

მართლმსაჯულება **3**'10
კანონი

Justice and Law Legal Journal
#3(26)'10

N3(26)'10

მართლმსაჯულება

ლს

კანონი

რედაქტორი
ნინო ძიციგური

რედაქტორის თანაშემწე
ირმა ბეჰაური

ნომერზე მუშაობდნენ:
ბეჰა ჭედიხა
ლეილა კოშკაძე
მარინე ვასაძე

დიზაინი:
ბესიკ დანელია

ფოტოურუნველყოფა:
დავით ხიზანიშვილი

სარედაქციო საბჭო:
დინა ბერეკაშვილი
თამარ ზამბახიძე
ინგა კვაჩანტირაძე
კონსტანტინე კუბლაშვილი
ზაზა მეიშვილი
ვალერი ცერცვაძე

Editorial Board:
DIANA BEREKASHVILI
TAMAR ZAMBAKHIDZE
INGA KVACHANTIRADZE
KONSTANTINE KUBLASHVILI
ZAZA MEISHVILI
VALERI TSERTSVADZE

Editor:
NINO DZIDZIGURI

Assistant to Editor:
IRMA BEKAURI

The issue was prepared by:
BEKA CHEDIA
LEILA KOSHKADZE
MARINE VASADZE

Designed by
BESIK DANELIA

Photo support by
DAVIT KHIZANISHVILI

*English version of articles has been provided by Candidates
of Law faculty of Tbilisi State University*

დაბეჭდილია შპს „ფორმაში“
Printed in Forma Ltd

შპს (UDC) 340.11+340.130.5
მ-306

ISSN 1512-388X



აკრძალულია აქ გამოქვეყნებული მასალების გადაბეჭდვა, გამრავლება ან გავრცელება კომერციული მიზნით, საქართველოს მოსამართლეთა ასოციაციისა და საქართველოს უზენაესი სასამართლოს წერილობითი ნებართვისა და წყაროს მითითების გარეშე.



გამოცემა მომზადებულია პროექტის „სასამართლო ხელისუფლების მხარდაჭერა“ ფარგლებში, რომელსაც ახორციელებს გაეროს განვითარების პროგრამა (UNDP) და საქართველოს უზენაესი სასამართლო.

გამოცემაში გამოთქმული მოსაზრებები შესაძლოა არ ემთხვეოდეს გაეროს განვითარების პროგრამის (UNDP) და საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსაზრებებს.

Published by United Nations Development Programme Georgia (UNDP) and Supreme Court of Georgia within the frame of the project "Support to Justice System".

Views expressed in the edition belongs to its authors and don't necessarily reflects the official position of UNDP and Supreme Court Georgia

7

კონსტანტინე კუბლაშვილი: „უზადოდ დანიშნულ მოსამართლეს დამოუკიდებლობის და სტაბილურობის მეტი განცდა აქვს“

KONSTANTINE KUBLASHVILI: "JUDGES APPOINTED WITH LIFE TIME TENURE HAVE HIGHER SENSE OF INDEPENDENCE AND STABILITY".

16

მაია ივანიძე

რელიგიური დანაშაული ძველი ქართული სამართლის ძეგლების მიხედვით

RELIGIOUS CRIME ACCORDING TO ANCIENT MONUMENTS OF GEORGIAN LAW

MAIA IVANIDZE

22

თინათინ ჩაჩანიძე

სახელშეკრულებო თავისუფლება და სახელშეკრულებო სამართლიანობა თანამედროვე სახელშეკრულებო სამართალში

CONTRACTUAL FREEDOM AND CONTRACTUAL EQUITY IN MODERN CONTRACTUAL LAW

TINATIN CHACHANIDZE

36

ირმა მერეაშვილი

საერთაშორისო ხელშეკრულებები განსჯადობის ინსტიტუტში

INTERNATIONAL TREATIES IN THE INSTITUTE OF COGNIZANCE

IRMA MEREBASHVILI

48

გიორგი თორდია

მმართველობის ნახევრადსაკრეზიდენტო მოდელი საქართველოში მიმდინარე საკონსტიტუციო ცვლილებების ჭრილში

SEMI-PRESIDENTIAL MODEL OF GOVERNANCE IN THE SCOPE OF CONSTITUTIONAL REFORMS TAKING PLACE IN GEORGIA

GIORGI TORDIA

55

ეკატერინე კარდავა

მმართველობის ცნება და კერძო და საჯარო სამართლის მიმართება მმართველობის განხორციელების პროცესში

THE CONCEPT OF GOVERNANCE AND RELATION OF PRIVATE AND PUBLIC LAW IN THE PROCESS OF ADMINISTERING THE GOVERNANCE

EKATERINE KARDAVA

66

გიორგი თუმანიშვილი

„გაიდლაინების“ მართლმსაჯულების სისტემაში
გამოყენების საკითხისათვის

REGARDING THE APPLICATION OF THE “GUIDELINES” WITHIN
THE ADMINISTRATION OF JUSTICE

GIORGI TUMANISHVILI

75

ილონა გაგუა

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით
გათვალისწინებული მტკიცების ტვირთის ინოვაციური
ბანაძილების თავისებურებათა ანალიზი

ANALYZES ON THE SPECIFICATION OF THE NEW DISTRIBUTION OF
THE BURDEN OF PROVE ACCORDING TO THE CIVIL PROCEDURE
CODE OF GEORGIA

ILONA GAGUA

96

მიხეილ გაბუნია

დანაშაულობის გამომწვევი მიზეზების კრიმინოლოგიური
ასპექტები

REASONS CAUSING THE CRIME CRIMINOLOGICAL ASPECTS

MIKHEIL GABUNIA

103

ელენე გვენცაძე

დანაშაულები თანამონაწილეობა კონტინენტური ქვეყნებისა
და იაპონიის სისხლის სამართლის კოდექსების მიხედვით

COMPLICITY IN A CRIME ACCORDING TO THE CRIMINAL CODES OF
CONTINENTAL STATES AND JAPAN

ELENE GVENTSADZE

123

დავით წულაია

კრიმინოლოგიის მნიშვნელობა სახელმწიფოსა და
საზოგადოებაში

IMPORTANCE OF CIMINOLOGY IN THE STATE AND SOCIETY

DAVIT TSULAIA

134

თემურ ცქიტაშვილი

გენოციდის ცნება და შემადგენლობა

CONCEPT OF GENOCIDE AND ITS COMPOSITION

TEMUR TSKITISHVILI

151

ახალი ამბები

ძვირფასო მეგობრებო!

ვინ, თუ არა თქვენ შეგიძლიათ შეაფასოთ იურიდიული მეცნიერების განვითარებისათვის საქართველოს უზენაესი სასამართლოსა და საქართველოს მოსამართლეთა ასოციაციის პერიოდული გამოცემების – „მართლმსაჯულება“ და „მართლმსაჯულება და კანონი“ მნიშვნელობა. აღნიშნულ ჟურნალებში გამოქვეყნებული მრავალფეროვანი სტატიები საინტერესოა პრაქტიკოსი თუ თეორეტიკოსი იურისტებისათვის და დოქტორანტებისათვის, ხოლო აქტუალური ინტერვიუ თუ სხვადასხვა სახის საკანონმდებლო ცვლილებები ინფორმაციას აწვდის სასამართლო სისტემის საქმიანობით დაინტერესებულ მკითხველს, რასაც ადასტურებს ჟურნალების გამოცემაზე მოთხოვნა, როგორც ქვეყანაში, ასევე, მის ფარგლებს გარეთ.

მისასალმებელია, რომ ეს ორი ჟურნალი გაერთიანდა, შეიქმნა პროფესიონალი კადრებით დაკომპლექტებული რედაქცია და ვფიქრობთ, კიდევ უფრო დახვეწილ გამოცემას მივიღებთ.

გვჯერა, რომ ჟურნალი „მართლმსაჯულება და კანონი“ თქვენი მხარდაჭერითა და აქტიური თანამშრომლობით ღირსეულ ადგილს დაიმკვიდრებს სხვა იურიდიულ გამოცემათა შორის.

პატივისცემით,

ნინო ძიძიგური

მთავარი რედაქტორი

Dear Friends,

We believe that you are the ones who can best evaluate the importance of the periodical law journals “Justice” and “Justice and Law”, issued by the Georgian Judges Association and by the Supreme Court of Georgia, for the development of legal science in Georgia. Variety of the articles published in these journals are interesting practitioners as well as scholars and PHD students. Crucial interviews as well as legislative novelties published in these journals provide the information update interested persons regarding the developments within the judiciary. High demand on the editions of the journals within the country as well as abroad is a good prove of that.

Merger of these two journals has to be welcomed. Group of highly competent editors was formed and we believe that the new edition will be even more advanced. We would like to believe that the journal “Justice and Law”, through your support and active cooperation will become a solid edition among other legal editions.

Respectfully,

NINO DZIDZIGURI

Editor in Chief

„უვადოდ დანიშნულ მოსამართლეს დამოუკიდებლობის და სტაბილურობის მეტი განცდა აქვს“

„ვფიქრობ, რომ ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო დაიმკვიდრებს ადგილს სასამართლოში და, საერთოდ, სამართლის სისტემაში. ქვეყნის განვითარების ამ ეტაპზე მართლმსაჯულებაში ხალხის მონაწილეობა შესაძლებელია. მიმაჩნია, რომ საზოგადოებას შეუძლია მიიღოს სამართლიანი გადაწყვეტილება“, – აცხადებს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარე კონსტანტინე კუბლაშვილი, რომელთან ინტერვიუშიც გაეცნობით სასამართლო სისტემაში განხორციელებულ და მოსალოდნელ სიახლეებს.

ბატონო კოტე, საქართველოს მოსამართლეთა ასოციაციისა და უზენაესი სასამართლოს ორი გამოცემა გაერთიანდა და მკითხველი მიიღებს ახალი ტიპის გამსხვილებულ ერთ ჟურნალს. რატომ მოხდა ორი ჟურნალის გაერთიანება და რა დადებითი შედეგი ექნება მას?

– ამ გაერთიანების მიზანი იყო, რომ სამეცნიერო ხასიათის გამოცემა უფრო მრავალფეროვანი და საინტერესო გამხდარიყო, მით უმეტეს, რომ უზენაესი სასამართლოს და მოსამართლეთა ასოციაციის ჟურნალები ერთ ნიაღში იქმნებოდა და ორივე რესურსის შეერთებით ბუნებრივია, გაცილებით უკეთეს პროდუქტს მივიღებთ. თანაც, მოსამართლეთა ასოციაციისა და უზენაესი სასამართლოს ჟურნალში პროფესიონალები მოღვაწეობენ და მათი გაერთიანებით კიდევ უფრო დახვეწილ გამოცემას მივიღებთ.

აღსანიშნავია, რომ უზენაესი სასამართლოს გამოცემა ძალზე პოპულარული იყო და წარმატებით ვრცელდებოდა, ამის დასტურია ისიც, რომ მის შესახებ დაახლოებით 25 ქვეყნიდან მოგვივიდა წერილები. ასეთივე პოპულარულია ასოციაციის ჟურნალიც და მივიღეთ გადაწყვეტილება, რომ ამ ორი პოპულარული გამოცემის გაერთიანებით ერთი სოლიდური სამეცნიერო ჟურნალი შევქმნათ, რომელსაც მკითხველი წელიწადში ოთხჯერ მიიღებს.

ბატონო კოტე, არ შეიძლება არ დაგისვით კითხვა 1 ოქტომბერთან დაკავშირებით, როცა ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო ამოქმედდება. თქვენ ყოველთვის ოპტიმისტურად იყავით განწყობილი ამ სიახლისადმი, როგორ ფიქრობთ, გამართლდება თქვენი ოპტიმიზმი? მიიღებს ქართული საზოგადოება ამ სიახლეს?

– მე, ახლაც ოპტიმისტურად ვარ განწყობილი და დარწმუნებით შემიძლია თქმა, რომ ეს ინსტიტუტი წარმატებით ამუშავდება. ვფიქრობ, რომ ისეთ ქვეყანაშიც კი, როგორც საქართველოა, რომელსაც არანაირი გამოცდილება არა აქვს ამ მხრივ, ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო დაიმკვიდრებს ადგილს სასამართლოში და, საერთოდ, სამართლის სისტემაში. ქვეყნის განვითარების ამ ეტაპზე მართლმსაჯულებაში ხალხის მონაწილეობა შესაძლებელია. მიმაჩნია, რომ საზოგადოებას შეუძლია მიიღოს სამართლიანი გადაწყვეტილება.

საზოგადოებაში მოხდება ძალზე სერიოზული გარდატეხა, მოქალაქეების მართლშეგნება ამაღლდება და ისინი გაცილებით ობიექტურად შეაფასებენ არა მარტო სასამართლოში, საერთოდ, ქვეყანაში მიმდინარე პროცესებს. თავად გამოცდიან რა ძნელია და რამხელა პასუხის-

მგებლობასთანაა დაკავშირებული გადაწყვეტილების მიღება. ეს არის მართლმსაჯულებაში საზოგადოების პირდაპირი მონაწილეობა, მოსამართლის, ადვოკატის, პროკურატურის ჩარევის გარეშე. ვფიქრობ, ამ სისტემამ უნდა გაამართლოს. პირველ რიგში, ის მოქალაქეებისათვის იქნება ძალიან კარგი, რადგან გაითავისებენ კონკრეტულ პასუხისმგებლობას ქვეყნისა და საზოგადოებრივი მნიშვნელობის საკითხების წინაშე. საზოგადოების წარმომადგენლები მიხვდებიან, რომ ამ ქვეყანაში მათ ეკითხებათ და მათი გადასაწყვეტია ბევრი რამ. მოქალაქე მიხვდება, რომ პასუხისმგებლობა ქვეყნის წინაშე არ არის მხოლოდ საკუთარ თავზე და ოჯახზე ზრუნვა.

ჩვენ ძალიან ბევრი გავაკეთეთ, რომ საზოგადოებამდე მიგვეტანა სრული ინფორმაცია ამ სიახლის თაობაზე, რასაც მივალნიეთ კიდეც. საზოგადოებისათვის უკვე ძალზე კარგადაა ცნობილი ამ ცვლილების შესახებ. ამის დასტურია გამოკითხვების შედეგები, რომელიც ცხადყოფს, რომ მოსახლეობას გააჩნია თითქმის სრულყოფილი ინფორმაცია ამ ახალი ინსტიტუტისა და იმ პასუხისმგებლობის თაობაზე, რომელიც მათ დაეკისრებათ.

ჩვენი საქმიანობა ამ მიმართულებით გაგრძელდება და საზოგადოება ნებისმიერ დროს მიიღებს ჩვენგან დეტალურ ინფორმაციას, რათა უკეთ იყოს ინფორმირებული მიმდინარე პროცესების თაობაზე.

ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს გარდა 1 ოქტომბრიდან სრულიად ახალი ტიპის მართლმსაჯულება ამოქმედდება, მზად არიან მოსამართლეები ამ სიახლისათვის?

– შემიძლია ვთქვა, რომ ჩვენ სრულყოფილად მზად ვართ ახალი პროცესის მისაღებად და



დარწმუნებული ვარ, პირველივე პროცესი ნაფიც მსაჯულთა მონაწილეობით სასამართლოში წარმატებულად ჩატარდება.

ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო პროცესებს სასამართლო ძალზე მომზადებული ხვდება, ორი წლის მანძილზე მოსამართლეები ინტენსიურ ტრენინგებს გადიოდნენ, როგორც ქართველ, ისე უცხოელ ექსპერტებთან. ამიტომაც, დარწმუნებული ვარ პროცესის წარმართვას მოსამართლეები თავს გაართმევენ, მით უმეტეს, თბილისში, სადაც ძალზე მაღალი კვალიფიკაციის პროფესიონალი მოსამართლეები გვყავს და ამ მხრივ პრობლემა არ არსებობს.

ახალი საპროცესო კოდექსის მიღებით მთლიანად იცვლება სისხლის სამართალწარმოება და გადადის შეჯიბრებითობის პრინციპზე. პროცესი მხარეების კვალიფიკაციაზე იქნება დამოკიდებული. ისინი მყარი, არგუმენტირე-

ბული მტკიცებულებებით უნდა გამოვიდნენ პროცესზე და მოსამართლე მხოლოდ მათი მტკიცებულებების საფუძველზე მიიღებს გადაწყვეტილებას და თუ როგორს, ეს მხარეებზე იქნება დამოკიდებული. საპროცესო კოდექსში ძალიან მკვეთრადაა განსაზღვრული მხარეების თანასწორი უფლება-მოვალეობები. ეს იქნება სრულიად ახალი პროცესი, ასე პროცენტით განსხვავებული ძველი პროცესისაგან. მოსამართლე მხოლოდ არბიტრის როლში იქნება პროცესზე და შეაფასებს მხარეების მიერ წარდგენილ მტკიცებულებებს.

მოსამართლეებმა დიდი ყურადღება ზოგადად, ახალი წესების მიმართ უნდა გამოიჩინონ, რადგანაც სისხლის სამართლის ახალი საპროცესო კოდექსით ფაქტობრივად, ყველაფერი იცვლება. ახალი კოდექსის იმპლემენტაცია საკმაოდ რთული პროცესია და მას მოსამართლეები ძალზე ყურადღებით უნდა მოეკიდონ. ნებისმიერი

საპროცესო დარღვევაც კი, მხარისათვის შესაძლოა საზიანო აღმოჩნდეს. თუმცა, ჩვენი მოსამართლეები მათი პროფესიონალიზმიდან და კვალიფიკაციიდან გამომდინარე, ამ სიახლისათვის მზად არიან და თავს გაართმევენ მას.

ბატონო კოტე, გასული წლის ბოლოს, წლის შედეგების შეჯამებისას, 2010 წლის პროგრამის პრეზენტაციაც მოახდინეთ, მართალია, წლის ბოლომდე სამი თვე დარჩა, მაგრამ მაინც, როგორ ფიქრობთ, განახორციელეთ ამ წლის პროგრამა?

– მიმდინარე წელს, რამდენიმე მიმართულებით ვმუშაობდით, პირველი, რა თქმა უნდა, შეეხებოდა ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოსათვის მზადებას, ახალი საპროცესო კოდექსის ამოქმედებას და მგონი ეს გავაკეთეთ წარმატებულად მთელი საქართველოს მასშტაბით, რადგანაც თუ ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო ამ ეტაპზე მხოლოდ თბილისში იმუშავებს, ახალი კოდექსი მთელი საქართველოს მასშტაბით ამოქმედდება.

მეორე მიმართულება იყო სასამართლოების გაერთიანება – სულ ცოტა ხნის წინათ, შეიქმნა მაგისტრატი სასამართლოები ბალდაში, წყალტუბოსა და ტყიბულში, ისინი ქუთაისის გაერთიანებული სასამართლოს ფარგლებში იმოქმედებენ.

აღსანიშნავია, რომ ქუთაისის სასამართლოს რეიტინგი ყოველთვის ძალზე მაღალი იყო, ჩატარებული გამოკითხვებით, მოქალაქეთა ნდობის მაჩვენებელი ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს მიმართ 60 პროცენტზე მეტი იყო. დარწმუნებული ვარ, რომ ამ გაერთიანების შემდეგ უკეთესი სიტუაცია შეიქმნება.

კიდევ ერთი მიმართულება იყო, ახალი მოსამართლეების მომზადება. წელს 4 ახალი მოსამართლე დაინიშნეთ და იუსტიციის სკოლაში ჩაირიცხა 6 ახალი კანდიდატი. ნოემბერში კიდევ ჩატარდება მოსამართლეთა საკვალიფიკაციო გამოცდა და ვვარაუდობთ, რომ ამ გამოცდის შედეგად შერჩეული 5-6 ახალი კანდიდატი კვლავ ჩაირიცხება სკოლაში, რომელიც მართლაც საუკეთესო კადრებს ამზადებს. ეს და სხვა მიმართულებები, რომელზეც ვმუშაობთ, ჩვენი ყოველდღიური საქმიანობაა, რასაც კვლავ აქტიურად გავაგრძელებთ.

თქვენ ამბობდით ხოლმე, რომ მოსამართლეთა სრული დამოუკიდებლობის ერთ-ერთი გარანტი მათი უვადოდ დანიშვნაა, საინტერესოა თქვენი აზრი საკონსტიტუციო ცვლილებასთან დაკავშირებით, რომელიც მოსამართლეთა უვადო დანიშვნას ითვალისწინებს.

– ჩვენი ორი წარმომადგენელი, ბატონი ზაზა მეიშვილი და ბატონი ვალერი ცერცვაძე საკონსტიტუციო კომისიის წევრები იყვნენ და ამ ცვლილების მიღებაში აქტიურად მონაწილეობდნენ. ამ ცვლილებას კომისია მხარს უჭერდა, ის მისაღებია პარლამენტისთვისაც. მსჯელობა მოდელზე და უმნიშვნელო დეტალებზე მიმდინარეობს, თუმცა, საკამათო არ არის, რომ მოსამართლე უვადოდ უნდა დაინიშნოს. უვადოდ დანიშნულ მოსამართლეს დამოუკიდებლობის, პრინციპულობის და სტაბილურობის უფრო მეტი განცდა აქვს.

კამათი გამოიწვია 3-წლიანი გამოსაცდელი ვადის გასვლის შემდეგ უვადოდ დანიშვნის სისტემამ.

– მოსამართლე სამი წლით დაინიშნება გამო-საცდელი ვადით, სამი წლის შემდეგ კი, უვა-დოდ. რამდენიმე ქვეყანას მსგავსი პრაქტიკა აქვს და ეს სისტემა ძალზე კარგად მუშაობს. სამი წელი სწორედ ის დროა, როცა მოსამარ-თლე ბოლომდე სრულყოფილად ჩამოყალიბდე-ბა პროფესიონალად. გარდა იუსტიციის უმაღ-ლეს სკოლაში მიღებული უნარ-ჩვევებისა, მის-თვის პრაქტიკული გამოცდილება ძალზე მნიშ-ვნელოვანია.

მსგავსი პრაქტიკა მოქმედებს გერმანიაში, სა-დაც გამოსაცდელ ვადად მიჩნეულია 5 წელი, ასევე, იაპონიაში, რუმინეთში, შვედეთში და უნგრეთში. სხვადასხვა ქვეყნებში გამოსაც-დელ ვადად სხვადასხვა პერიოდი დაწესებუ-ლი – ზოგან ერთი, ზოგან 5 წელი. ეს აპრობი-რებული სისტემაა და მოქმედებს წარმატებუ-ლად.

დაბოლოს, ბატონო კოტე, საინტერე-სოა, სამომავლო გეგმები, კიდევ რა სი-ახლეების განხორციელებას აპირებთ სასამართლო სისტემაში?

– პირველ რიგში, აღვნიშნავ, რომ პროცესები, რომლებიც მიმდინარეობს, უნდა გაგრძელდეს. საუბარია, მოსამართლეთა საკვალიფიკაციო გამოცდებზე, რის საფუძველზე შერჩეული კან-დიდატების სკოლაში ჩარიცხვასა და მოსამარ-თლედ დანიშვნის პროცესზე; გაგრძელდება პირველი ინსტანციის სასამართლოების გამსხ-ვილება – უკვე გვაქვს 16 გამსხვილებული სა-სამართლო და ამ პროცესის დასრულების შემ-დეგ, გვექნება 22 გაერთიანებული სასამართ-ლო. გარდა ამისა, კვლავ გაგრძელდება მოსა-მართლეთა ინტენსიური გადამზადება; გაგრ-ძელდება მოსამართლეთა უვადოდ დანიშნი-სათვის მზადება და ა.შ

აღსანიშნავია, რომ უკვე მოქმედებს სპეცია-ლური სისტემა, რომლის მეშვეობითაც სხდო-მათა დარბაზებში კეთდება აუდიოჩანწერა, ამ-ჯერად, გადავდივართ ახალ სისტემაზე – აუ-დიოოქმებზე, რაც დააჩქარებს პროცესს და კი-დევე უფრო გამჭვირვალეს გახდის.

მომავალი წლიდან რამდენიმე სასამართლოში ამოქმედდება საქმეთა წარმოების ელექტრო-ნული პროგრამა. ამ პროგრამის დანერგვით აღმოიფხვრება ფურცლებით საქმისწარმოება. ამ პროგრამის გამართულად ამოქმედებას ორი წელი დასჭირდება, რათა თანამშრომლებმა სრულყოფილად შეისწავლონ სისტემის მუშაო-ბის წესი. აღსანიშნავია, რომ ეს სისტემა ბევრ ქვეყანაში არ არის. ისეთ განვითარებულ ქვეყა-ნაში როგორცაა მაგალითად, ნორვეგია, ეს სისტემა მხოლოდ სამოქალაქო საქმეებზე მოქ-მედებს, ამერიკაში კი, ზოგიერთ შტატში.

ამ და სხვა ტექნიკური თუ სხვა სახის პროცე-სის სრულყოფილად გასამართავად ორი წელია საჭირო და მივიღებთ უფრო მეტად სრულყო-ფილ, – კიდევ უფრო სწრაფ და ეფექტიან მართ-ლმსაჯულებას.

“JUDGES APPOINTED WITH LIFE TIME TENURE HAVE HIGHER SENSE OF INDEPENDENCE AND STABILITY”

“I believe that that the jury trial will be well established in the judiciary as well as in justice system in General. Participation of public in administration of justice at this stage of development is quite possible and I believe that public can render fair decision,” – statement of the Chairman of the Supreme Court of Georgia, Konstantine Kublashvili. In this interview, you will get introduced to the implemented and expected novelties within the judiciary.

Mr. Kote, the journals of the Judges’ Association of Georgia and of the Supreme Court have been merged, readers shall have one journal that will be new style and thicker. What was the reason for that and what kind of positive affects it might have?

– The purpose of this merge was to transform this journal into more scientific, diverse and more interesting. Taking into account that these two journals were prepared in the same community, merging the resources of both, will obviously end up in a better product. Professionals contribute to both journals, with the merge of these two – edition will be higher quality.

It is worth mentioning that, Supreme Court’s edition was extremely popular and was successfully distributed. This was also proved in letters received from 25 countries. The journal of the Association is similarly popular, thus we decided to merge these two to create one solid, scientific journal that will be issued four times a year.

Mr. Kote, we have to ask the question regarding October 1, when the jury trial will be enforced. You were always optimistic regarding this novelty. Do you think your optimism will be justified? Shall the Georgian society accept this novelty?

– I'm still optimistic and quite confident that this institute will function successfully. I believe that even in Georgia, when we do not have any similar experience, jury trial will become integral part of the court system and the entire justice. At this stage of development, public participation in justice system is quite possible and I believe public can render a fair decision.

This will be a huge transformation in the society, the legal education of public will increase and they will have a more objective judgment on the processes taking place in the courts as well as in the entire country. They will realize how difficult and what a big responsibility it is to make a decision. This is direct participation of public in the administration of justice, without the involvement of a judge, prosecutor and an attorney. I believe that this system will be successful. First of all, it will be good for citizens, as they will sense their responsibility towards the country and society. Public representatives will realize that their opinion is counted and they can decide many things. A citizen shall understand that responsibility before the state is not only taking care of yourself and your family.

We did a lot to provide maximum information to the public regarding this novelty and we achieved this. Public already knows very well what is the change about. This is also proved in the public opinion surveys, that shows that population has quite comprehensive information regarding this institute and the relevant responsibility.

We will continue to work in this direction and public can receive the detailed information at any time to ensure they are well updated on the ongoing processes.

Besides the jury trial, completely new administration of justice shall be enforced starting October 1. Are judges ready for this?

– I can say that we are fully prepared for the new process and I'm quite confident that the very first jury trial shall be held very successfully.

Court is very well prepared for the jury trial, during two years, judges were taking intensive trainings, delivered by Georgian as well as foreign experts. Thus, I'm quite confident that judges will handle this trial very well, especially in Tbilisi where we have very competent judges and have no problems in this regard.

Through adopting the new Criminal Procedural Code, the entire criminal proceeding is changing and is transformed into adversarial principle. The trial will completely depend on the competence of the parties. Their evidences have to be reasoned at the trial and accordingly judge renders decision based on the evidences and this decision will be determined by the parties. The Procedural Code very clearly defined the equal rights and duties of the parties. This will be completely new process, 100 % different from the old one. Judge will have the role of arbiter at the trial and will evaluate the evidences submitted by the parties.

Judge should focus on the new rules because the new Criminal Procedure Code practically changes everything. Implementation of the new Code is quite complicated process and judges should be very careful. Any procedural violation might damage the party. However, our judges due to their professionalism and qualification, are ready for this novelty and will handle it well.

Mr. Kote, last year, when summarizing the annual results, you presented the programs of 2010. Although there are still three months left before the end of the year, but still, do

you think you have implemented the whole program?

– We have been working in several directions during this year. First, obviously was the jury trial and the relevant preparation and enforcement of the new Procedure Code and I believe we were successful throughout Georgia. At this stage, the jury trial will be introduced in Tbilisi only, as for the Code, it will be enforced throughout Georgia.

The second direction was the merge of the courts – very recently we have established the magistrate courts in Bagdadi, Tskaltubo and Tkibuli. They will operate under the merged court of Kutaisi.

It's worth mentioning that the rating of the Kutaisi Court has been always high. According to the surveys, the rate of public trust towards the Kutaisi City Court was more than 60%. I'm sure that after the merge, the situation will improve.

One more direction was the preparation of judges. This year, we appointed 4 judges and 6 candidates were admitted to the High School of Justice. There will be another qualification exam for judges held in November and we assume that 5-6 candidates selected through this exam will be also admitted to the School, that indeed prepares the best cadre. This and other directions, are our daily activities and we aim to continue it very actively.

You have stated many times that one of the guarantees for the independence of judges is their life-time tenure. It is interesting to know your opinion regarding the constitutional amendments in regard with the life time appointments of judges.

– Our two representatives, Mr. Zaza Meishvili and Mr. Valeri Tsertsvadze were the members of the Constitu-

tional Commission and actively participated in the introduction of these change. Commission supported this change, it is acceptable for the Parliament. Discussion is held regarding the few details, however, it's not disputable that judge should be appointed for life. These judges will have the higher sense of independence, stability and responsibility.

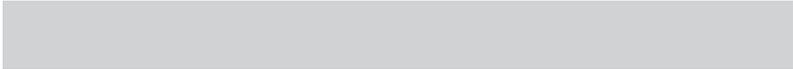
The dispute was caused with the 3 years' probation period before the life-time appointment.

– Judge shall be appointed for probation period, after 3 years – for life. Several countries have similar practice and it works well. Three years is the time when judge will become the real professional. Besides the skills received in High School of Justice, practical experience will be very important for him / her.

Similar practice is applied in Germany, probation period there is 5 years, as well as in Japan, Romania, Sweden and Hungary. The probation period in different countries varies from 1 to 5 years. This is an established practice and works quite well.

And finally, Mr. Kote, it is interesting to find out about the future plans, what kind of novelties you plan to introduce to the judiciary?

– First of all, I would like to mention that the processes that are underway should continue. I mean the qualification exams for judges that is the basis for admitting them in the High School of Justice and assigning them the judges' positions; We will continue the merger of the first instance courts – we already have 16 merged courts and after finalizing this process, there will be 22 merged courts. Besides, the intensive retraining of judges shall continue; the preparation for the process of life time appointment will continue, etc.



It is worth mentioning that the special system of audio recording in the court rooms is already functioning. At this stage, we aim to shift to the system of audio protocols. This will speed up the process and will ensure even higher level of transparency.

Starting next year, the electronic case management program shall be implemented. This will be eliminate the case management though the papers. It will take two years before this program shall be fully implemented and before the staff will learn the application of the system. It has to be mentioned also that in many countries they do not have similar software. In the developed country like Norway, such system is applied just for civil cases, in the State – in few states only.

We need two more years to finalize this and other technical processes and as a result we will have much more advanced system – more speedy and effective administration of justice.

რელიგიური დანაშაული ძველი ქართული სამართლის ძებნების მიხედვით

მანია ივანიძე

*თბილისის სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლე,
ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი*

რწმენისა და ზნეობის სიმტკიცე თითოეული ერის სულიერი სიმდიდრის მაჩვენებელია. ერის სულიერი სიძლიერე კი, ამა თუ იმ ქვეყნის კულტურის განმსაზღვრელი.

სახელმწიფოსა და რელიგიის ურთიერთდამოკიდებულება ყველა სხვა გაერთიანებასა და ცალკეულ პირებთან წესრიგდება საეკლესიო სამართალით, რომელიც ობიექტური გაგებით, იმ ნორმათა ერთობლიობაა, რომელიც დადგენილია საეკლესიო ურთიერთობის განსაზღვრისა და მოწესრიგებისათვის.¹

თავად სახელწოდება, საეკლესიო სამართალი მიგვითითებს, რომ იგი თავისი შინაარსით, ახლოს დგას ადამიანის შემეცნების განსხვავებულ საღვთისმეტყველო და იურიდიულ სფეროსთან. მათ შორის კავშირი ეკლესიასა და სახელმწიფოს ურთიერთობაში გამოიხატება.²

ისტორიული თვალთახედვით, თუკი თვალს გადავაგვლებთ საეკლესიო სამართლის მეცნიერული შესწავლის თავისებურებებს დავინახავთ, რომ საეკლესიო სამართლის შესწავლით ცნობილი იურისტები იყვნენ დაინტერესებულნი. ცივილიზებული ქვეყნების საეკლესიო სამართლის კერა ბოლონია ყოფილა. აქ საეკლესიო სამართალი თავისი მნიშვნელობით რომის სამართალს უტოლდებოდა და მასთან ერთად ისწავლებოდა.³

საქართველოში საეკლესიო სამართალი, როგორც მეცნიერება, დასაბამს საეკლესიო ძეგლებიდან იღებს. რელიგიური დანაშაულის შესახებაც სწორედ მათში მოცემულ ცნობებზე დაყრდნობით შეგვიძლია ვიმსჯელოთ.

ეკლესიისა და სახელმწიფოს მჭიდრო ურთიერთობა ასახული ქართული სამართლის ძეგლებში, რომლის ძირითადი ამოსავალია შემდეგი სიტყვები: „ნუ სჯი თვალებით, არამედ სამართლით საჯეთ.“ აქ ღვთისა და ქვეყნის რისხვის ძალა, მათი ზეგავლენა იმდენად ერწყმოდა ერთმანეთს, რომ ვახტანგის სამართლის 222-ე მუხლის მიხედვით, „ვინც ქვეყანასა და რჯულს უორგულოს... მოსისხლეობას ჩადის და მოსისხლედ არის შერაცხული“.⁴

ამავე სამართლის ძეგლში ცალკე თავი აქვს დათმობილი ქვეყნის და რწმენის ღალატის შემცველ დანაშაულებებს. საგულისხმოა, რომ მეფე და კათოლიკოსი ერთნაირი უფლებებით სარგებლობენ, ვინაიდან „ერთი ხორცის ხელმწიფე არს და მეორე სულისა“, ამიტომ „მეფისა და კათალიკოზის საქმე უკადრისი თუ რაც რამ ფერი, ორსავ სწორი არს“.

ძველი ქართული სამართლის ძეგლების მიხედვით, მეფე და კათოლიკოსი უზენაეს მოსამართლედ არიან აღიარებულნი, ვინაიდან მეფისა და კათოლიკოსის „სამართალი არავისგან მოიშლების“. „უნყოფეთ, რამეთუ, როდესაც მეფე სამართალსა იქმს, იგი არაოდეს არ მოიშლება სხვათა მოსამართლეთაგან... ვითარცა ერთა ზედა მეფე ყოფს სამართალსა, ეგრე სამღვდელოთა ზედა – პატრიარქი“.⁵

აღსანიშნავია ის გარემოებაც, რომ ღვთისა და მიწის სამართალი ბევრ შემთხვევაში ერთნაირად ასამართლებს, ერთნაირად მიუზღავს, მაგრამ ისეთი მნიშვნელოვანი სამართლის სფეროს მონესრიგება, როგორც სისხლის სამართალია, მხოლოდ ხელმწიფეს ექვემდებარება.

„სისხლის სამართალი ხელმწიფისა არს და მან უნდა ქნას, სხვას არავის შეუძლია მათი გარიგება“. ეს დებულება მოხსენიებულია ვახტანგ VI-ის კრებულში შესულ სომხურ სამართალში.⁶

სახელმწიფოს გაზრდილ უფლებებზე მიუთითებს აგრეთვე, ე.წ. „განწესება სჯულისა“, რაც ნიშნავს მეფის მიერ მოწონებული ადათის, საქმის ე.წ. რჯულად, ანუ საღვთო წესად ქცევას: „რომელიცა მოეწონოს მეფეთა და ბრძანოს სიტყუა, იგიცა მტკიცე უნდა იყოს და იმას ეწოდოს განწესება სჯულისა“.

მაშასადამე, შესაძლებელი იყო, რომ მეფის მიერ მოწონებული საჯარო, საქვეყნო საქმე დაკანონებულიყო როგორც საღვთო წესი.

საერთოდ, „სჯული არის იგი, რომელიცა მეფეთა ბრძანეს და განაწესეს“.

ქრონოლოგიურად ძველი ქართული სამართლის ძეგლთაგან მნიშვნელოვანია „კათალიკოზთა სამართალი“, რომელიც თავადთა, აზნაურთა და გლეხთა მიერ ეპისკოპოსის წინააღმდეგობას სასტიკად შეაჩვენებდა. „კათალიკოზთა სამართლის“ მე-17 მუხლის თანახმად, „ვინც კათალიკოზს და ეპისკოპოსს, მღვდელთა ურიგო კადროს და აგინოს... იმრიგად განიპატიჟოს“.⁷

აღბუღას სამართლის მიხედვით, სასულიერო პირთა მიმართ ცუდად მოპყრობა დამნაშავეს შეაჩვენებდა.

რაც შეეხება სომხურ სამართალს, იგი მოსამართლისა და მღვდლის თანასწორუფლებიანობას ქადაგებდა, ვინაიდან „ვინც მღვდელსა და მოსამართლეს ავი უთხრას და არა გაუგონოს რა, ერთნაირად განიკითხება“.⁸ სამაგიეროდ, ერისკაცი სასულიერო პირს მხოლოდ ისეთი მძიმე დანაშაულისათვის განიკითხავდა, როგორც მკვლელი იყო. სხვა დანაშაულისათვის ღმრთის-მსახურნი მხოლოდ სამღვდელოების წესების შესაბამისად ისჯებოდნენ.

მეტად საინტერესოდ გვეჩვენება ასევე, ქართული სამართლის ძეგლებში მოხსენიებული ფაქტი, თუ რაოდენ დიდი იყო არა მარტო ეკლესიის, არამედ საეკლესიო დღესასწაულთა გავლენა სამართალზე, რამეთუ დიდმარხვის ჟამს რიგი დანაშაულისათვის პასუხისმგებლობა საერთოდ იხსნებოდა და მხოლოდ „მკვლელნი და ავაზაკნი განიკითხოდნენ“.

ყოვლისშემძლე და ხელშეუვალი ძალა აქვს ეკლესიას, წმინდა სახლს, „სადაც თუ კაცი იარაღით შეკაზმული მივიდეს, ეკლესიათა მოწესეთა საყდრიდამ გარეთ გამოაგდონ“.

მაშასადამე, ეკლესიაში შეიარაღებული შესვლა განსაკუთრებით ისჯებოდა, ასევე აკრძალული იყო ეკლესიაში ურიგოდ მოქცევა, მისი წესების დაუმორჩილებლობა.

მოკლე მიმოხილვის შედეგად, შეძლებისდაგვარად, წარმოვაჩინეთ რელიგიისა და სამართლის ურთიერთდამოკიდებულების ის თავისებური ნიშნები, რაც ასახულია ქართული სამართლის ძეგლებში და ქართველ ხალხს, როგორც მორწმუნე და მაღალი სამართლებრივი კულტურის ერად წარმოაჩენს.

რაც შეეხება ძველი ქართული სამართლის ძეგლებში ასახულ უშუალოდ რწმენის და რელიგიის ხელმყოფ დანაშაულობებს, ისინი თავიანთი შემადგენლობის, შინაარსის, სასჯელის სახის მიხედვით თავისებურებით გამოირჩევიან და ქართველი ხალხის ძველთაძველ ჩვეულებებს საუკეთესოდ წარმოაჩენენ. მათზე დაყრდნობით შეგვიძლია იმდროინდელ საეკლესიო და სახელისუფლებო ურთიერთობებზე ვისმჯელოთ. წმინდა სასულიერო ხასიათის ცოდვისათვის სამაგიეროს ეკლესია უზღავდა, ხოლო სასულიერო ცხოვრების სიმშვიდისა და წესრიგის დამრღვევებს შესაბამის სასჯელებს სახელმწიფო უფარდებდა.

რელიგიური დანაშაულის სახეებიდან ქართული სამართლის ძეგლებში მოძიებულ მასალებზე დაყრდნობით, საქართველოში ყველაზე უფრო გავრცელებული გახლდათ ისეთი დანაშაულობები, როგორიც იყო მკრეხელობა, რჯულის გარდამავლობა და მწვანელობა.

მკრეხელობა ძირითადად, ეკლესიაში და წმინდა ადგილებზე საეკლესიო საგნების, წმინდა ნივთების გატაცებას ნიშნავდა. თუმცა, იგივე შემადგენლობად იყო მიჩნეული ეკლესიის დანვა, წმინდა ადგილებზე ჯვარისა და ხატის დაზიანება-განადგურება.

ვახტანგ VI-ის კრებულში მოთავსებული ბერძნული სამართალი მკრეხელობის ჩამდენს სხვადასხვაგვარად სჯიდა, იმისდა მიხედვით, დღისით ჩაიდენდა დანაშაულს, თუ ღამით.

„ეკლესიის მკრეხელნი, რომელნიცა წავლენ ღამითა, წმიდასა ტრაპეზსა შევლენ და მის სამკაულს მოიპარავენ, დაბრმავდეს. უკეთუ სიღარიბითა თვისითა დღისით მოიპარა ვინმე, ის გამოერთვას, ასი ჯოხი დაკრან და გააგდონ“ (მუხ. 257).

„კათალიკოზთა სამართალში“ საგანგებოდ არის გამოყოფილი თავი „ეკლესიის მკრეხელთათვის“, რომელიც მკაცრად სჯის:

1. „ვინც ეკლესიასა შიგან შევიდეს და საქონელი გამოიტანოს, ეკლესიასა მისი საქონელი მიეზღოს და კაცი დაშავდეს“.
2. „ვინცა ქურდობა ქნას, რარიგადაც პირველად წესი ყოფილიყოს, ისრე გარდაახდევინონ“.
3. „ვინცა ეკლესია გატეხოს და ხატი განძარცოს უკანონოდ, ძელს მიეცეს“.⁹

როგორც ვხედავთ, მკრეხელობად ეკლესიაში არსებული ქონების გატაცებაა მიჩნეული, თუმცა, იქვეა განხილული ქურდობა. საინტერესო ფაქტია, რომ მკრეხელობა და ქურდობა გატაცებული ქონების ხასიათის მიხედვით, იმთავითვე განსხვავდებოდა. ქურდობად ითვლებოდა წმინდა ადგილებზე და ეკლესიაში მიბარებული ქონების გატაცება, ხოლო მკრეხელობად – თავად ეკლესიის კუთვნილი ქონების გატაცება. მაგალითად, „ერთ კაცს რაიმე ამანათად მიბარებული ქონდეს რამე და იმან საყდარში შეინახოს, იმისი ქურდი ეკლესიის მკრეხველი არ არის, არამედ ქურდია“.¹⁰

ვახტანგის სამართლის წიგნის მიხედვით, საყდრის გატეხვა, ჯვრის და ხატის დაზიანება მკრეხელობად მიიჩნეოდა და ამგვარი საქციელის ჩამდენი მეფისა და კათალიკოსის მიერ უნდა გასამართლებულიყო.

მწვალელობის შესახებ ასევე შეიძლება ვიმსჯელოთ ქართული სამართლის ძეგლებში (დაბ. მუხ. 8) მოძიებული მასალებით, რომელთაც „რჯულის გარდამავლობისა, მწვალეობისა და რჯულის დაგდებისა“ ეწოდებოდა.

საერთოდ, ძველ ქართულ სამართალში მწვალელობა და რჯულის გარდამავლობა ერთნაირად იყო განხილული.

„ვინ შეიქნას სჯულის გარდამავალი და მწვალეველი“. იქვეა მოცემული განმარტება, რომ მწვალელები „ქრისტიანთა თანა ვერ დაიმკუიდრებენ“.

ქრისტიანს ეკრძალებოდა მწვალეებზე დაქორწინება ან ქალის თხოვა. „მწვალეებელთა თანა ქრისტიანთა შეუღლებას ნურვინ ყოფენ. ნურცა შვილსა შენსა მისცემ, ნურცა ქალსა შენსა მისცემ მწვალეებს“, – ასეთი შეუზღებელია კანონი მწვალეებელთა მიმართ.

რაც შეეხება რჯულის გარდამავლობას, იგი უფლის ცნებების უარყოფას ნიშნავდა და ღმრთის წინაშე ბოროტების ჩადენაში გამოიხატებოდა. „მამაკაცი გინა დედაკაცი, რომელმან ქმნეს ბოროტი წინაშე უფლისა ღმრთისა შენისა და გარდაჰხდეს მცნებათა მისთა“ – ითვლებოდა „სჯულის გარდამავლად“ და მკაცრად ისჯებოდა. ძველი ქართული სამართლის ძეგლებში მოცემული რელიგიური დანაშაულობების გაცნობის შემდეგ შესაძლებლობა გვეძლევა იგივე დანაშაულობები „დიდი სჯულის კანონის“ მიხედვით განვიხილოთ.

მასში მოცემული მასალები რელიგიური დანაშაულის ისტორიულ ხასიათს ასაბუთებენ და შესაბამის ცნობებს გვანვდიან ზემოთ განხილული შემადგენლობების, კერძოდ, მწვალელობისა და მკრეხელობის შესახებ.

„კანონი მამათანი კონსტანტინეპოლის შეკრებულთანის“ მიხედვით მწვალეველი – ერესის მიმდევარს ნიშნავს, მაშასადამე, თავად წვალევა – ერესს. „წვალევა უკუე ყოვლად ყოვლითურთ განჭრილთა და თვით სარწმუნოებითა უცხოქმნულთა უწოდეს“. ¹¹

მაშასადამე, მწვალეველი „სარწმუნოებისაგან განდგომილი, „გაჭრილი“ პიროვნებაა. ამიტომ მისთვის „ანათემა“ – შეჩვენება მეტად სერიოზულია.

„დიდი სჯულის კანონში“ ცალკე ნაწილი ეთმობა „მწვალეებელთ“. აქ მოცემულია თუ „რაი არს წვალებაი და რაი განხეთქილებაი და რაი კიდე – შესაკრებლობაი“.

განსაკუთრებით მძიმედ შეაჩვენებდნენ იმ ეპისკოპოსს, რომელიც მწვალეებს აზიარებდა. ასევე, მკაცრად ისჯებოდა პიროვნება, რომელიც მწვალეებს მონმედ დაუდგებოდა.

საინტერესოა ცნობები მწვალეებელთა მართლმადიდებლად მოქცევისა და მათი განათვის შესახებ.

კერძოდ, მათთვის, „რომელნიც მწვალეებელთაგან მოიქცენ მართლმადიდებლობად და უკუეთუ შესაძლებელ არს ეგვეითარათ მათ მოყუას ყოფით ეკლესიისაი და რომელნი მათგანი ნათელ იღებენ ანუ რომელთა მხოლოდ ეცხების ოდენ“.

კანონი „მამათანი კონსტანტინეპოლის შეკრებილინი“ ადგენს, რომ მწვალეების შეწყნარება ეპისკოპოსის მიერ საეკლესიო საქმისათვის სასტიკად იკრძალება. „ხოლო მწვალეველი ძუელვე სადვე განყრილა ეკლესიისაგან და შემდგომად ჩვენ მიერ შეჩვენებულა“.

რაც შეეხება „რუის-ურბნისის ძეგლისწერას“, ის ადგენს, რომ „ყოველნი მწვალეებლნი საუკუნოდმცა შეჩვენებულ არიან“. „ყოველთა მწვალეებელთა საუკუნომსცა არს წყევაი და დაუსრულებელი შეჩვენებაი“.

მკრეხელობა ყველა სამართლის ძეგლში განხილულია, როგორც წმინდა ადგილიდან ნივთების გატაცება; „დიდი სჯულის კანონში“ ცალკე არის მოხსენიებული საფლავის შებილწვა და იქვეა განმარტებული, რომ ასეთი პიროვნება საფლავის მძარცველია.¹²

მაშასადამე, ძველ ქართულ სამართლის ძეგლებში მოძიებული წყაროები საერთო წარმოდგენას გვიქმნიან იმდროინდელი სამართლისა და ეკლესიის ურთიერთობის შესახებ. მათი განზოგადების შედეგად შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ რელიგიური დანაშაულის ობიექტი ოდითგანვე სამართლით დაცული სარწმუნოებრივი ინტერესი იყო. ქართველი ერის ტრადიციებიდან გამომდინარე კი, ეს ინტერესი სხვადასხვაგვარად იყო დაცული.

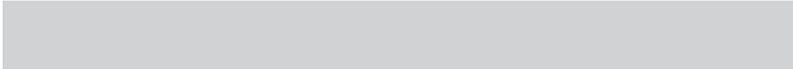
რელიგიური დანაშაულის კვლევა ქართული საეკლესიო სამართლის შესწავლის თვალსაზრისით, მცირეოდენი მცდელობაა, რამდენადაც ქართული სამართლის წყაროებში ასახული რელიგიის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის განზოგადება საშუალებას გვაძლევს შევაფასოთ თანამედროვე საქართველოში როგორი სახისა და ხასიათის ქმედება შეიძლება იქნეს მიჩნეული რელიგიურ დანაშაულად.

ბიბლიოგრაფია

1. Никодим М. М., "Православное церковное право", М., 1987;
2. Красноясель М., "Церковное право. сочинение", М., 1906;
3. Бердников И.С., "Государственное положение религии в римско-византийской империи", Казань, 1881;
4. ის. დოლიძე, ქართული სამართლის ძეგლები – სამართალი ბატონიშვილი ვახტანგისა, თბ., 1963;
5. ის. დოლიძე, ქართული სამართლის ძეგლები – სამართალი ბერძნული, თბ., 1963;
6. ის. დოლიძე, ქართული სამართლის ძეგლები – სამართალი სომხური, თბ., 1963;
7. ის. დოლიძე, ქართული სამართლის ძეგლები – სამართალი კათალიკოზთა, თბ., 1963;
8. დიდი სჯულის კანონი, თბ., 1975.

შენიშვნები

- ¹ Никодим М. М., "Православное церковное право", М., 1987, с. 668.
- ² Красноясель М., "Церковное право. сочинение", М., 1906, с. 68.
- ³ Бердников И.С., "Государственное положение религии в римско-византийской империи", Казань, 1881, с. 16.
- ⁴ ის. დოლიძე, ქართული სამართლის ძეგლები – სამართალი ბატონიშვილი ვახტანგისა, თბ., 1963, გვ. 539.
- ⁵ ის. დოლიძე, დასახ. ნაშრომი, სამართალი ბერძნული, თბ., 1963, გვ. 174.
- ⁶ ის. დოლიძე, დასახ. ნაშრომი, სამართალი სომხური, თბ., 1963, გვ. 386.
- ⁷ ის. დოლიძე, დასახ. ნაშრომი, სამართალი სომხური, თბ., 1963, გვ. 396.
- ⁸ ის. დოლიძე, დასახ. ნაშრომი, სამართალი კათალიკოზთა, თბ., 1963, გვ. 317.
- ⁹ ის. დოლიძე, დასახ. ნაშრომი, სამართალი კათალიკოზთა, თბ., 1963, გვ. 394.
- ¹⁰ ის. დოლიძე, დასახ. ნაშრომი, სამართალი ბერძნული, თბ., 1963, გვ. 189.
- ¹¹ დიდი სჯულის კანონი, თბ., 1975, გვ. 121.
- ¹² დიდი სჯულის კანონი, თბ., 1975, გვ. 533.



RELIGIOUS CRIME ACCORDING TO ANCIENT MONUMENTS OF GEORGIAN LAW

MAIA IVANIDZE

Judge of Tbilisi Court of Appeals ,

Associated Professor Iv. Javakhisvili Tbilisi State University

The current work represents a modest attempt from the perspective of research on religious crime.

We started the generalization of research issue from the examination of anti-religious actions depicted in the ancient monuments of Georgian law.

Based on the information retained in those monuments we can discuss not only the concept and the essence of religious crime, but also evaluate secular and church attitudes of those times. For instance: for the sin of purely religious nature the church was the one to pay back, while the violators of tranquility of religious life and order were punished by the state.

From the range of types of religious crimes blasphemy, transformation of faith (apostate) and heresy were spread since the beginning of times.

The materials about the mentioned crimes are retained in the Great Law of Faith, the Law of Catholicoses and the Book of Law of King Vakhtang. Blasphemy in every document of law is defined as stealing items from a holy place.

Desecration of graves is separately mentioned in the Great Law of Faith and explained that such a person is the robber of graves.

Therefore, the sources found in the monuments of ancient Georgian law provide us with a general view on religious crimes. Namely, the object of such a crime was always a legally protected interest of faith, which in Georgia was secured by corresponding law.

სახელშეკრულებო თავისუფლება და სახელშეკრულებო სამართლიანობა თანამედროვე სახელშეკრულებო სამართალში

თინათინ ჩაჩანიძე

სამართლის დოქტორი,

თბილისის ეკონომიკურ ურთიერთობათა სახელმწიფო

უნივერსიტეტის სამართლის ფაკულტეტის ასისტენტ-პროფესორი

სახელშეკრულებო თავისუფლება და მისი მნიშვნელობა კერძო სამართლისათვის

კერძო სამართლისათვის ამოსავალია სახელშეკრულებო თავისუფლების პრინციპი, რომელიც, შეიძლება, თავისი მნიშვნელობით რწმენის, თავისუფალი გამოხატვისა და შრომის უფლებას შევადაროთ,¹ ამიტომ მისი უზრუნველყოფა თანამედროვე სახელმწიფოს კონსტიტუციურ მოვალეობას განეკუთვნება.² სახელშეკრულებო თავისუფლება ქართული სამოქალაქო კანონმდებლობით განმტკიცებული კერძოსამართლებრივი პრინციპია.³ „ხელშეკრულების დადების თავისუფლება, როგორც კერძო ავტონომიის მნიშვნელოვანი გამოხატულება, არის შესაძლებლობა დადოს ან არ დადოს პირმა ესა თუ ის ხელშეკრულება, შეარჩიოს მისთვის სასურველი კონტრაჰენტი და ხელშეკრულების მეორე მხარესთან შეთანხმებით თავისუფლად განსაზღვროს ამ ხელშეკრულების შინაარსი“.⁴

სახელშეკრულებო თავისუფლების პრინციპი გულისხმობს, რომ მხარეები თავად განსაზღვრავენ, თუ რა სურთ და როგორ მიაღწიონ სასურველ შედეგს. ამისათვის კი, მათ კანონი გარკვეულ ჩარჩოში ათავსებს – „სახელშეკრულებო თავისუფლება სამართლებრივ ფასეულობათა ნესრიგის ფარგლებშია შესაძლებელი“.⁵ კანონმდებელი იმპერატიული ნორმებით ადგენს სამართლებრივ ნესრიგს. სამოქალაქო კანონმდებლობაში იმპერატიული ნორმების მიზანია უფლებათა ბოროტად გამოყენებისაგან სხვათა თავისუფლების დაცვა.⁶ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი (შემდგომში სსკ) იმპერატიულ ნორმებს სოციალურ ფუნქციას ანიჭებს და ისინი განსხვავებულ ინტერესთა დაბალანსებას ემსახურებიან. აქედან გამომდინარე, კერძო სამართალში იმპერატიული ნორმების არსებობა სტაბილური სამოქალაქო ბრუნვის დამყარებისა და მისი შენარჩუნების ხელშეწყობით არის გამართლებული, თუმცა, მათი როლი მკაცრად უნდა განისაზღვროს და გამომდინარეობდეს მხოლოდ აუცილებლობიდან. როცა კანონმდებელი იგრძნობს, რომ სახელშეკრულებო ურთიერთობების მოწესრიგება მის გარეშეც შესაძლებელია, მან გზა სახელშეკრულებო თავისუფლებას უნდა დაუთმოს. კერძო სამართლის ფარგლებში ყოველი სამართლებრივი საკითხი შეიძლება და სასურველია კიდევ, გადაწყდეს კონკრეტული შემთხვევის დროს არსებული კონფლიქტური ინტერესების გათვალისწინებით.⁷ განზოგადებული დასკვნები ზოგჯერ კონკრეტულ სიტუაციაში პრობლემის ადეკვატური ან უფრო ეფექტიანი გადაწყვეტისათვის, შეიძლება ნაკლებ სასარგებლო იყოს. კონტრაჰენტთა ავტონომია გამოიხატება მათი მოქმედების კონკრეტული სიტუაციისათვის ყველაზე შესაბამის მოწესრიგებაშიც. ამ მხრივ განსაკუთრებით საყურადღებოა გრძელვადიანი ვალდებულებითი ურთიერთობები. კერძო სამართლებრივი ურთიერთობების სუბიექტებს ესაჭიროებათ „მოქნილი სახელშეკრულებო სამართალი“, რომელიც მათ ურთიერთობებს მოაწესრიგებს კიდევ და თან დაუტოვებს ფართო შესაძლებლობას, რომ დასახულ მიზნებს მიაღწიონ.

არსებობს მოსაზრება, რომ სახელშეკრულებო თავისუფლების პრინციპის დაბადებას თავის მხრივ, ხელი შეუწყო საბაზრო ეკონომიკამაც.⁸ ამ მოსაზრებაში შეიძლება სახელშეკრულებო თავისუფლების შესახებ მცდარი წარმოდგენა ან მასზე საბაზრო ურთიერთობების გავლენის გადაჭარბებული გავლენა იგრძნობოდეს. თუმცა ერთი რამ ცხადია – სახელშეკრულებო თავისუფლების მნიშვნელობა განსხვავებულია მე-19 საუკუნესა და თანამედროვე ეპოქაში. კერძოდ, თუ ადრე იგი განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ანიჭებდა ინდივიდის მიერ გაკეთებულ არჩევანს, დღეს თანამედროვე სამართალი კერძო არჩევანზე მეტად ყურადღებას უთმობს ბაზარს. ამ უკანასკნელისათვის ხელშეკრულება ინსტრუმენტია, რომელიც ბაზრის სუბიექტთა ვალდებულებების სტრუქტურას განსაზღვრავს.⁹ ბაზარზე კონკურენციის არსებობა თავისთავად მოიაზრებს, რომ ბაზრის სუბიექტებისათვის მოქმედების მთავარი პრინციპი სახელშეკრულებო თავისუფლებაა.

სახელშეკრულებო წონასწორობა და სახელშეკრულებო სამართლიანობა

ამრიგად, სახელშეკრულებო თავისუფლება აუცილებლობაა, თუმცა მისი რეალიზების მასშტაბი ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, განსხვავებულია და ზოგჯერ, „სახელშეკრულებო წონასწორობის“ პრობლემასაც უკავშირდება. სახელშეკრულებო წონასწორობა არის თანასწორობის პრაქტიკული გამოვლინება. იგი მხარეთა შორის უფლება-მოვალეობების სამართლიან

გადანაწილებაზე მიუთითებს და წარმოიშობა მაშინ, როცა კონტრაქტები თანაბარი უფლებებისა და მოვალეობების მატარებელი არიან. როცა არსებობს სახელშეკრულებო წონასწორობა, სახელშეკრულებო სამართლიანობაც მყარდება. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, სახელშეკრულებო სამართლიანობისაკენ სწრაფვა სახელშეკრულებო წონასწორობის დამყარებასაც გულისხმობს. როგორც კი, ირღვევა უფლება-მოვალეობათა ეკვივალენტურობა, სახელშეკრულებო წონასწორობას საფრთხე ექმნება. საგულისხმოა, რომ საბაზრო ეკონომიკის პირობებში სახელშეკრულებო წონასწორობის მიღწევა მეტად რთული და ზოგჯერ, შეუძლებელიცაა.

„თანამედროვე ევროპული კერძო სამართალი სახელშეკრულებო თავისუფლების უარყოფითი შედეგების ნეიტრალიზაციას სახელშეკრულებო სამართლიანობით ახერხებს“. ¹⁰ სამართლის ამოცანა არის ადამიანთა ურთიერთთანაცხოვრების შედეგად წარმოშობილი კონფლიქტების სამართლიანად მოწესრიგება. ¹¹ აქედან გამომდინარეობს თანამედროვე სახელშეკრულებო სამართლის ამოცანა, უზრუნველყოს პრაქტიკაში „სახელშეკრულებო სამართლიანობის“ დამყარება. აგრეთვე, დაიცვას ხელშეკრულების შედარებით სუსტი მხარე, მოსთხოვოს მეორე მხარეს კონტრაქტის ინტერესების გათვალისწინება და „აიძულოს“ ორივე მათგანი, თანამშრომლობასა და გულისხმიერებაზე დააფუძნონ სახელშეკრულებო ურთიერთობები. ¹² ამრიგად, თანამედროვე სახელშეკრულებო სამართლის ერთ-ერთი ამოცანა სახელშეკრულებო სამართლიანობის მიღწევაა.

სახელშეკრულებო სამართლიანობის მიღწევის იდეა თანამედროვე ევროპულ სამართალში დისტრიბუტივე (განმანაწილებელი) და ცომპუტატივე (ურთიერთშემცვლელი) სამართლიანობის შესახებ მოძღვრებებს შეიძლება შევადაროთ. ორივე მიდგომა ყურადღებას ამახვილებდა ეკონომიკური რესურსების გადანაწილების შედეგებზე და სოციალური კეთილდღეობის მიღწევის გზებს ეძებდა. პირველი ესწრაფვოდა მდგომარეობას, როცა ყველა ფლობს მისთვის საჭირო რესურსებს, ხოლო მეორეს მიზანი იყო, ხელი შეეწყოს რესურსების ისეთი მოპოვებისათვის, როცა არ შეილახებოდა სხვა პირთა თანაბარი უფლებები. ¹³ თანამედროვე ევროპულმა სამართალმა კი, ყურადღება გაამახვილა კერძო სამართლის ძირითად უფლებებთან შესაბამისობაზე. ¹⁴ სახელშეკრულებო სამართლიანობის მიღწევის მიზნით კონტრაქტებმა პატივი უნდა სცენ ძირითად უფლებებს და არ დაუშვან სახელშეკრულებო დებულებებით მათი დარღვევა, ანუ კერძო სამართლის ენაზე რომ ვთქვათ, მუდმივად უნდა იცავდნენ კეთილსინდისიერების პრინციპს. ფაქტობრივად, სამოქალაქო კოდექსში განმტკიცებული კეთილსინდისიერად მოქმედების ქცევის სტანდარტი საჯარო სამართლით გარანტირებული ძირითადი უფლებების კერძო სამართალში დაცვის მთავარი იარაღია. მას კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე კონსტიტუციის ნორმების ირიბი ზემოქმედების შედეგადაც მიიჩნევენ. ¹⁵ სახელშეკრულებო თავისუფლებაში კი, გამოხატვის თავისუფლების მაგალითს ხედავენ. ¹⁶

სამართლიანობა შეიძლება განისაზღვროს როგორც განსხვავებული ინტერესების მიმართ თანაბარი მიდგომა, ¹⁷ თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ იგი სუბიექტური კატეგორიაა და თითოეული ინდივიდი მას განსხვავებულად აღიქვამს. გულისხმიერებასა და სამართლიანობას სხვადასხვა ხელობის თუ პროფესიის ადამიანები არაერთგვაროვნად აფასებენ, რომ აღარაფერი ვთქვათ ზნეობრივ და გარემოში არსებულ სხვა ფაქტორებზე. ¹⁸ არსებობს მოსაზრება, რომ გულისხმიერებისა და სამართლიანობის სამართლებრივ კონცეფციაზე გავლენას ახდენენ სწორედ ის დეტერმინატორები, რომლებიც მართავენ კულტურული ფასეულობების ჩამოყალიბების პროცესს ამა თუ იმ სახელმწიფოში. ¹⁹ ამ მოსაზრებას საფუძვლად უნდა ედოს სავინის მოძღვრება, რომ

სამართალი ერის სულს ასახავს.²⁰ სავინის მოძღვრება, შეიძლება, სრულად ვერ ეხმიანებოდეს 21-ე საუკუნეში მიმდინარე გლობალიზაციის პროცესს, მაგრამ ვფიქრობთ, სწორედ კულტურული ინდივიდუალიზმი განაპირობებს სამართლიანობის ცნების განსხვავებულად აღქმას მსოფლიოს სხვადასხვა ნაწილში, რაც ყველაზე მეტად აისახება სასამართლო პრაქტიკასა და ხელშეკრულებათა განმარტების პროცესზე.

სახელშეკრულებო წონასწორობასა და სახელშეკრულებო სამართლიანობაზე ზემოქმედი ფაქტორები

სახელშეკრულებო წონასწორობის მიღწევის უპირველესი მექანიზმი თავად კანონმდებლობაშია ჩადებული. სახელშეკრულებო სამართლიანობა ვერ იქნება მიღწეული კანონის წინაშე კონტრაქტის თანასწორობის გარეშე. სსკ პირველივე მუხლით განამტკიცებს სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობების სუბიექტების თანასწორობას და მკაცრად შემოსაზღვრავს მისი მოწესრიგების სფეროს – კერძო ხასიათის ქონებრივი, საოჯახო და პირადი ურთიერთობები, რომელიც ემყარება თანასწორობას. მაშასადამე, მხარეთა თანასწორობა, როგორც პრინციპი, არის სამოქალაქო კოდექსით მოწესრიგებულ ურთიერთობათა ფუნდამენტი. კერძო სამართალში თანასწორობა ითვალისწინებს იურიდიულ თანასწორობას სამოქალაქო ბრუნვის სუბიექტებს შორის, მათ ქონებრივ დამოუკიდებლობას, მათი მხრივ ინიციატივის გამოჩენას, გარეშე პირთა ჩაურევლობას მათ საქმიანობაში.²¹

თანასწორობა, როგორც ძირითადი უფლებაც კი, არასდროს არის აბსოლუტური. „თანასწორობის პრინციპს არა აქვს ტოტალური თანასწორობის მიღწევის პრეტენზია. თანასწორობის პრინციპის მოქმედება შეზღუდულია რეალური სინამდვილის საგნობრივი მოცულობით“.²² კერძო სამართალში თანასწორობის შეზღუდვა შეიძლება ერთი მხრივ, კანონიდან გამომდინარეობდეს ან მეორე მხრივ, იგი წარმოადგენდეს სახელშეკრულებო წონასწორობის დარღვევის შედეგად დამდგარ ფაქტობრივ მდგომარეობას. პირველის მაგალითია, სახელშეკრულებო თავისუფლების კანონმდებლისმიერი შეზღუდვა, ხოლო მეორის მაგალითად შეგვიძლია, თუნდაც ისეთი გრძელვადიანი ხელშეკრულებები მოვიტანოთ, როცა ერთი მხარე მეორე მხარის გამოუცდელობას იყენებს და მისთვის ნაკლებად ხელსაყრელ სახელშეკრულებო პირობებს სთავაზობს.²³

თანამედროვე მსოფლიოში მიმდინარე გლობალიზაციის პროცესი თავის კვალს აჩენს სახელშეკრულებო წონასწორობას. კერძოდ, გლობალიზაცია მიანიშნებს, რომ ეკონომიკური ფაქტორები გავლენას ახდენენ კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე.²⁴ ამის შედეგია, რომ სახელშეკრულებო წონასწორობაზე, უპირველეს ყოვლისა, ბაზარი ახდენს გავლენას. ბაზარი ხელშეკრულების მეშვეობით საკუთარ იერარქიულ საფეხურებს ქმნის.²⁵

საქმოსანთა წრისათვის ხელშეკრულება ის იარაღია, რომლითაც განისაზღვრება მათი ურთიერთობების სტრუქტურა და ისინი საკუთარ „სამართლებრივ ჩარჩოს“ ქმნიან.²⁶ ხელშეკრულების სუბიექტები მოქმედებენ სახელშეკრულებო თავისუფლების ფარგლებში, თუმცა, ეკონომიკური რესურსების მათ შორის გადანაწილება მნიშვნელოვნად მოქმედებს მათ მიერ დასადები ხელშეკრულების შინაარსზე. სახელშეკრულებო წონასწორობის დამყარებისათვის სწორედ ხელშეკრულების დადების მომენტს აქვს გადამწყვეტი მნიშვნელობა. როცა მომავალი კონტრაქტენტები სანარმოები არიან, თანაბარი ეკონომიკური რესურსები აქვთ და ხელშეკრულების დადების მო-

მენტში არა აქვთ ერთმანეთზე ეკონომიკური ზემოქმედების განხორციელების შესაძლებლობა, სახელშეკრულებო წონასწორობას საფრთხე ნაკლებად ემუქრება. ამგვარად, ეკონომიკურ უთანასწორობაშია ჩადებული სახელშეკრულებო წონასწორობის დარღვევის ერთ-ერთი მთავარი საფრთხე. ხელშეკრულების დადება ღირებულების შექმნას უკავშირდება და მხარეებს გაცნობიერებული აქვთ, რომ ხელშეკრულების დადების შემდეგ ისინი უკეთეს მდგომარეობაში უნდა აღმოჩნდნენ. ამიტომ თითოეული მათგანი შეეცდება, მიღებული „სარგებლიდან“ მისი კუთვნილი წილი იყოს მეტი.²⁷ მხარე, რომელსაც მეტი ეკონომიკური რესურსი აქვს, შეეცდება, „აიძულოს“ მისი მომავალი კონტრაჰენტი, რომ ხელშეკრულების შინაარსის განსაზღვრის დროს პასიური როლი შეასრულოს და მხოლოდ შეთავაზებულ სახელშეკრულებო პირობებს დათანხმდეს. ასეთ ვითარებაში მეტი ეკონომიკური რესურსის მქონე კონტრაჰენტი მოიპოვებს უპირატესობას, რომელსაც, შეიძლება, „სახელშეკრულებო უპირატესობა“ ვუნოდოთ.

„სახელშეკრულებო უპირატესობაზე“ ზემოქმედებს ინფორმაციული უთანასწორობაც. ზოგჯერ, მხარეები ერთმანეთს უმაღლეს ხარისხზე ფაქტს, რომელმაც, შესაძლოა, არსებითი გავლენა იქონიოს ნების გამოვლენაზე. თუ ერთ-ერთ მხარეს შეუმჩნეველი დარჩა მისთვის ცრუ ან აუცილებელი ინფორმაციის მიწოდების ფაქტი ნების გამოვლენამდე, მაშინ შემდეგ ეტაპზე იგი შეიძლება საკუთარ კონტრაჰენტთან შედარებით „არათანაბარ“ მდგომარეობაში აღმოჩნდეს.

ბაზარი განსხვავებულად ეპყრობა მომხმარებლებსაც, რასაც საფუძვლად უდევს მომხმარებელთა განსხვავებული ფინანსური შესაძლებლობები, განათლების დონე და სოციალური სტატუსი.²⁸ მომხმარებელთა დაცვის აუცილებლობა, ტრადიციულად, გამართლებულია იმით, რომ დიდი და მონოპოლისტური მწარმოებლები რეკლამის მეშვეობით გავლენას ახდენენ მომხმარებელთა ნების გამოვლენაზე. აღნიშნული მიდგომა ყურადღებას ამახვილებს მომხმარებლის ეკონომიკურ სისუსტეზე მიმწოდებელთან შედარებით.²⁹ ფაქტობრივად, მწარმოებელი ყოველთვის სარგებლობს ეკონომიკური უპირატესობით მომხმარებელთან შედარებით და რესურსები არათანაბრად ნაწილდება ბაზრის სუბიექტებს შორის.³⁰

სახელშეკრულებო წონასწორობის დამრღვევ ფაქტორთა ამავე კატეგორიაში უნდა მოვაქციოთ ბაზრის ტიპი, რაც უშუალოდ ზემოქმედებს მწარმოებლის მიერ მომხმარებელთან დადებული ხელშეკრულების შინაარსზე. მაგალითად, კონკურენტული ბაზარი იცავს მომხმარებელს მწარმოებლის მიერ ეკონომიკური ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებისაგან, როცა მონოპოლიური ან ოლიგოპოლიური ბაზარი „პირდაპირ საფრთხეს“ წარმოადგენს მომხმარებლისათვის.

„სახელშეკრულებო უპირატესობის“ მქონე კონტრაჰენტის მოქმედება შეიძლება მის „ოპორტუნისტულ“ ქმედებაში გადაიზარდოს. ოპორტუნისტი არ არის სამართლებრივი კატეგორია, იგი ქცევის ხასიათს გამოხატავს. სახელშეკრულებო სამართალში ოპორტუნისტი მოიცავს ხელშეკრულების შინაარსისა ან მისი მიზნის საწინააღმდეგო მოქმედებას, რომელიც, თუ საჭირო გახდა, სიცრუეს ან შენიღბულ სიმართლესაც კი, ემყარება.³¹ ცხადია, არ შეიძლება დავუშვათ, რომ უპირატესობის მქონე კონტრაჰენტი ყოველთვის იმოქმედებს „ოპორტუნისტულად“. უბრალოდ, ყოველთვის იარსებებს რისკი, რომ მან ამგვარად იმოქმედოს. „ფაქტობრივად, ოპორტუნისტი წარმოადგენს კეთილსინდისიერების პრინციპის საწინააღმდეგო მოვლენას. იგი არის კონტრაჰენტთა არაკეთილსინდისიერი ქცევის სახე და გულისხმიერად მოქმედების მოვალეობის დარღვევის შედეგი“.³²

სსკ საცილოდ, ბათილად მიიჩნევა იძულებით დადებულ გარიგებებს³³ და მხარეს ანიჭებს ძალადობით ან მუქარით დადებული გარიგების ბათილობის მოთხოვნის უფლებას. ეკონომიკური

უთანასწორობით წარმოშობილი იძულება სცილდება დასახელებული ნორმის მოწესრიგების საგანს. იგი არც ძალადობაში გამოიხატება და არც მუქარაში. ამ დროს „იძულება“ ინფორმაციულ ხასიათს ატარებს.³⁴

სსკ სპეციალურ მუხლს უთმობს ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებით დადებული გარიგებების ბათილობას.³⁵ კანონმდებელი 55-ე მუხლის პირველი ნაწილით ეწინააღმდეგება არაეკვივალენტურ გარიგებებს. გარიგება ორივე მხარისათვის თანაბრად უნდა იყოს სარგებლის მომტანი, თუ ერთი მხარე მხოლოდ სარგებელს ნახავს, ხოლო მეორე მხარისათვის ტვირთი იქნება, მაშინ სახელშეკრულებო წონასწორობა არა თუ დაირღვევა, არამედ არც წარმოიშობა და თავისთავად არც სახელშეკრულებო სამართლიანობა დამყარდება. ეკვივალენტურობა არ ნიშნავს აბსოლუტურ ეკვივალენტურობას, არამედ შესრულების შინაარსზე მიაწინებს. „ხელშეკრულების ერთი მხარე ვერ შეიბოჭება მეორე მხარის ისეთი მოქმედებით, რაც მისთვის ზიანის მომტანია. დაუშვებელია ორმხრივი ხელშეკრულება, რომელიც ერთი მხარისათვის თავისუფლება იქნება და მეორისათვის კი, ამ თავისუფლების შეზღუდვა“.³⁶ მაგალითად, ფრენშაიზინგის ხელშეკრულებების მისამართით ხშირად გაისმის საყვედური, რომ ერთი მხარე ძირითადად, უფლებებით არის აღჭურვილი, ხოლო მეორე მხარეს უმეტესად, ვალდებულებები აკისრია, რაც ხელშეკრულებაში ქარბად ჩართული ზოგადი დებულებების მეშვეობით ხორციელდება.³⁷

სახელშეკრულებო სამართლიანობის მიღწევისათვის საყურადღებოა ზნეობრიობა და მასთან ხელშეკრულების შესაბამისობა. „ზნეობა არაპოზიტიური სამართლის წყაროც არის“³⁸ და მის სანააღმდეგო გარიგებებს სსკ ბათილად მიიჩნევს.³⁹ „გარიგება ეწინააღმდეგება ზნეობას, როცა ზნეობით აკრძალული მოქმედების შესრულებას ითვალისწინებს ანდა აბრკოლებს ზნეობის შესატყვისი მოქმედების განხორციელებას“.⁴⁰ ზნეობა შეფასებითი კატეგორიაა და საზოგადოების ისტორიული განვითარებისა და მსოფლმხედველობის მიხედვით განსხვავდება დამოკიდებულება ამ ცნებისადმი.

სტანდარტული სახელშეკრულებო დებულებების გავლენა სახელშეკრულებო წონასწორობაზე

სახელშეკრულებო სამართლიანობის საპირისპირო ცნებაა სახელშეკრულებო უსამართლობა. იგი ქართულ იურიდიულ დოქტრინაში სამოქალაქო ბრუნვის დამაბრკოლებელ გარემოებად მიიჩნევა.⁴¹ უსამართლო სახელშეკრულებო დებულებების გაჩენის მიზეზი, შეიძლება, ინდივიდუალურად განსაზღვრული პირობები ან სტანდარტული სახელშეკრულებო დებულებები იყოს. ამ უკანასკნელისგან გაცილებით მეტი საფრთხე მომდინარეობს,⁴² განსაკუთრებით კი, თუ გავითვალისწინებთ სტანდარტული პირობების ესოდენ ფართოდ გამოყენებად პრაქტიკას, რაც დანახარჯთა დაზოგვითა⁴³ და რისკის მინიმალიზაციით⁴⁴ არის გამართლებული.

ნებისმიერი ხელშეკრულების შინაარსი მოიცავს როგორც მხარეთა მიერ განსაზღვრულ პირობებს აგრეთვე, ზოგად პრინციპებს, ტრადიციებსა და ჩვეულებებს, ხელშეკრულებაში ინტეგრირებულ კანონის ნორმებს, თანასწორობისა და გონივრულად მოქმედების შესახებ დათქმებს. ხელშეკრულების შინაარსი სწორედ ჩამოთვლილ წყაროთა კომბინაციის პროდუქტს წარმოადგენს, რომელთა შორის ყოველთვის არსებობს გარკვეული იერარქიული დამოკიდებულება.⁴⁵ ზოგჯერ, ხელშეკრულების შინაარსი მთლიანად ან ნაწილობრივ ერთი კონტრაქტის შემოქმე-

დებაა, ხოლო მეორე მხარე მხოლოდ აქცეპტს აკეთებს შეთავაზებულ პირობებზე. ამგვარი გზით იქმნება სტანდარტული სახელშეკრულებო დებულებები.

ფაქტობრივად, ქართველი კანონმდებელი აღიარებს, რომ სტანდარტული პირობებით დადებული ხელშეკრულება შეიძლება, მეორე მხარისათვის საზიანო შედეგის მომტანი იყოს. სტანდარტული დებულებების ბათილობის საფუძველთა ვრცელი ნუსხა სსკ-ში სწორედ ამგვარი შედეგების პრევენციასა და სახელშეკრულებო სამართლიანობის უზრუნველყოფას ემსახურება. მათ შორის, აღსანიშნავია ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის საწინააღმდეგო სტანდარტული დებულების ბათილობის დანესება. „კანონმდებელი ყველა შემთხვევას ვერ გაითვალისწინებს. ამიტომ 346-ე მუხლში განმტკიცებულია ზოგადი ნორმა, რომელიც მოსამართლეს უფლებას აძლევს, ბათილად მიიჩნიოს სტანდარტული პირობების ის დებულებები, რომლებიც ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის საწინააღმდეგოდ საზიანოა ხელშეკრულების მეორე მხარისათვის“. ⁴⁶ სსკ-ის 346-ე ნორმა სოციალურ ფუნქციას ატარებს და მისი ღირსება სწორედ ზოგად მონესრიგებაშია. ხელშეკრულების ყველა მხარეს, რომელსაც დაეუფლება განცდა, რომ მისთვის შეთავაზებული სტანდარტული პირობა ეწინააღმდეგება კეთილსინდისიერების პრინციპს და სახელშეკრულებო სამართლიანობის დარღვევის მაგალითია, აქვს კანონით განმტკიცებული უფლება, სასამართლოს მეშვეობით მოითხოვოს სტანდარტული პირობის ბათილობა 346-ე მუხლზე მითითებით. აღნიშნული ნორმა ეხმიანება ევროპულ დოქტრინაში არსებულ მოსაზრებას, რომ სტანდარტულ პირობებს სამართლიანობა მოეთხოვებათ და თანაბარ მდგომარეობაში უნდა აყენებდნენ მხარეებს. ⁴⁷

ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი და სახელშეკრულებო სამართლიანობა

დროს შეუძლია დაარღვიოს ხელშეკრულების თავდაპირველი წონასწორობა. ⁴⁸ შეცვლილ გარემოებებთან ხელშეკრულების მისადაგება სწორედ დროის მსვლელობით დარღვეული სახელშეკრულებო წონასწორობის აღდგენის სსკ-ით განმტკიცებული საშუალებაა. ⁴⁹ იგი მაშინ უნდა იქნეს გამოყენებული, როცა შესრულების მოთხოვნა, შეცვლილი გარემოებების გამო ეწინააღმდეგება სამოქალაქო ბრუნვისათვის დამახასიათებელ სიკეთეთა სამართლიანი (ეკვივალენტური) გაცვლისა და კეთილსინდისიერების მოთხოვნებს. ⁵⁰

ცხადია, მარტოოდენ ხელშეკრულებაში შეტანილი ცვლილებები ვერ იქნება იმის გარანტი, რომ სახელშეკრულებო წონასწორობა აღდგება. ამ დროს განსაკუთრებული მისია ისევ კეთილსინდისიერებასა და გულისხმიერად მოქმედების პრინციპს უნდა დაეკისროს და ცვლილება ხელშეკრულების შინაარსში დარღვეული სახელშეკრულებო სამართლიანობის აღდგენას უნდა ემსახურებოდეს. სსკ-ის 398-ე მუხლის მე-3 ნაწილი მხარეებს არ აკისრებს ხელშეკრულების შეცვლილი გარემოებებისადმი მისადაგების უპირობო ვალდებულებას. ⁵¹ აღნიშნული ნორმა იცავს იმ მხარეს, რომლის ინტერესებიც, შეიძლება შეილახოს და განამტკიცებს მის უფლებას, უარი თქვას ხელშეკრულებაზე, თუ ახალი სახელშეკრულებო პირობები მისთვის მიუღებელი ან ზიანის მომტანი იქნება. შეცვლილი გარემოებებისადმი ხელშეკრულების მისადაგების ინსტიტუტის მიზანი არის არა ნებისმიერი ცვლილება ხელშეკრულების შინაარსში, არამედ უფლება-მოვალეობათა სამართლიანი განაწილების უზრუნველყოფა.

სახელშეკრულებო სამართლიანობის მიღწევის გზები

აბსოლუტური სახელშეკრულებო სამართლიანობა, ვფიქრობთ, მხოლოდ მიუღწევადი იდეალია. როგორც თანასწორობის პრინციპი არ არის ტოტალური, ისე სახელშეკრულებო სამართლიანობა ვერ იქნება ყოველთვის სრულად რეალიზებული.

თუ სახელშეკრულებო სამართლიანობა მხოლოდ იდეალია და ყოველთვის ვერ დამყარდება, მაშინ რა მიზანი აქვს წამოყენებულ იდეას სახელშეკრულებო სამართლიანობის შესახებ? გამოდის, რომ იგი თავიდანვე საფუძველს მოკლებულია? ამ კითხვებზე პასუხი დადებითი რომ იყოს, მაშინ სახელშეკრულებო სამართლიანობის იდეა არც კი გახდებოდა ყურადღების საგანი. სახელშეკრულებო სამართლიანობა იდეალია, რომლის მიღწევაც მხარეებმა მიზნად უნდა დასახონ – ისინი უნდა ეცადონ, მაქსიმალური სიახლოვე შეინარჩუნონ ხელშეკრულების შინაარსის განსაზღვრის დროს სამართლიანობის ცნებასთან. ეს კი, უპირველეს ყოვლისა, კერძო სამართლის პრინციპების დაცვითა და პატივისცემით უნდა განხორციელდეს. ამბობენ, რომ სამართლებრივ პრინციპებს სწორედ ორიენტირის ფუნქცია აქვთ.⁵² შეიძლება, ვერ იქნას მიღწეული აბსოლუტური სახელშეკრულებო სამართლიანობა, მაგრამ მთავარია მხარეებმა სამართლიანობის განცდა შეინარჩუნონ. თუ ხელშეკრულების პირობები არც ერთ მხარეში უსამართლობის განცდას არ ბადებს, მაშინ უნდა მივიჩნიოთ, რომ სახელშეკრულებო სამართლიანობა მყარდება. იურიდიულ დოქტრინას სახელშეკრულებო სამართლიანობის შედეგი ამგვარად წარმოუდგენია: ხელშეკრულების სუსტი მხარე უფრო მეტად იქნება დაცული; ორივე კონტრაპენტი ვალდებული იქნება, გაითვალისწინოს ერთმანეთის ინტერესები და თითოეული ხელშეკრულება უნდა გამოიხატოს ისეთი სამართლებრივი ურთიერთობის სახით, რომელიც მოიცავს თანამშრომლობის, ურთიერთ-თანადგომისა და გულისხმიერების მოვალეობას.⁵³

სახელშეკრულებო სამართლიანობისათვის მნიშვნელოვანია არა მარტო მხარეთა შორის უფლება-მოვალეობათა სამართლიანი გადანაწილება (სახელშეკრულებო წონასწორობა), არამედ ვალდებულებათა შესრულების ხარისხი და უფლებათა განხორციელების ფორმები. ვალდებულება უნდა შესრულდეს ჯეროვნად, კეთილსინდისიერად დათქმულ დროსა და ადგილზე. ვალდებულებითი სამართლის ეს ნორმა-პრინციპი თუ სრულად შესრულდება კონტრაპენტთა მიერ, მაშინ სახელშეკრულებო სამართლიანობაც მიღწევადი გახდება. შესაძლებელია, მხარეებმა ხელშეკრულების შინაარსი კეთილსინდისიერების პრინციპზე დაყრდნობით განსაზღვრონ, მაგრამ შესრულების დროს იგი აღარ გაითვალისწინონ. ვალდებულების დარღვევა სახელშეკრულებო სამართლიანობას არა თუ საფრთხეს უქმნის, არამედ ეს უკანასკნელი საერთოდ არც დამყარდება. ბრალეული ქმედებით დამდგარი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის კანონმდებლობით მინიჭებული უფლება სწორედ დარღვეული სამართლიანობის აღდგენას (ან დადგომას) ემსახურება.

ყოველი კონკრეტული ხელშეკრულება ადამიანთა ურთიერთობის განსაკუთრებული გამოვლინება⁵⁴ და, აქედან გამომდინარე, სოციალური მოვლენაა. სოციოლოგიაში არსებობს ხელშეკრულების ოთხი ძირითადი მახასიათებლის გამოყოფის მცდელობა, კერძოდ: 1. ხელშეკრულება ინდივიდთა ნებელობითი კავშირია; 2. სახელშეკრულებო ურთიერთობების სუბიექტებს შორის განსაზღვრულია უფლებამოსილების ფარგლები; 3. ხელშეკრულება ყოველთვის ემყარება ნაცვალგებობის პრინციპს, ანუ მხარეები მისგან სარგებელს მოელოან; 4. სახელშეკრულებო ვალდებულებებს მბოჭავი ხასიათი აქვთ მხარეთათვის და არა სხვა პირებისათვის.⁵⁵ ხელშეკ-

რულების აღნიშნული მახასიათებლები უნივერსალურია სამართლებრივ სისტემებს შორის არსებული სხვაობის მიუხედავად. მისთვის მთავარია, ახსნას ხელშეკრულების, როგორც სოციალური მოვლენის არსი. ფაქტობრივად, მხარეთა მიერ ხელშეკრულების ნების გამოხატვით დადება უკავშირდება სარგებლის მიღების მოლოდინს. ნაკისრი ვალდებულებების შინაარსი კი, მათ წარმოდგენებში შესასრულებელი ვალდებულებების ეკვივალენტური უნდა იყოს. სწორედ ეს არის სახელშეკრულებო სამართლიანობის მოლოდინი.

ურთიერთობამ თითოეულ მხარეს რომ მოუტანოს სარგებელი, იგი უნდა ემყარებოდეს მხარეთა შორის ნდობას, რაც ხელს შეუწყობს მათ თანამშრომლობას. ნდობა განსხვავებულად წარმოჩნდება საჯარო და კერძო სამართალში. კერძო სამართალი ნდობაში მოიაზრებს მხარეთა სამართლებრივ მოლოდინსა და მათი ურთიერთდამოკიდებულების ხასიათს.⁵⁶ განსაკუთრებულ როლს კი, იგი გრძელვადიან ვალდებულებით ურთიერთობებში შეიძენს.⁵⁷ რაც უფრო ხანგრძლივი ვადით წარმოიშობა სახელშეკრულებო ურთიერთობები, მით უფრო მნიშვნელოვანია მხარეთა შორის ნდობის არსებობა. თანამედროვე სახელშეკრულებო სამართალი არის ერთგვარი კომპრომისი ინდივიდუალური მოთხოვნების დაკმაყოფილების სურვილსა და ხანგრძლივი და მტკიცე ურთიერთობების ჩამოყალიბების სურვილს შორის, უფრო სწორად კი – ამ უკანასკნელის სასარგებლოდ გაკეთებული არჩევანი.⁵⁸

ნდობა სოციალური ურთიერთქმედების ისეთი შედეგია, რომელსაც მნიშვნელოვნად განაპირობებენ მანამდე დადებული ხელშეკრულებები და კონტრაჰენტთა გამოცდილება.⁵⁹ „განსაკუთრებული ნდობა შესაძლებელია გამომდინარეობდეს ასევე, შესაბამისი ურთიერთობების სახიდან“.⁶⁰ ნდობისა და თანამშრომლობის მაღალი ხარისხი სახელშეკრულებო სამართლიანობაზე მიანიშნებს. როცა მხარეები ერთმანეთს ნდობას უცხადებენ და ნაყოფიერად თანამშრომლობენ, მათ სამართლიანობის განცდაც ეუფლებათ და კმაყოფილნი არიან მათ მიერ დადებული ხელშეკრულებით, ანუ ივარაუდება, რომ კონკრეტულ შემთხვევაში მხარეები ხელშეკრულების პირობებს სამართლიანად აღიქვამენ.

„კეთილსინდისიერების პრინციპი ბევრწილად დაკავშირებულია მორალურ სტანდარტებთან. იგი თავად არის მორალური სტანდარტი, ეთიკურ-სამართლებრივი პრინციპი“,⁶¹ მასში შეიძლება მოიაზრობდეს სამართლიანობა, მიზანშეწონილობა, ეთიკურობა, ზნეობრიობა და გულწრფელობა.⁶² „კეთილსინდისიერების პრინციპის მრავალგვარმა ფუნქციამ გამოიწვია, რომ სამოსამართლო სამართალში იგი გამოყენებულ იქნა სამართლიანი შედეგების დადგომისათვის და, ამავდროს, აშკარად უსამართლო შედეგის თავიდან აცილებისათვის“.⁶³ გერმანულ სამართალში იგი მიჩნეულია სამეფო ნორმად, რომელმაც უფრო მაღალი მორალური ფასეულობები შესძინა მთელს გერმანულ სამართალს.⁶⁴ კეთილსინდისიერად მოქმედება მორალურ სტანდარტადაც მიიჩნევა.⁶⁵ იგი უმეტესად გულისხმობს კონტრაჰენტის ინტერესების გათვალისწინებასა და მხედველობაში მიღებას.⁶⁶ აქედან გამომდინარეობს დაშვება, რომ ხელშეკრულების სუბიექტთა მიერ კეთილსინდისიერების პრინციპის დაცვა მხარეთა სამართლიანად მოქმედებაში პოულობს გამოხატულებას.

319-ე მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში არსებული კიდევ ერთი მექანიზმია სახელშეკრულებო სამართლიანობის მისაღწევად. კონტრაჰირების იძულება „მიზნად ისახავს იმ პირთა დაცვას, რომელთა უფლებებიც შეიძლება შეილახოს ბაზარზე გაბატონებული მდგომარეობის მქონე სანარმოების ზეგავლენით“.⁶⁷ „სახელშეკრულებო უპირატესობის“ მქონე მხარეს ეკისრება ვალდებულება, კონტრაჰენტს თანაბარი პირობები შესთავაზოს.

აღსანიშნავია, რომ სახელშეკრულებო თავისუფლება იზღუდება Unidroit-ის სახელშეკრულებო ნორმებითაც, რაც სამუშაო ჯგუფის მიერ ეკონომიკური მიზნებით არის გამართლებული.⁶⁸ ფაქტობრივად, ეს არის კიდევ ერთი დადასტურება იმ გარემოებისა, რომ სახელშეკრულებო სამართლიანობისათვის ერთ-ერთ მთავარ წინააღმდეგობას ეკონომიკური უთანასწორობა წარმოადგენს.

დასკვნა

შეუძლებელია ხელშეკრულების ინსტიტუტი თანამედროვე სამოქალაქო სამართალში თავისუფლებისა და სამართლიანობის ცნებებისაგან იზოლირებულად განვიხილოთ,⁶⁹ თუმცა, არსებობს სოციალური ხასიათის პრობლემა – სახელშეკრულებო უსამართლობა, რომელიც კონკრეტული ხელშეკრულების დროს სპეციფიკურად ვლინდება. უტოპიაა, რომ კერძო სამართალი შეძლებს, სრულად აღმოფხვრას სახელშეკრულებო უსამართლობის გამომწვევი ფაქტორები. ეს დაახლოებით იმას ნააგავს, რომ ადამიანმა მიზნად დაისახოს იდეალური საზოგადოების შექმნა, სადაც მხოლოდ სიკეთე და სათნოება იმეფებს. კერძო სამართალი ამკვიდრებს სახელშეკრულებო სამართლიანობისათვის აუცილებელ ძირითად პრინციპებს, როგორცაა თანასწორობა, კერძო ავტონომია, კეთილსინდისიერად და გულისხმიერად მოქმედება. ისინი სახელშეკრულებო უთანასწორობაზე უარყოფითად ზემოქმედ ფაქტორთა ერთგვარ „ნეიტრალიზაციას“ უნდა ახდენდნენ, ხოლო სამოქალაქო კოდექსის პრინციპების პრაქტიკაში განხორციელება უშუალოდ ურთიერთობების მონაწილეებზეა დამოკიდებული. კერძო სამართლის სუბიექტებმა უნდა დაიცვან და პატივი სცენ კერძო სამართლის პრინციპებში ასახულ ღირებულებებს, რაც შემდგომში სახელშეკრულებო სამართლიანობის მიღწევაში გამოვლინდება.

შენიშვნები:

- ¹ H. Kötz, A. Flessner, T. Weir, *European Contract Law*, Vol. 1, Clarendon Press Oxford, 1997, p. 5.
- ² ლ. ჭანტურია, ხელშეკრულების თავისუფლება, ხელშეკრულების დადების ვალდებულება, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, გამომცემლობა „სამართალი“, თბ., 2001, გვ. 57.
- ³ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი (მიღებულია 1997 წლის 26 ივნისს), მუხლი 319, პირველი ნაწილი.
- ⁴ ლ. ჭანტურია, შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, თბ., გვ. 60.
- ⁵ ბ. ზოიძე, ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, საგამომცემლო საქმის სასწავლო ცენტრი, თბ., 2005, გვ. 273.
- ⁶ სსკ, მუხლი 10, მეორე ნაწილი.
- ⁷ B. Gomard, H. Skovgaard, *The Law of Contracts and the Pools*, Scandinavian Studies in Law, Vol. 25, 1981, p. 56.
- ⁸ იხ. U. Bernitz, *Market as a Legal Discipline*, Scandinavian Studies In Law, Vol. 23, 1979, p. 58.
- ⁹ იხ. H. Collins, *The Law of Contract*, Published by LexisNexis, Ed. 4, 2003, p. 21-22.
- ¹⁰ ბ. ზოიძე, ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, საგამომცემლო საქმის სასწავლო ცენტრი, თბ., 2005, გვ. 279.
- ¹¹ რ. ციპელიუსი, იურიდიული მეთოდების მოძღვრება, მეათე გადაამუშავებული გამოცემის ქართული თარგმანი, წიგნი, 2009, გვ. 13.
- ¹² К. Цвайгерт, Х. Кётц. *Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права*, Том II, изд. *Международные отношения*, М., 1998, с. 18.
- ¹³ იხ.: J. Gordley, *Foundations of Private Law, Property, Tort, Contract, Unjust Enrichment*, Oxford University Press, 2006, p. 7.
- ¹⁴ იხ.: O. O. Cherednychenko, *Fundamental Rights and Private Law: A Relationship of Subordination or Complementarity?*, *Utrecht Law Review*, Vol.3, Issue 2 (December), 2007, p. 1-25.
- ¹⁵ იხ.: J. Zekoll, M. Reimann, *Introduction to German Law*, 2nd Ed. Kluwer Law International, 2005, p. 4.
- ¹⁶ H. Kötz, A. Flessner, T. Weir, *European Contract Law*, Vol. 1, Clarendon Press Oxford, 1997, p. 5.
- ¹⁷ Ж. Де Ла Морандьер. *Гражданское право Франции*, изд. *Иностранной литературы*, М., 1960, с. 29.
- ¹⁸ B. Gomard, *Law and Society*, Scandinavian Studies in Law, Vol. 37, 1993, p. 37.
- ¹⁹ B. Gomard, *Law and Society*, Scandinavian Studies in Law, Vol.37, 1993, p. 37.
- ²⁰ იხ.: O. Lando, *Culture and Contract Laws*, ERCL, 1/2007, p. 3.
- ²¹ იხ.: ს. ჯორბენაძე, შესავალი დებულებანი, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი პირველი, გამომცემლობა „სამართალი“, თბ., 2002, გვ. 29.
- ²² გ. ხუბუა, სამართლის თეორია, გამომცემლობა „მერიდიანი“, თბ., 2004, გვ. 76.
- ²³ მაგალითად, ამგვარი ვითარება იქმნება ფრენშაიზინგის ხელშეკრულების დროს.
- ²⁴ G. Teubner: *Global private regimes: Neo-spontaneous law and dual constitution of autonomous sectors in world society?* (Paper prepared for the Workshop on ‘Globalisation and Public Governance’ 17/18 March 2000 European University Institute, Florence. Appeared in: Karl-Heinz Ladeur (ed), *Globalization and Public Governance*, Ashgate, Aldershot 2004, 71-87), p.1 http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=894423 (November, 2008).
- ²⁵ H. Collins, *The Law of Contract*, Published by LexisNexis, Ed. 4, 2003, p. 110.
- ²⁶ R. Amisshah, *The Autonomous Contract, Reflecting the Borderless Electronic-Commercial Environment in Contracting*, <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/amisshah2.html> (July, 2008).
- ²⁷ G. Eidenmüller, *Exerting Pressure in Contract Negotiations*, ERCL, 1/2007, p. 21-22.
- ²⁸ Th. Wilhelmson, *Contract and Equality*, Scandinavian Studies in Law, 2000, p. 146.
- ²⁹ Stefan Haupt, *An Economic Analysis of Consumer Protection of Inequality of Bargaining Power*, *German Law Journal*, Vol.04, No11, 2003, p. 1137.
- ³⁰ Gillian Hadfield/Robert Howse/Michael J. Trebilcock, *Rethinking Consumer Protection Policy: Remarks to the University of Toronto Faculty of Law* (20 June 1996), მითითებულია S. Haupt, *An Economic Analysis of Consumer Protection of Inequality of Bargaining Power*, *German Law Journal*, Vol.04, No11, 2003, p. 1138.
- ³¹ E. Croonen. *Strategic Interations in Franchise Relationship*, Labyrinth Publications, 2005, p. 45.
- ³² თ. ჩაჩანაძე, ფრენშაიზინგულ ურთიერთობათა სამართლებრივი რეგულირება, გამომცემლობა „ბონა-კაუზა“, თბ., 2010, გვ. 88.
- ³³ სსკ, მუხლი 85.
- ³⁴ G. Eidenmüller, *Exerting Pressure in Contract Negotiations*, ERCL, 1/2007, p. 22.

- ³⁵ სსკ, მუხლი 55. 1. გარიგება შეიძლება ჩაითვალოს ბათილად, თუ გარიგებით განსაზღვრულ შესრულებასა და ამ შესრულებისათვის გათვალისწინებულ ანაზღაურებას შორის აშკარა შეუსაბამობაა და გარიგება დაიდო მხოლოდ იმის წყალობით, რომ ერთ-ერთმა მხარემ ბოროტად გამოიყენა თავისი საბაზრო ძალაუფლება ან ისარგებლა ხელშეკრულების მეორე მხარის მდგომარეობით ან გამოცდილებით (გულუბრყვილობით).
- ³⁶ ბ. ზოიძე, ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, საგამომცემლო საქმის სასწავლო ცენტრი, თბ., 2005, გვ. 266.
- ³⁷ იხ.: G. K. Hadfield, Problematic Realitions: Franchising and the Law of Incomplete Contracts, *Stanford Law Review*, Vol.42:927, April, 1990. p. 978.
- ³⁸ ბ. ზოიძე, ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, საგამომცემლო საქმის სასწავლო ცენტრი, თბ., 2005, გვ. 215.
- ³⁹ სსკ, მუხლი 54.
- ⁴⁰ ბ. ზოიძე, გარიგებანი, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი. წიგნი პირველი, გამომცემლობა „სამართალი“, თბ., 2002, გვ. 181.
- ⁴¹ ბ. ზოიძე, ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, საგამომცემლო საქმის სასწავლო ცენტრი, თბ. 2005, გვ. 283.
- ⁴² M. E. Storme, The Binding Character of Contracts – Causa and Consideration, From: Towards a European Civil Code (eds. A.S. Hartkamp, M.W. Hesselink, E.H. Hondius), Second revised and expanded edition, Kluwer / *Ars aequi* 1998, <http://webh01.ua.ac.be/storme/bindingcharactercontracts.pdf> (July, 2008).
- ⁴³ იხ.: К. Цвайгерт, Х. Кёте. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права, Том II, изд. Международные отношения, М., 1998, с. 19.
- ⁴⁴ იხ.: M. Zhang, Contractual Choice of Law in Contracts of Adhesion and Party Autonomy, *Akron Law Review*, Vol.41, 2007- 2008, p. 124.
- ⁴⁵ M. E. Storme, The Binding Character of Contracts – Causa and Consideration, From: Towards a European Civil Code (eds. A.S. Hartkamp, M.W. Hesselink, E.H. Hondius), Second revised and expanded edition, Kluwer / *Ars aequi* 1998, <http://webh01.ua.ac.be/storme/bindingcharactercontracts.pdf> (July, 2008).
- ⁴⁶ ლ. ჭანტურია, ხელშეკრულების სტანდარტული პირობები, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, გამომცემლობა „სამართალი“, თბ. 2001, გვ. 194.
- ⁴⁷ Th. Wilhelmson, Standard Form Conditions in :Towards a Eropean Civil Code, Ed. By A. S. Hartkamp, E. H. Hondius, Kluwer Law International, 2004, p. 432.
- ⁴⁸ თ. ზარანდია, სახელშეკრულებო ვალდებულებების შესრულების ადგილი და ვადები, გამომცემლობა „ჯისიაი“, თბ. 2005 გვ. 97.
- ⁴⁹ სსკ, მუხლი 398.
- ⁵⁰ ბ. ზოიძე, ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, გამომცემლობა „სამართალი“, თბ., 2001, გვ. 400.
- ⁵¹ მხარეები, ჯერ უნდა შეეცადონ, რომ ხელშეკრულება მიუსადაგონ შეცვლილ გარემოებებს. თუკი შეუძლებელია, ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი, ან მეორე მხარე ამას არ ეთანხმება, მაშინ იმ მხარეს, რომლის ინტერესებიც დაირღვა, შეუძლია, უარი თქვას ხელშეკრულებაზე.
- ⁵² იხ.: F. Kaulbach, Experiment, Perspektive und Urteilskraft bei der Rechtskenntnis, ARSP, 1989, S. 455, ვუთითებ: რ. ციპელიუსი, იურიდიული მეთოდების მოძღვრება, მეათე გადაამუშავებული გამოცემის ქართული თარგმანი, ჩთბ, 2009, გვ. 18.
- ⁵³ H. Kötz, A. Flessner, T. Weir, *European Contract Law*, Vol. 1, Clarendon Press Oxford, 1997, p. 12.
- ⁵⁴ H. Collins, *Regulating Contracts*, Oxford University Press, 1999, p. 13.
- ⁵⁵ Ph. Selznick, *Law, Society and Industrial Justice*, New York, Russell Sage Foundation, 1969, p.52-62, ვუთითებ: H. Collins, *Regulating Contracts*, Oxford University Press, 1999, p. 14.
- ⁵⁶ M. E. Storme, The Binding Character of Contracts – causa and Consideration, From: Towards a European Civil Code (eds. A.S. Hartkamp, M.W. Hesselink, E.H. Hondius), Second revised and expanded edition, Kluwer / *Ars aequi* 1998, <http://webh01.ua.ac.be/storme/bindingcharactercontracts.pdf> (June,2009).
- ⁵⁷ „ვალდებულება ისეთი კავშირია, რომელიც, უპირველეს ყოვლისა, მოითხოვს პირთა ურთიერთნდობას“ – თ. ჯუღელი, მორალური ვალდებულებების ადგილი სამოქალაქო სამართალში, ჟურნ. „ადამიანი და კონსტიტუცია“, №4, 2005, გვ. 66.
- ⁵⁸ იხ.: St. Jorgensen, Contract as a Form, *Scandinavian Studies In Law*, Vol. 10, 1966, p.104.
- ⁵⁹ H. Collins, *Regulating Contracts*, Oxford University Press, 1999, p.110.

- ⁶⁰ დ. კერესელიძე, კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, ეშსი, თბ., 2009, გვ. 92.
- ⁶¹ ალ. იოსელიანი, კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელშეკრულებო სამართალში (შედარებით სამართლებრივი გამოკვლევა), ჟურნ. «ქართული სამართლის მიმოხილვა», სპეციალური გამოშვება, 2007, გვ. 32.
- ⁶² დ. კერესელიძე, კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, ეშსი, თბ., 2009, გვ. 86.
- ⁶³ ალ. იოსელიანი, კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელშეკრულებო სამართალში (შედარებით სამართლებრივი გამოკვლევა), ჟურნ. «ქართული სამართლის მიმოხილვა», სპეციალური გამოშვება, 2007, გვ. 12.
- ⁶⁴ O. Lando, Some Features of the Law of Contract in the Third Millennium, *Scandinavian Studies In Law*, Vol. 40, 2000 p. 381.
- ⁶⁵ იხ.: M. W. Hesselink, The Concept of Good Faith, The paper was published in: A.S. Hartkamp, E.H. Hondius, C.A. Joustra, C.E. du Perron, M. Veldman (eds), *Towards a European Civil Code*, 3rd ed (The Hague, London, Boston: Kluwer Law International 2004), <http://ssrn.com/abstract=1098856> (August, 2009).
- ⁶⁶ Arndt Teichmann, in: *Soergel Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, Vol. 2 Schuldrecht I (§§ 241-610), 12 th ed., Stuttgart, Berlin and Köln 1990, § 242, no. 4; C. Massimo Bianca, *Diritto Civile*, III, Il contratto, Milano 1987 (reprinted in 1992), no. 224; A.S. HARTKAMP, *Verbintenissenrecht* (in: Asser series), Vol. II, *Algemene leer der overeenkomsten*, 11th ed., Deventer 2001, no. 300; M. P. Stathopoulos, *Contract law in Hellas*, The Hague, London and Boston, Athens 1995, no. 51. მიწებუია: M. W. Hesselink, The Concept of Good Faith, The paper was published in: A.S. Hartkamp, E.H. Hondius, C.A. Joustra, C.E. du Perron, M. Veldman (eds), *Towards a European Civil Code*, 3rd ed. (The Hague, London, Boston: Kluwer Law International 2004), <http://ssrn.com/abstract=1098856> (August, 2009).
- ⁶⁷ ლ. ჭანტურია, ხელშეკრულების თავისუფლება. ხელშეკრულების დადების ვალდებულება, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, გამომცემლობა „სამართალი“, თბ., 2001, გვ. 63.
- ⁶⁸ *Unidroit Principles of International Commercial Contracts*, Rome, 2004, p. 9.
- ⁶⁹ ლ. ჭანტურია, ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია – ევროპული ინტეგრაციის წინა პირობა, გამომხაურება პროფ. ბ. ზოიძის წიგნზე „ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში“, ჟურნ. „ადამიანი და კონსტიტუცია“, №4, 2005, გვ. 187.

CONTRACTUAL FREEDOM AND CONTRACTUAL EQUITY IN MODERN CONTRACTUAL LAW

TINATIN CHACHANIDZE

Doctor of Law,

Tbilisi State University of Economic Issues Assistant Professor

Contract is the means for satisfying individual wills. There is no definition of the Contract, that would be acceptable without arguing. However, all legal systems agree that contract under any circumstances means that there is agreement between the parties. No matter how isolated are the theories of expression of will, the Common law still recognizes the contract is the result of expressing the consented will of the parties. Accordingly, contractual freedom is the concept that has identical substance in number of legal systems' doctrines. Nowadays, it became one of the major legal "means" for satisfying the interests of certain individuals. Market economy has shaped the meaning of the contractual freedom in different perspective.

Modern contractual law pay special attention to the contractual equity. Contractual freedom and contractual equity are already co-related topics. In the presented Article, author reviews importance of the contractual equity in the modern era, as well as outcomes of its implementation and the concept of contractual equity. We consider that the contractual equity is of the social nature and it very often depends on the distribution of the economic resources within the parties. The Article also reviews negative factors effecting the contractual equity. It analyzes general principles and norms of the Civil Code of Georgia, including obligation of acting faithfully and what kind of affect it may have on the contractual equity.

საერთაშორისო ხელშეკრულებები განსჯადობის ინსტიტუტში

ირმა მერეპაშვილი

სამართალმცოდნეობის დოქტორი,

აიბი ევრო-კავკასიური უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი

სასამართლოს მიერ სამოქალაქო საქმეების განხილვისას და მართლმსაჯულების განხორციელების ეფექტიანობის შეფასებისას, საყურადღებოა არა მხოლოდ სახელმწიფოს მიერ საქმის განმხილველი სასამართლო სტრუქტურების სწორად ორგანიზების საკითხი, არამედ კონკრეტული სასამართლოსადმი საქმეთა დაქვემდებარების სრულყოფილი მონესრიგებაც. ეს საკითხები, ძირითადად, რეგულირდება სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის საქმეთა განსჯადობას შესახებ დებულებებით. თუმცა, ყველა ქვეყანაში გარკვეულ პრობლემებს უკავშირდება უცხოური ელემენტით დატვირთული სამოქალაქო საქმეების განხილვა და განწყვეტა. ცნობილია, რომ ქვეყნის შიდა კანონმდებლობის გარდა, ეს საკითხები ძირითადად, რეგულირდება სახელმწიფოთა შორის გაფორმებული საერთაშორისო აქტებით.

კონკრეტული ქვეყნის სასამართლოსადმი სამოქალაქო საქმეთა დაქვემდებარებისას, აღნიშნული საკითხი შესაძლოა, დარეგულირდეს მხარეთა შეთანხმებითაც. საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ საქართველოს კანონის მე-18 მუხლი განსაზღვრავს მხარეთა შეთანხმების შესაძლებლობას, როგორც საქართველოს სასამართლოს, ისე უცხო ქვეყნის სასამართლოს საერთაშორისო კომპეტენციაზე.¹ ამის თაობაზე მეცნიერი თ. ლილუაშვილი აღნიშნავს, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კანონის შესაბამისად, მხარეებს შეუძლიათ შეთანხმდნენ საქართველოს სასამართლოს საერთაშორისო კომპეტენციაზე

მაშინაც, როდესაც იგი კომპეტენტური არ არის, ასეთი კატეგორიის საქმეების განხილვაზე.²

სასამართლოთა საერთაშორისო განსჯადობის განსაზღვრისათვის, სხვადასხვა სახელმწიფოში სხვადასხვა კრიტერიუმების გამოყენებამ, სრულიად შესაძლებელია, შექმნას ისეთი სიტუაცია, როდესაც ერთი და იგივე სამოქალაქო საქმე, ერთსა და იმავე დროს, სხვადასხვა ქვეყნის სასამართლოს განსჯადობას დაექვემდებაროს. ასეთ შემთხვევაში, რა თქმა უნდა, საკითხი უნდა მონესრიგდეს როგორც ქვეყნის შიდა, ისე საერთაშორისო კანონმდებლობით.

რუსი მეცნიერი ა. პ. ანუფრიევა აყალიბებს შეხედულებებს იმ საერთაშორისო ხელშეკრულებების შესახებ, რომლებიც მოქმედებს სასამართლოების მიერ სამოქალაქო ხასიათის საქმეთა განხილვასთან დაკავშირებით. მათში იგი გამოყოფს კატეგორიებს. მეცნიერის აზრით, პირველი კატეგორიის საერთაშორისო ხელშეკრულებების მაგალითებია: 1952 წლის 10 მაისის კონვენცია ზოგიერთი წესის უნიფიკაციის შესახებ, რომელიც ეხება სასამართლოთა შეჯახების შესახებ საქმეთა სამოქალაქო იურისდიქციას; 1961 წლის 5 ოქტომბრის კონვენცია არასრულწლოვანთა დაცვის შესახებ საქმეებზე გამოსაყენებელი სამართლისა და კომპეტენტური ორგანოების შესახებ; 1956 წლის 19 მაისის კონვენცია საავტომობილო ტრანსპორტით ტვირთების გადაზიდვის საერთაშორისო მოლაპარაკების შესახებ და სხვა. ხელშეკრულებათა მეორე კატეგორიის რიცხვშია ევროსაბჭოს ქვეყნების ბრიუსელის 1968 წლის 27 სექტემბრის კონვენცია სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეების განსჯადობის, გადანყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულების შესახებ; 1988 წლის 16 სექტემბერს, ლუგანოში დადებული კონვენცია სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეებზე იურისდიქციის, გამოტანილი სასამართლო გადანყვეტილებების ცნობისა და აღსრულების შესახებ; 1992 წლის 20 მარტის შეთანხმება სამეურნეო საქმიანობის განხორციელებასთან დაკავშირებული დავების გადანყვეტის წესის შესახებ; 1993 წლის 22 იანვარს, მინსკში დადებული დსთ-ს ქვეყნების კონვენცია, ასევე, 1998 წლის 6 მარტის შეთანხმება თანამეგობრობის წევრი ქვეყნების ტერიტორიაზე საარბიტრაჟო, სამეურნეო და ეკონომიკური სასამართლოების გადანყვეტილებების ურთიერთაღსრულების წესის შესახებ.³

ამ კონვენციათაგან უდავოდ დიდ ყურადღებას იმსახურებს ე. წ. ლუგანოსა და ბრიუსელის კონვენციები, რომლებიც ხასიათდება ანალოგიური სულისკვეთებითა და ერთნაირი პრინციპებით. ლუგანოს კონვენციამ გაიმეორა რა, ბრიუსელის კონვენციის რიგი დებულებები, დააზუსტა თავისუფალი ვაჭრობის ევროპული ასოციაციის წევრ ქვეყნებს შორის შესაბამისი ურთიერთობების მონესრიგების საკითხები.

აღნიშნულ კონვენციებში ეროვნული სასამართლოების კომპეტენტურობის გამიჯვნის თითქმის გაბატონებულ ნიშნად შეიძლება ჩაითვალოს მხარეთა და უპირველესად, მოპასუხის საცხოვრებელი ადგილი. ლუგანოს კონვენციამ შესანიშნავი სამართლებრივი პირობები შექმნა ევროპული წევრი-ქვეყნების ეკონომიკური თანამშრომლობისათვის, გამიჯნა რა, სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეებზე სასამართლოთა იურისდიქცია სახელმწიფოთაშორისო მასშტაბით; უზრუნველყო სასამართლო გადანყვეტილებების ურთიერთაღსრულება, დადგენილი წესების დაცვით; ამასთან, სახელმწიფოებს ააცილა ზედმეტი ფორმულობები და წინააღმდეგობები ოფიციალური დოკუმენტებისა და სასამართლო მტკიცებულებების ცნობისა და ერთი სახელმწიფოდან მეორეში გადაცემისას.

ლუგანოს კონვენციის მიერ წინააღმდეგმულ ნაბიჯად უნდა ჩაითვალოს ბრიუსელის კონვენციისაგან განსხვავებული დებულება, რომლის მიხედვითაც, ეს კონვენცია ღიაა ნებისმიერი სა-

ხელმწიფოსათვის მისაერთებლად, რომელიც თუნდაც, არ არის თავისუფალი ვაჭრობის ევროპული ასოციაციის წევრი.⁴

აღნიშნული კონვენციების დანიშნულებაზე მსჯელობისას, გერმანელი მეცნიერი რ. კნიპერი ყურადღებას ამახვილებს თითოეული სახელმწიფოსათვის ამ კონვენციათა მნიშვნელობის საკითხებზე და უთითებს, რომ მესამე სახელმწიფოს განვერიანების შესახებ კონვენციის ხელშემკვრელ მხარეთა თანხმობის მიღებისათვის, აუცილებლად დგება საკითხი, აქვს თუ არა პრეტენდენტ სახელმწიფოს ისეთი სამოქალაქო მატერიალური და საპროცესო სამართალწარმოება, რომელიც ევროპული ხელშეკრულების პარტნიორ სახელმწიფოთა სამართალწარმოებითი სისტემების მსგავსია. აქვე, მოიაზრება მოსამართლეთა კორპუსის სათანადო პროფესიონალიზმი, სამართლებრივი ინფრასტრუქტურა, რომელიც უზრუნველყოფს კორექტული და სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის ჩვეული სასამართლო პროცესების განხორციელებას და მოქალაქეთათვის ევროპული დონის სამართლებრივ დაცვას.⁵

ასევე საყურადღებოა, სამოქალაქო, საოჯახო და სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთობებისა და სამართლებრივი დახმარების მინსკის 1993 წლის 22 იანვრის კონვენცია, რომელიც მოქმედებს დსთ-ს ქვეყნების სივრცეში. ამ კონვენციის მე-20 მუხლის მიხედვით, იმ დაწესებულების განსაზღვრისათვის, რომელიც კომპეტენტურია განიხილოს ფიზიკური პირების დავა მათი მოქალაქეობის მიუხედავად, არის საცხოვრებელი ადგილი; ხოლო, თუ მოპასუხე იურიდიული პირია, მაშინ განიხილვის პირობად გამოიყენება ამ იურიდიული პირის, მისი ფილიალის ან წარმომადგენლობის ადგილმდებარეობა. კონვენციის იგივე მუხლით გათვალისწინებულია ალტერნატიული განსჯადობა იმ შემთხვევისათვის, როდესაც მოპასუხე რამდენიმე პირითაა წარმოდგენილი და მათი საცხოვრებელი ადგილიც სხვადასხვა სახელმწიფოს ტერიტორიაზეა. მსგავს შემთხვევებში, დავა განიხილება რომელიმე მოპასუხის საცხოვრებელი ადგილის ან ადგილსამყოფელის მიხედვით. არჩევანის გაკეთების უფლება აქვს მოსარჩელეს. სხვა კრიტერიუმებით თუ მივუდგებით, ამ ხელშეკრულების მიხედვით, საერთაშორისო განსჯადობის საკითხის გადაწყვეტა შესაძლებელია მოპასუხის მიერ სავაჭრო, სამრეწველო ან სხვა სამეურნეო საქმიანობის განხორციელების ან მისი ფილიალის ადგილის მიხედვით; დავის საგნად ქცეული სახელშეკრულებო ვალდებულების შესრულების ადგილის მიხედვით; საქმიანი რეპუტაციის, პატივისა და ღირსების დაცვის საქმეებზე – მოსარჩელის მუდმივი საცხოვრებელი ადგილის ან ადგილსამყოფელის მიხედვით.⁶

საერთაშორისო ხელშეკრულებებში, უდავოდ საინტერესოა, განსაკუთრებული განსჯადობის საკითხისადმი დამოკიდებულება. როგორც აღინიშნა, ბრიუსელისა და ლუგანოს კონვენციათა ძირითად წესად ითვლება დებულება, რომლის მიხედვითაც ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა სასამართლოების კომპეტენცია ეყრდნობა მოპასუხის საცხოვრებელი ადგილის პრინციპს. ბრიუსელის კონვენციის მე-16 მუხლი აცხადებს, რომ ზოგიერთი კატეგორიის დავებზე, შესაბამის სასამართლოებს აქვთ განსაკუთრებული კომპეტენცია. ეს დებულება გამოიყენება პირის საცხოვრებელი ადგილისაგან დამოუკიდებლად. ეს ეხება დავებს, რომელთა ობიექტია სანივთო უფლებები უძრავ ქონებაზე ან უძრავი ქონების ფლობა. ამ შემთხვევაში, ქონების ადგილმდებარეობის სახელმწიფოს სასამართლო აღჭურვილია განსაკუთრებული განსჯადობით. დავებში, რომელთა ობიექტია უძრავი ქონების ფლობა კერძო მოხმარებისათვის, არა უმეტეს ექვსი თვისა, განსჯადობა ეკუთვნის იმ სახელმწიფოს სასამართლოს, რომელშიც მოპასუხეს აქვს საცხოვრებელი. თუ ორივე მხარე ასეთ ურთიერთობაში ფიზიკური პირია და ერთსა და იმავე სახელმწიფოში

ცხოვრობს, იურისდიქცია ეკუთვნის ასევე მოპასუხის საცხოვრებელი სახელმწიფოს სასამართლოს. იმ სარჩელებში, რომლებშიც დავა გამომდინარეობს განათლების მიღების იურიდიული ნამდვილობიდან, კომპანიების ან სხვა იურიდიული პირების, ან იურიდიული პირებისა და ფიზიკური პირების გაერთიანების არარად ცნობის ან ლიკვიდაციიდან – განსჯადად ითვლება იმ სახელმწიფოს სასამართლო, სადაც მდებარეობს კომპანია, იურიდიული პირი ან გაერთიანება. ხოლო იმ სარჩელებში, რომელთა ობიექტია ჩანანერის ნამდვილობა და საჯარო რეესტრები, განსჯადად ეკუთვნის იმ ქვეყნის სასამართლოს, რომელიც აწარმოებს რეესტრებს. სარჩელებში, რომლებიც დაკავშირებულია პატენტის რეგისტრაციასთან ან მის ნამდვილობასთან, სავაჭრო მარკებთან, სამრეწველო მოდელთან ან სხვა მსგავს უფლებებთან, რომლებიც მოითხოვს რეგისტრაციას, ან პატენტის გაცემას, განსჯადად აქვს იმ ქვეყნის სასამართლოს, რომელშიც შეტანილი იყო განცხადება რეგისტრაციის ან დაპატენტების თაობაზე, მოხდა რეგისტრაცია, ან საერთაშორისო კონცეფციის წესების შესაბამისად, იგულისხმება ასეთი რეგისტრაცია. სარჩელები, რომლებიც ეხება სასამართლო გადაწყვეტილების იძულებით აღსრულებას, იმ ქვეყნის სასამართლოს განსჯადად, რომელშიც სასამართლო გადაწყვეტილება ძალაში შევიდა ან უნდა მოსულიყო სისრულეში. ბრიუსელისა და ლუგანოს კონვენციების დებულებათა შესაბამისად, რომლებიც ეხება სასამართლოთა განსაკუთრებულ კომპეტენციას, ეს სასამართლოები უპირველესად, ვალდებულნი არიან საკუთარი ინიციატივით, განიხილონ თავიანთი კომპეტენციის საკითხი კონკრეტულ საქმესთან მიმართებაში, რომლებიც მოცემულია კონვენციების მე-16 მუხლებში. აღნიშნული დებულებებიდან რაიმე სახის გადახრა არ დაიშვება და იგულისხმება, რომ ამ წესით განსაზღვრული სასამართლო ორგანოები იმ დავისათვის ყველაზე უფრო შესაბამისია.⁷

საერთაშორისო განსჯადაობის სფეროში არის კიდევ ერთი ფრიად მნიშვნელოვანი ასპექტი, რომელსაც სასამართლო პროცესების ურთიერთკავშირის თვალთახედვით, დიდი მნიშვნელობა აქვს სამართლის სფეროში სახელმწიფოთა თანამშრომლობისათვის, ასევე, კონკრეტულად ცალკეული მოქალაქის, იურიდიული პირისა და ორგანიზაციის სამართლებრივი მდგომარეობისათვის.

სასამართლო პროცესების ურთიერთკავშირის საკითხს ეხება ზემოდასახელებული მინსკის 1993 წლის დსთ-ს ქვეყნების კონვენცია, რომლის 22-ე მუხლის შესაბამისად, – იმ შემთხვევაში, თუ საქმისწარმოება დაწყებულია ერთსა და იმავე მხარეებს შორის, იგივე საგნის მიმართ და იმავე საფუძვლებით, ორი ხელშემკვრელი მხარის სასამართლოში, რომლებიც კომპეტენტურნი არიან განიხილონ ეს საქმე – მოგვიანებით ჩართული სასამართლო, კერძოდ, რომელმაც უფრო გვიან აღძრა საქმე, წყვეტს მის წარმოებას.⁸ ეს პრობლემა აისახა ბრიუსელის 1968 წლის კონვენციაშიც, რომლის მიხედვითაც ერთ-ერთი მონაწილე ქვეყნის სასამართლომ თავი არაკომპეტენტურად უნდა გამოაცხადოს, თუ გაირკვა, რომ მეორე ხელშემკვრელი ქვეყნის სასამართლოში, რომლის კომპეტენტურობა ეჭვს არ იწვევს, უკვე მიმდინარეობს ამ საქმესთან დაკავშირებით წარმოება. არაკომპეტენტურობის თაობაზე ერთ-ერთი ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებას იღებს საკუთარი ინიციატივით ან მხარის მოთხოვნის საფუძველზე. საყურადღებოა, რომ კონვენციის 21-ე მუხლის მიხედვით, ასევე, შესაძლოა და დასაშვებია საქმისწარმოების შეჩერება იმ სასამართლოს მიერ, რომელმაც სარჩელი წარმოებაში უფრო გვიან მიიღო. საქმისწარმოება ჩერდება, ვიდრე არ დადგინდება იმ სასამართლოს იურისდიქცია, რომელმაც სარჩელი პირველმა მიიღო განსახილველად. როგორც კი, ამ უკანასკნელი სასამართლოს იურისდიქცია დადგინდება, ნებისმიერი მეორე სასამართლო თმობს თავის იურისდიქციას პირველის სასარგებლოდ.⁹

კონვენციათა ეს დამოკიდებულება გაზიარებულია საქართველოს კანონში „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“, რომლის მე-19 მუხლი აცხადებს, რომ, თუ ერთი და იმავე სარჩელის თაობაზე, ერთსა და იმავე მხარეებს შორის მიმდინარეობს სამართალწარმოება საქართველოსა და უცხო ქვეყანაში და ეს სარჩელი პირველად უცხო ქვეყნის სასამართლოს ექვემდებარებოდა, საქართველოს სასამართლო აჩერებს საქმისწარმოებას. საყურადღებოა, რომ აღნიშნული კანონი ამავე მუხლში შეიცავს დათქმისმაგვარ დებულებას, როდესაც აცხადებს, რომ საქმისწარმოება არ შეჩერდება, თუ არსებობს შესაძლებლობა, რომ უცხო ქვეყნის სასამართლო შესაბამის ვადაში გადანყვეტილებას არ მიიღებს ან ასეთი გადანყვეტილების ცნობა არ მოხდება. თუმცა, რა შესაბამის ვადაზეა აქ საუბარი, ჩვენი აზრით, ბუნდოვან ხასიათს ატარებს.¹⁰

აღნიშნულთან მიმართებაში, დიდი მნიშვნელობა ენიჭება ბრიუსელის 1968 წლის კონვენციაში იმ საკითხის დარეგულირებას, რაც ხელშემკვრელი სახელმწიფოების სასამართლოების მოქმედებათა წესს, შესაძლებლობებსა და ვალდებულებებს ეხება. პირველყოვლისა, სასამართლომ უნდა გაარკვიოს პროცესის დაწყების მომენტი. ეს შესაძლებელია, მოცემული ქვეყნის ნაციონალური პროცესუალური ნორმების საფუძველზე. თუ შემდგომში მოცემული სასამართლო მიზანშეწონილად ჩათვლის, რომ მეორე სასამართლოში ამ საქმეზე პროცედურათა დაწყების ზუსტი დრო გაარკვიოს, რათა დაადგინოს, ორი საქმისწარმოებიდან რომელია მეორე, მაშინ სასამართლომ უნდა იხელმძღვანელოს არა თავისი ქვეყნის პროცესუალური ნორმებით, არამედ იმ ქვეყნის საპროცესო დებულებებით, რომლის სასამართლოც საქმის განხილვაში მეორეა.

რამდენადაც სხვადასხვა ქვეყნის საპროცესო კანონმდებლობა სხვადასხვაგვარად არეგულირებს მოცემულ საკითხებს, აღსანიშნავია, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულებები ყველაზე ეფექტიანი საშუალებაა ასეთი ურთიერთობების მონესრიგებისათვის.

იმ შემთხვევაში, თუ მხარეთა შორის შესაძლოა დავის წარმოშობა, მათ შეუძლიათ, ერთმანეთს შორის წინასწარი შეთანხმებით დაადგინონ, თუ რომელ იურისდიქციაში და რომელ სასამართლოში უნდა იყოს განხილული დავა. ასეთი შეთანხმება, შესაძლებელია, დაიდოს მხოლოდ ალტერნატიული განსჯადობის ფარგლებში, ანუ იმ შემთხვევაში, როდესაც სახეზე არა გვაქვს განსაკუთრებული განსჯადობა. აღნიშნული შეთანხმების საფუძველზე, არაგანსჯადი სასამართლო შესაძლოა განსჯადი გახდეს და პირიქით, განსჯადი სასამართლოდან საქმე გადაეცეს ერთი შეხედვით, არაგანსჯად სასამართლოს. იურიდიულ ტერმინოლოგიას თუ მოვიშველიებთ, დეროგაციული შეთანხმებით, სასამართლოსადმი განსჯადობით დაქვემდებარებული დავა ხდება მისთვის არაგანსჯადი, ხოლო პროროგაციული შეთანხმებით სასამართლოს არაგანსჯადი დავა გახდება მისი განსჯადი.

ბრიუსელის 1968 წლის კონვენციისა და ლუგანოს 1988 წლის კონვენციის მე-17 მუხლები დაწვრილებით აყალიბებს განსჯადობის შესახებ შეთანხმების პირობებს. აღნიშნული მუხლების შესაბამისად, თუ მხარეები, რომელთაგან ერთი ან რამდენიმე ცხოვრობს ხელშემკვრელ სახელმწიფოში, შეთანხმდენ რომ მოცემული სახელმწიფოს სასამართლოები აღჭურვილნი არიან იურისდიქციით განიხილონ ნებისმიერი დავა, რომელიც გაჩნდა ან შემდეგ გაჩნდება რაიმე განსაზღვრულ სამართალურთიერთობასთან დაკავშირებით, ასეთი სასამართლოები აღჭურვილნი არიან განსაკუთრებული განსჯადობით. ვფიქრობთ, შეთანხმებით შერჩეული სასამართლოსათვის განსაკუთრებული განსჯადობის მინიჭება, მნიშვნელოვანი გარემოებაა იურისდიქციის საკითხის გადანყვეტისას.

განსჯადობის დადგენაზე შეთანხმება უნდა დაიდოს წერილობითი ან იმ ფორმით, რომელიც შეესაბამება მხარეთა შორის ჩამოყალიბებულ ჩვეულებებს, ანდა საერთაშორისო ვაჭრობაში იმ სახით, რომელიც შეესაბამება საერთო პრაქტიკას, რის თაობაზეც მხარეებს უნდა სცოდნოდეთ ან იციან და რაც ასეთ ვაჭრობაში ფართოდ გამოიყენება და რეგულარულადაა დაცული.

თუ შეთანხმება მიღწეულია მხარეთა შორის, რომელთაგან არცერთი არ ცხოვრობს კონვენციის ხელშემკვერელ სახელმწიფოში, სხვა ხელშემკვერელი სახელმწიფოს სასამართლოები არ არის ალტერნატიული მათ შორის წარმოშობილ დავაზე იურისდიქციით, თუმცა, იმ პირობით, რომ მხარეთა მიერ არჩეულმა სასამართლომ ან სასამართლოებმა უარი არ თქვეს განსჯადობაზე.

თუ შეთანხმება რომელიმე სასამართლოსათვის განსჯადობის მინიჭების თაობაზე, დადებული იყო მხოლოდ ერთი მხარის სასარგებლოდ, ეს მხარე ინარჩუნებს უფლებას, შეიტანოს სარჩელი ნებისმიერ სხვა სასამართლოში, რომელიც ბრიუსელის კონვენციის შესაბამისად, ალტერნატიულია იურისდიქციით ასეთ საქმეებზე.¹¹

ბრიუსელის კონვენციის სხვა დებულებებიდან წარმოშობილი იურისდიქციისგან დამოუკიდებლად, ხელშემკვერელი სახელმწიფოს სასამართლო, რომელშიც გამოცხადდა მოპასუხე, იქნება იურისდიქციის მქონე. ეს წესი არ გამოიყენება მაშინ, როდესაც ეს გამოცხადება დაფიქსირდა იურისდიქციის გასასაჩივრებლად ან როდესაც ამ კონვენციის მე-16 მუხლის შესაბამისად, სხვა სასამართლოს ჰქონდა ამ საქმეზე განსაკუთრებული განსჯადობა.¹²

საერთაშორისო აქტების პრინციპების შესაბამისად, ზოგიერთი ქვეყნის სამართლებრივი აქტები დეტალურ რეგლამენტაციას აკეთებს დავათა გადაწყვეტისათვის სასამართლოს შერჩევის ან იურისდიქციის საკითხებზე. მათ რიცხვში, შეიძლება, ვიგულისხმოთ ჩვენი ქვეყნის საპროცესო კანონმდებლობაც. ასე მაგალითად, საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 21-ე მუხლი უთითებს, რომ: „თუ არ არის დადგენილი ერთმნიშვნელოვნად განსჯადი სასამართლო, მაშინ მხარეებს შეუძლიათ, შეთანხმების გზით დაადგინონ სასამართლოს განსჯადობა. შეთანხმება ფორმდება წერილობით. არაგანსჯადი სასამართლო შეიძლება განსჯადი გახდეს იმ შემთხვევაშიც თუ მოპასუხე წინააღმდეგი არ არის, რომ საქმე განიხილოს არაგანსჯადმა სასამართლომ და თანახმაა, მონაწილეობა მიიღოს საქმის განხილვაში.“

კოდექსი იმავე მუხლში უთითებს, რომ ამ შემთხვევაში, მოპასუხე აუცილებლად წარმოდგენილი უნდა იყოს ადვოკატით, სხვა შემთხვევაში, მას უნდა მიეცეს განმარტება, რომ კონკრეტული სასამართლო არაგანსჯადია, ასევე, განემარტოს, რომ უფლება აქვს არაგანსჯადობის წინააღმდეგ სარჩელის შესაგებელი წარადგინოს.¹³

რაც შეეხება შეთანხმებას საერთაშორისო კომპეტენციის თაობაზე, საქართველოში ეს საკითხი დარეგულირებულია საქართველოს კანონით საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, რომლის მე-18 მუხლის შესაბამისად, მხარეებს შეუძლიათ შეთანხმდნენ საქართველოს სასამართლოს საერთაშორისო კომპეტენციაზე იმ შემთხვევაშიც, როდესაც იგი კომპეტენტური არ არის. კანონის ეს მუხლი მხარეებს უფლებას აძლევს, კომპეტენციაზე შეთანხმება ნამდვილად გამოაცხადოს იმ შემთხვევაშიც კი, თუ იგივე კანონის შესაბამისად, აღიარებული საერთაშორისო კომპეტენციის პრინციპი, კომპეტენციის კონკრეტული შემთხვევები და საქართველოს სასამართლოების განსაკუთრებული საერთო კომპეტენცია ირღვევა.¹⁴

საყურადღებოა, რომ რიგი ევროპული ქვეყნების სამართალი დიდ მნიშვნელობას ანიჭებს შეთანხმებითი განსჯადობის საკითხს. ეს გასაკვირი არცაა, რადგან შეთანხმების შედეგად მი-

ღებული გადაწყვეტილება განსაზღვრავს შესაბამისი სასამართლოს საერთაშორისო განსჯადობას და ასევე, გავლენას ახდენს უცხოური სასამართლოს გადაწყვეტილების საზღვარგარეთ ცნობასა და აღსრულებაზე. ასევე მნიშვნელოვანია, შეთანხმებითი და განსაკუთრებული განსჯადობის ურთიერთმიმართებაც, რამდენადაც, მხარეთა შეთანხმებას არ შეუძლია, შეცვალოს შესაბამისი სახელმწიფოს სასამართლოს განსაკუთრებული განსჯადობა, მოცემულ საქმესთან დაკავშირებით.

ღებულებები, რომლებიც კრძალავენ განსაკუთრებული განსჯადობის წესების შეცვლას, გვხვდება როგორც სხვადასხვა სახელმწიფოს შიდა სამართლის ნორმებში, ასევე, საერთაშორისო შეთანხმებებშიც. ბრიუსელისა და ლუგანოს კონვენციების გარდა, ეს საკითხი გვხვდება დსთ-ს ქვეყნების მინსკის ზემოდასახელებულ კონვენციაშიც, რომლის 21-ე მუხლის მიხედვით, ხელშემკვრელი მხარეების სასამართლოებს შეუძლიათ, განიხილონ საქმეები სხვა შემთხვევებშიც, როდესაც არსებობს მხარეთა შორის წერილობითი შეთანხმება დავის ამ სასამართლოებისათვის გადაცემის თაობაზე. ამასთან, დადგენილია შეზღუდვა, რომ კონვენციით აღიარებული და ასევე, ხელშემკვრელ მხარეთა შიდა კანონმდებლობით დადგენილი განსაკუთრებული განსჯადობა არ შეიძლება შეიცვალოს მხარეთა შეთანხმებით. აღნიშნული კონვენციის 21-ე მუხლი უთითებს, რომ დავის გადაცემის შესახებ შეთანხმების არსებობის შემთხვევაში, მოპასუხის განცხადების საფუძველზე, სასამართლო წყვეტს საქმისწარმოებას.¹⁵

სასამართლოთა იურისდიქციის საკითხის შესწავლისას, უთუოდ სერიოზული ადგილი ეთმობა იმ პირთა საქმეების განხილვაზე კომპეტენციის განსაზღვრას, რომლებიც იმუნიტეტით სარგებლობენ. დიპლომატიურ ურთიერთობათა შესახებ ვენის 1961 წლის კონვენციის შესაბამისად, დიპლომატიური აგენტი იმუნიტეტითაა დაცული იმ ქვეყნის სამოქალაქო იურისდიქციისაგან, სადაც იმყოფება. კონვენცია აკეთებს ჩამონათვალს, როდესაც ეს იმუნიტეტი არ გამოიყენება. იმუნიტეტით აღჭურვილი პირი ვალდებულია, ჩაერთოს ყოფნის ქვეყნის ტერიტორიაზე მიმდინარე სანივთო დავაში, თუ ამ კერძო უძრავ ქონებას ის ამ ქვეყანაში არ ფლობს, აკრედიტებული სახელმწიფოს სახელით, წარმომადგენლობის მიზნით; როდესაც დავა ეხება მემკვიდრეობის საქმეს, რომელშიც დიპლომატიური პირი გამოდის ანდერძის შემსრულებლად, ქონების მეურვედ, მემკვიდრედ, როგორც კერძო პირი და არა აკრედიტებული სახელმწიფოს სახელით, დიპლომატიური წარმომადგენელი, ასევე ვალდებულია, მონაწილეობა მიიღოს საქმის განხილვაში. ასეთი პირი ვალდებულია, ადგილობრივი სასამართლოს იურისდიქციის ქვეშ მოექცეს, როდესაც დავა ეხება ნებისმიერ პროფესიულ ან კომერციულ საქმიანობას, რომელსაც იგი ახორციელებდა ყოფნის ქვეყანაში, თავისი ოფიციალური ფუნქციების მიღმა. აღნიშნული კონვენციის 37-ე მუხლი იურისდიქციის ფარგლებს ზღუდავს დიპლომატიური აგენტების ოჯახის წევრებთან, ასევე წარმომადგენლობათა ადმინისტრაციულ-ტექნიკური პერსონალისა და მათი იმ ოჯახის წევრების მიმართაც, რომლებიც მათთან ერთად ცხოვრობენ და არ არიან ყოფნის ქვეყნის მოქალაქეები.¹⁶

იგივე პრინციპს ამკვიდრებს ვენის 1963 წლის კონვენციაც საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ. თუმცა, ამჯერად, ყოფნის ქვეყნის სასამართლოს იურისდიქციის გაუზრცელებლობა ეხება საკონსულოს თანამდებობის პირებსა და თანამშრომლებს და ავტომატურად იმ საქმეებს, რომლებშიც ისინი მხარედ გამოდიან. აღნიშნული კონვენციაც აკეთებს დათქმებს გამონაკლის შემთხვევათა ჩამოთვლით.¹⁷

საქართველოს კანონი საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, აყალიბებს რა, საქართველოს სასამართლოს იურისდიქციის მიმართების საკითხს დიპლომატიური მისიის წევრებთან

დამოკიდებულებაში, 59-ე მუხლში აცხადებს, რომ: „საქართველოში მოქმედი დიპლომატიური მისიის წარმომადგენლები და მათი ოჯახის წევრები, აგრეთვე მისიების მომსახურე პერსონალი, თავისუფლდებიან საქართველოს სასამართლოების განსჯადობისაგან „დიპლომატიურ ურთიერთობათა შესახებ“ ვენის 1961 წლის 18 აპრილის კონვენციის მიხედვით“. აღნიშნული კანონი ამ წესს ავრცელებს იმ შემთხვევაშიც, თუ დიპლომატიური მისიის საქართველოში მომავლინებული ქვეყანა ამ კონვენციის მონაწილე მხარე არ არის. აღნიშნული კანონი იგივე დამოკიდებულებას აღიარებს საქართველოში მოქმედი საკონსულო წარმომადგენლობების თანამდებობის პირებსა და საკონსულოს მოსამსახურეების მიმართ და თავისუფლებს მათ საქართველოს სასამართლოების იურისდიქციისაგან „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ“ ვენის 1963 წლის 24 აპრილის კონვენციის მიხედვით. ამ წესს საქართველო ავრცელებს იმ შემთხვევაშიც, თუ მომავლინებული ქვეყანა ამ კონვენციის მონაწილე მხარე არ არის.

საქართველოს კანონი საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, განიხილავს ექსტერიტორიულობის სხვა შემთხვევებსაც და აცხადებს, რომ საქართველოს სასამართლოების განსჯადობა არ ვრცელდება საქართველოში სამსახურებრივი მოწვევით მყოფ უცხო ქვეყნების წარმომადგენლებზე და მათ თანმხლებ პირებზე. „საქართველოს სასამართლოების განსჯადობა არ ვრცელდება პირებზე, რომლებიც საერთაშორისო სამართლის ზოგადი წესების ან სამართლის სხვა ნორმების შესაბამისად, თავისუფლდებიან საქართველოს განსჯადობისაგან.“ მიუხედავად კანონის 61-ე მუხლის მე-2 პუნქტის ამ ნორმის ჰუმანურობისა, ვფიქრობთ, კანონი უნდა აზუსტებდეს ზოგადი წესებისა და ნორმებიდან კონკრეტულად, რა შემთხვევები უნდა იქნას მიჩნეული საქართველოს სასამართლოთა იურისდიქციისაგან პირთა გათავისუფლების საფუძვლად.¹⁸

ზ. გაბისონია უთითებს, რომ ხშირად, განსჯადობასა და საერთაშორისო განსჯადობას შორის მკვეთრი ზღვარის გავლება საკმაოდ რთულია. სხვადასხვა ქვეყნებში, ზოგჯერ ეს ტერმინები ერთი და იგივე სიტყვებითაც კი იხსენიება. უცხო ქვეყნის სუვერენიტეტისადმი პატივისცემა არ გულისხმობს მხოლოდ უცხო ქვეყნის იურისდიქციაში შეჭრისაგან თავის შეკავებას. იგი მოიცავს, ასევე, ქვეყნის შიგნით საერთაშორისო განსჯადობის საკითხის გადაწყვეტისას, გარკვეული შეზღუდვების დაწესებას.¹⁹

უდავოა, რომ ყველაზე მნიშვნელოვანი, მაინც სამოქალაქო საქმეებზე მართლმსაჯულების განხორციელება და უფლების დასაცავად სასამართლოში მისული პირისათვის, არავითარი მნიშვნელობა არა აქვს, რა წესებსა და საშუალებებს გამოიყენებს სასამართლო ამ მიზნით, – მისთვის, მთავარი ამოცანაა სადავოდ გამხდარი ან დარღვეული უფლების დაცვა ან აღდგენა. აქვე, შეუძლებელია არ შევნიშნოთ, რომ ჩვენი ქვეყნის განვითარების პერსპექტივა და საბაზრო ეკონომიკაში არსებული რეალობა მუდმივად ქმნის ფიზიკური და იურიდიული პირებისათვის თანამშრომლობის აუცილებლობას, არამხოლოდ ქვეყნის შიგნით, არამედ, უცხო ქვეყნის პირებთან და სხვადასხვა ორგანიზაციებთან. აღნიშნულ ურთიერთობებში გაჩენილი სადავო საკითხების მოგვარებისას, ხშირად ჩნდება პრობლემები, რომლებიც გონივრულ და კანონიერ რეგულირებას საჭიროებს. ამ მიმართულებით კი, როგორც ზემოაღნიშნული საკითხების განხილვიდანაც ნათლად ჩანს, შეუდარებელი დახმარების აღმოჩენა შეუძლია სახელმწიფოთა შორის გაფორმებულ საერთაშორისო აქტებს. ალბათ, დავასაც აღარ იწვევს ის აუცილებლობა, რომ დროა, საქართველომ იზრუნოს ყველა იმ საერთაშორისო კონვენციასა თუ ხელშეკრულებასთან მიერთებაზე, რომლებიც რეალურ ბერკეტებს ქმნის სასამართლოთა საერთაშორისო განსჯადობის სფეროში და შესაბამისად, ხელს უწყობს სასამართლოში სამოქალაქო ხასიათის საქმეთა დროულ და კომპეტენტურ გადაწყვეტას.

ფაქტია, რომ საქართველო არ არის ამ სფეროში ბევრი ისეთი საერთაშორისო აქტის ხელშემკვრელი მხარე, რომელიც ხელს შეუწყობს ქვეყნებს შორის როგორც სამართლებრივი, ისე ეკონომიკური ურთიერთობების განვითარებას. საქართველოს მონაწილეობა მსგავსი შინაარსის ხელშეკრულებებში ამ ეტაპზე მხოლოდ დსთ-ს ქვეყნებით შემოიფარგლება, რაც უთუოდ არასაკმარისია. ვფიქრობთ, წარმოდგენილი ნაშრომიდან კარგად ჩანს, რომ განხილული „ლუგანოს“ და „ბრიუსელის“ კონვენციები (რა თქმა უნდა, სხვა საერთაშორისო აქტებთან პარალელურად) სერიოზულ ბერკეტებს შეიცავს ქვეყნებს შორის სამართლებრივი და ეკონომიკური თანამშრომლობის განვითარებისათვის, რაც ჩვენი აზრით, საქართველომ უნდა გამოიყენოს. აუცილებელია, მოხდეს ყველა იმ საერთაშორისო ხელშეკრულებისა და კონვენციის სრულყოფილი შესწავლა, რომლებიც მოქმედებს სამოქალაქო საპროცესო სფეროში და უზრუნველყოფილ იქნას საქართველოს მათთან მიერთება, რაც ხელს შეუწყობს მოქნილი ინსტიტუტებისა და ნორმების არსებობას დარღვეული ან სადავოდ გამხდარი სამოქალაქო უფლებების სასამართლოს მიერ დაცვის საქმეში, როგორც ქვეყნის შიგნით, ისე სახელმწიფოთშორის ურთიერთობებში.

შენიშვნები:

- ¹ საქართველოს კანონი საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, მუხლი 18. თბ., 1998.
- ² თ. ლილუაშვილი, საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ., 2001, გვ. 134.
- ³ А. П. Ануфриева, Международное частное право, т. 3, М., 2001, гв. 312.
- ⁴ Конвенция О юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам, Лугано, 16.09.1988, статья 62. შენიშვნა: ბრიუსელის კონვენცია ძალაში შევიდა 1973 წლის 1 თებერვალს, ხოლო ლუგანოს კონვენცია – 1992 წლის 1 იანვარს.
- ⁵ რ. კნიპერი, სტატია – სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობა(აღიარება) და აღსრულება ევროკავშირის სამართალთან შესაბამისობაში, ბრემენი, 2002, საიუბილეო კრებული თენგიზ ლილუაშვილი 75, თბ., 2005, გვ. 38-39.
- ⁶ Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, Минск, 1993, статья 20.
- ⁷ Конвенция по вопросам юрисдикции и принудительного исполнения судебных решений в отношении гражданских и коммерческих споров. Брюссель, 27.09.1968. статья 16. уголовным делам, Минск, 1993, статья 22.
- ⁸ Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и
- ⁹ Конвенция по вопросам юрисдикции и принудительного исполнения судебных решений в отношении гражданских и коммерческих споров, Брюссель, 27.09.1968, статья 21.
- ¹⁰ საქართველოს კანონი საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, მუხლი 19. თბ., 1998.
- ¹¹ Конвенция о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам, Лугано, 16.09.1988, статья 17.
- ¹² შენიშვნა: ბრიუსელის და შემდეგ, ლუგანოს კონვენციების შექმნის საფუძველი გახდა ევროკომისიის 1959 წლის მიმართვა ევროპის თანამეგობრობის ქვეყნებისადმი, რომელშიც საუბარი იყო ამ ქვეყნების შიდა ბაზრის ჩამოყალიბებაზე, რომელიც შეუძლებელია, შედგეს შესაბამისი სამართლებრივი დაცვის გარეშე. მიმართვა სამართლიანად უსვამდა ხაზს ეკონომიკურ ცხოვრებაში დარღვევებისა და გართულებების გაჩენის საშიშროებაზე, თუ არ იქნება მოგვარებული სხვადასხვაგვარი ურთიერთობებიდან გამომდინარე, უფლებამოსილებათა დადგენისა და რეალიზების სამართლებრივი მექანიზმი; რამდენადაც სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეებზე მართლმსაჯულების განხორციელება წვერი ქვეყნების იურისდიქციაში შედის და სასამართლო აქტების მოქმედება შესაბამისი სახელმწიფოს ტერიტორიაშია შემოსაზღვრული, სამართლებრივი დაცვა და საერთო ბაზრის სამართლებრივი უსაფრთხოებაც, მნიშვნელოვანწილად წვერი ქვეყნების სასამართლოების სწორად განხორციელებულ საქმიანობაზეა დამოკიდებული. ასე რომ, წვერი ქვეყნების სასამართლოების გადაწყვეტილებათა ეფექტიანობა და თანამეგობრობის მთელ ტერიტორიაზე მათი აღსრულების უზრუნველყოფა, განიხილებოდა პროცესუალური სამართალურთიერთობების სფეროში ინტეგრაციის უმნიშვნელოვანეს პრობლემად.
- ¹³ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, მუხლი 21, თბ., 1997.
- ¹⁴ საქართველოს კანონი საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, მუხლი 18, თბ., 1998.
- ¹⁵ Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, Минск, 1993, статья 22. შენიშვნა: განსაკუთრებულ განსჯადობას კონვენციის მე-20 მუხლის შესაბამისად, მიკუთვნებულია საკუთრების უფლებისა და უძრავ ქონებაზე სხვა სანივთო უფლებებიდან წარმოშობილი დავის განხილვაზე ქონების ადგილსამყოფელის სასამართლოს კომპეტენციის გამოცხადება; ასევე, გადაზიდვასთან, გადაყვანასთან დაკავშირებული დავები განსაკუთრებული იურისდიქციით ექვემდებარება იმ სატრანსპორტო ორგანიზაციათა ადგილმდებარეობის სასამართლოებს, რომელთა მიმართ წარდგენილია პრეტენზია.
- ¹⁶ კონვენცია დიპლომატიურ ურთიერთობათა შესახებ, მუხლები 34-37, ვენა, 1961.
- ¹⁷ კონვენცია საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ, ვენა, 1963.
- ¹⁸ საქართველოს კანონი საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, მუხლები 59-61, თბ., 1998.
- ¹⁹ ზ. გაბისონია, ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ., 2006, გვ. 368.

INTERNATIONAL TREATIES IN THE INSTITUTE OF COGNIZANCE

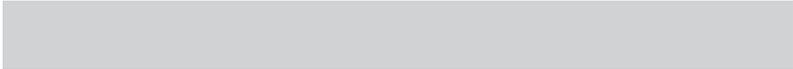
IRMA MEREBASHVILI

JD, Associated professor of IB Euro-Caucasian University

In the process of consideration of the cases of civil nature by the court and evaluation of the effectiveness of the administration of justice, great attention shall be granted not only to the issue of appropriate organization by the state of the court institutions considering the cases, but also the complete regulation of subordination of cases to be considered by a specific court. These issues are basically regulated by the provisions of the civil procedural codes which are related to the cognizance of cases, although, in each country certain problems arise in connection with the consideration of and decision-making in civil cases including foreign elements. As known, apart from domestic legislation these issues are, basically, regulated by the international acts among the states.

It is absolutely possible that applying different criteria in different states for the purpose of defining the international cognizance of courts may lead to the situation when one and the same civil case at one and the same time can be subordinated to the cognizance of courts of different states. In such a case, by no means, this issue must be resolved under the domestic, as well as international laws.

From the range of international acts in force in this sphere, the so called Lugano Convention and Brussels Convention are undoubtedly worth great attention. The conventions are characterized with identical aspiration and similar principles. Lugano Convention, reiterating certain provisions of Brussels Convention, defined more accurately the issues of organizing relevant relations among the member-states of European Free Trade Association (EFTA).



In accordance with the principles of international acts, legal acts of certain states provide detailed regulation on the issues of selection of the court for the adjudication of disputes or jurisdiction. Among them we may name procedural laws of our country as well. As regards the agreement on international competence, in Georgia this issue is regulated by the Law of Georgia on International Private Law

It is worth mentioning that laws of certain European countries grant solid importance to the issue of agreeable cognizance. And this is not a surprise, as in result of agreement, adopted decision defines international cognizance of the relevant court and also affects the recognition and execution of the decision of a foreign court outside the country of ruling. Relation of agreeable and extraordinary cognizance is also important, as the agreement of the parties cannot change the extraordinary cognizance of relevant state in relation to the given case.

When examining the issue of court jurisdiction, significant place shall be undoubtedly granted to the defining of competence over the consideration of cases of persons enjoying immunity. In the process of resolving controversial issues in the mentioned relations, very often problems in need of reasonable and legal regulation arise. In this direction, as clearly showed by the above discussed issues, international acts among the states may be of invaluable assistance. Probably, beyond dispute is the necessity that it is time that Georgia takes measures to become party to all those international conventions or treaties that generate real leverages in the area of international cognizance of courts and therefore, are instrumental in timely and competent review of civil cases in the courts.

The fact is that Georgia is not a party to many such international acts that would facilitate the development of legal, as well as economic relations among the states. Georgia's participation in such treaties, at this stage, would be limited only to the CIS area, which is clearly not enough. I believe, from the presented work, it is easy to see that the discussed Lugano Convention and Brussels Convention (of course, in parallel with other international acts) incorporate significant leverages for the development of legal and economic relations among the states, which from my point of view, shall be certainly used by Georgia. It is necessary to fully examine all those international treaties and conventions in force in the area of civil procedures and ensure that Georgia becomes party to the mentioned acts that will facilitate the flexibility of institutes and norms in the case of protecting the violated or disputed civil rights by the court domestically, as well as internationally.

მმართველობის ნახევრადსაპრეზიდენტო მოდელი საქართველოში მიმდინარე საკონსტიტუციო ცვლილებების ჭრილში

გიორგი თორღია

კიოლნის უნივერსიტეტის სამართლის მაგისტრანტი

2004 წელს, საქართველოში საკონსტიტუციო ცვლილებები განხორციელდა, რის საფუძველზეც ქვეყანა საპრეზიდენტო რესპუბლიკიდან ნახევრადსაპრეზიდენტო მოდელზე გადავიდა. 2004 წელს საკონსტიტუციო რეფორმის მიზანი ისეთი მმართველობის სისტემის შექმნა იყო, რაც ერთი მხრივ, ერთიან, გუნდურ პასუხისმგებლობაზე დაფუძნებული კოლექციური ორგანოს – მთავრობის შექმნას, ხოლო მეორე მხრივ, პრეზიდენტის, როგორც სახელმწიფოს მეთაურის როლის გაზრდას უზრუნველყოფდა.

2004 წლის საკონსტიტუციო ცვლილებებით, საქართველოში საპრეზიდენტო რესპუბლიკა შეცვალა ნახევრადსაპრეზიდენტო მმართველობის მოდელმა და მთავრობა ფორმალურად დამოუკიდებელი შტოს სახით გამოიყო. შემოღებულ იქნა პრემიერ-მინისტრის პოსტი, რომელიც გახდა აღმასრულებელი ხელისუფლების შტოს – მთავრობის ხელმძღვანელი. ამ ცვლილებას ლოგიკურად მოჰყვა პრემიერ-მინისტრისა და პრეზიდენტის უფლებამოსილებათა გამიჯვნის მცდელობა. აღნიშნული ცვლილებებით, პრეზიდენტს გაეზარდა უფლებამოსილება – მას მიენიჭა პარლამენტის დათხოვნის შესაძლებლობა. საკონსტიტუციო რეფორმის შედეგად, თუმცა, ფორმალურად პრეზიდენტი აღარ წარმოად-

გენს აღმასრულებელი ხელისუფლების მეთაურს, მას შეუნარჩუნდა მაქსიმალური სარეგულაციო უფლებები: საქართველოს პრეზიდენტი „**ნიშნავს პრემიერ-მინისტრს, თანხმობას აძლევს პრემიერ-მინისტრს მთავრობის წევრის – მინისტრის დანიშვნაზე**“ (საქართველოს კონსტიტუცია, მუხლი 73, 1 პუნქტი, ბ) ქვეპუნქტი); საქართველოს პრეზიდენტი „**უფლებამოსილია საკუთარი ინიციატივით ან კონსტიტუციით გათვალისწინებულ სხვა შემთხვევებში გადააყენოს მთავრობა, თანამდებობიდან გაათავისუფლოს საქართველოს თავდაცვის, შინაგან საქმეთა და იუსტიციის მინისტრები**“ (მუხლი 73, 1 პუნქტი, გ) ქვეპუნქტი); თავად პრემიერ-მინისტრის დანიშვნასთან ერთად პრეზიდენტი მონაწილეობს მთავრობის დაკომპლექტების პროცესში, გააჩნია უფლებამოსილება დაითხოვოს მთავრობა და ექსკლუზიური უფლებამოსილება ძალოვანი სტრუქტურების მინისტრების დანიშვნა/გადაყენებისა, რაშიც პრემიერ-მინისტრი არ მონაწილეობს.

2004 წლის მიღებული საკონსტიტუციო ცვლილებების შედეგად მთავრობას სჭირდება პრეზიდენტის თანხმობა სახელმწიფო ბიუჯეტის პროექტის პარლამენტში წარსადგენად. ამგვარად, პრეზიდენტი მონაწილეობს აღმასრულებელი ხელისუფლების ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი უფლებამოსილების – ბიუჯეტის პროექტის შედგენის პროცესშიც. ვენეციის კომისიის მიერ საქართველოსათვის განუღო რეკომენდაციებშიც საზგასმითაა აღნიშნული, რომ კონსტიტუციამ მკაფიოდ უნდა გამიჯნოს აღმასრულებელი ხელისუფლება და პრეზიდენტის ინსტიტუტი ერთმანეთისაგან.

2004 წლის საკონსტიტუციო ცვლილებებით პრეზიდენტის უფლებამოსილება გაზრდილია საკანონმდებლო ორგანოსთან მიმართებაშიც. საქართველოს კონსტიტუციის 73-ე მუხლის, 1 პუნქტის, პ) ქვეპუნქტის თანახმად, პრეზიდენტი „**დაითხოვს პარლამენტს კონსტიტუციით დადგენილ შემთხვევებში და წესით**“; ასე რომ პრეზიდენტს აქვს როგორც მთავრობის, ისე პარლამენტის დათხოვნის უფლებამოსილება.

ამრიგად, შეიძლება ითქვას, რომ საქართველოში 2004 წლის საკონსტიტუციო ცვლილებებით ნახევრადსაპრეზიდენტო მმართველობის მოდელის პირობებში მკვეთრად გაიზარდა პრეზიდენტის უფლებამოსილებები, რასაც ლოგიკურად მოჰყვა მთავრობისა და პარლამენტის როლის შემცირება სახელმწიფოს მართვის მექანიზმში.

საქართველოში, 2009 წლის პოლიტიკური კრიზისისა და მასობრივი საპროტესტო აქციების შემდეგ, ქვეყნის ხელმძღვანელობამ, პირადად, ქვეყნის პრეზიდენტმა მიიღო გადაწყვეტილება დაწყებულიყო მუშაობა კონსტიტუციაში ცვლილებების განხორციელებისათვის. დაისახა მიზანი, რომ შერჩეულიყო იმგვარი საკონსტიტუციო მოდელი, რომელიც შესაძლებელს გახდიდა მომავალში ქვეყანას თავიდან აეცილებინა მსგავსი კრიზისი. ამ სამუშაოს შესასრულებლად შეიქმნა სახელმწიფო საკონსტიტუციო კომისია, რომლის ამოცანა იყო ხელისუფლების შტოებს შორის ძალთა ბალანსის მიღწევა, პრეზიდენტის ძალაუფლების შემცირება და მისთვის არბიტრის ფუნქციის მინიჭება. აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება წარმოვადგინოთ, ჩვენი აზრით, მნიშვნელოვანი ნაწილი ცვლილებებისა, რაც გათვალისწინებულია სახელმწიფო საკონსტიტუციო კომისიის მიერ წარმოდგენილ პროექტში.

ცვლილებები

სახელმწიფო საკონსტიტუციო კომისიის მიერ შემუშავებული პროექტის თანახმად, პრეზიდენტი რჩება სახელმწიფოს მეთაურად და უმაღლეს წარმომადგენლად საგარეო ურთიერთო-

ბებში, მაგრამ იგი სახელმწიფოს ერთპიროვნულად ველარ მართავს. საგარეო და საშინაო პოლიტიკის განხორციელებაში პრეზიდენტი იღებს მონაწილეობას, თუმცა, ძირითადად, საგარეო ურთიერთობებს ახორციელებს მთავრობა, როგორც ეს პოლონეთისა და საფრანგეთის კონსტიტუციებშია განსაზღვრული. საქართველოს მთავრობა იქნება აღმასრულებელი ხელისუფლების უმაღლესი ორგანო, რომელიც განახორციელებს სახელმწიფოს საშინაო და საგარეო პოლიტიკას და პასუხისმგებელი იქნება პარლამენტის წინაშე, ხოლო პრეზიდენტს არ ექნება უფლებამოსილება საკუთარი ინიციატივით დაითხოვოს მთავრობა და დაშალოს პარლამენტი; პრეზიდენტი პრემიერ-მინისტრის კანდიდატურას წარადგენს იმ პოლიტიკური ჯგუფის შეთავაზებით, რომელიც საუკეთესო შედეგს აჩვენებს საპარლამენტო არჩევნებში. იმ შემთხვევაში, როდესაც საპარლამენტო არჩევნებში პირველ ადგილზე გასული პოლიტიკური პარტია ვერ აგროვებს საპარლამენტო უმრავლესობას, გათვალისწინებულია პრემიერ-მინისტრის კანდიდატურის წარდგენის შემდეგი მექანიზმი: არჩევნებში გამარჯვებულ პოლიტიკურ გაერთიანებას ეძლევა 14-დღიანი ვადა, რათა პარლამენტში შესულ პოლიტიკურ ძალებთან აწარმოოს კონსულტაციები პრემიერ-მინისტრის კანდიდატურის წარდგენასთან დაკავშირებით, კოალიციებისა თუ სხვაგვარი შეთანხმების გზით, მიიღოს უმრავლესობა პარლამენტში, რაც საშუალებას მისცემს წარუდგინოს პრეზიდენტს პრემიერ-მინისტრის კანდიდატურა. იმ შემთხვევაში, თუ საპარლამენტო არჩევნებში პირველ ადგილზე გასული პოლიტიკური ორგანიზაციის მიერ წამოყენებულ პრემიერ-მინისტრსა და მთავრობის შემადგენლობას პარლამენტი ნდობას არ უცხადებს, პრეზიდენტი 7 დღის ვადაში პრემიერ-მინისტრობის კანდიდატად წამოაყენებს პარლამენტის წევრთა სიითი შემადგენლობის არანაკლებ ორი მესუთედის მიერ მხარდაჭერილ კანდიდატურას. თუ პარლამენტი ამ შემთხვევაშიც არ გამოუცხადებს ნდობას პრემიერ-მინისტრის კანდიდატურასა და მთავრობის შემადგენლობას, პრეზიდენტი დაითხოვს პარლამენტს და დანიშნავს რიგგარეშე არჩევნებს. ამრიგად, შეიძლება ითქვას, რომ სახეზეა ნახევრადსაპრეზიდენტო მოდელის ქვეტიპი — პრემიერ-საპრეზიდენტო სისტემა. როგორც პრემიერ-საპრეზიდენტო ქვეტიპის შემმუშავებლებმა შუგერტმა და კერიმ განსაზღვრეს, **პრემიერ-საპრეზიდენტო სისტემა** გულისხმობს, რომ პრემიერ-მინისტრი მხოლოდ საკანონმდებლო ორგანოს წინაშეა პასუხისმგებელი. ეს ნიშნავს, რომ როდესაც პარლამენტი პრემიერ მინისტრად ირჩევს პრეზიდენტთან ოპოზიციაში მყოფ პირს, პრეზიდენტმა უნდა მიიღოს დანიშვნა. შუგერტის ტერმინოლოგიით, ამ პროცესის შედეგია, რომ დანიშნული კაბინეტი, რომელიც საპარლამენტო უმრავლესობის მხარდაჭერით სარგებლობს, ექვემდებარება არა პრეზიდენტს, არამედ პარლამენტს და ამგვარად, პრეზიდენტსა და პრემიერს შორის ურთიერთობები მეტად საქმიანია.¹ ამ შემთხვევაში, უდიდესი მნიშვნელობა ენიჭება საპარლამენტო არჩევნებში გამარჯვებას, რადგან რეალურად ამ სისტემის მიხედვით მთავრობას ექსკლუზიურად დააკომპლექტებს საპარლამენტო არჩევნებში გამარჯვებული პარტია, ან პოლიტიკურ ძალთა კოალიცია, რომელიც მოიპოვებს საპარლამენტო უმრავლესობას.

აღსანიშნავია, რომ სახელმწიფო საკონსტიტუციო კომისიის მიერ მომზადებული პროექტის თანახმად, მთავრობას ეკისრება ექსკლუზიური უფლებამოსილება ბიუჯეტის პროექტის პარლამენტისათვის წარდგენისა, პრეზიდენტის თანხმობის გარეშე. ბიუჯეტის პროექტის შედგენისა და პარლამენტისათვის წარდგენის მთავრობისათვის უფლებამოსილების სრულად გადაცემით ძლიერდება მთავრობის როლი და აღმასრულებელი ხელისუფლების კომპეტენცია იმიჯნება პრეზიდენტის ინსტიტუტისაგან, რაც აგრეთვე, ვენეციის კომისიის რეკომენდაციაა. გამონაკლისის სახით, პრეზიდენტის თანხმობას საჭიროებს მხოლოდ მთავრობის გადაწყვეტილება, სა-

ქართველოს პრეზიდენტისათვის წინა წელთან შედარებით გათვალისწინებული ხარჯების შემცირების შესახებ.

საქართველოს პრეზიდენტის განსაზღვრული სამართლებრივი აქტები საჭიროებს პრემიერ-მინისტრის კონტრასიგნაციას. კონტრასიგნაცია არის სახელმწიფოს მეთაურის აქტის პრემიერ-მინისტრის ან/და შესაბამისი დარგის მინისტრის ხელმოწერით გამყარება, რაც გულისხმობს სახელმწიფოს მეთაურის აქტის აღსრულებაზე იურიდიული და პოლიტიკური პასუხისმგებლობის თანახელმომწერ სუბიექტზე გადატანას. კონტრასიგნაცია ფორმალურად აიხსნება იმით, რომ სახელმწიფოს მეთაური იურიდიულად არ არის პასუხისმგებელი თავის ქმედებებზე (პრეზიდენტის შემთხვევაში, გამონაკლისია კონსტიტუციის დარღვევა და სისხლის სამართლის დანაშაული). კონტრასიგნაცია სახელმწიფო მეთაურის უფლებამოსილებების შეზღუდვის პროცესულური ფორმაა. თანამედროვე კონსტიტუციურ-სამართლებრივ სისტემებში კონტრასიგნაციის ინსტიტუტი დამკვიდრებულია აღმასრულებელი ხელისუფლების ფუნქციონალური დუალიზმის პირობებში, ანუ იმ საპარლამენტო და შერეული მმართველობის ფორმის მოდელებში, რომლებშიც სახელმწიფოს მეთაურს შენარჩუნებული აქვს აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის დამახასიათებელი ზოგიერთი უფლებამოსილება. ასევე, კონსტიტუციით საჭიროა ამომწურავად განისაზღვროს პრეზიდენტის ის სამართლებრივი აქტები, რომელნიც არ ექვემდებარებიან კონტრასიგნაციას.

ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი სიახლე, რომელსაც ითვალისწინებს აღნიშნული პროექტი არის უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმის ინსტიტუტი. **უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმი** მთავრობის მეთაურისადმი გამოხატული უნდობლობის ვოტუმის განსაკუთრებული ფორმაა. უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმი გათვალისწინებულია გერმანიის, სლოვენის და სხვა სახელმწიფოების კონსტიტუციებით. უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმი მთავრობისათვის უნდობლობის გამოცხადებასთან ერთად პარლამენტისაგან მოითხოვს მთავრობის მეთაურის ახალი კანდიდატურის წამოყენებას. უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმის მექანიზმი, განსხვავებით ტრადიციული უნდობლობის ვოტუმისაგან, წარმოადგენს მთავრობის სტაბილურობის ელემენტს. ამ პროცედურის განსხვავებულობა მდგომარეობს იმაში, რომ პრემიერ-მინისტრისადმი უნდობლობის გამომხატველი რეზოლუცია მიღებული უნდა იქნას ახალი პრემიერ-მინისტრის კანდიდატურის წამოყენებასთან ერთად. უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმის ინსტიტუტი ის მექანიზმია, რომელიც კონსტიტუციურად აძლიერებს მთავრობის პოლიტიკურ სიმყარეს, იცავს იმ ოპოზიციური ფრაქციებისაგან, რომლებსაც აერთიანებთ მხოლოდ პრემიერ-მინისტრის შეცვლის სურვილი და არა ალტერნატიული სამთავრობო პროგრამა. უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმი საშუალებას იძლევა თავიდან იქნეს აცილებული ქვეყანაში ხშირი სამთავრობო კრიზისები.

ამ ინსტიტუტის მეშვეობით გარდა მთავრობისათვის სტაბილურობის მინიჭებისა მყარდება პრეზიდენტის, როგორც არბიტრის ფუნქციაც. პარლამენტის მიერ მთავრობისათვის უნდობლობის გამოცხადებასთან ერთად პრეზიდენტი დგება არჩევანის წინაშე – გადააყენოს მთავრობა, თუ დაითხოვოს პარლამენტი და დანიშნოს ახალი საპარლამენტო არჩევნები. პრეზიდენტისათვის ამგვარი უფლებამოსილების მინიჭების წყალობით მთავრობა დაცულია პარლამენტის მიერ უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმის ხშირად გამოყენებისაგან, რომელიც, როგორც აღვნიშნეთ, შეიძლება ქვეყანაში ხშირი პოლიტიკური კრიზისების წყარო გახდეს. პარლამენტი სრულად უნდა იყოს ჩამოყალიბებული და გააჩნდეს მკაფიო პოლიტი-

კური ნება და უნარი, რათა გამოიყენოს უნდობლობის კონსტიტუციული ვოტუმი, გამოუცხადოს უნდობლობა მოქმედი მთავრობის შემადგენლობას და აირჩიოს ახალი, რადგან ამ ინსტიტუტის ამოქმედებასთან ერთად, პარლამენტი საკუთარ თავსაც აყენებს საფრთხის ქვეშ და დადგენილი წესით (სიითი შემადგენლობის სამი მეხუთედი) მთავრობის ახალი შემადგენლობისათვის ნდობის გამოუცხადებლობის შემთხვევაში, უკვე დამოკიდებულია პრეზიდენტზე. ასეთ შემთხვევაში, ქვეყნის მეთაური უფლებამოსილია დაითხოვოს პარლამენტი და დანიშნოს რიგგარეშე არჩევნები.

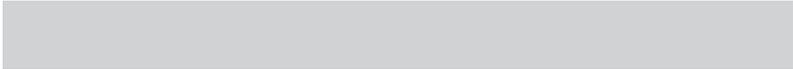
ამრიგად, „მთავარი ცვლილება პრეზიდენტსა და აღმასრულებელ ხელისუფლებას შორის ურთიერთობებსა და საერთო სახელმწიფოებრივ სისტემაში პრეზიდენტის ადგილის განსაზღვრას შეეხება. თუ დღეს პრეზიდენტი რეალურად არის აღმასრულებელი ხელისუფლების მეთაურიც, ამ პროექტის თანახმად, მთავრობას, ძალოვანი მინისტრების ჩათვლით პრემიერ-მინისტრი უხელმძღვანელებს, პრეზიდენტი კი, მხოლოდ არბიტრი, სახელმწიფოს მეთაური და რამდენიმე სხვა გარკვეული ფუნქციის შემსრულებელი ხდება. ანუ, როგორც სახელმწიფო საკონსტიტუციო კომისიის თავმჯდომარემ ავთანდილ დემეტრაშვილმა განაცხადა, ფორმულა „პრეზიდენტი წარმართავს და ახორციელებს საგარეო და საშინაო პოლიტიკას“ – აღარ იარსებებს.

სახელმწიფო საკონსტიტუციო კომისიის მიერ შემუშავებული პროექტის თანახმად, პრეზიდენტი არის ქვეყნის უმაღლესი წარმომადგენელი საგარეო ურთიერთობებში, სამხედრო ძალების უმაღლესი მთავარსარდალი, სახელმწიფოს მეთაური და ასევე ასრულებს არბიტრის ფუნქციას. ჩვენი აზრით, უმჯობესი იქნებოდა, რომ პროექტზე მუშაობისას უფრო მკაფიოდ ჩამოყალიბებულიყო პრეზიდენტის უფლებამოსილებები საგარეო ურთიერთობების სფეროში, რითაც უფრო მეტად იქნებოდა გამოხატული პრეზიდენტის როლი და ადგილი საგარეო ურთიერთობების ასპარეზზე. პროექტის მიხედვით, პრეზიდენტი მის უფლებამოსილებას პარლამენტის დათხოვნის შესახებ იყენებს მხოლოდ ერთადერთ შემთხვევაში, როდესაც პარლამენტი უუნაროა შექმნას მთავრობა. ამრიგად, სახეზე გვაქვს ნახევრადსაპრეზიდენტო მოდელი საპარლამენტო რესპუბლიკის ელემენტების სიჭარბით.

საბოლოოდ, შეიძლება ითქვას, რომ საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილებების შეტანა უნდა იყოს საზოგადოებრივი კონსენსუსის შედეგი. ამ კონსენსუსის შედეგად თუ მიიღწევა სახელმწიფო საკონსტიტუციო კომისიის მიერ დასახული მიზანი, კერძოდ: კრიზისული პოლიტიკური ვითარებებიდან გამოსასვლელად კონსტიტუციური გადაწყვეტილებების განსაზღვრა, ხელისუფლების შტოებს შორის ძალთა ბალანსის მიღწევა, პრეზიდენტისათვის არბიტრის ფუნქციის მინიჭება, მაშინ შეიძლება ითქვას, რომ საქართველოს სახელმწიფო გადადგამს სერიოზულ ნაბიჯს, რომელიც კიდევ უფრო შეუწყობს ხელს საქართველოს პოსტ-საბჭოთა სივრცისაგან დახსნას და ევროპული სტილის კონსტიტუციით ცივილიზებული სახელმწიფოს მშენებლობას.

შენიშვნა:

¹ Elgie Robert, Two Cheers for Semi-presidentialism, 2003, Dublin, p. 7.



SEMI-PRESIDENTIAL MODEL OF GOVERNANCE IN THE SCOPE OF CONSTITUTIONAL REFORMS TAKING PLACE IN GEORGIA

GIORGI TORDIA

LLM candidate of the University of Cologne

In the centuries-old history of Georgia the phase of constitutional system does not constitute a long period, although the 90-ies of the twentieth century and the first decade of the twenty-first century are distinguished with dynamic social life activity, hence, diversity of constitutional rule. In as few as 20 years our country lived in the conditions of Soviet, quasi-constitutional, organic (according to 1921 Constitution) parliamentary, presidential and semi-presidential regimes. This clearly is not a desirable but expected event for the country that has gained independence, trying to escape Soviet system and establish itself as a modern state. In 1995 Georgia adopted a new Constitution, while in 2004 a large-scale constitutional reform was undertaken. Afterwards the authorities and personally, the President of the country created a commission that would elaborate a new version of the Constitution. The main goal of the State Constitutional Commission was: to achieve the balance of power among the branches, to decrease the presidential power and grant the President the function of an arbiter.

On the plenary session of July 19, 2010 the State Constitutional Commission of Georgia adopted a constitutional draft law of Georgia on the amendments and additions to the Constitution that has been submitted to the Parliament. On the basis of brief comparison, this article discusses the 2004 constitutional reform in Georgia and the draft law adopted by the State Constitutional Commission on the plenary session of July 19, 2010.

According to the draft law elaborated by the State Constitutional Commission, the President is the supreme representative of the country in for-

eign relations, the commander in chief of the armed forces and also performs the functions of an arbiter. The president deploys its authority to dissolve the Parliament only in one case: when the Parliament is incapable of forming the government.

The government of Georgia will be the highest body of executive power, which will administer domestic and foreign policy of the state and will be accountable before the Parliament, while the President will have no authority to dismiss the government and the dissolve the Parliament upon his/her personal initiative;

According to the draft law the role of the Parliament in the mechanism of running the country is enhanced. The parliament is granted exclusive authority to elect the prime-minister and government. The Parliament is also granted the authority to declare non-confidence to the government and dismiss it.

მმართველობის ცნება და კერძო და საჯარო სამართლის მიმართება მმართველობის განხორციელების პროცესში

ეკატერინე ქარდავა

სამართლის დოქტორი,

საქართველოს უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი

I. შესავალი

მმართველობის ცნების ლეგალურ დეფინიციას საქართველოს კანონმდებლობა არ შეიცავს, მიუხედავად იმისა, რომ ტერმინი – მმართველობა ძალიან ხშირად გამოიყენება ადმინისტრაციული სამართლის მეცნიერებაში. ადმინისტრაციული ორგანოების საქმიანობის უმეტესი ნაწილი სწორედ მმართველობის განხორციელებაზეა ორიენტირებული. აღნიშნულიდან გამომდინარე, აუცილებელია კარგად გავერკვეთ მმართველობის ცნებაში, რათა მმართველობის განხორციელების დროს ნათელი წარმოგვინა შევიქმნათ ადმინისტრაციული ორგანოების კერძო და საჯარო საქმიანობის შინაარსზე.

II. მმართველობის ცნების განმარტება

იურიდიულ მეცნიერებაში მმართველობის ცნებას სხვადასხვა ასპექტით განმარტავენ. გაბატონებული შეხედულების თანახმად, მმართველობას განიხილავენ პოზიტიური და ნეგატიური გაგებით. **მმართველობის პოზიტიური განმარტება** – მმართველობა ეწოდება კანონების აღსრულების პროცესს, რომლის

დროსაც ადმინისტრაციული ორგანოები ახორციელებენ საჯაროსამართლებრივ უფლებამოსილებებს. **მმართველობის ნეგატიური განმარტება** – მმართველობა ეს არის სახელმწიფოს ისეთი საქმიანობა, რომელიც არც კანონშემოქმედებაა და არც მართლმსაჯულების განხორციელება (სუბსტრაქციის მეთოდი).¹ სუბსტრაქციის მეთოდის თანახმად, მმართველობას არ წარმოადგენს: ზოგადი ხასიათის ქცევის წესების (კანონების) გამოცემა; სასამართლოს გადაწყვეტილებები და განჩინებები (მართლმსაჯულება). მეცნიერებაში ასევე განმარტავენ ე. წ. ახალი სუბსტრაქციის ფორმულას, რომლის თანახმად, „საჯარო მმართველობა მატერიალური გაგებით გულისხმობს სახელმწიფოს ისეთ საქმიანობას, რომელიც არც კანონშემოქმედებასა და მართლმსაჯულებას და არც მთავრობასა და შეიარაღებულ ძალებს მიეკუთვნება.“²

ზოგადად, მიიჩნევა, რომ მმართველობის ცნების დეფინირება ფაქტიურად შეუძლებელია. მმართველობა შეიძლება მხოლოდ აღწერო. აღნიშნულიდან გამომდინარე, მმართველობა სხვადასხვა ასპექტით შეიძლება წარმოვადგინოთ:

- **მმართველობა მატერიალური გაგებით** ნიშნავს ადმინისტრაციული ორგანოების ტიპიურ საქმიანობას. მაგალითად, ნებართვების გაცემა, პოლიციის პრევენციული საქმიანობა, სოციალური დახმარებები და სხვა.
- **მმართველობა ორგანიზაციული გაგებით** გულისხმობს ორგანოებს, რომლებიც ახორციელებენ ადმინისტრაციულ ფუნქციებს, ანუ ადმინისტრაცია და მისი ორგანოები. მაგალითად, მერია, საკრებულო, გამგეობა.
- **მმართველობა ფორმალური გაგებით** აერთიანებს ადმინისტრაციული ორგანოების ყველა საქმიანობას იმის მიუხედავად, ეხება თუ არა იგი მატერიალური გაგებით ადმინისტრაციულ საქმიანობას. მაგალითად, ნორმატიული აქტების გამოცემა.

მმართველობითი საქმიანობა ასევე, შეიძლება დავაჯგუფოთ მატერიალური შინაარსით, ანუ საქმიანობის ამოცანისა და მიზნის მიხედვით:

- **მომწესრიგებელი მმართველობა:** საზოგადოებრივი უსაფრთხოებისა და წესრიგის წინააღმდეგ მიმართული საფრთხის თავიდან აცილება (უკანონო მიტინგის აკრძალვა, უკანონო მშენებლობის აკრძალვა და სხვა).
- **უფლებამომნიჭებელი მმართველობა:** მოქალაქეთათვის უფლებების მინიჭება, რაც მიზნად ისახავს მათი ცხოვრებისეული მდგომარეობის უზრუნველყოფასა და გამოსწორებას (ნებართვები, სოციალური დახმარებები, სუბვენციები და სხვა).
- **ფინანსური მმართველობა:** სახელმწიფოსათვის აუცილებელი ფინანსური სახსრების კონსოლიდება გადასახადების აკრეფის გზით (ადმინისტრაციის ხარჯები, გადასახადები, ბეგარა და სხვა).
- **ფისკალური მმართველობა:** საშუალებების შექმნა, რომლებიც აუცილებელია მმართველობითი ამოცანების განსახორციელებლად (კომპიუტერების შესყიდვა, ადმინისტრაციული შენობების დაქირავება, მიწის ნაკვეთების გასხვისება და სხვა).

მმართველობის განმახორციელებელი არის სახელმწიფო, რომელიც კანონების აღსრულებას ახორციელებს აღმასრულებელი ხელისუფლების ორგანოებისა და საქვეუწყებო დაწესებულებების მეშვეობით. თავად მმართველობის უშუალოდ განმახორციელებელია ადმინისტრაციული

ორგანო, რომელიც ამყარებს ადმინისტრაციულსამართლებრივ ურთიერთობას მოქალაქეებთან. **მმართველობა უშუალოა**, როდესაც მმართველობა ხორციელდება უშუალოდ სახელმწიფოს მიერ მისი ცენტრალური ან ადგილობრივი ორგანოების მეშვეობით. უმეტეს შემთხვევაში, უშუალო მმართველობის დროს თვალსაჩინოა ადმინისტრაციული ორგანოების ინსტანციურობა. სახელმწიფოს შეუძლია მმართველობა არა მხოლოდ მისი ორგანოების მეშვეობით განახორციელოს, არამედ ასევე, სხვა ორგანიზაციული წარმონაქმნების მეშვეობითაც. ამ შემთხვევაში, მმართველობის განმახორციელებელი ორგანოები შეიძლება იყვნენ საჯარო სამართლის იურიდიული პირები, კავშირები და ფონდები, რაც **შუალობითი მმართველობაა**. მაგალითად, სახელმწიფო უმაღლესი განათლების სფეროში მმართველობას ახორციელებს სახელმწიფო უნივერსიტეტების მეშვეობით, რომლებიც წარმოადგენენ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებს. ასევე, იგივე განათლების სფეროში, მმართველობა შეიძლება განხორციელდეს კერძო სამართლის იურიდიული პირების მეშვეობითაც. მაგალითად, კერძო უნივერსიტეტები.

III. ადმინისტრაციული ორგანოების საჯარო და კერძო სამართლებრივი საქმიანობა მმართველობის განხორციელებისას

1. საჯარო და კერძო სამართლის ურთიერთგამიჯვნის მნიშვნელობა

საქართველოში მოქმედი სამართლებრივი სისტემის თანახმად, კონკრეტული სამართლის ნორმა საჯარო სამართალს ან კერძო სამართალს განეკუთვნება. **კერძო სამართალი** მოიცავს სამართლებრივი ნორმების ერთობლიობას, რომლებიც ანესრიგებენ პირთა თანასწორუფლებიანობაზე დამყარებულ პირად ქონებრივ და არაქონებრივ სამართლებრივ ურთიერთობებს. მაგალითად, სამოქალაქო სამართლებრივი ურთიერთობები. **საჯარო სამართალი** მოიცავს სამართლებრივ ნორმებს, რომლებიც ანესრიგებენ ურთიერთდაქვემდებარებულ, სუბორდინაციულ სუბიექტებს შორის წარმოშობილ სამართლებრივ ურთიერთობებს. მაგალითად, ადმინისტრაციული სამართალი. ვინაიდან, ადმინისტრაციული ორგანოები ახორციელებენ მმართველობას, მათ აქვთ უფლება კანონების აღსრულების პროცესში მოქალაქეებს ცალმხრივად დააკისრონ საჯაროსამართლებრივი უფლებები და მოვალეობები. მმართველობის განმახორციელებელ ორგანოებს კანონების აღსრულებისა და საჯაროსამართლებრივი საქმიანობის განხორციელების გარდა, უფლება აქვთ იყვნენ კერძო სამართლის სუბიექტები და მონაწილეობა მიიღონ კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში (სამოქალაქო კოდექსის 23-ე მუხლის მე-4 ნაწილი).

მმართველობის განმახორციელებელი ორგანოების, ადმინისტრაციული ორგანოების, კერძოსამართლებრივი და საჯაროსამართლებრივი საქმიანობის სფეროთა გამიჯვნა აუცილებელია სხვადასხვა პრაქტიკული თვალსაზრისიდან გამომდინარე. კერძოდ: **მართლმსაჯულების სახის განსაზღვრისათვის** – კერძოსამართლებრივი დავები განიხილება სამოქალაქო მართლმსაჯულების წესით, ხოლო ადმინისტრაციულსამართლებრივი დავები – ადმინისტრაციული მართლმსაჯულების წესით; **საქმიანობის სამართლებრივი საფუძვლის განსაზღვრისათვის** – ადმინისტრაციული ორგანოების საჯაროსამართლებრივი საქმიანობა მონესრიგებულია ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსით, ხოლო ადმინისტრაციული ორგანოების კერძოსამართლებრივი საქმიანობა რეგულირდება სამოქალაქო კოდექსით; **საქმიანობის სამართლებრივი ფორმის**

განსაზღვრისათვის – ადმინისტრაციულსამართლებრივი ურთიერთობები რეგულირდება ადმინისტრაციულსამართლებრივი აქტების გამოცემით და ადმინისტრაციული ხელშეკრულების მეშვეობით, ხოლო სამოქალაქოსამართლებრივი ურთიერთობები მხოლოდ კერძოსამართლებრივი გარიგებების დადების გზით. **ვალდებულებათა შესრულების წესის განსაზღვრისათვის** – ადმინისტრაციული სამართალი იცნობს ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილებების განხორციელების დროს მიყენებული ზიანის ანაზღაურების ცნებას, ხოლო სამოქალაქოსამართლებრივი პასუხისმგებლობა მმართველობის განმახორციელებელი ორგანოს მიმართ სამოქალაქოსამართლებრივი ურთიერთობებიდან გამომდინარე, განისაზღვრება სამოქალაქო კოდექსით დადგენილი წესით.

2. მმართველობითი ამოცანების განხორციელება კერძო პირების მიერ

როგორც წესი, მმართველობითი ფუნქციების განხორციელება ფიზიკური პირებისა თუ კერძო სამართლის იურიდიული პირების მიერ სამოქალაქოსამართლებრივი ნორმების შესაბამისად მიმდინარეობს. თუ რა სამართლებრივ ურთიერთობასთან გვაქვს საქმე ამ დროს და რა ფორმით ხდება კერძო სამართლის სუბიექტების მიერ მმართველობითი ფუნქციების განხორციელება, შევეცდებით თვალსაჩინო გავხადოთ მოცემული კაზუსით.

კაზუსი – მანჯავიძე საკუთარი ავტომანქანით მოძრაობდა ქ. თბილისში, ფალიაშვილის ქუჩაზე. ფალიაშვილის პარალელურ ქუჩაზე, აბაშიძეზე, მიმდინარეობდა საგზაო სამუშაოები. აღნიშნულიდან გამომდინარე, ფალიაშვილის ქუჩაზე ავტომანქანებისათვის ორმხრივი მოძრაობა იქნა დაშვებული. საგზაო სამუშაოების წარმოება და მიმდინარე სამუშაოების ფარგლებში სათადარიგო შემოვლითი გზის მაჩვენებელი საგზაო ნიშნების დადგმა თბილისის მერის ბრძანებით შპს „კომფორტს“ დაევალა. მანჯავიძე ფალიაშვილის ქუჩაზე მოძრაობის დროს, რომელიც მას ცალმხრივ გზად მიაჩნდა, დაეჯახა გაბუნიას ავტომანქანას, რომელიც სარგებლობდა შემოვლითი გზით, შპს „კომფორტის“ მიერ განთავსებული საგზაო მანიშნებელი ნიშნის თანახმად. ფაქტიურად, როგორც მანჯავიძისათვის, ასევე გაბუნიასათვისაც ფალიაშვილის ქუჩაზე მოძრაობა ურთიერთსაწინააღმდეგო მიმართულებებით ნებადართული იყო. ავტოსაგზაო შემთხვევის გამო, პასუხისმგებლობა მანჯავიძემ მოითხოვა ქ. თბილისის მერიისაგან იმ საფუძვლით, რომ ფალიაშვილის ქუჩაზე უნდა ყოფილიყო სპეციალური ნიშანი ორმხრივი მოძრაობის არსებობის შესახებ. ვის ეკისრება დამდგარი შედეგის გამო პასუხისმგებლობა?

ამოხსნა – მანჯავიძის მოთხოვნას ქ. თბილისის მერიის პასუხისმგებლობის დადგომის შესახებ შეიძლება მოჰყვეს დადებითი შედეგი, თუ იგი დასაშვები და დასაბუთებულია.

1. დასაშვებობა

მანჯავიძე მოითხოვს ზიანის ანაზღაურებას ავტოსაგზაო შემთხვევის დადგომის გამო, რომელიც მოხდა გამაფრთხილებელი ნიშნების არარსებობის გამო. პასუხისმგებლობა შეიძლება დადგეს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის 208-ე მუხლის შესაბამისად, თუ დადგინდება, რომ სახეზეა ადმინისტრაციული ორგანოს ბრალი ავტოსაგზაო შემთხვევის დადგომაში.

1. ზიანის არსებობა

ავტოსაგზაო შემთხვევა გამოიწვია იმ ფაქტმა, რომ ფალიაშვილის ქუჩაზე არ იყო მოხსნილი ცალმხრივი მოძრაობის ნიშანი და მის ნაცვლად არ იყო დადგმული ორმხრივი მოძრაობის მანიშ-

ნებელი. ზოგადად, მოძრაობის მანიშნებლების განთავსება და გზების კეთილმოწყობაზე კონტროლი ადმინისტრაციული, მმართველობითი ფუნქციაა. მანჯავიძისა და გაბუნის ავტომანქანების შეჯახება გამოიწვია სწორედ იმ გარემოებამ, რომ მანჯავიძის ავტომანქანის მოძრაობის მხრიდან არ იყო გამაფრთხილებელი ნიშანი ცალმხრივი მოძრაობის მოხსნისა და ორმხრივი მოძრაობის ნებადართულობის შესახებ. კაზუსის შინაარსიდან გამომდინარე, სახეზეა ზიანი, რომელიც დადგა არა მანჯავიძის გაუფრთხილებლობით, არამედ საგზაო მოძრაობის წესების არასწორად განლაგების გამო.

2. ზიანის დადგომაზე პასუხისმგებელი ორგანო

როგორც ვიცით, გზების კეთილმოწყობა და მოძრაობის წესებისა და ნიშნების განლაგება მმართველობითი ფუნქციაა. კაზუსის შინაარსიდან გამომდინარე, მერიამ გზის კეთილმოწყობა და გამაფრთხილებელი შემოვლითი გზის მანიშნებელი ნიშნის დადგმა დააკისრა შპს „კომფორტს“. შპს „კომფორტი“ შეიძლება იყოს ადმინისტრაციული ორგანო, თუ იგი აკმაყოფილებს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-2 მუხლის ა) ქვეპუნქტის მოთხოვნებს და იგი ადმინისტრაციული ორგანოს ცნებიდან გამომდინარე, შეიძლება წარმოადგენდეს ფუნქციონალური გაგებით ადმინისტრაციულ ორგანოს. აღნიშნული ცნების თანახმად, ფუნქციონალური გაგებით ადმინისტრაციული ორგანო არის ყველა პირი, რომელიც ასრულებს საჯაროსამართლებრივ უფლებამოსილებებს კანონმდებლობის საფუძველზე. კაზუსის შინაარსიდან გამომდინარე, შპს „კომფორტს“ გზის კეთილმოწყობა დაეკისრა მერიის აქტის საფუძველზე და არა კანონმდებლობის საფუძველზე. აღნიშნულიდან გამომდინარე, შპს „კომფორტი“ არ წარმოადგენს ფუნქციონალური გაგებით ადმინისტრაციულ ორგანოს. ზიანი დადგა არა მერიის უშუალო უკანონო მოქმედებით, არამედ შპს „კომფორტის“ უკანონო მოქმედებით. სახეზეა ადმინისტრაციული ორგანოს დავალების საფუძველზე განხორციელებული მოქმედებით მიყენებული ზიანი, რაც საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის 208-ე მუხლით დადგენილი პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძველია.

შედეგი: მანჯავიძის საჩივარი არის დასაშვები, კერძოდ, მანჯავიძეს უფლება აქვს მოითხოვოს მერიისაგან პასუხისმგებლობა ადმინისტრაციულსამართლებრივი წესით.

II. დასაბუთებულობა

თუ კაზუსის ამოხსნის დროს დადგინდა, რომ სარჩელი არ არის დასაშვები, რა თქმა უნდა, აღარ ვმსჯელობთ მის დასაბუთებულობაზე.

ზემოაღნიშნული კაზუსის თანახმად, მანჯავიძემ ზიანის ანაზღაურება უნდა მოითხოვოს ადმინისტრაციული კანონმდებლობით დადგენილი წესით.

კერძო პირების მიერ, იქნება ეს ფიზიკური თუ იურიდიული პირები, მმართველობითი ფუნქციების განხორციელება ხდება მხოლოდ მაშინ, როდესაც მათ **კანონმდებლობის საფუძველზე**, ენიჭებათ საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილებების განხორციელება. ამ შემთხვევაში, ისინი წარმოადგენენ ადმინისტრაციულ ორგანოებს ფუნქციონალური გაგებით და უფლება აქვთ, კომპეტენციის ფარგლებში, გამოსცენ ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტები.

მაგალითად: აკრედიტაციის მქონე კერძო უნივერსიტეტი, რომელიც იღებს გადაწყვეტილებას სტუდენტის სტატუსის შეწყვეტის თაობაზე, ფუნქციონალური გაგებით წარმოადგენს ადმინის-

ტრაციულ ორგანოს, ვინაიდან მას „უმაღლესი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონის საფუძველზე მინიჭებული აქვს აკრედიტაციის გავლის შემდეგ უფლებამოსილება, მისცეს სტუდენტებს უმაღლესი განათლება.

ადმინისტრაციული ორგანო ფუნქციონალური გაგებით უნდა განვასხვაოთ იმ სუბიექტებისაგან, რომლებიც მმართველობის განმახორციელებელ ორგანოებთან დადებული ხელშეკრულების საფუძველზე, ეხმარებიან კონკრეტულ ადმინისტრაციულ ორგანოს საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილებების განხორციელებაში. ამ დროს ისინი არ წარმოადგენენ მმართველობის განმახორციელებელ სუბიექტებს, არამედ მხოლოდ მათ დამხმარებად გვევლინებიან.³ ეს არის სწორედ განხილული კაზუსის მაგალითი.

მაგალითად: ევაკუატორი, რომელსაც ქ. თბილისის მერიასთან აქვს დადებული ხელშეკრულება, უკანონოდ გაჩერებული ავტომანქანების საჯარიმო ავტოსადგომზე გადაყვანასთან დაკავშირებით. ამ დროს ევაკუატორი წარმოადგენს ადმინისტრაციული ორგანოს დამხმარე სუბიექტს, რომელიც მას ეხმარება საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილებების განხორციელებაში.

3. მმართველობის განხორციელება ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ

ადმინისტრაციული ორგანოები საქმიანობენ როგორც საჯაროსამართლებრივად, ასევე კერძოსამართლებრივადაც. ადმინისტრაციული ორგანოების კერძოსამართლებრივი საქმიანობის უფლებამოსილება გამომდინარეობს როგორც სამოქალაქო კანონმდებლობიდან, ასევე ადმინისტრაციული კანონმდებლობიდანაც. იმის მიხედვით, თუ რა სახის და შინაარსის ქმედება ხორციელდება ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ, განასხვავებენ ადმინისტრაციული ორგანოს საქმიანობის კერძოსამართლებრივ და საჯაროსამართლებრივ სფეროს.

ადმინისტრაციული ორგანოს ფისკალური საქმიანობა – ფისკალური საქმიანობა ნიშნავს ადმინისტრაციული ორგანოს კერძოსამართლებრივ საქმიანობას. ამ მიმართულებით ადმინისტრაციული ორგანო კერძოსამართლებრივად მოქმედებს, როდესაც:

- საყოფაცხოვრებო ნივთებისა და საგნების შესყიდვის მიზნით დებს გარიგებებს (მაგალითად, საკანცელარიო ნივთების შეძენა);
- მონაწილეობას იღებს კერძო სამართლის იურიდიული პირების საქმიანობაში, როგორც მათი თანამონილე;
- დებს ყიდვა-გაყიდვისა და ქირავნობის ხელშეკრულებებს.

ადმინისტრაციული ორგანოების აღნიშნული საქმიანობის კერძოსამართლებრივი ბუნება გამომდინარეობს იქიდან, რომ ამ დროს ისინი არ ახორციელებენ საჯაროსამართლებრივ უფლებამოსილებებს.⁴

ადმინისტრაციული ორგანოების მავალდებულებელი, ამკრძალავი შინაარსის საქმიანობა მიმართულია საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილებების განხორციელებისაკენ. მაგალითად, სამართალდამრღვევის დაჯარიმება, უკანონოდ გაჩერებული ავტომანქანის საჯარიმო სადგომზე გადაყვანა და სხვა.

ადმინისტრაციული ორგანოების აღმჭურველი შინაარსის საქმიანობის დროს საჯაროსამართლებრივი და კერძოსამართლებრივი საქმიანობის გამიჯვნის პრობლემატიკა იჩენს თავს. ხშირ შემთხვევაში, რთულია განსაზღვრა, თუ რა ფორმით (კერძო თუ საჯარო სამართლებრივი) იმოქმედა ადმინისტრაციულმა ორგანომ. ვინაიდან, ადმინისტრაციულ ორგანოს აღმჭურველი

საქმიანობის განხორციელების დროს აქვს არჩევანის თავისუფლება იმოქმედოს კერძოსამართლებრივად ან საჯაროსამართლებრივად. სწორედ ამ დროს, აუცილებელია ადმინისტრაციული ორგანოების კერძოსამართლებრივი და საჯაროსამართლებრივი საქმიანობის გამიჯვნის კრიტერიუმების მოშველიება.

1. გამიჯვნის თეორიები

სამეცნიერო ლიტერატურაში ძალიან დიდი ადგილი აქვს დათმობილი საჯარო და კერძო სამართლის ურთიერთმიმართების პრობლემას და თეორიებს, რომლებიც ამ ორი დარგის გამიჯვნას ახდენენ. რაც შეეხება პრაქტიკასა და კაზუსების ამოხსნის მეთოდურ კუთვნილებას, ამ დროს გამიჯვნის პრობლემატიკა უფრო ნაკლებმნიშვნელოვანია. უნდა აღინიშნოს, რომ კაზუსების ამოხსნისას იშვიათად, თუმცა მაინც იჩენს ხოლმე თავს ეს პრობლემა. განსაკუთრებით ეს არის ის შემთხვევა, როცა გაურკვეველია ადმინისტრაციულმა ორგანომ კერძოსამართლებრივად თუ საჯაროსამართლებრივად იმოქმედა. აღნიშნულის ნათელსაყოფად მოვიყვანოთ შემდეგი კაზუსი.

კაზუსი – „სპორტის განვითარების შესახებ“ კანონის თანახმად, სპორტული კომპლექსების ასაშენებლად სპორტის კავშირებსა და გაერთიანებებს შესაბამისი მიწის ფართობები გადაეცემათ ადგილობრივი თვითმმართველობის მიერ. ამასთან მიწის გადაცემა ხდება უსასყიდლოდ და უძრავი ქონების საფასური გადაიხდება რაიონული ბიუჯეტიდან.

თელავის რაიონში არსებულმა სპორტულმა კავშირმა განცხადებით მიმართა რაიონის გამგეობას და მოითხოვა მათ გამგებლობაში არსებული უძრავი ქონების გადაცემა სპორტული კომპლექსის აშენების მიზნით. საკრებულომ გადაწყვიტა, რომ დაეკმაყოფილებინა სპორტის კავშირის მოთხოვნა და შემდეგი შინაარსის წერილი გაუგზავნა უფლებამოსილი პირის ხელმოწერით: „თქვენს მიერ მოთხოვნილი უძრავი ქონება თქვენს განკარგულებაშია. გთხოვთ, შეგვატყობინოთ, როდის გსურთ ქონების მიღება კანონით დადგენილი წესით.“ როცა გამგეობამ რაიონის საკრებულოს მიმართა თხოვნით გადასაცემი უძრავი ქონების საფასურის ანაზღაურების მოთხოვნით, საკრებულომ უარი განაცხადა იმ მოტივით, რომ იგი არ ცნობდა უძრავი ქონებისათვის დადგენილ ფასს ანუ არ ეთანხმებოდა ღირებულებას. აღნიშნულიდან გამომდინარე, თელავის გამგეობამ უარი განაცხადა ქონების სპორტული კავშირისათვის გადაცემაზე.

განსაზღვრეთ, აქვს თუ არა უფლება სპორტულ კავშირს მოითხოვოს ქონების გადაცემა?

1. დავა შეიძლება იყოს ადმინისტრაციულსამართლებრივი ხასიათის, თუ თვითმმართველობის ორგანოს წერილობითი შეტყობინება წარმოადგენს ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულსამართლებრივ აქტს და აღნიშნულიდან გამომდინარე, სპორტულ კავშირს შეიძლება ჰქონდეს ქონების გადაცემის მოთხოვნის უფლება.

1. ინდივიდუალური ადმინისტრაციულსამართლებრივი აქტი სახეზეა, თუ იგი აკმაყოფილებს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-2 მუხლის დ) ქვეპუნქტის მოთხოვნებს. ინდივიდუალური ადმინისტრაციული სამართლებრივი აქტი ერთმნიშვნელოვნად სახეზეა, როდესაც ღონისძიება განხორციელდა ადმინისტრაციულსამართლებრივ სფეროში. თუ ფორმაც განხორციელებული ღონისძიებისა ადმინისტრაციულსამართლებრივია მიუხედავად მისი შინაარსისა, სახეზეა ინდივიდუალური ადმინისტრაციული სამართლებრივი აქტი. წინამდებარე კაზუსში ერთმნიშვნელოვნად ადმინისტრაციულსამართლებრივი საქმიანობის ფორმა თვალნათლივ სახეზე არ არის. ამიტომ აუცილებელია განვსაზღვროთ თუ რა შინაარსის კანონის საფუძველზეა განხორციელებული კონკრეტული ქმედება.

2. გამგეობის წერილობითი შეტყობინების საფუძველია კანონი „სპორტის განვითარებისა და ხელშეწყობის შესახებ“, რომელსაც გამოკვეთილად, სამართლებრივი ბუნების შინაარსიდან გამომდინარე, ერთი შეხედვით, ვერც საჯარო სამართლის და ვერც კერძო სამართლის კუთვნილებად მივიჩნევთ. როგორც ვიცით, ზოგიერთი საკანონმდებლო აქტი გამოკვეთილად ან საჯაროსამართლებრივია ან კერძოსამართლებრივი. აღნიშნული კაზუსის შინაარსიდან გამომდინარე, ვინაიდან ბუნდოვანია სპორტის განვითარებისა და ხელშეწყობის კანონის სამართლებრივი კუთვნილება, უნდა ვიხელმძღვანელოთ კერძო და საჯარო სამართლის ურთიერთგამიჯვნის თეორიებით. თეორიები, რომლებიც ამ ორ დარგს შორის გამიჯვნის პრობლემატიკას ასე თუ ისე წარმოაჩენს, მრავალმხრივია და ყველა მათგანის განსაზღვრა ძალიან შორს წაგვიყვანს, ამიტომ მეცნიერება და პრაქტიკა მხოლოდ სამ ძირითად თეორიაზე ამახვილებს ყურადღებას და მათ შინაარსზე დაყრდნობით ცდილობს კერძო და საჯარო სამართლის ურთიერთგამიჯვნის პრობლემის გადაწყვეტას. ეს თეორიებია: ა) სუბორდინაციის თეორია; ბ) ინტერესების თეორია; გ) მოდიფიცირებული სუბიექტების თეორია.

ა) სუბორდინაციის თეორიის თანახმად, საჯაროსამართლებრივი ურთიერთობა სახეზეა, როდესაც სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეები სუბორდინაციულ ანუ ურთიერთდაქვემდებარებულ სუბიექტებს წარმოადგენენ. თანასწორუფლებიან სუბიექტებს შორის წარმოშობილი ურთიერთობა მიიჩნევა კერძოსამართლებრივ ურთიერთობად. აღნიშნული თეორია პრობლემის გადაწყვეტის უნივერსალური საშუალება არ არის, ვინაიდან არც თუ იშვიათად, არსებობს შემთხვევები, როდესაც საჯარო სამართლის ურთიერთობა ორ თანასწორუფლებიან სუბიექტს შორის მიმდინარეობს, მაგალითად ორ სამინისტროს შორის სამართლებრივი ურთიერთობა და კერძო სამართალშიც სახეზე გვაქვს მშობლისა და შვილის სამართლებრივი ურთიერთობა, რომელიც სუბორდინაციულ შინაარსს ატარებს.

მოცემულ კაზუსში სუბორდინაციის თეორიის პრინციპით საკითხის გადაწყვეტის შესაძლებლობა არ არსებობს.

ბ) ინტერესების თეორია რომელი იურისტის უილჰიანეს დროიდან მომდინარეობს, რომლის თანახმად, საჯარო სამართალს მიეკუთვნება ის სამართლებრივი ურთიერთობა, რომელიც უპირატესად საჯარო ინტერესებს ემსახურება, ხოლო თუ სამართლებრივი ურთიერთობიდან ინდივიდუალური ინტერესია გამოხატული, სახეზეა კერძო სამართალი. აღნიშნულიდან გამომდინარე, საყურადღებოა ის გარემოება, რომ ხშირ შემთხვევებში, საჯაროსამართლებრივი ურთიერთობა არა მარტო საზოგადოების ფართო მასების ინტერესებს ეხება, არამედ კონკრეტული პირების უფლების დაცვის საშუალებებსაც წარმოადგენს და პირიქით, მრავალი კერძოსამართლებრივი ნორმა საჯარო ინტერესის შემცველია, მაგალითად, მშობლის ვალდებულება არჩინოს მისი არასრულწლოვანი შვილი. წინამდებარე კაზუსში სპორტული კომპლექსების აშენება და ამ მიზნით ქონების გამოყოფა საზოგადოების ინტერესებს ემსახურება, რაც ინტერესების თეორიის ფარგლებში ჯდება და უნდა ვივარაუდოთ, რომ კანონი „სპორტის განვითარებისა და ხელშეწყობის შესახებ“ საჯაროსამართლებრივი კანონია.

გ) მოდიფიცირებული სუბიექტების თეორიის თანახმად, საჯარო სამართალი სახეზეა, თუ სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე წარმოადგენს აღმასრულებელი ხელისუფლების ორგანოს და თუ კერძო პირებს შორისაა ურთიერთობა, მაშინ სახეზეა კერძო სამართალი. ეს თეორია საჯარო სამართალს მიიჩნევს საჯარო მმართველობის სპეციალურ სამართლად, რამდენადაც აქცენტს აკეთებს მის გამომყენებელ სუბიექტზე.⁵ აღნიშნული თეორიის პრობლემატური

საკითხია, რომ სახელმწიფო შეიძლება იყოს კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტი და გამოვიდეს ურთიერთობებში როგორც კერძო სამართლის სუბიექტი. თუ სახელმწიფო ორგანოების მიერ განხორციელებულ ნებისმიერ საქმიანობას და სამართლებრივ ურთიერთობას საჯაროსამართლებრივად მივიჩნევთ, მაშინ სახელმწიფოს კერძოსამართლებრივი საქმიანობის უფლება აღარ დარჩება, რაც რა თქმა უნდა, წინააღმდეგობაშია სამოქალაქო სამართლის ნორმებთან და დებულებებთან. აღნიშნულიდან გამომდინარე, მოდიფიცირებული სუბიექტების თეორიის პრობლემატიკა თავს იჩენს იმ შემთხვევაში, როცა ადმინისტრაციულ ორგანოს კერძოსამართლებრივი საქმიანობის უფლებაც ჰქონდა და საჯაროსამართლებრივიც.

განსახილველი კაზუსის მიმართებაში, სუბიექტების თეორიის თანახმად, ვინაიდან სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე თვითმმართველობის ორგანოა, სახეზე გვაქვს საჯაროსამართლებრივი ურთიერთობა.

აღნიშნული თეორიების მიმოხილვის შედეგად შეიძლება დავასკვნათ, რომ კონკრეტული კანონის კერძო თუ საჯარო სამართლისადმი კუთვნილების დასადგენად, აუცილებელია თითოეული გამიჯვნის თეორიის განსაზღვრა და ურთიერთშეჯერება, რაც საბოლოო დასკვნამდე მიგვიყვანს. მოცემულ კაზუსთან დაკავშირებით, აღსანიშნავია, რომ მიუხედავად იმისა, რომ „სპორტის განვითარებისა და ხელშეწყობის შესახებ“ კანონის სამართლებრივი ბუნება სუბორდინაციის პრინციპის შესაბამისად, გაურკვეველი გახდა, სუბიექტებისა და ინტერესთა თეორიებზე დაყრდნობით, გამოიკვეთა მისი საჯარო სამართლისადმი კუთვნილება.

3. კაზუსის შინაარსიდან გამომდინარე, უნდა დადგინდეს არის თუ არა თვითმმართველობის ორგანოს წერილობითი დოკუმენტი ინდივიდუალური ადმინისტრაციული სამართლებრივი აქტი. ამასთან, უნდა გავარკვიოთ, სახეზეა თუ არა მოწესრიგება ანუ სამართლებრივი ურთიერთობის დამდგენი ხასიათი. აღნიშნული სახეზეა, ვინაიდან წერილობითი დოკუმენტის შინაარსი თვითმმართველობის ორგანოსა და სპორტის კავშირს შორის ქონების გადაცემის საკითხს ეხება, რაც ერთმნიშვნელოვნად მეტყველებს წერილობითი დოკუმენტის შინაარსის მომწესრიგებლურ ბუნებაზე, ანუ სამართლებრივი ურთიერთობის დამდგენ ხასიათზე.

4. ამასთან, სახეზეა ინდივიდუალურსამართლებრივი ბუნებაც, როგორც ინდივიდუალური ადმინისტრაციული სამართლებრივი აქტის ელემენტი. თვითმმართველობის ორგანოს წერილობითი დოკუმენტი წარმოადგენს ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ სამართლებრივ აქტს, ვინაიდან იგი აკმაყოფილებს ინდივიდუალური ადმინისტრაციული სამართლებრივი აქტის კანონით დადგენილ ელემენტებს.

II. მოცემული ინდივიდუალური ადმინისტრაციული სამართლებრივი აქტი შეიძლება ბათილად იქნეს ცნობილი ფორმის დაუცველობის გამო. კერძოდ, უძრავი ნივთების გასხვისება სამოქალაქო კანონმდებლობის თანახმად, საჭიროებს სანოტარო ფორმას. თუმცა, აღსანიშნავია, რომ სანოტარო ფორმა ძირითადად, სახელშეკრულებო ურთიერთობებისათვის არის დადგენილი და როდესაც ქონების გადაცემა ხდება საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილებების ფარგლებში სანოტარო ფორმა სავალდებულო არ არის და მას ცვლის ადმინისტრაციული ორგანოს კანონმდებლობის შესაბამისად გამოცემული ინდივიდუალური ადმინისტრაციული აქტი.

კაზუსის შინაარსიდან გამომდინარე, თვითმმართველობის ორგანოს მიერ გამოცემული ინდივიდუალურსამართლებრივი აქტი ფორმის დაუცველობის გამო, არ შეიძლება მივიჩნიოთ ბათილად, ვინაიდან მას ჰქონდა უფლებამოსილი პირის ხელმოწერა. აღნიშნულიდან გამომდინარე, სპორტის კავშირს უფლება აქვს მოითხოვოს თვითმმართველობის ორგანოსაგან უძრავი ქონების გადაცემა კანონით დადგენილი წესით.

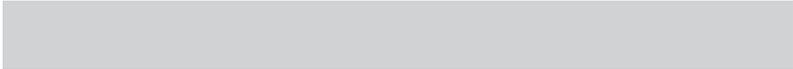
5. დაბოლოს, ეჭვის შემთხვევაში, თუ გამიჯვნის თეორიები ერთმნიშვნელოვან ან მიახლოებულ პასუხს ვერ იძლევა ადმინისტრაციული ორგანოს კერძოსამართლებრივი, თუ საჯაროსამართლებრივი საქმიანობის ფორმაზე მეცნიერთა უმეტესი ნაწილი მიიჩნევს, რომ უპირატესობა **საჯარო სამართალს** უნდა მიენიჭოს. მეცნიერთა აღნიშნული მოსაზრება ემყარება იმ გარემოებას, რომ ადმინისტრაციული ორგანოები შექმნილნი არიან საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილებების განხორციელების მიზნით, ახორციელებენ მმართველობას და მათი საქმიანობის სამართლებრივი საფუძველი უმეტესწილად საჯაროსამართლებრივი ნორმაა.

III. დასკვნა

სტატიის ფარგლებში შევეცადეთ მოკლედ წარმოგვეჩინა მმართველობის პრობლემატიკა და მმართველობის განხორციელების თავისებურებანი ადმინისტრაციული ორგანოს კერძოსამართლებრივი და საჯაროსამართლებრივი საქმიანობის დროს. დასკვნის სახით შეიძლება აღვნიშნოთ, რომ მმართველობის განხორციელება სახელმწიფოს უმნიშვნელოვანესი ფუნქციაა. სწორედ მმართველობის განხორციელებაზეა ორიენტირებული სახელმწიფოს ფუნქციონირება და სახელმწიფო ორგანოთა მიერ ადმინისტრირება. მმართველობის პროცესის მრავალფეროვნებისა და მისი სხვადასხვა ასპექტების გათვალისწინებით, ადმინისტრაციული ორგანოების საქმიანობაში გადამწყვეტია საჯარო და კერძოსამართლებრივი სფეროების გამიჯვნა და მმართველობის ამ კუთხით გააზრება. სამართლებრივი პრაქტიკა და მეცნიერება ვითარდება იმგვარად, რომ ადმინისტრაციული ორგანოების საქმიანობაში სულ უფრო მეტად ვხვდებით კერძოსამართლებრივი ინსტიტუტებისა და კერძოსამართლებრივი ფორმით საქმიანობის მაგალითებს. საფიქრალია, თუ რატომ ხდება ადმინისტრაციული ორგანოს ფუნქციების უფრო ხშირი გაკერძოება. ხომ არ არის ეს განპირობებული სოციალური, ეკონომიკური, პოლიტიკური თუ სხვა სახის გარემოებებით? სტატიის მიზანია, რომ მკაფიოდ წარმოვაჩინოთ დღევანდელი მმართველობის განხორციელების სხვადასხვა ფორმები და ასპექტები და ხაზი გავუსვათ იმ გარემოებებს, რომ მმართველობა ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ ხორციელდება არამხოლოდ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი ინსტიტუტების მეშვეობით, არამედ სულ უფრო ინტენსიურად ვხვდებით კერძო სამართლის სუბიექტებისა და ინსტიტუტების მეშვეობით სახელმწიფო მმართველობის განხორციელების მაგალითებსაც. თუმცა, იმის მიუხედავად თუ რა ფორმით ხორციელდება მმართველობა, ადმინისტრაციული ორგანოების მთავარ მიზნად მაინც საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილებების განხორციელება რჩება.

შენიშვნები:

- ¹ Hartmut Mauer, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 3.
- ² Ulrich Battis, Allgemeines Verwaltungsrecht, 202, S.3.
- ³ Ossenbuehl, Staatshaftungsrecht, S. 21.
- ⁴ Pietzcker, Der Staatsauftrag als Instrument des Verwaltungshandelns, S. 362.
- ⁵ ტურავა, წკებლაძე, ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, გვ. 24.



THE CONCEPT OF GOVERNANCE AND RELATION OF PRIVATE AND PUBLIC LAW IN THE PROCESS OF ADMINISTERING THE GOVERNANCE

EKATERINE KARDAVA

JD, Associated Professor of the University of Georgia

State is a complex entity. Its activities are diverse and different legal norms lie at the basis of the tasks the state faces and the functions it performs. The purpose of administrative law is to examine and organize legal relations among the state bodies and the citizens that emerge in the process of governance. Exactly to define what is the purpose of administrative law and to dwell into the deep of the administrative law, it is necessary to first understand the concept of governance and the process of governance. The purpose of the present article is to explain to the reader the concept of governance and the opportunities for the administration of governance. In addition, the article portrays the administration of governance based on the examples of specific cases of administrative bodies in their performance of public-legal and private-legal activities. Stemming from the said-above, the article will help the students and persons interested in administrative law to come to the particulars of the process of governance during the private-legal and public-legal activities.

„გაიდლაინების“ მართლმსაჯულების სისტემაში გამოყენების საკითხისათვის

გიორგი თუმანიშვილი

სამართლის დოქტორი (ბერლინის თავისუფალი უნივერსიტეტი)
სამართლის მაგისტრი (LL.M.), საქართველოს უნივერსიტეტის
ასოცირებული პროფესორი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის
თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასისტენტ-პროფესორი

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ინიციატივით, ერთ-გვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბების მიზნით, 2007 წლის 5 თებერვალს, შეიქმნა სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის შესწავლის, განზოგადებისა და საერთო სასამართლოების მოსამართლეებისათვის სახელმძღვანელო წინადადებების განმსაზღვრელი მუდმივმოქმედი კომისია. იმავე წელს, კომისიამ მოამზადა სახელმძღვანელო წინადადებები და რეკომენდაციები სისხლის სამართლის კოდექსის კონკრეტულ მუხლებთან მიმართებაში, ე.წ. „გუიდლინეს“. მოგვიანებით კი, შეიმუშავა პრაქტიკული რეკომენდაციები სისხლის სამართლის პროცესის ძირითად საკითხებზე მაგისტრალი მოსამართლეებისათვის. აღნიშნული პრაქტიკული რეკომენდაციების მთავარ ფუნქციას სისხლის სამართლის მატერიალურ და პროცესულარ ნორმებთან დაკავშირებით ერთიანი მიდგომის განვითარება და ამ გზით სწრაფი და ეფექტიანი მართლმსაჯულების განხორციელებისათვის ხელშეწყობა წარმოადგენს. აღსანიშნავია, რომ მსგავსი სახელმძღვანელო წინადადებები სისხლისსამართლებრივ ნორმათა ერთგვაროვანი გამოყენების პრაქტიკის დამკვიდრების უზრუნველსაყოფად მოქმედებს, როგორც დასავლეთ ევროპის ქვეყნებში, ასევე ამერიკის შეერთებულ შტატებში. ამ უკანასკნელს, განსხვავებით სხვა ქვეყნებისაგან, ე.წ. „გაიდლაინების“ გამოყენების შედარებით ხანგრძლივი გამოცდილება აქვს.

სახელმძღვანელო წინადადებების დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობის მიუხედავად, მათ იუ-რისტთა ერთი ნაწილი კრიტიკულად აფასებს და „გაიდლაინების“ კონსტიტუციასთან შეუსაბამობას უსვამს ხაზს. ერთი შეხედვით, მათი პრეტენზია სავსებით მისაღებია, რადგან საქართველოს კონსტიტუციის 84-ე მუხლის I ნაწილის თანახმად, „მოსამართლე თავის საქმიანობაში დამოუკიდებელია და ემორჩილება მხოლოდ კონსტიტუციას და კანონს“. იმავე მუხლის მე-4 ნაწილი ბათილად აცხადებს ყველა აქტს, რომელიც ზღუდავს მოსამართლის დამოუკიდებლობას. მოსამართლის დამოუკიდებლობის ქვეშ მოიაზრება, როგორც პერსონალური, ისე საგნობრივი დამოუკიდებლობა. საგნობრივი დამოუკიდებლობა ნიშნავს, რომ მოსამართლე კონკრეტულ საქმეზე ყოველგვარი მითითებების გარეშე დამოუკიდებლად იღებს გადაწყვეტილებას. გადაწყვეტილების მიღების პროცესში იგი ხელმძღვანელობს მხოლოდ კონსტიტუციითა და კანონებით. ზემოხსენებული სახელმძღვანელო პრინციპები კი, მოსამართლეებს მიუთითებს, თუ რა სასჯელი უნდა დანიშნოს მან ამა თუ იმ მუხლით პირის მსჯავრდების დროს შესაბამისი გარემოებების არსებობის ან არარსებობის შემთხვევაში. ამრიგად, ამით გარკვეულწილად იზღუდება მოსამართლის საგნობრივი დამოუკიდებლობა სასჯელის განსაზღვრის და განაჩენის დადგენისას. მოსამართლის დამოუკიდებლობის პრინციპის დარღვევა ამავდროულად სამართლებრივ სახელმწიფოს პრინციპზე დაფუძნებულ სისხლის სამართლის პროცესში კონსტიტუციურსამართლებრივად გაუმართლებელ ჩარევას ნიშნავს.

კითხვაზე პასუხის გასაცემად, თუ რამდენად მისაღებია ე.წ. „გაიდლაინების“ გამოყენების პრაქტიკის დანერგვა ქართული მართლმსაჯულების სისტემაში, საჭიროა, რომ საქართველოს საერთო სასამართლოების მოსამართლეებისათვის მომზადებული სახელმძღვანელო წინადადებები და რეკომენდაციები უფრო დეტალებში განვიხილოთ და საქართველოს კონსტიტუციის მოთხოვნებთან მიმართებაში სათანადოდ შევაფასოთ.

1. პრაქტიკული რეკომენდაციები სისხლის სამართლის პროცესის ძირითად საკითხებზე მაგისტრატი მოსამართლეებისათვის

სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის თანახმად, მაგისტრატი მოსამართლეები პირველი ინსტანციით განიხილავენ შუამდგომლობებს საპროცესო სამართლებრივი იძულების ღონისძიებათა გამოყენებაზე და ახორციელებენ სასამართლო კონტროლს სისხლის სამართლის საქმეზე წინასწარი გამოძიების წარმოებისას პროკურორისა და გამოძიებლის მიერ განხორციელებულ მთელ რიგ მოქმედებებზე და მათ მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებზე, რომლებიც დაკავშირებულია კონსტიტუციით დაცულ და გარანტირებულ ადამიანის უფლებათა შეზღუდვასთან. იმ ადმინისტრაციულ-ტერიტორიულ ერთეულში, სადაც არ მოქმედებს მაგისტრატი მოსამართლე, რაიონული (საქალაქო) სასამართლოს მოსამართლე ახორციელებს მაგისტრატი მოსამართლის უფლებამოსილებას. მაშასადამე, აღნიშნული რეკომენდაციები განკუთვნილია არა მარტო მაგისტრატი მოსამართლეებისათვის, არამედ იმ რაიონული (საქალაქო) სასამართლოს მოსამართლეებისათვისაც, რომელთა ტერიტორიაზეც არ არიან მაგისტრატი მოსამართლეები.

პრაქტიკული რეკომენდაციები თავისი შინაარსით წარმოადგენენ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ნორმების განმარტებას. ავტორი აკეთებს განმარტებებს ისეთ პროცედურულ საკითხებზე, როგორც არის მაგალითად, აღკვეთის ღონისძიების შერჩევა,

აღკვეთის ღონისძიების შეცვლა ან გაუქმება, პროკურორის ან გამომძიებლის შუამდგომლობების განხილვა სხვადასხვა საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების შესახებ ბრძანების გაცემასთან დაკავშირებით და ა.შ. პრაქტიკულ რეკომენდაციებში თავმოყრილია აგრეთვე წლების განმავლობაში დაგროვილი და ჩამოყალიბებული სასამართლო პრაქტიკა ისეთ ძირითად და პრობლემატურ საკითხებზე, რამაც თავისი ასახვა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ნორმებში ვერ ჰპოვა, რადგან შეუძლებელია კოდექსის მუხლებში მთელი რიგი პროცესუალური საკითხების დეტალურად განერა. რეკომენდაციებში დეტალურად არის აღწერილი როგორც მოსამართლის შესაძლო მოქმედებები ამა თუ იმ სახის საჩივართან ან შუამდგომლობასთან დაკავშირებულ საპროცესო (პროცედურულ) საკითხებზე, ასევე სასამართლოს აპარატის თანამშრომელთა (კანცელარიის, თანაშემწის, სხდომის მდივნის) ვალდებულებები და შესაძლო მოქმედებები საჩივრისა და შუამდგომლობების სასამართლო განხილვისათვის მომზადებისა და განხილვის საკითხებზე.

კონსტიტუციურსამართლებრივი თვალსაზრისით, აღნიშნული რეკომენდაციები არავითარ პრობლემას არ წარმოშობს, ვინაიდან იგი მოსამართლეს თავის საქმიანობაში არ ზღუდავს და „მოსამართლის დამოუკიდებლობის“ პრინციპს არ არღვევს. მოსამართლეს იგი ეხმარება სისხლის სამართლის საპროცესო ნორმების შინაარსის სწორად გაგებაში და ნორმების სათანადოდ გამოყენებაში. მოსამართლე ამა თუ იმ პროცესუალური საკითხის განხილვისას და გადაწყვეტილების მიღებისას ვალდებულია დაიცვას საპროცესო ნორმები, რომლებშიც კანონმდებლის მიერ მაქსიმალურად დეტალურად არის განწერილი პროცედურული საკითხები. განსხვავებით სისხლის სამართლის მატერიალური ნორმებისაგან, რომლებიც მოსამართლეს კანონის ინტერპრეტაციის, განმარტების და სუბსუმციის მეთოდების გამოყენების ფართო საშუალებებს აძლევენ, საპროცესო ნორმები განეკუთვნებიან ფორმალურსამართლებრივ ნორმებს, რომლებიც იმპერატიულად მიუთითებენ მის გამოყენებულს, თუ კონკრეტულ შემთხვევაში რა მოქმედება უნდა შესრულდეს ან როგორი გადაწყვეტილება უნდა იქნეს მიღებული. მოცემულ რეკომენდაციებში გადმოცემული სისხლის საპროცესო ნორმათა შინაარსი მაქსიმალურადაა ორიენტირებული კანონმდებლის ნებაზე და ნორმის ენობრივ-გრამატიკულ განმარტებაზე. რეკომენდაციის ავტორის მიზანია სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მუხლების კომენტირების გზით უზრუნველყოს მთელ რიგ საპროცესო საკითხებზე ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბება, რაც საბოლოოდ, ხელს შეუწყობს სწრაფი და ეფექტიანი მართლმსაჯულების განხორციელებას. გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ სწორედ მაგისტრატ მოსამართლეებს ევალებათ სისხლის სამართალწარმოების საწყის ეტაპზე პიროვნების კონსტიტუციით დაცულ და გარანტირებულ უფლებათა შეზღუდვის საკითხის გადაწყვეტა. აღნიშნულ ეტაპზე პროცესის მწარმოებელი პირის მიერ დაშვებული შეცდომის შედეგად შეიძლება გაუმართლებლად და არსებითად შეილახოს პიროვნების უფლებები. ამასთან, ხელი შეეშალოს ეფექტიანი სისხლის სამართლის პროცესის განხორციელებას, რადგან კანონის დარღვევით და პიროვნების კონსტიტუციურ უფლებებში უხეშად ჩარევით მიღებული მტკიცებულებები მომავალში ვეღარ იქნება გამოყენებული. ამიტომ, სახელმწიფომ მაქსიმალურად უნდა უზრუნველყოს, რომ სისხლის სამართლის პროცესის საწყის ეტაპზევე პროცესის მწარმოებელმა თანამდებობის პირებმა სწორად და ჯეროვნად გამოიყენონ საპროცესოსამართლებრივი ნორმები. პრაქტიკული რეკომენდაციები სისხლის სამართლის პროცესის ძირითად საკითხებზე არა მარტო მოსამართლეებს, არამედ პროცესის სხვა მონაწილეებსაც (პროკურორი, ადვოკატი და სხვა.) გაუწევს თავიანთ საქმიანობაში დიდ დახმარებას, რომ-

ლებსაც რეკომენდაციების საფუძველზე წინასწარ ეცოდინებათ, თუ როგორ წყდება ესა თუ ის საპროცესო საკითხები კონკრეტულ საჩივართან თუ შუამდგომლობასთან მიმართებაში, რა ვალდებულებები აკისრიათ სასამართლოს აპარატის თანამშრომლებს და პროცესის მონაწილეებს. მაშასადამე, კონსტიტუციურსამართლებრივი ხედვით, აღნიშნული პრაქტიკული რეკომენდაციები არათუ პრობლემატური, არამედ მისასალმებელია, რადგან იგი მნიშვნელოვნად ხელს უწყობს ეფექტიანი და სწრაფი მართლმსაჯულების პრინციპის პრაქტიკულ რეალიზაციას და ამცირებს პროცესუალური ნორმების არასწორად გამოყენების გზით პიროვნების კონსტიტუციით დაცულ და გარანტირებულ უფლებებში უკანონოდ ჩარევის ალბათობას.

2. სახელმძღვანელო წინადადებები და რეკომენდაციები სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის პრობლემატურ საკითხებზე

როგორც უკვე აღვნიშნეთ, 2007 წლის 25 ივლისის სახელმძღვანელო წინადადებები კონციპირებულია სისხლის სამართლის ზოგიერთ ნორმასთან დაკავშირებით ერთიანი მიდგომის ჩამოსაყალიბებლად, რათა პრაქტიკაში დაცული იქნეს სწრაფი და ეფექტიანი მართლმსაჯულების განხორციელების პრინციპი. მანამდე არსებული სასამართლო პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ მსგავსი გარემოებების მქონე საქმეებზე რადიკალურად განსხვავებული შედეგები დგებოდა, ე.ი. არსებობს უამრავი ნორმა, რომელთან მიმართებითაც სხვადასხვა ინსტანციის სასამართლოებს სხვადასხვა მოსაზრებები ჰქონდათ და სხვადასხვა პრაქტიკას მისდევდნენ, რაც საბოლოოდ, სისხლის სამართლის საქმეთა გადაწყვეტაზე აისახებოდა და საქმეთა განხილვის გაჭიანურებას იწვევდა. სახელმძღვანელო წინადადებები, ანუ იგივე „გაიდლაინები“ პრაქტიკაში ყველაზე უფრო მეტად გავრცელებული დანაშაულის შემადგენლობებთან მიმართებით იძლევა სამართლებრივ-დოგმატურ განმარტებებს და ასევე, სხვადასხვა გარემოებათა გათვალისწინებით მოსამართლეს სთავაზობს ჩადენილი დანაშაულისათვის დასანიშნი სასჯელის სახეს და სასჯელის ზომას. მაგალითად, სახელმძღვანელო სსკ-ის 177-ე მუხლთან დაკავშირებით განმარტავს, თუ რა მოიაზრება ბინის, სადგომის და საცავის ცნებაში, აგრეთვე მიუთითებს, თუ რა პირობების არსებობისას წარმოადგენს პირის ქმედება ქურდობის მცდელობას ან დამთავრებულ დანაშაულს. ამასთან, 177-ე მუხლის თითოეულ ნაწილთან მიმართებით თანდართულია დასანიშნი სასჯელების ცხრილი, რის მიხედვითაც მოსამართლეს შეუძლია სასჯელის შეფარდების დროს იხელმძღვანელოს.

სისხლის სამართლის კანონმდებლობის თანახმად, მოსამართლემ სასჯელის დანიშვნის დროს უნდა იხელმძღვანელოს სსკ-ის 53-ე მუხლით („სასჯელის დანიშვნის ზოგადი საწყისები“) და გაითვალისწინოს არა მარტო ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმე, არამედ დამნაშავის პიროვნებაც. პასუხისმგებლობისა და სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპიდან გამომდინარე, სამოსამართლო საქმიანობის ერთ-ერთ ძირითად მომენტს ბრალის ხარისხის შესაბამისი სასჯელის დანიშვნა წარმოადგენს. ბრალზე ორიენტირებული სასჯელის განსაზღვრა არა მხოლოდ სისხლის სამართლის კოდექსითაა გათვალისწინებული, არამედ იგი პიროვნების ღირსების პატივისცემის კონსტიტუციურ უფლებასა და სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპს ეფუძნება. „ბრალზე ორიენტირებულობა“ მარტოდენ არ ნიშნავს, რომ პიროვნებამ პასუხი ქმედების ბრალეულად ჩადენისათვის უნდა აგოს, არამედ, ასევე ნიშნავს, რომ სასჯელი უნდა განისაზღვროს

პირის ბრალის ხარისხის შესაბამისად. აღნიშნულისაგან განსხვავებით, სასჯელის დანიშვნის სახელმძღვანელო წინადადებები („გაიდლაინები“) ორიენტირებულია მხოლოდ ობიექტურ გარემოებებზე. რომელიმე ობიექტური გარემოების არსებობის შემთხვევაში, განსაზღვრულია კონკრეტული სასჯელის სახე და ზომა. მაგალითად, ასეთი ობიექტური გარემოებებია განსასჯელის მიერ წარსულში ჩადენილი დანაშაული, გამოძიებასთან თანამშრომლობა, დანაშაულის სიმძიმე. „გაიდლაინები“ სასჯელის შეფარდების დროს ითვალისწინებს მხოლოდ ქმედების უმართლობაზე ორიენტირებულ სასჯელს. „გაიდლაინების“ ერთ-ერთ ძირითად უარყოფით მხარედ მიჩნეულია, რომ მასში სასჯელის განსაზღვრის მასშტაბებს მხოლოდ განსასჯელის მიერ ჩადენილი ქმედება და არა პიროვნება და მისი ბრალის ხარისხი წარმოადგენს. მნიშვნელოვანი განსხვავება სასჯელის შეფარდების კლასიკურ სისტემასა და „გაიდლაინებს“ შორის ის არის, რომ კონკრეტული შემთხვევის სუბიექტურ შეფასებას, რომელსაც მოსამართლე სხვადასხვა გარემოებათა გათვალისწინებით ახდენდა, ახლა სასჯელის დანიშვნის სახელმძღვანელო წინადადებების ავტორები ახდენენ. „გაიდლაინებში“ ავტორების მიერ პიროვნების სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებული გადაწყვეტილება აბსტრაქტულად არის მიღებული, კონკრეტული შემთხვევის სპეციფიკის გათვალისწინების გარეშე. აღნიშნული გადაწყვეტილება ემყარება მსგავს დანაშაულებრივ შემთხვევებზე დადგენილ განაჩენთა არსებულ სასამართლო პრაქტიკას. განსხვავებით „გაიდლაინების“ ავტორთა მიერ მიღებული აბსტრაქტული გადაწყვეტილებისაგან, მოსამართლის მიერ დამოუკიდებლად მიღებულ გადაწყვეტილებას ის უპირატესობა აქვს, რომ იგი უკეთ იცნობს განსახილველი საქმის დეტალებს, განსასჯელს, მის პიროვნულ განვითარებას და ჩადენილ ქმედებასთან მის დამოკიდებულებას. მოსამართლეს შეუძლია ცალკეული სუბიექტური გარემოებების სათანადოდ შეფასებით განსასჯელს საბოლოოდ, უფრო სამართლიანი სასჯელი შეუფარდოს. სასჯელის დანიშვნის სახელმძღვანელო წინადადებებზე ბაზირებული სისტემის პირობებში კი, ხშირ შემთხვევაში, მოსამართლე იძულებული იქნება შეუფარდოს პირს ისეთი სასჯელი, რომელიც აშკარად შეუსაბამო იქნება მსჯავრდებულის პიროვნებასთან.

არა მხოლოდ ე.წ. „გაიდლაინებს“, არამედ სასჯელის დანიშვნის კლასიკურ სისტემასაც აქვს თავისი ნაკლოვანებები. აღნიშნული სისტემის მიხედვით, სასჯელის დანიშვნა წარმოადგენს პროცესს, რომლის დროსაც მოსამართლე კონკრეტულ დანაშაულებრივ ქმედებას აფასებს და შემდეგ უმართლობისა და ბრალის ხარისხის მიხედვით განსაზღვრავს სასჯელის სახეს და ზომას. სამწუხაროდ, სისხლისსამართლებრივ დოგმატიკაში დღემდე არ შემუშავებულა ბრალის ხარისხის „გაზომვის“ ისეთი ერთიანი მასშტაბები, რაც მოსამართლეს დაეხმარებოდა პიროვნების ბრალის შესაბამისი სასჯელის განსაზღვრაში. ამიტომ, თანამედროვე სისხლის სამართალი სასჯელის დანიშვნისას მოსამართლის ინდივიდუალურ შეფასებას ფართოდ უღებს კარს, რაც არ გამორიცხავს, რომ ერთი და იმავე პიროვნების მიერ ჩადენილი დანაშაულის დროს სხვადასხვა მოსამართლეებმა ბრალის ხარისხი განსხვავებულად შეაფასონ და შესაბამისად, განსხვავებული სასჯელები დანიშნონ. ვინაიდან, ერთგვაროვანი მიდგომა არ არსებობს იმასთან დაკავშირებით, თუ ბრალის კონკრეტულ ხარისხს რა ზომის სასჯელი შეესაბამება, სავსებით ბუნებრივია, რომ სხვადასხვა მოსამართლეებს განსხვავებული წარმოდგენები ჰქონდეთ პიროვნების ბრალზე და დასანიშნ სასჯელზე. სასჯელის დანიშვნაზე გარკვეულ ზეგავლენას ახდენს აგრეთვე მოსამართლის პიროვნული განწყობა და ემოციური დამოკიდებულება დამნაშავისა და მის მიერ ჩადენილი დანაშაულის მიმართ. სასამართლო პრაქტიკის არაერთი ემპირიული კვლევის შედეგები მიუთით-

თებენ იმ გარემოებაზე, რომ იდენტურ სისხლის სამართლის საქმეებზე სასჯელის დანიშვნის დროს აშკარა არაერთგვაროვნება და უთანასწორობა არსებობს. მოსამართლის მიერ სასჯელის დანიშვნას კლასიკური სისტემის მიხედვით, მრავალი გამოჩენილი მეცნიერი აფასებს, როგორც „მოსამართლის არარაციონალურ თვითნებობას და განწყობას“¹ და აკრიტიკებს სასჯელის დანიშვნის სასამართლო პრაქტიკის არაერთგვაროვნებას². კრიტიკოსები მიიჩნევენ, რომ აღნიშნული არაერთგვაროვნება სასჯელის დანიშვნის დროს იურიდიულად მიუღებელი და „სისხლის სამართლის დოგმატიკისათვის დიდ დარტყმას“ ნიშნავს³. მართლაც, არავითარი სისხლისსამართლებრივ-დოგმატური გამართლება არა აქვს იმას, რომ არაერთგვაროვანი სასჯელები დაინიშნოს იდენტური ქმედებისათვის, რომელთაც არ ახასიათებთ ერთმანეთისაგან განსხვავებული სასჯელის დანიშვნისათვის მნიშვნელოვანი ფაქტორები. აღსანიშნავია, რომ სისხლის სამართლის ნორმების არაერთგვაროვნად გამოყენება ნორმის კონფუზიას უწყობს ხელს და სამართლებრივი სისტემის სიმყარეს უქმნის საფრთხეს. გარდა ამისა, სამართლის ნორმების არაერთგვაროვნად გამოყენების შედეგად დანიშნული სასჯელი უსამართლოდ აღიქმება და ამით საფრთხე ექმნება, როგორც სისხლის სამართლის სოციალურ-ფსიქოლოგიურ აღიარებას, ისე ზოგადად, სამართლიანობის განცდას. მაშინ, როდესაც პიროვნება სახელმწიფოს რეაქციას მის მიერ ჩადენილ დანაშაულზე ზედმეტად მკაცრად ან უსამართლოდ აღიქვამს, ეს ხელს შეუშლის აგრეთვე მის რესოციალიზაციასაც, რაც სასჯელის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი მიზანია. საყურადღებოა, რომ „სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრების ერთგვაროვნება“ სამართლიანობის პრინციპის მოთხოვნას წარმოადგენს და ამიტომ, სასჯელის დანიშვნის არაერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკა ეწინააღმდეგება აღნიშნული პრინციპის მოთხოვნებს. ამგვარი სასამართლო პრაქტიკა წინააღმდეგობაში მოდის აგრეთვე, საქართველოს კონსტიტუციის 14-ე მუხლში აღიარებულ თანასწორობის პრინციპთანაც. თანასწორობის პრინციპის დარღვევას სწორედ მაშინ აქვს ადგილი, როცა იდენტური ურთიერთობები უთანასწოროდ განიხილება. ამრიგად, თანასწორობის პრინციპი, რომელის მიხედვითაც, არსებითად თანასწორი უნდა განიხილოს თანასწორად, დაკავშირებულია კონსტიტუციურ მოთხოვნასთან, რომ დანაშაულისა და დასანიშნი სასჯელის შეფასებისათვის შემუშავდეს პრაქტიკაში ერთიანი მასშტაბები. როგორც უკვე აღინიშნა, სსკ-ის 53-ე მუხლი ფორმულირებულია ძალზე ზოგადად და ვერ უზრუნველყოფს აღნიშნული მიზნის მიღწევას.

აღნიშნული პრობლემის გადაჭრის ერთ-ერთ ალტერნატიულ გზას „გაიდლაინების“ შემუშავება წარმოადგენს. „გაიდლაინების“ იდეა სწორედ ისაა, რომ მოხდეს სასჯელის დანიშვნის პრინციპების სისტემატიზაცია და ერთიანი მექანიზმის შემუშავება, რაც სასჯელის განსაზღვრის ერთგვაროვან სასამართლო პრაქტიკას შეუწყობს ხელს. მან უნდა უზრუნველყოს, რომ მოსამართლეებმა სასჯელის დანიშვნისას იხელმძღვანელონ სამართლებრივად რელევანტური ერთიანი კრიტერიუმებით, რომელთაც ცალკეული სისხლის სამართლის საქმეზე გადაწყვეტილების მიღებისას თანაბარი მნიშვნელობა მიენიჭებათ. სამოსამართლო პრაქტიკაში სამართლებრივი თანასწორობის მიღწევა ამავდროულად, სამართლიანობის პრინციპის რეალიზაციასაც წარმოადგენს. ამასთან, სასჯელის დანიშვნისათვის სამართლებრივად რელევანტური ერთიანი კრიტერიუმების შემუშავება, ზემდგომი ინსტანციების სასამართლოებს გაუადვილებდა ქვემდგომი ინსტანციის სასამართლოების მიერ მიღებული გადაწყვეტილების საფუძვლიანობის შემოწმება.

გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ „სასჯელის დანიშვნის ერთგვაროვნება“, როგორც „გაიდლაინების“ მეშვეობით მისაღწევი მიზანი, კონკურირებს ისეთ კონსტიტუციურსამართ-

ლებრივ მოთხოვნასთან, როგორც არის „მოსამართლის თავისუფლება“ და „სასჯელის ინდივიდუალიზაცია“. ძნელია იმის მტკიცება, რომ სამოსამართლეო პრაქტიკაში ყოველთვის იდენტურ შემთხვევებს ექნებათ ადგილი. არც თუ ისე იშვიათად, შესაძლებელია სისხლის სამართლის საქმეზე მოცემული იყოს პიროვნების ბრალისათვის დამახასიათებელი ისეთი გარემოებები, რომლებიც „გაიდლაინებში“ არ არის გათვალისწინებული, მაგრამ მისი იგნორირება სასჯელის დანიშვნისას გაუმართლებელი იქნებოდა. თუკი, ცალკეულ შემთხვევებში, „გაიდლაინები“ მოსამართლეს არ მისცემდა მისგან გადახვევის საშუალებას, მაშინ ეს უკანასკნელი იძულებული იქნება დანიშნოს ისეთი სასჯელი, რასაც იგი პირადად უსამართლოდ მძიმედ ან მსუბუქად მიიჩნევს. პრაქტიკაში ასეთ შემთხვევას ყოველთვის ექნება ადგილი, როდესაც განსახილველი სისხლის სამართლის საქმე თავისი სპეციფიკურობიდან და მისთვის დამახასიათებელი ცალკეული სუბიექტური და ობიექტური გარემოებებიდან გამომდინარე, იმდენად განსხვავდება მანამდე განხილული სისხლის სამართლის საქმეებისაგან, რომ შეუძლებელი იყო მსგავსი შემთხვევის „გაიდლაინებში“ გათვალისწინება. ამ მიმართებით აღსანიშნავია, რომ თანასწორობის კონსტიტუციური პრინციპი, არა მხოლოდ არსებითად თანასწორობის თვითნებურად უთანასწოროდ განხილვით ირღვევა, არამედ არსებითად უთანასწოროს თვითნებურად თანასწოროდ განხილვითაც. ამიტომ, მხოლოდ ისეთი „გაიდლაინები“ შეიძლება შეესაბამებოდეს კონსტიტუციის მოთხოვნებს, რომლის დაცვაც მოსამართლეების მიერ არ იქნებოდა სავალდებულო და რომლებიც მოსამართლეებს დაუტოვებდა შესაძლებლობას, რომ სისხლის სამართლის საქმის სპეციფიკურობის გათვალისწინებით, განსასჯელს შეუფარდოს სასჯელის დანიშვნის სახელმძღვანელო წინადადებებში მოცემული სასჯელისაგან განსხვავებული სასჯელი. ასეთ შემთხვევაში არ შეიზღუდებოდა მოსამართლის დამოუკიდებლობის კონსტიტუციური მოთხოვნა და არც სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპი აღარ დაკარგავდა თავის ფუნქციას.

საქართველოს საერთო სასამართლოების მოსამართლეებისათვის შემუშავებულ 2007 წლის 25 ივლისის სახელმძღვანელო წინადადებებს და რეკომენდაციებს აქვთ მხოლოდ სარეკომენდაციო ხასიათი. იგი არ წარმოადგენს ნორმატიულ აქტს და მოსამართლეს არ ავალდებულებს მისი მოთხოვნების დაცვას. მისი მთავარი ფუნქციაა გაუწიოს დახმარება მოსამართლეს სასჯელის დანიშვნის პროცესში. „გაიდლაინები“ მნიშვნელოვნად უწყობს ხელს პრობლემატური სისხლის-სამართლებრივ-დოგმატური საკითხების გარკვევაში და ამასთან, ერთგვაროვანი სასჯელების განსაზღვრაში. მართალია, იგი მიუთითებს მოსამართლეს კომისიის მიერ წინასწარ განსაზღვრულ სასჯელზე, მაგრამ ამავედროულად, იძლევა შესაძლებლობას, რომ სხვა ისეთი მნიშვნელოვანი გარემოებების არსებობისას, რაც „გაიდლაინებში“ არ არის მოცემული, შეამციროს ან გაზარდოს სასჯელი კონკრეტული მუხლის სანქციის ფარგლებში. გარდა ამისა, „გაიდლაინების“ თანახმად, მოსამართლემ ცხრილების მეშვეობით სასჯელის დანიშვნასთან ერთად, უნდა გაითვალისწინოს სასჯელის დანიშვნასთან დაკავშირებული საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მოთხოვნები. მაშასადამე, მოსამართლეს შეუძლია შეაფასოს შეესაბამება თუ არა ძირითადი ნიშნებით მის მიერ განსახილველი სისხლის სამართლის საქმე „გაიდლაინებში“ აღწერილ შემთხვევას. თუკი განსახილველი სისხლის სამართლის საქმე „გაიდლაინებში“ გადმოცემულ „სტანდარტულ შემთხვევას“ წარმოადგენს, მაშინ იგი ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბების მიზნიდან გამომდინარე, დანიშნავს სასჯელს თანდართული ცხრილების მიხედვით. სხვა შემთხვევაში, როდესაც განსახილველი საქმე თავისი სპეციფიკურობით გამოირჩევა სხვა „სტანდარტული შემთხვევებისაგან“, სასჯელი დანიშნება მოსამართლის შეხედუ-

ლებით სსკ-ის კონკრეტული მუხლის სანქციის ფარგლებში. ის რომ, „გაიდლაინები“ სსკ-ის სხვადასხვა მუხლებთან მიმართებით იძლევა სამართლებრივ-დოგმატურ განმარტებებს, ეს სამოსამართლო სამართლის ნაწილს წარმოადგენს, რაც სამართლის შემეცნებასა და განვითარებას უწყობს ხელს. კონსტიტუციურსამართლებრივად მიღებულია სამოსამართლო სამართლის ფარგლებში სასამართლოების მიერ მოსამართლეებისათვის სავალდებულო ზოგადი სამართლებრივი პრინციპების აღიარება. ამასთან, გასათვალისწინებელია, რომ ნორმის განმარტების დროს სამოსამართლო სამართალი არსებითად არ უნდა სცილდებოდეს კანონმდებლის მიზანს კონკრეტულ ნორმასთან მიმართებით და არ უნდა ცვლიდეს მის შინაარსს და არ უნდა აძლევდეს ნორმას ახლებურ, სრულიად განსხვავებულ დატვირთვას და შინაარსს. ამ მხრივაც, საერთო სასამართლოების მოსამართლეებისათვის შექმნილი სახელმძღვანელო წინადადებები და რეკომენდაციები სავსებით თავსდება ნორმის განმარტებისათვის დაშვებულ ფარგლებში. „გაიდლაინების“ ავტორები განმარტებულ სისხლის სამართლის ნორმებს არ ანიჭებენ განსხვავებულ შინაარსს, ისინი ნორმათა განმარტებისას ითვალისწინებენ კანონმდებლის ნებას და წლების განმავლობაში დაგროვილი სამოსამართლო პრაქტიკის ანალიზიდან გამომდინარე, აყალიბებენ პრობლემატურ სამართლებრივ საკითხებთან დაკავშირებულ სამოსამართლო ხედვას. გამორიცხული არ არის, რომ სამოსამართლო სამართალმა დროთა განმავლობაში კონკრეტულ პრობლემატურ საკითხთან დაკავშირებით შეცვალოს თავისი ძველი ხედვა და ჩამოაყალიბოს განსხვავებული პოზიცია, რაც სამართლის განვითარებასა და შემეცნებას კიდევ უფრო შეუწყობს ხელს.

საბოლოოდ, დასკვნის სახით შეგვიძლია აღვნიშნოთ, რომ სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის შესწავლის, განზოგადებისა და საერთო სასამართლოების მოსამართლეებისათვის სახელმძღვანელო წინადადებების განმსაზღვრელი მუდმივმოქმედი კომისიის მიერ შემუშავებული „პრაქტიკული რეკომენდაციები სისხლის სამართლის პროცესის ძირითად საკითხებზე მაგისტრალი მოსამართლეებისათვის“ და „სახელმძღვანელო წინადადებები და რეკომენდაციები სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის პრობლემატურ საკითხებზე“ წინააღმდეგობაში არ მოდის საქართველოს კონსტიტუციის მოთხოვნებთან, რადგან „მოსამართლის დამოუკიდებლობის“ პრინციპი სისხლის სამართლის საქმეზე გადაწყვეტილების მიღებისას კვლავინდებურად ძალაში რჩება. ე.წ. „გაიდლაინები“ მოსამართლეებს დიდ დახმარებას გაუწევენ მთელი რიგ პროცედურულ საკითხებთან და სასჯელის დანიშვნასთან მიმართებაში. ამასთან, სახელმძღვანელო წინადადებები და რეკომენდაციები მოსამართლის გადაწყვეტილებას სასჯელის შეფარდებასთან დაკავშირებით გახდინან ბევრად უფრო გამჭვირვალეს და ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოების მიერ ადვილად გადასასინჯს, რაც საბოლოოდ, თავიდან აგვაცილებს „არათანაბარი და თვითნებური სასჯელების“ სასამართლო პრაქტიკას და ხელს შეუწყობს სამართლიანობისა და თანასწორობის პრინციპზე დამყარებულ ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებასა და განვითარებას.

შენიშვნები:

- ¹ იხ.: *Streng, F.*, strafrechtliche Sanktionen-Grundlagen und Anwendung-, 1991, 154; *Stratenwerth, G.*, Tatschuld und Strafzumessung, 1972, 4; *Schünemann, B.*, summum ius = summa iniuria in der Strafzumessung, in: Pönometrie, Rationalität oder Irrationalität der Strafzumessung, 1977, 73.
- ² *Henkel, H.*, die „richtige“ Strafe, Gedanken zur richterlichen Strafzumessung, 1969, 3.
- ³ *Schöch, H.*, kriminologische Aspekte der Strafzumessungslehre, in: C. Pfeiffer/M. Oswald, Strafzumessung, empirische Forschung und Strafrechtsdogmatik im Dialog, 1989, 132.

REGARDING THE APPLICATION OF THE “GUIDELINES” WITHIN THE ADMINISTRATION OF JUSTICE

GIORGI TUMANISHVILI

*Doctor of Law (Free University of Berlin), LL.M., Associated Professor of
the University of Georgia, Assistant Professor of Tbilisi Ivane Javakhisvili State University*

It is already several years since the application of the guideline principles, so called “guidelines” are introduced in the administration of justice in Georgia. We see “Guidelines” on the problematic issues in the practice of administrative law cases, civil and criminal law cases. This latter became the subject of criticism from the side of scholars as well as practitioners. Critics believe that “guidelines” take away judges’ discretion and restrains them from the possibility to render decision based on internal belief. Therefore, introduction and establishment of the practice to apply the “guidelines” equals to infringement of the constitutional right of the judicial independence.

The presented work reviews the positive and negative sides of the “Guidelines” elaborated by the Commission that studies the case law, generalizes it and issues these “guidelines” on the problematic issues in administration of criminal cases in the courts. The main question author tries to answer in the article is to what extent do the “guidelines” infringe the level of independence of judges.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული მტკიცების ტვირთის ინოვაციური განაწილების თავისებურებათა ანალიზი

ილონა გაბუა

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

კანონმდებლობაში ინოვაციათა დანერგვა მის სრულყოფას უკავშირდება. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში შეტანილი უახლესი ცვლილებები მოიცავს სამოქალაქო საპროცესო სამართლისათვის ადრე უცნობ ინსტიტუტს. მასში მოიაზრება ახალი ცნებები და კატეგორიები. აღნიშნული სიახლეები ხელს შეუწყობს სამოქალაქო საზოგადოების ჩამოყალიბებას სამართლებრივი სახელმწიფოს ფარგლებში, რაც ქვეყნისათვის აუცილებელია.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი არეგულირებს სასარჩელო და არასასარჩელო წარმოების სახეებს.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მეშვიდე კარში ვხვდებით სამოქალაქო სამართალწარმოებისათვის უცნობ ინსტიტუტებს, რომლებიც განსხვავდება სამოქალაქო საპროცესო სამართლით რეგულირებული უფლებების დაცვის დანარჩენი სასარჩელო ფორმისაგან. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მეშვიდე კარში მოქცეული კატეგორიის საქმეები შეეხება საოჯახო, ადმინისტრაციული, სახელმწიფო-სამართლებრივი ურთიერთობიდან წარმოშობილი, რომელიც რეგულირ-

რებულია საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსით და რეკეტული ქონების, თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონების ჩამორთმევასა და სახელმწიფოსათვის გადაცემასთან დაკავშირებული საქმეების, ასევე, პირის ოკუპირებულ ტერიტორიებზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებულ პირად ცნობის თაობაზე საქმეების განხილვის თავისებურებებს.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მეშვიდე კარით რეგულირებული სამართალწარმოებისათვის დამახასიათებელი თავისებურებებით დაინტერესება გამონწვეულია ამ კატეგორიის საქმეებზე მტკიცების ტვირთის განაწილების არატრადიციული სახის გამო, რაც ნაშრომის კვლევაში საკვანძო ადგილს იკავებს.

აღნიშნულ სამართალწარმოებაში მხარეთა შორის მტკიცების ტვირთის გადანაწილების პრაქტიკული მაგალითების შესწავლის გზით მიმოვიხილავთ სამართალწარმოების აღნიშნული ფორმის შესაძლო ყველა მხარეს და მათ პროცესუალურ პრინციპებთან შეთავსების პრობლემას.

I. მტკიცების ტვირთის ინოვაციური განაწილების თავისებურება საოჯახო და განქორწინების საქმეთა განხილვისას

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო სამართალი არეგულირებს განსხვავებული უფლებებისა და ინტერესების სასამართლო დაცვის წესს. ამ საქმეების მატერიალურსამართლებრივი ბუნება ბევრ შემთხვევაში გავლენას ახდენს მათი განხილვის პროცედურასა და ფორმაზე.

საოჯახოსამართლებრივი ურთიერთობიდან წარმოშობილი საქმეთა განხილვა ცალკე არის გამოყოფილი, რადგან მას გარკვეული თავისებურებები ახასიათებს. სხვა კატეგორიის საქმეთა განხილვისაგან განსხვავებით, ერთ-ერთი ფუნდამენტური თავისებურებაა სამძებრო პრინციპის უფრო ფართოდ გამოყენება. მართალია, საოჯახოსამართლებრივი ურთიერთობები კერძოსამართლებრივი ურთიერთობების სფეროს განეკუთვნება, მაგრამ ამ ურთიერთობების განვითარებითა და სიმტკიცით დაინტერესებულია მთელი საზოგადოება.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, სასამართლოს, რომელიც იხილავს კონკრეტულ საოჯახოსამართლებრივ დავას, მინიჭებული აქვს უფლება თვითონ, თავისი ინიციატივით მიიღოს ყველა ზომა, რათა დაადგინოს საქმის სწორად გადანყვეტისათვის მნიშვნელობის მქონე გარემოებები და გამოიტანოს სამართლიანი და დასაბუთებული გადანყვეტილება. ამ კატეგორიის საქმეთა განხილვისას სასამართლოს შეუძლია:

- ა) თავად განსაზღვროს მტკიცების საგანი, ე.ი. იმ გარემოებათა წრე, რომელთა დადგენის გარეშე შეუძლებელია საქმის სწორად გადანყვეტა;
- ბ) თავისი ინიციატივით გამოითხოვოს მტკიცებულებები, რომლებზეც მხარეებს არ მიუთითებიათ, მაგრამ აქვთ მნიშვნელობა მტკიცების საგანში შემავალი ფაქტების დასადგენად.

საოჯახო საქმეთა განხილვისას პროცესის გაჭიანურების თავიდან აცილების მიზნით გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი სასამართლოს საქმისწარმოების უფლებას აძლევს. ეს ნიშნავს, რომ სასამართლო არსებით გავლენას ახდენს საქმის მიმდინარეობაზე და პროცესის შედეგზე. სასამართლომ საქმის მიმდინარეობის ნებისმიერ ეტაპზე უნდა უზრუნველყოს, რომ

მხარეებმა წარადგინონ განმარტებები და შესაბამისი შუამდგომლობები. სასამართლოს აკისრია ვალდებულება, მისცეს მხარეებს განმარტებები, რომლითაც ისინი გადალახავენ დისპოზიციურობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპებიდან გამომდინარე სიძნელეებს.

შეჯიბრებითობის პრინციპის პარალელურად, სასამართლოს გადაცემული აქვს პროცესის მატერიალური ხელმძღვანელობის უფლებამოსილება. თუმცა, აქ დგება ამ ორი პრინციპის, მხარეთა შეჯიბრებითობისა და სასამართლოს აქტიურობის პრინციპების პროპორციის საკითხი. საინტერესოა, რა დოზით უნდა მოხდეს ამ ორი პრინციპის შერწყმა და გამოყენება საქმის განხილვისას.

მხარეთა შეჯიბრებითობის პრინციპი არ უნდა იქნეს გაგებული უკიდურესი ფორმით და სასამართლომ ისე უნდა მიაღწიოს პირის უფლებებისა და ინტერესების დაცვას, რომ არ გასცდეს დაინტერესებული პირის ნება-სურვილს, არ უნდა სცადოს პირთა იმ უფლებების რეალიზაცია, რაც არ ყოფილა მოთხოვნილი.

ამასთან, შეჯიბრებითობის პრინციპი არ უნდა იქნეს გაგებული, როგორც სასამართლოს უკიდურესი პასიურობა. საპროცესო კანონმდებლობით სასამართლოს შეუძლია თავისი ინიციატივით შეაგროვოს მტკიცებულებები, თუ ამას საქმის გარემოებები მოითხოვს ან მხარეები ამის თაობაზე შუამდგომლობენ. მტკიცების ტვირთის მხარეებზე განაწილებისას, სასამართლოს არ ერთმევა უფლება, შესთავაზოს მხარეებს, წარმოადგინონ დამატებითი მტკიცებულებები.

ამდენად, საკითხი უნდა გადაწყდეს შეჯიბრებითობისა და ინკვიზიციურობის პრინციპებს შორის ზომიერი ბალანსის სასარგებლოდ. შესაბამისად, მხარეები არც შეზღუდული იქნებიან სასამართლოს აქტიურობით და არც დაიჩაგრებიან იმის გამო, რომ სასამართლოს ნეიტრალური როლი ექნება მინიჭებული საქმის გარემოებების გამოკვლევაში.

შეგვიძლია ვთქვათ, რომ საოჯახოსამართლებრივი ურთიერთობიდან წარმოშობილი საქმეების განხილვისას გამოიყენება დისპოზიციურობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპები და ამ პრინციპების პარალელურად, ამ კატეგორიის საქმეების განხილვისათვის დამახასიათებელი თავისებურებების გამო, აგრეთვე, გამოიყენება სამძებრო, ანუ ინკვიზიციური პრინციპი.

სამძებრი პრინციპის მოქმედების ფარგლებში საოჯახო საქმეების განხილვის დროს სასამართლოს მატერიალური ნორმების გათვალისწინებით შეუძლია თავისი ინიციატივით განსაზღვროს დასადგენ გარემოებათა წრე (მტკიცების საგანი) და მხარეთა ახსნა-განმარტებების შემდეგ თვითონ გამოითხოვოს მტკიცებულებები, რომლებზედაც მხარეებს არ მიუთითებიათ, რაც ერთგვარი ინოვაციაა სასარჩელო წარმოებაში. განქორწინების საქმეთა მომზადების სტადიაზე სასამართლო განსაზღვრავს მტკიცების საგანს, კერძოდ:

- სარჩელის საფუძვლად მითითებულ ფაქტებს;
- შესაგებლის ფაქტებს, ე.ი. ფაქტებს, რომლებსაც მოსარჩელის მიერ აღძრული მოთხოვნების სანინააღმდეგოდ ემყარება მოპასუხე;
- სხვა ფაქტებს, რომლებსაც არსებითი მნიშვნელობა აქვთ საქმის გადაწყვეტისათვის.

ზოგჯერ საქმის ობიექტურად განხილვას სჭირდება დამატებითი მასალების შეკრება სასამართლოს მიერ. ასეთ შემთხვევაში, არ შეიძლება ბავშვის დატოვება სათანადო მატერიალური უზრუნველყოფის გარეშე. ამ მიზნით, განქორწინებისა და შვილების სასარგებლოდ აღიმენტის გადახდევინების საქმის განხილვისას, მოსამართლემ თავისი ინიციატივით უნდა გამოარკვიოს, მონაწილეობს თუ არა მოპასუხე შვილების რჩენაში. თუ სასამართლო დაადგენს, რომ მოპასუხე არ ასრულებს ამ ვალდებულებას საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 355-ე მუხ-

ლის შესაბამისად, სასამართლო აღჭურვილია უფლებამოსილებით მხარეთა შუამდგომლობის საფუძველზე, მიიღოს დროებითი განკარგულება (განჩინების სახით) საქმის საბოლოო განხილვამდე, რათა მოაწესრიგოს მშობლებსა და შვილებს შორის ურთიერთობის საკითხი.

საქორწინო-საოჯახო ურთიერთობებიდან წარმოშობილ საქმეთა განხილვისათვის დამახასიათებელი თავისებურებები ასევე, მოქმედებს დაუსწრებელი გადაწყვეტილების ინსტიტუტის გამოყენების შემთხვევაში.

კანონით გათვალისწინებული პირობების არსებობისას სასამართლოს უფლება აქვს გამოცხადებული მხარის შუამდგომლობის საფუძველზე, მხარის დაუსწრებლად განიხილოს საქმე. ზოგადი წესის თანახმად, მოსარჩელის გამოუცხადებლობის დროს დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანისას სასამართლო არ აფასებს არც საქმეში არსებულ მტკიცებულებებს და არც საქმეს სამართლებრივი თვალსაზრისით. სასამართლოს დაუსწრებელი გადაწყვეტილება სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის შესახებ გამოაქვს მოსარჩელის გამოუცხადებლობის გამო და არა საქმის მასალებზე დაყრდნობით. დაუსწრებელი გადაწყვეტილების მიღების ერთ-ერთ პირობაა ვარაუდი, რომ მოპასუხემ ცნო სარჩელი, ამიტომ დაკარგა თავის დაცვის ინტერესი.

აღნიშნული წესი საოჯახო საქმეების სასამართლო განხილვისას არ გამოიყენება და კანონმდებელი გვთავაზობს განსხვავებულ ინოვაციურ წესს, კერძოდ, სხვა სასარჩელი წარმოებისაგან განსხვავებით მოსარჩელის გამოუცხადებლობა სასამართლო მთავარ სხდომაზე არ იძლევა მის მიერ სარჩელზე უარის თქმის ვარაუდს. ამას განაპირობებს ის გარემოება, რომ ამ წარმოებაში სასამართლო თავად გამოითხოვს მტკიცებულებებს, რომლებზედაც მხარეებს არ მიუთითებიათ, მხარეთა გამოუცხადებლობა არ აბრკოლებს საკითხის გადაწყვეტას. სასამართლოს მიერ თავისი ინიციატივით მტკიცებულებათა გამოთხოვის გამო, მოპასუხის მთავარ სხდომაზე გამოუცხადებლობა არ წარმოადგენს სარჩელში მითითებული ფაქტობრივი გარემოებების აღიარებისა და სარჩელის ცნობის ვარაუდს. ამიტომ სასამართლომ გამოუცხადებელი მხარის გარეშე, საქმეში არსებული მასალების საფუძველზე უნდა განიხილოს და გადაწყვიტოს საოჯახო საქმე. თუ საქმის მასალები არ იძლევა დასაბუთებული გადაწყვეტილების გამოტანის შესაძლებლობას, სასამართლომ უნდა გამოითხოვოს შესაბამისი მტკიცებულებები, გადადოს საქმის განხილვა სხვა დროისათვის და მოცემულ საოჯახო დავასთან დაკავშირებით ყველა მტკიცებულების მოპოვების შემდეგ, არსებითად გადაწყვიტოს დავა, ჩვეულებრივი და არა დაუსწრებელი გადაწყვეტილების მიღებით.

თავდაპირველად უნდა დადგინდეს გარემოებები, რომლებიც დამტკიცებას ექვემდებარება მთლიანად საქმეზე (მტკიცების საგანი), შემდეგ კი, ის ფაქტები, რომლებიც უნდა დამტკიცდეს კონკრეტული მხარის მიერ (მტკიცების ტვირთი).

დამტკიცებას დაქვემდებარებული ფაქტები, გამომდინარეობს მატერიალური სამართლის ნორმის დისპოზიციიდან. ასეთი ნორმა მიუთითებს ისეთ ფაქტობრივ გარემოებებზე, რომლებიც უნდა დამტკიცდეს განსახილველი კატეგორიის ნებისმიერ საქმეზე. ამასთან, ყველა საქმეს ახასიათებს თავისი სპეციფიკა, რომელიც სარჩელიდან (განცხადებიდან) და შესაგებლიდან გამომდინარეობს. სარჩელში (განცხადებაში), შესაგებელში ირკვევა ის კონკრეტული გარემოებები, რომლებიც მოცემულ საქმეზე უნდა დამტკიცდეს.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საქმისათვის მნიშვნელობის მქონე გარემოებების განსაზღვრის მიზნით უნდა გამოვიყენოთ ორი წყარო:

- ა) მოცემული საქმის მარეგულირებელი მატერიალური სამართლის ნორმა;
- ბ) სარჩელისა და შესაგებლის საფუძვლები.

საოჯახო საქმეთა განხილვის თავისებურებიდან გამომდინარე, მოსამართლე განსაზღვრავს თუ რომელ გარემოებებს აქვთ საქმისათვის მნიშვნელობა. ამასთან, სასამართლო უფლებამოსილია მიუთითოს მხარეებს (მეუღლეებს) მტკიცების საგანში შემავალი ამა თუ იმ გარემოებების დამტკიცების აუცილებლობაზე.

ამ ზოგადი წესიდან გამონაკლისს წარმოადგენს პრეზუმფციის მოქმედება, რომელიც ერთ-ერთ ან ორივე მხარეს ათავისუფლებს ამა თუ იმ ფაქტების დამტკიცებისაგან. ასე მაგალითად, საოჯახო სამართალში მოქმედებს ბავშვის დაქორწინებული მშობლებისაგან წარმოშობის ფაქტი. აღნიშნული მაგალითი მიგვანიშნებს კანონისმიერი პრეზუმფციის განსაკუთრებულ მნიშვნელობაზე. ეს უკანასკნელი მოსამართლეს მიუთითებს, თუ რით უნდა იხელმძღვანელოს მან იმ შემთხვევაში, როცა მას არ ძალუძს სიმართლის გარკვევა. ასეთ შემთხვევაში, საჭიროა ორიენტირის აღება მტკიცების ტვირთზე. თითოეულმა მხარემ უნდა წარმოადგინოს და დამტკიცოს ის ფაქტები, რომლებზედაც იგი ამყარებს თავის მოთხოვნასა და შესაგებელს. აქ იგულისხმება ის ფაქტები, რომლებიც აუცილებელია და საჭიროა ნორმის აღწერილობითი ნაწილის შემადგენელი ცალკეული ელემენტების შესავსებად. ზოგიერთ შემთხვევაში, კანონი ცვლის ამ წესს: გარკვეული ფაქტები ითვლება მიჩნეულად და მონინააღმდეგე მხარემ ისინი სადავო არ უნდა გახადოს. კანონისმიერ პრეზუმფციებს ორი ფუნქცია აქვთ: საპროცესო და მატერიალურსამართლებრივი. პირველი, ეს პრეზუმფციები ცალკეულ შემთხვევაში, ცვლიან საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 102-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებულ მტკიცების წესს და მტკიცების ტვირთს აკისრებენ მეორე მხარეს, რაც ამ უკანასკნელისათვის დაკავშირებულია რისკთან, რომ მან შეიძლება წააგოს პროცესი, თუ მტკიცებულება არ იქნა მიღებული. მეორე, მატერიალურ-სამართლებრივი ფუნქციით ნორმის აღწერილობითი ნაწილის ერთ-ერთი შემადგენელი ელემენტი კონკრეტულ პროცესთან მიმართებაში და კონკრეტულ მხარეთა შორის მაშინაც მოცემულად ჩაითვლება, როცა ობიექტურად ვერ მოხერხდა ამ გარემოების დადგენა.

განქორწინების სასამართლო წესით განხილვა რთულ პროცედურასთანაა დაკავშირებული. საჭირო ხდება საქმის დეტალურად შესწავლა, მეუღლეთა შორის წარმოშობილ ურთიერთობათა შინაარსში გარკვევა, მონმეთა დაკითხვა, დოკუმენტების გამოთხოვა. განქორწინების საქმეზე მოსამართლემ უნდა განსაზღვროს მტკიცების საგანი, კერძოდ:

- დაქორწინების ფაქტი;
- განქორწინებაზე ერთ-ერთი მეუღლის თანხმობის არარსებობის ფაქტი;
- მეუღლეთა შემდგომი ერთად ცხოვრებისა და ოჯახის შენარჩუნების შეუძლებლობის ფაქტი;
- სხვა ფაქტები, რომლებიც საქმის კონკრეტული გარემოებებიდან გამომდინარე, შედიან მტკიცების საგანში.

თუ არ არსებობს განქორწინებაზე ერთ-ერთი მეუღლის თანხმობა, მაშინ სასამართლოს სხვა როლი ეკისრება, რადგან კანონმდებელი ადგენს მხოლოდ განქორწინების ზოგად საფუძვლებს. კერძოდ, სასამართლომ უნდა დაასკვნას, რომ შემდგომში მეუღლეთა ერთად ცხოვრება და ოჯახის შენარჩუნება შეუძლებელია. საქმის ფაქტობრივი გარემოებების გამორკვევის დროს სასამართლო არ უნდა დასჯერდეს ერთ რომელიმე მტკიცების საშუალებას, რამეთუ განსახილველი კატეგორიის საქმეებზე კანონმდებელი არ ადგენს შეზღუდვებს ამ სფეროში.

მტკიცების საგანს თავისი სპეციფიკა აქვს, როდესაც სასამართლოში აღძრულია საქმე განქორწინების მოთხოვნით ცოლის ორსულობის დროს და ბავშვის დაბადებიდან ერთი წლის განმავლობაში. მოსამართლემ მსგავსი საქმის განხილვისას მტკიცების საგანში უნდა შეიტანოს:

- დაქორწინების ფაქტი;
- განქორწინებაზე მეუღლის თანხმობის არსებობის ფაქტი.
- მეუღლის ორსულობის ანდა ბავშვის დაბადების ფაქტი არაუგვიანეს ერთი წლისა (მიუხედავად მკვდარი ბავშვის დაბადებისა ან ბავშვის ერთ წლამდე ასაკის მიუღწევლად გარდაცვალებისა).

სასამართლო პრაქტიკაში პრობლემური საკითხია, გავრცელდება თუ არა ეს წესი იმ შემთხვევაზე, როდესაც ცოლი ორსულადაა ან მას ჰყავს ერთ წლამდე ასაკის ბავშვი სხვა პირისაგან. კანონი ამის თაობაზე არ შეიცავს პირდაპირ მითითებას, ისევე როგორც არაფერია ნათქვამი იმის შესახებ, რომ ცოლი ქმრისგან უნდა იყოს ორსულად. კანონის მიზანია არა მამაკაცის უფლების შეზღუდვა, არამედ ქალისა და ბავშვის ჯანმრთელობა. შესაბამისად, ამ კატეგორიის საქმეზე იურიდიული მნიშვნელობა არა აქვს იმ ფაქტს, ბავშვი წარმოშობილია თუ არა დაქორწინებული მშობლებისაგან.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 354-ე მუხლის მიზნიდან გამომდინარე, მოსამართლემ თავისი ინიციატივით, დასადგენ გარემოებათა წრის განსაზღვრისა და მტკიცებულებათა გამოთხოვისას, ცოლ-ქმარს უნდა განუმარტოს, რომ თითოეული მათგანი ვალდებულია დაამტკიცოს გარემოებანი, რომლებზედაც ისინი ამყარებენ თავიანთ მოთხოვნებსა და შესაგებელს.

ამდენად, განქორწინების საქმეთა განხილვისას მოქმედებს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 102-ე მუხლით დადგენილი მტკიცების ტვირთის განაწილების საერთო წესი.

საინტერესოა, ქორწინების ბათილად ცნობის საქმეების განხილვისათვის დამახასიათებელი თავისებურებები.

საპროცესო კანონმდებლობა ქორწინების ბათილად ცნობას ითვალისწინებს მხოლოდ სასამართლოს მიერ.

- ამ კატეგორიის საქმეებზე მტკიცების საგანში შედის შემდეგი ფაქტები, კერძოდ:
- დაქორწინების ფაქტი;
 - ფაქტები, რომლებიც ადასტურებენ პირის უფლებამოსილებას აღძრას საქმე ქორწინების ბათილად ცნობის მოთხოვნით და აღნიშნული შეიძლება გამომდინარეობდეს:
 - მშობლის უფლებამოსილებიდან, როდესაც სარჩელი წარდგენილია ერთ-ერთი არასრულწლოვანი მეუღლის მშობლის მიერ;
 - სხვა საქორწინო ურთიერთობიდან, თუ სარჩელი წარდგენილია კანონით დადგენილი წესით ქორწინებაში მყოფი სხვა მეუღლის მიერ;
 - კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილებიდან, რომლითაც დადგენილია ერთ-ერთი ან ორივე მეუღლის ქმედუუნარობა, დანიშნულია მეურვე და სარჩელი წარდგენილია ქმედუუნარო მეუღლის მეურვის მიერ;
 - სხვა პირთა და დაინტერესებული პირების უფლებებისა და ინტერესების დარღვევიდან, თუ სარჩელი წარდგენილია ამ პირთა მიერ.

ქორწინების ბათილად ცნობის შესახებ წარმოებულ ყოველ კონკრეტულ საქმეზე მტკიცების საგანი განისაზღვრება იმის მიხედვით, თუ რის საფუძველზეა დაყენებული მოთხოვნა ქორწინების ბათილად ცნობის შესახებ.

ქორწინების ბათილად ცნობის საქმეთა განხილვისას მოქმედებს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 102-ე მუხლით დადგენილი მტკიცების ტვირთის განაწილების საერთო წესი. კერძოდ, განმცხადებელი ვალდებულია დაამტკიცოს ქორწინების ბათილად ცნობის მოთხოვნით სარჩელის აღძვრის უფლებამოსილების არსებობა, დაქორწინების ფაქტი და ქორწინების ბათილად ცნობის საფუძველი (სარჩელის საფუძველად მითითებული ფაქტები). მოპასუხე ამტკიცებს, იმ გარემოებას რომ ქორწინების რეგისტრაციის მომენტში არ არსებობდა ქორწინების დამაბრკოლებელი გარემოებები ან ისინი აღარ არსებობს საქმის განხილვის მომენტში.

თუ მეუღლე, რომლის უფლებებიც დაირღვა დაქორწინებით და მოითხოვს სარჩოს დანიშვნას, მატერიალური ან მორალური ზიანის ანაზღაურებას, მაშინ მან პირველ რიგში უნდა დაამტკიცოს, რომ იგი წარმოადგენს კეთილსინდისიერ მეუღლეს, ხოლო შემდეგ კი, უნდა ამტკიცოს მოთხოვნის საფუძველად მითითებული გარემოებები.

ქორწინების ბათილად ცნობის საქმეში მნიშვნელოვან როლს ასრულებს პრეზუმფცია. პრაქტიკაში გვხვდება ისეთი შემთხვევებიც, როცა მეუღლეებმა არაფერი იცოდნენ იმ გარემოებათა შესახებ, რომლებიც კრძალავენ ქორწინების შესაძლებლობას. მაგალითად, შესაძლებელია ქორწინების რეგისტრაციის დროს მათ არ იცოდნენ, რომ არალეგიტიმური და-ძმა ყოფილან, რაც ქორწინებიდან განსაზღვრული დროის გასვლის შემდეგ გახდა ცნობილი. ასეთ შემთხვევაში, მოქმედებს ქორწინების ნამდვილობის პრეზუმფცია და ქორწინება წყდება სასამართლოში ამ გარემოების დადგენის მომენტიდან. ამ დრომდე გასული პერიოდისათვის ქორწინება წარმოშობს ყველა იმ სამართლებრივ შედეგს, რაც ნამდვილი ქორწინებისთვისაა დამახასიათებელი. ამგვარად, ქორწინების ნამდვილობის პრეზუმფციის შინაარსი იმაში მდგომარეობს, რომ განსაკუთრებულ შემთხვევებში, მეუღლეთა ერთად ცხოვრების პერიოდში მათთვის მოულოდნელად, მართალია, აღმოჩნდება მათი ქორწინების დამაბრკოლებელი გარემოების არსებობა, რაც კანონის მიხედვით ქორწინების გაბათილების საფუძველია, მაგრამ მას, საოჯახოსამართლებრივ ურთიერთობათა სუბიექტების ინტერესებიდან გამომდინარე, ფაქტობრივად ქორწინების გაბათილება კი არ მოჰყვება, არამედ – მისი შეწყვეტა.

საალიმენტო მოვალეობებს ეთმობა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მეხუთე თავი (1182-ე-1186-ე მუხლები), მესამე თავი (1212-ე-1222-ე მუხლები), მეოთხე თავი (1223-ე-1231-ე მუხლები), რომლებიც შეეხება მეუღლეთა ურთიერთრჩენის მოვალეობას, მშობლებისა და შვილების საალიმენტო მოვალეობებს, ოჯახის სხვა წევრების საალიმენტო მოვალეობებს.

ამ კატეგორიის საქმეებზე მოქმედებს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 102-ე მუხლით დადგენილი მტკიცების ტვირთის განაწილების საერთო წესი. ამდენად, თითოეული მხარე ვალდებულია დაამტკიცოს გარემოებანი, რომლებზედაც იგი ამყარებს თავის მოთხოვნებსა და შესაგებელს.

სასარჩელო მოთხოვნასა და შესაგებელში მითითებული გარემოებების დასამტკიცებლად მხარეებს შეუძლიათ გამოიყენონ მტკიცების სხვადასხვაგვარი საშუალებები ყოველგვარი შეზღუდვის გარეშე. თუმცა, გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ ალიმენტის მოთხოვნის თაობაზე აღძრულ საქმეებზე მტკიცების საგანში შემავალი ფაქტების უმეტესობა, შეიძლება დადგინდეს მხოლოდ წერილობითი მტკიცებულებებით, კერძოდ, სხვადასხვა დოკუმენტებით, ცნობებით, მონიშვნებით, გადაწყვეტილებებით და სხვა.

კანონი ამჟამად, ალიმენტის ოდენობის განსაზღვრას მიაკუთვნებს სასამართლოს კომპეტენციას. სასამართლო კი, ამას განსაზღვრავს გონივრული და სამართლიანი შეფასების

საფუძველზე, შვილის ნორმალური რჩენა-აღზრდისათვის აუცილებელ მოთხოვნათა ფარგლებში. ამ დროს გადამწყვეტი მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს აგრეთვე, ალიმენტის გადამხდელის ხელფასის ან სხვა შემოსავლის ოდენობას.

მშობელს, რომელიც ითხოვს ალიმენტის დანიშვნას, აწევს იმ გარემოების დადასტურების მტკიცების ტვირთი, რომ არასრულწლოვანი ბავშვი იმყოფება მის კმაყოფაზე და მეორე მშობელი მონაწილეობას არ ლეზულობს ბავშვის რჩენაში ან ამ უკანასკნელის მიერ განეული მატერიალური დახმარების ოდენობა არასაკმარისია.

საბოლოოდ, სასამართლო მტკიცების პროცესი შედგება სამოქალაქო სამართალურთიერთობის სხვადასხვა სუბიექტების თანამშრომლობით.

ზოგადად, მტკიცების პროცესის მომწესრიგებელი სამართლის ნორმები იყოფა საერთო ნორმებად, რომლებიც თანაბრად გამოიყენება ყველა კატეგორიის საქმეზე და სპეციალურ ნორმებად, რომლებიც რეგლამენტირებას უკეთებს მტკიცების პროცესს მხოლოდ ცალკეული კატეგორიის საქმეზე. წინამდებარე თავში განვიხილეთ კონკრეტული კატეგორიის საქმეებზე მტკიცების პროცესის პრობლემატიკა.

II. მტკიცების ტვირთის ინოვაციური განაწილების თავისებურება რეკეტული ქონების, თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონების ჩამორთმევისა და სახელმწიფოსათვის გადაცემასთან დაკავშირებული საქმეების განხილვისას

XXI საუკუნის დასაწყისშიც კი, საქართველოში კორუფციამ მოიცვა ისეთი სფეროები, როგორცაა განათლება, პოლიტიკა, ეკონომიკა, ხელოვნება და სხვა, რამაც განაპირობა საზოგადოებრივი ცხოვრების ამა თუ იმ ნამყვანი სფეროების არა თუ განვითარება, არამედ უკან სვლა – რეგრესი.

ზემოაღნიშნული საქმიანობისათვის პასუხს არავინ აგებდა, რაც გამოწვეული იყო სათანადო ნორმატიული აქტების არარსებობით. სახელმწიფოში უკანონო შემოსავლების ზრდამ განაპირობა მის წინააღმდეგ ბრძოლის ნორმატიული აქტის მიღება.

მსოფლიო კანონმდებლობასთან საქართველოს კანონმდებლობის ჰარმონიზაციის შეუქცევადმა პროცესმა დღის წესრიგში დააყენა დემოკრატიული ხელისუფლების მიერ ანტიკორუფციული და ანტირეკეტული საკანონმდებლო ბაზის შექმნა. 2004 წლის 24 ივნისს, საქართველოს პარლამენტმა მიიღო კანონი „ორგანიზებული დანაშაულისა და რეკეტის შესახებ“ და შესაბამისი ცვლილებები და დამატებები იქნა შეტანილი საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში 2005 წლის 20 დეკემბერს ძალაში შესული XLIV¹ თავი შეეხება რეკეტული ქონების, თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონების ჩამორთმევისა და სახელმწიფოსათვის გადაცემასთან დაკავშირებულ წარმოებას.

ამ თავში განსაზღვრულია უკანონო და დაუსაბუთებელი ქონების მოპოვების არასამართ-
ლებრივი და არასახელმწიფოებრივი გზების აღკვეთის ღონისძიებები სასამართლოს მეშვეობით.

აღნიშნული საკანონმდებლო ცვლილებები საქართველოში მოქმედი კანონმდებლობის მსოფ-
ლიოში მიმდინარე გლობალიზაციასთან ჰარმონიზებისა და უნიფიცირების წინაპირობა გახდა.

უპირველესად, ერთმანეთისაგან გავმიჯნოთ რეკეტული ქონების, თანამდებობის პირის,
ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების
ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის
„გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონების ჩამორთმევა ქონების კონფისკაციისაგან.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის სასჯელთა სისტემიდან ამოღებულია ქონების
კონფისკაცია. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 1997 წლის 21 ივლისის გადაწყვე-
ტილებით, არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი სისხლის სამართლის კოდექსის 23-ე მუხლის
მეხუთე ნაწილის პირველი პუნქტი და ამავე კოდექსის 96-ე მუხლის მეორე ნაწილის სანქციის
ის მონაკვეთი, სადაც დამატებითი სასჯელის სახით გათვალისწინებული იყო ქონების კონფის-
კაცია.

კონფისკაცია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, როგორც მსჯავრდე-
ბულის პირადი საკუთრების – მთელი ქონების ან მისი ნაწილის იძულებითი უსასყიდლო ჩამორ-
თმევა. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მსჯელობის საგანი იყო კონფისკაცია
იმგვარი შინაარსით, როდესაც დასაშვები იყო დამნაშავესათვის მთელი ქონების ჩამორთმევა,
თუნდაც იგი კანონიერი გზით ყოფილიყო შეძენილი და არა კორუფციული ან სხვაგვარი დანაშა-
ულის შედეგად შეძენილი ქონების ჩამორთმევის საკითხი. კონფისკაცია, წარმოადგენდა სისხლის
სამართლის საქმეზე გამოტანილი სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული განაჩენით გათვა-
ლისწინებული სასჯელის ერთ-ერთ სახეს. ჩადენილ დანაშაულსა და სასჯელის ამ სახეს შორის
დარღვეული იყო კავშირი.

სახელმწიფოს აქვს უფლება გაუწიოს კონტროლი ანუ ზედამხედველობა საკუთრების გამო-
ყენებას, რათა განახორციელოს დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლა. უკანონო და დაუსაბუთებე-
ლი ქონების ჩამორთმევა მიზნად ისახავს საერთო სახელმწიფოებრივ ინტერესს – შეიზღუდოს
საეჭვო წარმოშობის ქონებისა და ფინანსური საშუალებების სამოქალაქო ბრუნვა.

საქართველო დღეს, ევროპულ ინსტიტუტებში ინტეგრაციისაკენ მიისწრაფვის, რომლის
წინაპირობასაც წარმოადგენს საქართველოს სამართლებრივი სივრცის ევროპულ სტანდარ-
ტებთან შესაბამისობაში მოყვანა.

საკუთრების უფლება ერთ-ერთი ამოსავალი წერტილია ევროპულ სამართლებრივ სივრცეში.
საკუთრების უფლება ადამიანის ფუნდამენტურ უფლებათა რიცხვს მიეკუთვნება, რომლის გა-
რეშეც შეუძლებელია დემოკრატიული სახელმწიფოს არსებობა. ამდენად, მნიშვნელოვანია მისი
რეგლამენტაცია – უფლების შინაარსი, ელემენტები და შეზღუდვის საფუძვლები.

საკუთრების უფლება განმტკიცებულია სხვადასხვა საკანონმდებლო აქტებში, რომლებიც
უფლებასთან ერთად ადგენენ ამ უფლების შეზღუდვის საფუძვლებსაც. საქართველოს კონსტი-
ტუციის 21-ე მუხლის მეორე პუნქტი იძლევა საკუთრების უფლების შინაარსში შეჭრის უფლება-
მოსილებას. აღნიშნული მუხლი არ წარმოადგენს შემაკავებელ ნორმას რეკეტული ქონების,
თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუა-
ლების გავრცელების ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე
მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონების ჩამორთმევის შემთხ-

ვევისთვის. კონსტიტუციის 21-ე მუხლით დაცული უფლება ერთი მხრივ, არის საკუთრების, როგორც ინსტიტუტის გარანტია და მეორე მხრივ, საკუთრების, როგორც პიროვნების უფლების გარანტია.

საქართველოს კონსტიტუციის აღნიშნული დებულებით გათვალისწინებული საკუთრების უფლების ხელშეუხებლობა დამოკიდებულია თავად საკუთრების წარმოშობის კანონიერებაზე, სხვა სიტყვებით, რომ ვთქვათ, აღნიშნული დებულებებით დაცულია მხოლოდ კანონიერად მოპოვებული საკუთრება.

ამდენად, საქართველოს კონსტიტუცია, სხვა საკანონმდებლო და კანონქვემდებარე აქტები, თუ საერთაშორისო კონვენციები იცავენ მხოლოდ კანონიერად მოპოვებულ საკუთრებას.

საკუთრების უფლების შეზღუდვის საფუძვლებთან დაკავშირებით საინტერესოა საერთაშორისო სტანდარტებისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის შესწავლა. საინტერესოა განისაზღვროს რამდენად შეესაბამება საქართველოში საკუთრების უფლების დაცვის სამართლებრივი მექანიზმები და მათი რეალიზაცია ევროპულ სტანდარტებს.

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის შესაბამისად, ყოველ ფიზიკურ და იურიდიულ პირს აქვს უფლება მშვიდობიანად ისარგებლოს თავისი საკუთრებით; არ შეიძლება ვინმეს ჩამოერთვას თავისი საკუთრება, გარდა საჯარო ინტერესების, კანონითა და საერთაშორისო სამართლის პრინციპებით გათვალისწინებული პირობებით.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია ადგენს საკუთრების უფლების შეზღუდვის დასაშვებ ფარგლებს და ითვალისწინებს მასში ჩამოყალიბებულ უფლებათა და თავისუფლებათა მართლზომიერი შეზღუდვის შესაძლებლობას სახელმწიფოს მიერ.

ზემოაღნიშნული იძლევა საშუალებას ვამტკიცოთ, რომ საკუთრების უფლება შეიძლება შეიზღუდოს საჯარო ინტერესებიდან გამომდინარე და მის აბსოლუტურ უფლებად მიჩნევა შეფარდებითია. ამდენად, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, უნდა გაიმიჯნოს, უფრო მნიშვნელოვანი საზოგადოებრივი მოთხოვნების აუცილებელი დაკმაყოფილება, თუ კონკრეტული პირის საკუთრების უფლება.

პრობლემა გაცილებით შორს მიდის, იმ შემთხვევაში, თუ ფიზიკური პირისა თუ კერძო სამართლის იურიდიული პირის მიერ შექმნილი ქონება აღმოჩნდება რეკეტული, თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონება და შემძენი ამ ფაქტის მიმართ კეთილსინდისიერია.

აღნიშნული ინოვაციის შესახებ საქართველოს ჯერჯერობით არ გააჩნია სასამართლო პრაქტიკა რეკეტული ქონების, თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონების ჩამორთმევის იმგვარი სამართალურთიერთობის მოსაწესრიგებლად, როდესაც სახეზეა შემძენის კეთილსინდისიერების შესახებ ზოგადი დათქმა.

კეთილსინდისიერება წარმოჩინდება როგორც ვალდებულებითი სამართლის ისე, მთლიანად კერძო სამართლის უმაღლეს ნორმად და იგი გამოიყენება ხელშეკრულების დადების, მისი

ნამდვილობისა და ხელშეკრულების განმარტების მიზნით. ფაქტიურად, კეთილსინდისიერების ქცევის სტანდარტი მთლიანად კერძო სამართალზე ვრცელდება. მაგალითად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მესამე ნაწილის თანახმად, სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილენი ვალდებული არიან კეთილსინდისიერად განახორციელონ თავიანთი უფლებები და მოვალეობანი.

მთავარია ქონების მესაკუთრისა და კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესების სამართლიანი ბალანსირება. სამოქალაქო კოდექსი ამ საკითხს წყვეტს არამარტო ბრუნვის კონკრეტული მონაწილის ინტერესებიდან გამომდინარე, არამედ საჯარო წესრიგის სტაბილურობის ინტერესების გათვალისწინებით. დოქტრინისათვის ამოსავალია კეთილსინდისიერი სამოქალაქო ბრუნვა, რასაც საფუძველს უყრის მოქმედი სამოქალაქო კოდექსი. ბრუნვის კეთილსინდისიერება ამ ბრუნვის მონაწილეთა კეთილსინდისიერებაა, ეს კი, გულისხმობს ბრუნვის მონაწილეებისადმი სანდოობას. ეს სრულიადაც არ ნიშნავს ურთიერთობის მონაწილეთა მხრიდან ერთმანეთის მიმართ თვალდახუჭულ ნდობას. იგი აუცილებლად გულისხმობს წინდახედულობის გონივრულ მასშტაბს, რომლის იგნორირებამაც შეიძლება ბრუნვის მონაწილე არაკეთილსინდისიერ მონაწილედ აქციოს და დაცვის მიღმა დატოვოს.

კანონმდებლობა მესაკუთრისა და კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესთა კონფლიქტის საკითხს განსხვავებულად აწესრიგებს რეკეტული ქონების, თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონების შეძენის შემთხვევაში. მიუხედავად იმისა, რომ თეორეტიკოსები ვერ ხედავენ პრობლემას კეთილსინდისიერების პრინციპის ფართოდ განმარტებასა და გამოყენებაში, პრაქტიკა ნორმების გამოყენებისას ასეთი ერთსულოვანი არ არის ისეთი შემთხვევების მიმართ, როდესაც კეთილსინდისიერი შემძენის უფლებები უპირისპირდება საჯარო წესრიგს.

სამოქალაქო კოდექსთან სხვა კანონთა ნორმების მიმართება ამ კოდექსის მე-2 მუხლის მეორე ნაწილის თანახმად უნდა მოხდეს და ამ კოდექსით გათვალისწინებულ ზოგად ნორმებსა და სპეციალურ ნორმებს შორის კოლიზიისას გამოიყენება სპეციალური ნორმები. სპეციალური კანონი სპეციალური ურთიერთობის მომწესრიგებელი კანონია, რომელიც ყველაზე სრულყოფილად და რეალურად ასახავს ამ ურთიერთობათა ბუნებას. შეუძლებელია კოდექსი არ შეივსოს ახალი ნორმებით, რაც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია სამოქალაქო ბრუნვისათვის. ასეთი დამოკიდებულება იმის მაუწყებელია, რომ სამოქალაქო კოდექსში იზრდება სპეციალური მონესრიგების ფუნქცია. ცხადია, ეს არ ნიშნავს, რომ სპეციალური კანონი იგნორირებას უკეთებს სამოქალაქო კოდექსს. სპეციალური კანონის შეფასება მაინც სამოქალაქო სამართლის შიგნით ხდება და იმდენადაა დასაშვები განსხვავებული მონესრიგება, რამდენადაც ამას ითმენს სამოქალაქო კოდექსით გათვალისწინებული პრინციპები.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, „ორგანიზებული დანაშაულისა და რეკეტის შესახებ“ 2004 წლის 24 ივნისის საქართველოს კანონი სამოქალაქო კოდექსთან მიმართებაში სპეციალური და ახალი კანონია, რომლის მიზანია, ხელი შეუწყოს ორგანიზებული დანაშაულის, ქურდული სამყაროს და რეკეტის წინააღმდეგ ბრძოლას და თავიდან აცილებას, აგრეთვე ქურდული სამყაროს წევრების წინააღმდეგ ბრძოლას კერძო, საზოგადოებრივი და სახელმწიფო ინტერესების დასაცავად. პრიორიტეტი ენიჭება საჯარო წესრიგის დაცვას. საჯარო წესრიგის ცნება სამოქალ-

ლაქო კოდექსში მორალურ იმპერატივებთანაა დაკავშირებული. საჯარო წესრიგი ხელს უწყობს ზნეობრივი და სამართლიანი სამოქალაქო ბრუნვის დამკვიდრებას. საჯარო წესრიგის დარღვევით ილახება არამხოლოდ ვინმეს კერძო ინტერესები, არამედ საჯარო ინტერესები. ეს იმიტომ, რომ საჯარო წესრიგით დაცული სიკეთე საზოგადო ფასეულობისა და მისი დარღვევა ძირს უთხრის საზოგადოების არსებობის საფუძვლებს. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 54-ე მუხლი ბათილად მიიჩნევს ამ წესრიგის საწინააღმდეგო გარიგებას. აქედან აშკარა ხდება, რომ სამოქალაქო ბრუნვის თავისუფლება შეზღუდულია და გარკვეული საზოგადოებრივი ინტერესების ფარგლებშია მოქცეული. მაშასადამე, არსებობს ურთიერთობანი, რაც არ შეიძლება იყოს მხოლოდ კერძო ავტონომიის საქმე. სამოქალაქო ბრუნვის მნიშვნელოვანი თავისებურებაა, რომ ყოველი მხარე იმ ტვირთის მატარებელი შეიძლება იყოს, რომლის ზიდვაც მას შეუძლია. როცა მტკიცდება, რომ იგი უძღურია ზიდოს ეს ტვირთი, პასუხისმგებლობის საკითხიც იხსნება.

ზემოთ მოყვანილ სამართლის ნორმებში ერთმანეთის პირისპირ დგას საჯარო წესრიგი და კეთილსინდისიერი შემძენი. როგორც უკვე აღინიშნა, მათი მდგომარეობა არსებითად განსხვავებულია. ნივთის შემძენის ბედ-ილბალი მთლიანადაა დამოკიდებული გამსხვისებლის სამართლებრივ მდგომარეობაზე და საკუთარ წინდახედულობაზე. უმეტესწილად, აქ საჯარო წესრიგი იმარჯვებს კეთილსინდისიერებაზე და ამიტომ ორთაბრძოლა კეთილსინდისიერი შემძენის სასარგებლოდ არ მთავრდება.

საკუთრების უფლების ნებისმიერი ხელყოფა უნდა ემსახურებოდეს საჯარო ან საერთო ინტერესებით განპირობებულ კანონიერ მიზნებს. ამასთან, შენარჩუნებულ უნდა იქნეს სამართლიანი ბალანსი საზოგადოების საერთო ინტერესებსა და პირის ფუნდამენტურ უფლებათა დაცვის მოთხოვნებს შორის. კანონი არ ითვალისწინებს ისეთ უთანასწორობას, რომლის შედეგადაც პირს შეიძლება თვითნებურად და უსამართლოდ ჩამოერთვას ქონება მეორე პირის სასარგებლოდ. საკუთრების ხელყოფის დასაშვებად აღიარებისათვის, ის არა მარტო საჯარო ინტერესით განპირობებულ კანონიერ მიზანს უნდა ემსახურებოდეს, არამედ უნდა არსებობდეს გონივრული პროპორციულობა გამოყენებულ საშუალებებსა და მისაღწევ მიზანს შორის. სამართლიანად უნდა დაბალანსდეს საზოგადოების საერთო ინტერესის მოთხოვნები და პირის ფუნდამენტური უფლებების დაცვის მოთხოვნები. დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული თანხებით ქონების შექმნის წინააღმდეგ ზომების მიღება უდავოდ წარმოადგენს კონტროლს ქონებით სარგებლობაზე. დანაშაულებრივი გზით შექმნილ ქონებაზე კონტროლის მიზანია საჯარო ცხოვრების გათავისუფლება კრიმინალური ავტორიტეტების გავლენისაგან და დემოკრატიული წყობილების დაცვა.

ამ კატეგორიის საქმეებზე სამოქალაქო სამართალწარმოების წესით სარჩელს აღძრავს არა ფიზიკური ან კერძო სამართლის იურიდიული პირი, არამედ პროკურორი, რომელიც სასამართლოში გამოდის როგორც სახელმწიფო ბრალმძებელი, რაც დღეს მოქმედი ქართული კანონმდებლობისათვის ინოვაციაა. თუმცა ამგვარი სიტუაცია კონტინენტურ-ევროპული კანონმდებლობისათვის უკვე ინოვაციას არ წარმოადგენს.

პროკურორის მონაწილეობა სამოქალაქო საქმის განხილვაში და მისთვის სარჩელის აღძვრის მინიჭების უფლებამოსილება XLIV¹ თავს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებულ ყველა თავისაგან გამოარჩევს.

რეკეტული ქონების ჩამორთმევისა და სახელმწიფოსათვის გადაცემის თაობაზე სარჩელი შესაძლებელია აღიძრას არა მარტო რეკეტული დაჯგუფებისა და რეკეტირის მიმართ, არამედ მისი ოჯახის წევრის ახლო ნათესავის ან რეკეტირთან დაკავშირებული პირის მიმართაც.

პროკურორის მიერ სამოქალაქო სარჩელის აღძვრაზე ვრცელდება ხანდაზმულობა და ექვეს თვეს შეადგენს. სარჩელის წარდგენის ხანდაზმულობა იწყება სისხლის სამართლის წესით სასამართლოს განაჩენის კანონიერ ძალაში შესვლის მომენტიდან და წყდება უფლებამოსილი პირის მიერ სამოქალაქო სარჩელის შეტანით. ხანდაზმულობის ექვესთვიანი ვადის გასვლასთან ერთად პროკურორს ერთმევა უფლება წარადგინოს სამოქალაქო სარჩელი.

თანამდებობის პირის ქონების ჩამორთმევისა და სახელმწიფოსათვის გადაცემის თაობაზე სარჩელი შესაძლებელია აღიძრას არა მარტო თანამდებობის პირის მიმართ, არამედ მისი ოჯახის წევრის, ახლო ნათესავის ან თანამდებობის პირთან დაკავშირებული პირის მიმართ, საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 356-ე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად.

თანამდებობის პირთან დაკავშირებული პირი არის პირი, რომელსაც იურიდიული დოკუმენტაციის საფუძველზე საკუთრებაში აქვს ქონება და არსებობს საფუძვლიანი ეჭვი, რომ იგი მოპოვებულია თანამდებობის პირის მიერ ან/და ამ ქონებით სარგებლობს, მას განკარგავს (ან განკარგავს) თანამდებობის პირი.

აღნიშნული ნორმის მიზნებიდან გამომდინარე, ამა თუ იმ პირის თანამდებობის პირთან დაკავშირებულ პირად მიჩნევისათვის საჭიროა კუმულაციური პირობის არსებობა: ა) აღნიშნულ პირს (დაკავშირებულ პირს) იურიდიული დოკუმენტაციის საფუძველზე საკუთრებაში უნდა ჰქონდეს ქონება; ბ) მოსარჩელეს უნდა გააჩნდეს საფუძვლიანი ეჭვი, რომ ეს ქონება მოპოვებულია თანამდებობის პირის მიერ ან/და ამ ქონებით სარგებლობს, მას განკარგავს თანამდებობის პირი.

კანონმდებლობა ერთმანეთისაგან განასხვავებს თანამდებობის პირის ქონებასა და დაუსაბუთებელ ქონებას.

თანამდებობის პირის ქონებას წარმოადგენს თანამდებობის პირის, მისი ოჯახის წევრის, ახლო ნათესავის ან თანამდებობის პირთან დაკავშირებული პირის შემოსავალი, ქონება ან ქონებიდან მიღებული შემოსავალი, რომლის მართლზომიერი საშუალებებით მიღების დამადასტურებელი საბუთი ან სხვა მტკიცებულება არ არსებობს.

დაუსაბუთებელი ქონება არის ქონება, აგრეთვე ამ ქონებიდან მიღებული შემოსავალი, აქციები (წილი), რომლის/რომელთა კანონიერი საშუალებით მოპოვების დამადასტურებელი დოკუმენტები თანამდებობის პირს ან დაკავშირებულ პირს არ გააჩნია ან იგი მოპოვებულია უკანონო ქონების გასხვისების შედეგად მიღებული ფულადი სახსრებით.

საპროცესო კანონმდებლობა ითვალისწინებს რეკეტული ქონების, თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანი მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონების უზრუნველყოფის საპროცესო საშუალებებს.

ზემოთხსენებული ქონების ჩამორთმევის შესახებ აღძრული სარჩელის უზრუნველყოფა წარმოადგენს მატერიალური კანონმდებლობით დაცული უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების რეალური განხორციელების სწრაფ და ეფექტიან საპროცესოსამართლებრივ გარანტიას.

სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტი კონცენტრირებულია საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 191-ე მუხლში, კერძოდ, იმ წინადადებაში, რომლის თანახმად, თუ არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიებათა მიუღებლობა გააძნელებს ან შეუძლებელს გახდის გადაწყვეტილების აღსრულებას, სასამართლოს გამოაქვს განჩინება სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ.

უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებაზე მსჯელობისას, სასამართლო, პირველ რიგში, ყურადღებას ამახვილებს სარჩელის უზრუნველყოფის საფუძველზე, კერძოდ, სამომავლოდ საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულების გაძნელების ან აღუსრულებლობის საშიშროებაზე. მოსარჩელემ უნდა მიუთითოს იმ კონკრეტული გარემოებების არსებობა, რომლებიც ადასტურებენ ვარაუდს, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიების მიუღებლობა გააძნელებს ან შეუძლებელს გახდის გადაწყვეტილების აღსრულებას.

სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 356-ე მუხლი შეიცავს სპეციალურ დანაწესს სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების შესახებ განცხადების სავალდებულო წარდგენის თაობაზე, რომლის თანახმად, თუ არსებობს მონაცემები, რომ რეკეტული დაჯგუფების, რეკეტირის, თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის, მათი ოჯახის წევრის, ახლო ნათესავის ან რეკეტირთან, თანამდებობის პირთან, ქურდული სამყაროს წევრთან, ადამიანით მოვაჭრესთან, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობთან ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით დაკავშირებული პირის მფლობელობაში არსებულ ქონებას გადაძალავენ ან დახარჯავენ ანდა სხვაგვარად გაასხვისებენ – პროკურორი ვალდებულია განცხადებით მიმართოს სასამართლოს ქონებაზე, მათ შორის, საბანკო ანგარიშებზე, ყადაღის დადების თაობაზე. მოცემულ შემთხვევაში, კანონის ნორმა იმპერატიული ხასიათისაა და გულისხმობს პროკურორის ვალდებულებას გაატაროს სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების პრევენციული ზომები.

მნიშვნელოვანია „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 53-ე მუხლისა და საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 356-ე მუხლის ურთიერთმიმართება.

„მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 53-ე მუხლი აქციათა სავალდებულო მიყიდვას ითვალისწინებს იმ შემთხვევაში, თუ აქციების შეძენის შედეგად აქციონერს საკუთრებაში აქვს სააქციო საზოგადოების ხმების 95%-ზე მეტი. რადგანაც კონტრაპირების იძულების უფლება მისცა კანონმდებელმა მაჟორიტარ აქციონერს, იგი ვალდებულია დაასაბუთოს მისი აუცილებლობა. კონტრაპირების იძულება ეს არ არის უპირობო უფლება. ნებისმიერ შემთხვევაში, მაჟორიტარმა აქციონერმა ჯეროვანი მტკიცებულებები უნდა წარმოადგინოს, რომ აქციების გამოსყიდვა აუცილებელია სააქციო საზოგადოებისათვის. მოკლედ, მან უნდა დაასაბუთოს, რომ მინორატორი აქციონერის არსებობა ან „საქმიანობა“ მას უქმნის ისეთ პრობლემებს, რაც საკმარისია აქციათა გამოსყიდვისათვის. წინააღმდეგობებს ვაწყდებით იმ შემთხვევაში თუ, რეკეტული ქონების, თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონებას შეადგენს საზოგადოების აქციათა სწორედ ის 5%, რომლის სავალდებულო წესით მიყიდვაც განხორციელდა. ამ შემთხვევაში, ერთმანეთს უპირისპირდება მიყიდვის სამართლებრივი მდგომარეობა და საჯარო წესრიგი. სამოქალაქო კანონმდებლობა საკამაოდ ფართო შესაძლებლობებს აძლევს მხარეებს განსაზღვრონ ხელშეკრულების შინაარსი. ცალკეულ შემთხვევებში, ეს შინაარსი შეიძლება წინააღმდეგობაში მოდიოდეს კანონთან და კონსტიტუციასთანაც. საჭიროა ერთმანეთისაგან გაიმიჯნოს ნორმატიული ნება და კერძო პირთა ავტონომიური ნება. მართალია, კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში შესვლა სახელშეკრულებო თავისუფლების საფუძველზე ხდება,

მაგრამ ამ ურთიერთობის ნორმატიულ საფუძველს ქმნის სახელმწიფო. ნორმატიული ნება, რითაც განისაზღვრება ამა თუ იმ ურთიერთობის შინაარსი სავალდებულოა მხარეთათვის, თუკი იგი არ ითვალისწინებს მისგან გადახვევის კერძო ინიციატივას. ამიტომაცაა, რომ კერძოსამართლებრივი ხასიათის ნორმატიული დადგენილებანი ისევე ექვემდებარება კონსტიტუციურ კონტროლს, როგორც ყველა სხვა. საზოგადოების აქციათა 5%-ის შემძენის (მყიდველის) ბედ-ილბალი მთლიანადაა დამოკიდებული გამსხვისებლის სამართლებრივ მდგომარეობაზე. თუ საზოგადოების აქციათა გასხვისებელი 5% აღმოჩნდება რეკეტული, თანამდებობის პირის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის, ქურდული სამყაროს წევრის ქონება, მაშინ მყიდველის უფლებები ვერ იქნება დაცული საკუთრების საყოველთაოდ აღიარებული პოსტულატი. ამდენად, მყიდველი ხდება „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 53-ე მუხლით მინიჭებული უფლების გამოყენების რისკის მატარებელი.

თანამდებობის პირის ან თანამდებობის პირთან დაკავშირებული პირის ქონებას მოსამართლე ცნობს დაუსაბუთებლად, თუ საქმის წარმოების პროცესში მოპასუხემ ვერ წარუდგინა სასამართლოს ქონების ან ამ ქონების შეძენისთვის საჭირო ფინანსური საშუალებების კანონიერი გზით მოპოვების ან ამ ქონებაზე საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი გადასახადების გადახდის დამადასტურებელი დოკუმენტები. როგორც ვხედავთ, მოპასუხეა ვალდებული (და არა მოსარჩელე) სასამართლოს წარუდგინოს მტკიცებულებები თავისი ქონების დასაბუთებულობისა და კანონიერების შესახებ. თანამდებობის პირისა და მასთან დაკავშირებული პირებისათვის დაუსაბუთებელი ქონების ჩამორთმევისა და სახელმწიფოსათვის გადაცემასთან დაკავშირებული სამართალწარმოებისას გადანყვეტილების გამომტანმა სასამართლომ უნდა იმსჯელოს მხარეთა შორის მტკიცების ტვირთის განაწილების თავისებურებაზე.

აღნიშნული კატეგორიის დავებში საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობით მტკიცების ტვირთი გადანაწილებულია მოსარჩელის სასარგებლოდ, ანუ ივარაუდება, რომ მოპასუხის (თანამდებობის პირის) ქონება არის დაუსაბუთებელი და მოპასუხეს ეკისრება მტკიცების ტვირთი სადავო ქონების დასაბუთებულობასთან დაკავშირებით.

მოცემული კატეგორიის დავებში მოსარჩელეს ეკისრება მხოლოდ საფუძვლიანი ეჭვის არსებობის დადასტურების ტვირთი, ხოლო საპირისპირო მტკიცების ტვირთი სადავო ქონების დასაბუთებულობასთან დაკავშირებით მოპასუხე მხარეს ეკისრება.

ზემოთ აღნიშნულიდან გამომდინარე, თამამად შეგვიძლია განვაცხადოთ, რომ საქმე გვაქვს მტკიცების ტვირთის არატრადიციულ, არაკლასიკურ ინოვაციურ ფორმასთან და ე.წ. შერეული სახით წარმოვიდგება. ერთი მხრივ, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 356-ე მუხლის მეორე ნაწილი მოსარჩელეს ავალდებულებს სასამართლოში წარმოადგინოს მტკიცებულებები მოპასუხის ქონების რეკეტულობის თაობაზე, მეორე მხრივ, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 356-ე მუხლის მეორე ნაწილის მიზნიდან გამომდინარე, მტკიცების ტვირთის გადატანა ხდება მოპასუხეზე. მტკიცების ტვირთის განაწილების არატრადიციულობა განპირობებულია თვით სამართლებრივი დავის თავისებურებით, რაც მდგომარეობს ქონების, საკუთრების არასამართლებრივი გზით დაუფლებაში.

აღნიშნულ სამართალწარმოებაში მნიშვნელოვანია პრეზუმფცია, რაც არსებით როლს ასრულებს მტკიცების ტვირთის განაწილებაში. პრეზუმფციების არსებობა საჭიროა, რათა ურთიერთობის მონაწილეები გაურკვეველ, ბუნდოვან მდგომარეობაში არ აღმოჩნდნენ და მათი სამარ-

თლებრივი სტატუსი ჰაერში არ იყოს გამოკიდებული. პრეზუმფცია ათავისუფლებს იმ მხარეს, რომლის სასარგებლოდაც დადგენილია პრეზუმფცია, ისეთი ფაქტების დამტკიცებისაგან, რომლის დამტკიცებაც ამ მხარეს ევალებოდა.

პრეზუმფციის მთავარი დანიშნულება – დაუდასტურებელი ფაქტების მონინალმდეგე მხარის სასარგებლოდ გადაწყვეტა – აღნიშნულ წარმოებაში გამოხატულებას არ პოულობს. რამდენადაც მტკიცების ტვირთის გადაკისრება ხდება მოპასუხე მხარეზე, მას შემდეგ, რაც პროკურორი ვერ დამტკიცებს ქონების რეკეტულობას, უკანონობასა და დაუსაბუთებლობას.

ზემოთ განხილულ საკითხებთან ერთად, მნიშვნელოვანია მტკიცებულებათა პრეიუდიციული ძალა, რომელიც დადგენილია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 106-ე მუხლის „გ“ ქვეპუნქტით. ნორმის დანაწესით, მხარეები თავისუფლდებიან მტკიცებულებათა წარმოდგენისაგან ისეთი ფაქტების დასადასტურებლად, რომლებსაც თუმცა ემყარება მხარის მოთხოვნები თუ შესაგებელი, მაგრამ დამტკიცებას არ საჭიროებს. ესენია ფაქტები იმის შესახებ ჰქონდა თუ არა მოქმედებას ადგილი და ჩაიდინა თუ არა ეს მოქმედება იმ პირმა, რაც დადგენილია სისხლის სამართლის საქმეზე გამოტანილი კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს განაჩენით, როცა საქმეს იხილავს სასამართლო იმ პირის მოქმედების სამოქალაქოსამართლებრივი შედეგების შესახებ, ვის მიმართაც გამოტანილია განაჩენი.

დებულება მტკიცებულებათა პრეიუდიციული ძალის შესახებ გამოიყენება რეკეტული ქონების, თანამდებობის პირის, ქურდული სამყაროს წევრის, ადამიანით მოვაჭრის, ნარკოტიკული საშუალების გავრცელების ხელშემწყობის ან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 194-ე მუხლის მესამე ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით მსჯავრდებული პირის ქონების ჩამორთმევისა და სახელმწიფოსათვის გადაცემასთან დაკავშირებული წარმოებისას. სისხლის სამართლის საქმეზე გამოტანილი განაჩენი იძენს პრეიუდიციულ ძალას ე.ი ფაქტი, რომელიც შედის მტკიცების საგანში გარკვეული მოსაზრების გამო არ საჭიროებს დამტკიცებას და ამიტომ მხარეები თავისუფლდებიან ამ ფაქტების დამტკიცების ვალდებულებისაგან.

ზემოთ აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება თამამად დავასკვნათ, რომ განხილულ სამართალწარმოებაში საქმე გვაქვს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობისათვის უცხო სამართლებრივ ინსტიტუტთან, რომლის თავისებურებაც მდგომარეობს მტკიცების ტვირთის არათანაბარზომიერ განაწილებაში.

III. მხარეთა შორის მტკიცების ტვირთის ინოვაციური განაწილების თავისებურება პირის ოკუპირებულ ტერიტორიებზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებულ პირად ცნობის თაობაზე საქმის განხილვასთან დაკავშირებით

მოცემული თავის საკვლევი ობიექტი გახლავთ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში 2008 წლის 19 დეკემბერს ძალაში შესული XLIV² თავი, რომლითაც რეგულირდება პირის ოკუპირებულ ტერიტორიებზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებულ პირად ცნობის თაობაზე საქმის განხილვასთან დაკავშირებული წარმოება. რაც თავის მხრივ დაკავშირებულია 2008 წლის აგვისტოს ცნობილ მოვლენებთან. კერძოდ,

რუსეთის მიერ არაადექვატური საომარი მოქმედების განხორციელების საფუძველზე, საქართველოს ტერიტორიის ოკუპაციის შედეგებთან.

ოკუპირებულ ტერიტორიაზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებული პირის დეფინიციას იძლევა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 322-ე მუხლი, რომლის თანახმად, ოკუპირებულ ტერიტორიაზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებული პირი არის პირი, რომელმაც ჩაიდინა ოკუპირებულ ტერიტორიაზე „ოკუპირებული ტერიტორიების შესახებ“ საქართველოს კანონით აკრძალული ქმედება.

ყურადსაღებია ამ მუხლის პირველი პუნქტით გათვალისწინებული საგამონაკლისო შემთხვევები, რასაც დასაშვებად მიიჩნევს ოკუპირებულ ტერიტორიებზე ამ საქმიანობის განხორციელება მხოლოდ განსაკუთრებულ შემთხვევებში სპეციალური თანხმობით, რომელიც გაიცემა საქართველოს მთავრობის სამართლებრივი აქტით დადგენილი წესით, თუ ეს ემსახურება საქართველოს სახელმწიფო ინტერესებს, კონფლიქტის მშვიდობიანი მოგვარების, დეოკუპაციის ან ჰუმანიტარულ მიზნებს.

ოკუპირებულ ტერიტორიაზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებული პირის დეფინიციას იძლევა „ოკუპირებული ტერიტორიების შესახებ“ საქართველოს კანონი, რომლის მე-6 მუხლის მე-5 პუნქტის მიზნებიდან გამომდინარე, დაკავშირებული პირები არიან: ა) პირი, რომელსაც ამ მუხლის პირველი პუნქტით გათვალისწინებული საქმიანობის განმახორციელებელ პირში აქვს წილი ან აქციათა 5%-ზე მეტი; ბ) პირი, რომელსაც აქვს წილი ან აქციათა 25%-ზე მეტი ამ პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტით განსაზღვრულ პირში; გ) პირი, რომელსაც აქვს წილი ან აქციათა 50%-ზე მეტი ამ პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტით განსაზღვრულ პირში.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 356-ე მუხლის „გ“ ქვეპუნქტის დანაწესით, ოკუპირებულ ტერიტორიებზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებული პირის ქონებას წარმოადგენს ნებისმიერი ქონება ან ამ ქონებიდან მიღებული შემოსავალი.

ამდენად, მითითებული სამართლის ნორმები ითვალისწინებს როგორც აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებული პირისათვის ქონების ჩამორთმევას, ისე მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებული პირის დასჯასაც, მისთვის ქონების ჩამორთმევის გზით.

პირის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებულ პირად ცნობის თაობაზე სამოქალაქო სამართალწარმოების წესით სარჩელს აღძრავს პროკურორი. იგი აღჭურვილია უფლებამოსილებით აღძრას სარჩელი, თუ ოკუპირებულ ტერიტორიაზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებული პირის მიმართ გამოტანილი სასამართლო გადაწყვეტილება ითვალისწინებს ჯარიმას ან ქონების ჩამორთმევას და მსჯავრდებული პირის მიმართ ვერ ხერხდება აღსრულება.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის XLIV² თავით რეგულირდება არა აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისას შეძენილი ქონების ჩამორთმევის საკითხი, არამედ აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან

დაკავშირებულ პირად ცნობის საკითხი. ამასთან, სარჩელი შეიძლება აღიძრას იმ შემთხვევაში, თუ მსჯავრდებული პირის მიმართ გამოტანილი სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულება ვერ ხერხდება.

სამოქალაქო სამართალწარმოების დაწყების წინაპირობაა სისხლის სამართალწარმოების წესით დამდგარი კანონიერ ძალაში შესული განაჩენის არსებობა.

სისხლის სამართალწარმოების წესით უნდა დადგინდეს პირი, რომელმაც ჩაიდინა სისხლის სამართლის კოდექსის 322-ე მუხლით გათვალისწინებული ქმედება, როგორცაა ოკუპირებულ ტერიტორიაზე „ოკუპირებული ტერიტორიების შესახებ“ საქართველოს კანონით აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელება.

პროკურორის მიერ სამოქალაქო სარჩელის აღძვრაზე ვრცელდება ხანდაზმულობის ექვსთვიანი ვადა. სარჩელის წარდგენის ხანდაზმულობა იწყება სისხლის სამართლის წესით სასამართლოს განაჩენის კანონიერ ძალაში შესვლის მომენტიდან და წყდება უფლებამოსილი პირის მიერ სამოქალაქო სარჩელის შეტანით. ხანდაზმულობის ექვსთვიანი ვადის გასვლასთან ერთად პროკურორს ერთმევა უფლება წარადგინოს სამოქალაქო სარჩელი.

სამოქალაქო სამართალწარმოებაში არსებითი მნიშვნელობისაა, თუ როგორი წესით უნდა დამტკიცდეს დამტკიცებას დაქვემდებარებული ფაქტები, ვის აწევს მათი მტკიცების ტვირთი. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მეოთხე მუხლით გათვალისწინებული შეჯიბრებითობის პრინციპის თანახმად, მტკიცების ტვირთი თანაბარზომიერადაა განაწილებული მხარეთა შორის, რამდენადაც როგორც მოსარჩელე, ასევე, მოპასუხე მხარე უშუალოდ ამტკიცებს იმ გარემოებებს, რაზედაც იგი ამყარებს თავის მოთხოვნებს თუ შესაგებელს.

პირის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებულ პირად ცნობის თაობაზე საქმის განხილვასთან დაკავშირებულ წარმოებაში მტკიცების ტვირთი არათანაბარზომიერად ნაწილდება მხარეთა შორის.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 356-ე მუხლის მეორე ნაწილის თანახმად, მოსამართლე პირს ცნობს ოკუპირებულ ტერიტორიაზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებულ პირად, თუ სათანადო მტკიცებულებათა შეფასების საფუძველზე გაირკვა, რომ არსებობს „ოკუპირებული ტერიტორიების შესახებ“ საქართველოს კანონით გათვალისწინებული საფუძველები. ამავე მუხლის მესამე ნაწილის თანახმად, მოსარჩელე ვალდებულია სასამართლოს წარუდგინოს მტკიცებულებები მოპასუხის ოკუპირებულ ტერიტორიებზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებულ პირად ცნობის შესახებ. აქედანაც ჩანს მტკიცების ტვირთის ინოვაციური განაწილების ხასიათი. ეს მტკიცების ტვირთთან მიმართებაში ნიშნავს, რომ მოსარჩელე სასარჩელო განცხადებაში ემყარება მოპასუხის ბრალეულობას, მაგრამ არ არის ვალდებული იგი დაამტკიცოს – არსებობს მოპასუხის ბრალეულობის პრეზუმფცია და მოპასუხე თვითონ ამტკიცებს მის არარსებობას. აქ არსებობს მოპასუხის ბრალეულობის პრეზუმფცია, ამიტომ მოსარჩელისათვის საკმარისია დაეყრდნოს მოპასუხის ვალდებულების შეუსრულებლობას.

აქედან გამომდინარე, შეგვიძლია განვაცხადოთ, რომ საქმე გვაქვს მტკიცების ტვირთის არატრადიციულ, არაკლასიკურ ფორმასთან. იგი წარმოგვიდგება ე.წ. შერეული სახით.

აღნიშნული სამართალწარმოება ითვალისწინებს დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის შესაძლებლობას. თუმცა, გარკვეული გამოწვევების გათვალისწინებით, რაც მდგომარეობს

იმაში, რომ პირის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებულ პირად ცნობის შესახებ სამართალწარმოებაში დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის დამაბრკოლებელ გარემოებას არ წარმოადგენს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 233-ე მუხლის პირველი ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტის დებულება, მხარის გამოუცხადებლობის შემთხვევაში, სასამართლოს დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის დაუშვებლობის შესახებ.

სამოქალაქო სამართალწარმოება მიმდინარეობს შეჯიბრებითობის საფუძველზე, რაც ნიშნავს, რომ მხარეები თანაბრად არიან უფლებამოსილი შეაგროვონ საქმეზე მტკიცებულებები და მონაწილეობა მიიღონ საქმის განხილვაში. შეჯიბრებითობის პრინციპიდან გამომდინარე, სასამართლოს მთავარ სხდომაზე მოპასუხის გამოუცხადებლობის შემთხვევაში, არსებობს ვარაუდი, რომ მოპასუხე აღიარებს სარჩელის საფუძველად მითითებულ ფაქტობრივ გარემოებებს და ცნობს სარჩელს. ამიტომ, საქმის ფაქტობრივი გარემოებები მიიჩნევა დადასტურებულად.

საკითხის ასეთნაირად გადაწყვეტა მხოლოდ მაშინ არ ეწინააღმდეგება შეჯიბრებითობისა და დისპოზიციურობის პრინციპებს, თუ სხდომაზე გამოუცხადებელი მხარე მონვეული იყო საქმის განხილვაზე კანონით დადგენილი წესით.

განსახილველ სამართალწარმოებაში სირთულეს წარმოადგენს მოპასუხისათვის საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი წესით სასამართლო უწყების ჩაბარების საკითხი. ოკუპირებულ ტერიტორიაზე ამ უკანასკნელის მისამართის არსებობის შემთხვევაში.

აღსანიშნავია, რომ პროცესის მონაწილისათვის საქმის განხილვის დროისა და ადგილის სათანადო წესით შეტყობინებას შეიძლება მნიშვნელოვანი საპროცესო შედეგი მოჰყვეს. მხოლოდ მხარის სათანადო ინფორმირება აძლევს უფლებას მოსამართლეს გამოიტანოს დაუსწრებელი გადაწყვეტილება.

ამდენად, უმთვარესი მნიშვნელობის მქონეა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 70-78-ე მუხლებში ჩამოყალიბებული წესები, რომლებიც ემსახურება მხარის ისეთი საპროცესო უფლების განხორციელებას, როგორცაა სასამართლო განხილვაში მონაწილეობის უფლება. ამიტომ, ამ ერთი შეხედვით, ფორმალურ საკითხებს მეტად პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს პირის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე აკრძალული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელებისათვის მსჯავრდებულ პირთან დაკავშირებულ პირად ცნობის თაობაზე საქმის განხილვასთან დაკავშირებულ წარმოებაში.

იმ შემთხვევაში თუ, მოპასუხე მხარისათვის უცნობია სარჩელის განხილვის თარიღი (სასამართლო უწყება მისთვის არავის ჩაუბარებია), ის ფიზიკურად ვერ შეძლებს არჩევანი გააკეთოს სხდომაზე გამოცხადებასა და გამოუცხადებლობას შორის. ასეთ შემთხვევაში, კანონმდებლობა დაუშვებლად მიიჩნევს დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანას. ამდენად, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების შესახებ ნორმის მოქმედება დამოკიდებულია მოპასუხის დაბარებაზე. რაც შესაძლოა ხშირ შემთხვევაში, შეუძლებელი გახდეს მოპასუხის მისამართის (ფაქტობრივი ადგილსამყოფელი) ოკუპირებულ ტერიტორიაზე არსებობის გამო. აღნიშნული გარემოება კი, საფრთხეს უქმნის დაუსწრებელი გადაწყვეტილების მოქმედ ნორმად ჩამოყალიბებას მოცემულ სამართალწარმოებაში.

ANALYZES ON THE SPECIFICATION OF THE NEW DISTRIBUTION OF THE BURDEN OF PROVE ACCORDING TO THE CIVIL PROCEDURE CODE OF GEORGIA

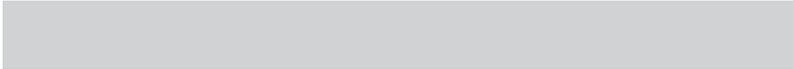
ILONA GAGUA

PHD Student of the Law Faculty of Tbilisi Ivane Javakishvili Tbilisi State University

In the Seventh Chapter of the Civil Procedure Code of Georgia we come across the institutions that are new for civil proceedings, that are also different from the other law suit templates used for regulating protection of civil rights. Seventh Chapter of the Civil Procedure Code of Georgia defines category of cases and peculiarities of considering these cases in the court: family law, administrative law, issues derived from state-legal affairs that are regulated by the Administrative Procedure Code of Georgia as well as confiscation of the following property and transferring to the state: racket property, high official, criminal (thief in law) society, human trafficking, persons involved in drug dissemination, or convicts listed in the Article 194.3.”e” of the Criminal Procedure Code of Georgia, as well as peculiarities of the case consideration on the personal information of persons convicted in carrying out prohibited economic activities on the occupied territories of Georgia.

Through studying the practical examples of distributing the burden of prove in the mentioned case proceedings, we will review its all sides and problems of their matching with the procedural principles.

One of the main peculiarity for deliberating the cases arisen from family – legal relations, unlike other categories of cases, is a wider application of investigative principle. Dispositional and adversarial principles are applied



when considering the family legal cases and in parallel to these principles, due to their peculiarities investigative in other works, inquisitorial principles in also applied. When considering the cases of: racket property, high official, criminal (thief in law) society, human trafficking, persons involved in drug dissemination, or convicts listed in the Article 194.3.”c” of the Criminal Procedure Code of Georgia and confiscation of their property and transferring to the state, we deal with the new legal concept that is not common for Civil Procedural Legislation of Georgia – its main peculiarity is unequal distribution of the burden of prove.

During the case proceedings regarding the personal information of the individuals convicted in carrying out prohibited economic activities on the occupied territories, burden of prove is unequally distributed among the parties. It means, that plaintiff, in his / her law suit, relies on the guiltiness of the respondent, however, is not responsible to prove it – there is presumption of guiltiness of the respondent and the respondent needs to prove the opposite. Here, it is sufficient for the plaintiff to base the strategy on failure of the respondent to fulfill the responsibility.

Thus, we can state that we come across the non-traditional, not classical form of burden of prove. It represents the mixed version.

დანაშაულობის გამომწვევი მიზეზების კრიმინოლოგიური ასპექტები

მიხეილ გაბუნია
სამართლის დოქტორი

კრიმინოლოგიის მეცნიერებაში, მიზეზობრივი კავშირის კვლევისას, შეიძლება დავასკვნათ, რომ კრიმინოლოგიის თითქმის მთელი ისტორია არის ძიება იმ მიზეზებისა და ფაქტორების, რომლებიც განაპირობებენ დანაშაულობის წარმოქმნას. ასეთი ძიების პროცესში წარმოიშვა კრიმინოლოგიური კონცეფციები და თეორიები, მოპოვებული იქნა უდიდესი ფაქტობრივი მასალები, რომლებიც ადასტურებენ ან უარყოფენ ამა თუ იმ მეცნიერულ ჰიპოთეზებს. საკითხის აქტუალობის წარმოსაჩენად აღვნიშნავთ, რომ დანაშაულობის გამომწვევი მიზეზების არცოდნით, შეუძლებელია სახელმწიფოს მხრიდან ადეკვატური სოციალური რეაქცია, სოციალური კონტროლის განხორციელება დანაშაულობაზე.

ცნობილია, რომ მოვლენათა შორის მიზეზობრივი კავშირის არსის შეცნობას საფუძვლად უდევს მატერიალისტური გაგება, რომლის თანახმად, მიზეზობრიობა არის ობიექტური კავშირი ორ მოვლენას შორის, რომელთაგან ერთი (მიზეზი) გარკვეული პირობების შემთხვევაში, წარმოშობს მეორეს (შედეგს). მიზეზობრიობის მატერიალისტური და იდეოლოგიური გაგება არსებითად განსხვავდება ერთმანეთისაგან, რაც გასათვალისწინებელია მიზეზობრიობის კატეგორიის შესწავლისა და ცხოვრებისეული რეალობის მიმართ მისი გააზრების შემთხვევაში. ძირეული განსხვავება მდგომარეობს იმაში, რომ მიზეზობრიობის მატერიალისტური გაგება დაკავშირებულია ძირითადად, დებულებასთან,

რომლის თანახმად, მიზეზობრიობის შეცნობის წყაროს წარმოადგენს ბუნებისა და საზოგადოების ობიექტური კანონზომიერებანი, ხოლო იდეალისტურის მიხედვით, ეს წყარო არის ადამიანის გონება, მისთვის დამახასიათებელი, აპრიორულ (ცდისაგან დამოუკიდებელი, იმთავითვე არსებული) ჭეშმარიტებათა შეცნობის უნარი. აქედან გამომდინარე, ზოგიერთი მეცნიერი მიიჩნევს, რომ მტკიცებები მიზეზობრივი კავშირის შესახებ პირობითია, სუბიექტურია. აღნიშნულ პოზიციას ყველაზე მკაფიოდ გამოხატავს ამერიკელი მეცნიერი ტ. სელინი, რომელიც განმარტავს, რომ „მეცნიერებამ უარი უნდა თქვას მიზეზობრივ კონცეფციაზე და მას უნდა მიმართოს მხოლოდ გარკვეულ ელემენტებსა და ფაქტებს შორის ფუნქციური ურთიერთობების აღსანიშნავად“.¹

გასული საუკუნის მეცნიერები დანაშაულობის მიზეზებისა და ხელშემწყობი პირობების შესახებ გვთავაზობენ საინტერესო თეორიებს. პროფესორი მ. შარგოროდსკი ამასთან დაკავშირებით წერდა: „დანაშაულობის მიზეზებად, ფართო მნიშვნელობით, ითვლება ყველა ის გარემოება, ურომლისადაც ის ვერ წარმოიშობოდა და ვერ იარსებებდა, მაგრამ ყველა ეს გარემოება ერთი და იგივე როლს კი არ ასრულებს, არამედ ზოგი მათგანი დანაშაულებრივი მოტივების მხოლოდ რეალურ შესაძლებლობას ქმნიან, მეორენი კი, ამ შესაძლებლობას რეალობად აქცევენ. ამიტომ პირველნი უნდა განვიხილოთ როგორც პირობები, მეორენი კი, როგორც მიზეზები. დანაშაულობის მიზეზები, როგორც საერთოდ მიზეზები, ის აქტიური ძალებია, რომლებიც თავისი ქმედებით წარმოშობენ მის არსებობას. ამრიგად, კონკრეტული დანაშაულის მიზეზებია ის აქტიური ძალები, რომლებიც ინვევენ ინდივიდში ინტერესს და მოტივებს მის განსახორციელებლად“.² პროფესორი ნ. კუზნეცოვა აღნიშნავდა, რომ „დანაშაულობის გამომწვევ მიზეზებში და ხელშემწყობ ფაქტორებში ერთიანდებიან ეკონომიკის, პოლიტიკის, ფსიქოლოგიის, იურისპრუდენციის და სოციალური პრაქტიკის ელემენტები. ხოლო დანაშაულობის მიზეზების გაშიფვრით შესაძლებელი გახდება მეცნიერულ საფუძველზე შევიშუაოთ და განვახორციელოთ ეფექტიანი ზომები დანაშაულობასთან, ამ ნეგატიურ-სოციალურ მოვლენასთან საბრძოლველად“.³

ამერიკელი და ინგლისელი სოციოლოგები დანაშაულობის გამომწვევ მიზეზებში, უპირველეს ყოვლისა, გამოყოფენ სოციალურ-ეკონომიკურ ფაქტორებს, რომელთა უმნიშვნელოვანეს ასპექტს დანაშაულობის გამომწვევ მიზეზებში ეკონომიკური ფაქტორის წამოწევა წარმოადგენს. უპირველესად, აღნიშნულ გარემოებას მეცნიერები ხსნიან იმით, რომ საზოგადოებაში მკვეთრი სხვაობაა მდიდრებსა და ღარიბებს შორის, ხოლო ეს სხვაობა მძლავრად მოქმედებს დანაშაულებრივი მიდრეკილების წარმოქმნაზე. სოციალურ-ეკონომიკური მიმართულების დამსახურებაა, რომ მისი მიმდევრები (ტურატი, ბონგერი) სამართლიანად აკრიტიკებდნენ სხვა თეორიებს, რომელთაც არ სურდათ დანაშაულობის მიზეზების დანახვა სოციალურ სინამდვილეში ინდივიდის, მისი ბიოლოგიური და ფსიქოლოგიური თავისებურებების საზღვრებს გარეთ.⁴ მოცემული მოსაზრების საფუძველზე, შესაძლოა გაკეთდეს დასკვნა, რომ ეკონომიკური ურთიერთობები არის ის საწყისი, რაც წარმოშობს დანაშაულობას მთლიანად და მის კონკრეტულ სახეებს. აღსანიშნავია ის გარემოება, რომ ეკონომიკური მიზეზებით გამოწვეული ძალადობრივი დანაშაულობის ზრდა მსოფლიოს თითქმის ყველა ქვეყანაში ფიქსირდება. მაგალითად, აშშ-ში, ამ ნიადაგზე, განზრახი მკვლელობების რაოდენობა 1994 წლიდან გაიზარდა 3.2%-ით, რუსეთში – 10.5%-ით, ხოლო ყველაზე უფრო მაღალი პიკი აღინიშნა იტალიასა და საბერძნეთში – 49% და 33%.⁵

დანაშაულობას, ხშირ შემთხვევაში, ინვევენ სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ან სანქცირებული ქცევის წესები, რომელნიც სისხლის სამართლის კოდექსში პოულობენ ასახვას. შესაბა-

მისად, კრიმინოლოგიის წინაშე დგას ამოცანა – გამოიკვლიოს საკანონმდებლო დანაშაულობა, კანონის კრიმინოგენურობა და დანაშაულობა; ფიქცია, რომლის თანახმად, კანონი ხდება დანაშაულობის წარმოშობის მიზეზი; დანაშაულობის იურიდიული და კრიმინოლოგიური შემეცნების თანაფარდობა, ასევე, შეაფასოს კანონის კრიმინოლოგიური შესაძლებლობები დანაშაულობაზე სოციალური კონტროლის თვალსაზრისით. „კანონის კრიმინოლოგიის“ შესწავლა, შესაძლებლობას მოგვცემს დავადგინოთ, როგორ ქმნიან კანონები დანაშაულობას და თვითონვე როგორ ეწინააღმდეგებიან მას. კანონმდებელი ხშირ შემთხვევაში, განაპირობებს დანაშაულთა წარმოქმნას, როდესაც ამა თუ იმ ქმედებას სისხლისსამართლებრივად დასჯადად აცხადებს. მაგალითად, ასე იყო აშშ-ში, როდესაც ხელისუფლებამ შემოიღო ე.წ. „მშრალი კანონი“ და დასჯადად გამოაცხადა ალკოჰოლური სასმელების ყიდვა-გაყიდვა. აღნიშნულმა გარემოებამ გამოიწვია დანაშაულებრივი დაჯგუფებების წარმოქმნა, მათ შორის, როგორც არის და დღემდე მოქმედებს „კოზა-ნოსტრა“; ანალოგიური შეიძლება ითქვას ყოფილ საბჭოთა კავშირზე, როდესაც 1936-1954 წწ. სისხლის სამართლის წესით აიკრძალა ქალების მიერ აბორტების გაკეთება, რამაც გამოიწვია მზარდი ტემპებით ახალშობილთა მკვლელობების გახშირება საკუთარი დედების მიერ.⁶ ამდენად, მიზანშეწონილი იქნება, თუკი სხვადასხვა სახის კანონპროექტები, შემუშავების სტადიაზე, წინასწარ გაივლიან კრიმინოლოგიურ ექსპერტიზას, იმ მიზნით, რომ დადგინდეს, ხომ არ გამოიწვევს კონკრეტული კანონი მომავალში დანაშაულებრივი ქცევის პროვოცირებას.

მიზეზთა შორის, რომლებიც იწვევენ ადამიანთა მძაფრ რეაქციას, შესაძლოა, ასევე, მივიჩნიოთ პოლიტიკური ინტერესები და მათ ნიადაგზე წარმოშობილი კონფლიქტები. მნიშვნელოვან როლს განწყობის ფორმირებაზე ასრულებს უცხოურ იდეოლოგიათა ზეგავლენა, რომელიც, მნიშვნელოვნად ცვლის ადამიანთა ფსიქოლოგიას და არწმუნებს მათ სახელმწიფოში არსებული პოლიტიკის უსამართლობაში, აქტიურად უბიძგებს მოსახლეობის გარკვეულ ფენებს პოლიტიკური ბრძოლისაკენ (ყირგიზეთის მაგალითი). დანაშაულობათა სტატისტიკა, რომელიც ჩადენილია პოლიტიკურ ნიადაგზე, მონიშნავს, რომ განსაკუთრებით გავრცელებულია მოსახლეობის იდეოლოგიური დარწმუნება არსებული საზოგადოებრივი წყობისა და ხელისუფლების მიერ გატარებული საგარეო და საშინაო პოლიტიკური კურსის მიზანშეწონილობაში. სტატისტიკა ცხადყოფს, რომ პოლიტიკურ დანაშაულობათა 85% ჩადენილია მოსახლეობის იდეოლოგიური დარწმუნების საფუძველზე.⁷ პოლიტიკურ დანაშაულობათა მიზეზებზე საუბრისას, განსაკუთრებით აღსანიშნავია ე.წ. „ახალი კრიმინოლოგიის თეორია“, რომელიც მეცნიერებაში კონფლიქტების თეორიის სახელწოდებითაა ცნობილი. მისი ფუძემდებლები იყვნენ ტეილორი და იანგი. არსებული თეორია სავსებით უარყოფს მის წინამორბედ თეორიებს (ბიოლოგიურს, სოციალური დეზორგანიზაციის, ანომიის, სტიგმატიზაციის) და ხაზს უსვამს იმ გარემოებას, რომ დევიანტური ქცევა და მათ შორის, დანაშაული შეგნებულად ჩაიდინება და ატარებს პოლიტიკურ ხასიათს, ინდივიდები თავად წყვეტენ, მიმართონ თუ არა დევიანტურ ქცევას და ამით გამოხატონ თავიანთი უკმაყოფილება საზოგადოებაში არსებული უთანასწორობისადმი. ამ მხრივ, ე.წ. „კონტრკულტურების“ წევრები, რომლებიც ცნობილი არიან საზოგადოების მიერ დევიანტებად, ახორციელებენ აშკარად პოლიტიკური ხასიათის ქმედებებს, მიმართულს საზოგადოებრივი წესრიგის წინააღმდეგ.⁸ „ახალი კრიმინოლოგიის“ თეორიის ჩამოყალიბებამ დიდი წვლილი შეიტანა კრიმინოლოგიის განვითარების საქმეში. მის ფარგლებში განხილული იყო, ასევე, ისეთი საკითხები, როგორიცაა სოციალური სამართლიანობა, ხელისუფლება და პოლიტიკა.

საკითხის კვლევისას მიზანშეწონილად მიგვაჩნია აღვნიშნოთ, რომ დღეს, მიზეზობრიობის პრობლემატიკასთან მიმართებით, განვითარდა საკმაოდ საინტერესო ტენდენციები, კერძოდ,

თანამედროვე კრიმინოლოგიაში უპირატესობა ენიჭება კორელაციური (შეფარდებითი) დამოკიდებულების დადგენას და იმ ფაქტორების გამოვლენას, რომლებიც ზემოქმედებას ახდენენ კვლევის ობიექტზე – დანაშაულობაზე. აღნიშნული ტენდენციების განვითარება დაკავშირებულია რიგ ფაქტორებთან, კერძოდ: სამყარო ძალზედ რთულადაა მოწყობილი, ურთიერთკავშირი სისტემებსა და მათ შემადგენელ ელემენტებს შორის მეტისმეტად მრავალფეროვანია. საკმაოდ რთულია, დავადგინოთ მიზეზობრივ-შედეგობრივი დამოკიდებულება თუნდაც, ფიზიკური და ბიოლოგიური სისტემების ერთობლიობაშიც კი, არათუ სოციალურ სისტემაში. მით უმეტეს, რომ თანამედროვე სახელმწიფოებში „დანაშაულობა“ მოიცავს თვისებრივად განსხვავებულ ქმედებებს – დანყებულ ქურდობიდან – საერთაშორისო ტერორიზმამდე, სექსუალური გარყვინლებიდან – ეკოლოგიურ დანაშაულობამდე, რომლებსაც, კრიმინოლოგიური ხედვით, არ შეიძლება ჰქონდეთ საერთო წარმოშობის მიზეზი, გარდა ერთისა – მათი წარმოშობის მიზეზი არის სისხლის სამართლის კანონმდებლობა.⁹

სოციალური დევიაციები მჟღავნდება სხვადასხვა დევიანტურ ქცევებში, მათ შორის ისეთებში, რომლებსაც მიკუთვნებული აქვთ „დანაშაულებრივის“ სტატუსი. შესაძლებელია, დავასახელოთ მეტნაკლებად ძლიერი ფაქტორები დანაშაულობის ზოგიერთი კანონზომიერების ასახვად. ასე მაგალითად, თანამედროვე კრიმინოლოგიაში აქტიურად შეისწავლება დამოკიდებულება დანაშაულობასა და მის ცალკეულ სახეობებს შორის სქესის, ასაკის, კლასისა და რასის (ეთნიკური კუთვნილების) მიხედვით, განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობა დამოკიდებულებას სოციალურ და ეკონომიკურ უთანასწორობას როგორც განმარტებით მოდელს. მნიშვნელოვან კრიმინოგენურ ფაქტორს წარმოადგენს წინააღმდეგობრივი დამოკიდებულება ადამიანთა მოთხოვნილებებსა და მათ რეალურ შესაძლებლობებს შორის დაიკმაყოფილონ აღნიშნული შესაძლებლობები, ეკონომიკური უთანასწორობა; რაც უფრო დაბალია საზოგადოების პასუხისმგებლობა – მისი შესაძლებლობა დააკმაყოფილოს ადამიანთა მოთხოვნილებები, მით უფრო მაღალია დევიაციები, დანაშაულობის ჩათვლით; რაც უფრო დიდია განხეთქილება მდიდრებსა და ღარიბებს შორის შემოსავლების მხრივ, მით მეტია დევიანტური ქმედებებისა და დანაშაულობის დონე. ერთი მხრივ, თუ დანაშაულობას განვიხილავთ როგორც სოციალურ კონსტრუქტს, მაშინ დანაშაულობის არსებობის ახსნა უნდა ვეძებთ კანონმდებლის მოღვაწეობაში. მეორე მხრივ, მიუხედავად იმისა, რომ დანაშაულობა პირობითი ხელოვნური კონსტრუქტია, იგი აისახება ადამიანთა საქმიანობის რეალურ ასპექტებში (სხვისი მოკვლა ან დაჭრა, სხვისი ქონების მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრება, მოტყუება სარგებლის მიღების მიზნით და ა. შ.). არსებული თეორიების ანალიზს მივყავართ იმ დასკვნამდე, რომ დანაშაულობის როგორი მიზეზებიც არ უნდა გამოვლინდეს, ისინი ერთდროულად არიან დევიაციური ქცევების: ალკოჰოლიზმის, ნარკომანიის, თვითმკვლელობის, პროსტიტუციის, ადმინისტრაციული გადაცდომების, სამოქალაქოსამართლებრივი დელიქტებისა და ამორალური ქცევების მიზეზები.¹⁰ სხვაგვარად თუ ვიტყვით, არსებობენ გარემოებები (ფაქტორები) რომელთა ზემოქმედებითაც წარმოიშვებიან დევიანტური ქმედებები, ხოლო თუ როგორ ფორმას მიიღებს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში აღნიშნული დევიანტური ქცევა – ეს დამოკიდებულია შემთხვევაზე ან სუბიექტის ინდივიდუალურ თავისებურებებზე. ყველა ადამიანის ქმედება, საბოლოოდ, მიმართულია ამა თუ იმ მოთხოვნილების დასაკმაყოფილებლად: ბიოლოგიურის ან ვიტალურის (შიმშილის, წყურვილის, სექსუალური ურთიერთობის, მემკვიდრეობის გაგრძელების და ა. შ.); სოციალურის (სტატუსის ამაღლებისათვის, პრესტიჟისათვის, თვითრეალიზაციისათვის და ა. შ.); სულიერის ან იდეალურის

(ცხოვრების საზრისის პოვნა, არსებობის მიზნები, ცოდნისადმი მისწრაფება, შემოქმედება, ხალხისათვის სამსახურის განწევა და ა.შ.). თანამედროვე საზოგადოებაში ადამიანებს აქვთ ხარისხიანი კვების, სუფთა ჰაერზე, კეთილმოწყობილ საცხოვრებელში ცხოვრების, პრესტიჟულ სამსახურში მუშაობის, მრავალფეროვანი დასვენებისა და ა.შ. მოთხოვნილებები. ამავე დროს, სურთ სისტემატურად გაიუმჯობესონ ცხოვრებისეული პირობები. ხოლო ამ მოთხოვნილებების დაკმაყოფილების შესაძლებლობები სხვადასხვაგვარია, უთანასწოროა. მიუხედავად იმისა, რომ უთანასწორობის განსაზღვრული დონე დამოკიდებულია ინდივიდუალურ თავისებურებებზე (ბავშვია თუ მოზარდი, მამაკაცია თუ ქალი, ჯანმრთელია თუ ინვალიდი, ინტელექტუალია თუ არა). მოთხოვნილებათა დაკმაყოფილების განსხვავებული შესაძლებლობების მთავარი საფუძველი არის სოციალურ-ეკონომიკური უთანასწორობა, ინდივიდის მიერ საზოგადოების სოციალურ სტრუქტურაში დაკავებული პოზიცია (მოსამსახურეა თუ მენარმე, სკოლის მასწავლებელია და ა.შ.). სოციალური სტატუსიდან და მასთან მჭიდროდ დაკავშირებული ინდივიდის ეკონომიკური მდგომარეობიდან გამომდინარეობს ის შესაძლებლობა, რომლითაც მან უნდა დაიკმაყოფილოს თავისი სოციალური მოთხოვნილებები.¹¹

საზოგადოების სოციალური სტრუქტურა ჰგავს პირამიდას, რომლის მწვერვალზე იმყოფება ხელისუფლების, ეკონომიკური, ფინანსური, სამხედრო და რელიგიური ელიტა. დემოკრატიულ, ცივილიზებულ სახელმწიფოებში, საზოგადოების მნიშვნელოვანი ნაწილია საშუალო ფენა, რომელიც მომდევნო საფეხურზე იმყოფება, ხოლო ყველაზე დაბალ ფენას იერარქიულად შეადგენენ ღარიბები, სოფლის მეურნეობის დაქირავებული მუშაკები, ე.წ. მომსახურე პერსონალი. დასახელებული სოციალური სტრუქტურის მიღმა კი, არიან უსახლკარო პირები, ალკოჰოლიზმით დაავადებული ადამიანები, ნარკომანები, მეძავები. სავსებით ნათელია, რომ რაც უფრო მაღალი ფენის წარმომადგენელია ინდივიდი, მით უფრო მეტი შესაძლებლობა აქვს მას დაიკმაყოფილოს თავისი მოთხოვნილებები. შესაბამისად, დაბალი ფენის წარმომადგენლებს ნაკლები, შეზღუდული შესაძლებლობები აქვთ. ინდივიდების ამგვარი დანაწილება განპირობებულია, უპირველეს ყოვლისა, მათგან დამოუკიდებელი ფაქტორებით – სოციალური წარმომავლობით, საზოგადოებრივი ფენით, ჯგუფით. მიუხედავად იმისა, რომ 21-ე საუკუნეში სოციალური მობილობა გაზრდილია, სტატისტიკურად, სოციალური კუთვნილებისადმი დამოკიდებულება იგივე რჩება. სოციალურ-ეკონომიკური უთანასწორობა არის საზოგადოებრივი შრომის დანაწილების შედეგი. სოციალური დიფერენცია, როგორც შრომის დანაწილების გაღრმავების შედეგი, არის ობიექტური და მთლიანობაში პროგრესული პროცესი, თუმცა, მასაც აქვს ნეგატიური შედეგები. სოციალური კლასების არათანაბარი მდგომარეობა საზოგადოებრივი ურთიერთობის სისტემაში, განაპირობებს სოციალურ-ეკონომიკურ უთანასწორობას. სხვაობა სავსებით არსებითია რეალურ შესაძლებლობებში – დაიკმაყოფილონ თავიანთი მოთხოვნილებები, რასაც არ შეიძლება არ მოჰყვეს შური, დაუკმაყოფილებლობა, სოციალური კონფლიქტები, საპროტესტო რეაქციები, რომლებიც საბოლოოდ, დევიანტურ ქმედებებს და მათ შორის, დანაშაულობას წარმოშობენ.¹² აქედან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ დანაშაულობის გენეზისი უნდა ვეძებოთ არა სოციალური მოთხოვნილებების დაუკმაყოფილებაში, არამედ იმ შესაძლებლობებში, რომლითაც მიიღწევა კონკრეტული მოთხოვნილების დაკმაყოფილება. შესაძლებლობის არქონა ინდივიდში განაპირობებს კანონსაწინააღმდეგო საქციელის ჩადენას, რაც საბოლოოდ, მიმართულია ამა თუ იმ სოციალური მოთხოვნილების დასაკმაყოფილებლად. ამრიგად, უმთავრესი კრიმინოგენური ფაქტორი არის წინააღმდეგობრივი დამოკიდებულება ინდივიდის სოციალურ მოთხოვნილებებსა და მათი დაკმაყოფილების რეალურ შესაძლებლობებს შორის.

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. ზ. წულაია, კრიმინოლოგია, ზოგადი ნაწილი, თბ., 2003;
2. კრიმინოლოგია და სამართალდამცავი სისტემა საქართველოში, თბ., 2008;
3. ი. გოძიაშვილი, კრიმინოლოგია, თბ., 1998;
4. L.T. Winfree, H. Abadinsky, Understanding Crime, Theory and Practice, Chicago, 1966;
5. Maxim P., Whitehead P., Explaining Crime, Fourth Edition, Butterworth-Heinemann. 1998;
6. Н.Ф. Кузнецова, Проблемы криминологической детерминации. М. 1984;
7. Криминология, Под. Ред. А.И. Долговой, М., 1997;
8. Д.А. Шестаков, Криминология, СПТ, 2006;
9. Я.И. Гилинский, 'Девиантность, Преступность, Социальный контроль', СПТ, 2004;
10. А. Гидденс, Социология, М., 2005.

შენიშვნები:

- ¹ იხ.: ზ. წულაია, კრიმინოლოგია, ზოგადი ნაწილი, თბ., 2003, გვ. 56.
- ² იხ.: იქვე.
- ³ იხ.: Н.Ф. Кузнецова, Проблемы криминологической детерминации, М., 1984, С. 1.
- ⁴ იხ.: ი. გოძიაშვილი, კრიმინოლოგია, თბ., 1998, გვ. 67-71.
- ⁵ იხ.: კრიმინოლოგია და სამართალდამცავი სისტემა საქართველოში, თბ., 2008, გვ. 148.
- ⁶ იხ.: Д.А. Шестаков, Криминология, СПТ, 2006, С. 146.
- ⁷ იხ.: Криминология, Под. Ред. А.И. Долговой. М., 1997, С. 556-558.
- ⁸ იხ.: А. Гидденс, Социология, М., 2005, С. 188-189.
- ⁹ იხ.: Maxim P., Whitehead P., Explaining Crime, Fourth Edition, Butterworth-Heinemann, 1998, P.21.
- ¹⁰ იხ.: Я.И. Гилинский, "Девиантность, Преступность, Социальный контроль", СПТ, 2004, С.156.
- ¹¹ იხ.: Я.И. Гилинский, "Девиантность, Преступность, Социальный контроль", СПТ, 2004, С. 156-157.
- ¹² იხ.: Я.И. Гилинский, 'Девиантность, Преступность, Социальный контроль', СПТ, 2004, С. 247-249.

REASONS CAUSING THE CRIME CRIMINOLOGICAL ASPECTS

MIKHEIL GABUNIA

Doctor of Law

The Article reviews criminological aspects of the reasons that cause the crime. Given conclusions are based on the opinions of Georgian as well as foreign scholars. The works of the Georgian and foreign lawyers and sociologists are used as sources. The issue reviewed in the Article (causes) is important from theoretical as well as practical importance, as it is practically impossible to carry out social control on such negative occurrence as crime without studying thoroughly its origin, casing factors and circumstances.

დანაშაულში თანამონაწილეობა კონტინენტური ქვეყნებისა და იაპონიის სისხლის სამართლის კოდექსების მიხედვით

ელენე გვინცაძე

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

დანაშაულში თანამონაწილეობა საფრანგეთის სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით

საფრანგეთის სისხლის სამართლის კოდექსი არ შეიცავს თანამონაწილეობის ცნების განმარტებას და მოცემულია მხოლოდ თანამონაწილეთა სახეები. საფრანგეთის სისხლისსამართლებრივ დოქტრინაში თანამონაწილეობა გაგებულია ვიწრო მნიშვნელობით, განსხვავებით ამსრულებლისა და თანამსრულებლისაგან, რომლებიც საკუთარი მოქმედებით ან უმოქმედობით ახორციელებენ დანაშაულებრივ ქმედებას. მათი მახასიათებლებიც განსაზღვრულია საფრანგეთის სისხლის სამართლის კერძო ნაწილში, თანამონაწილე არის პირი, რომელიც აქცესორულად უერთდება აღნიშნული პირების დანაშაულებრივ ქმედებას, პროვოცირებს ან აადვილებს მის განხორციელებას. „ჩვენს სამართალში, წერს ჟ. პრადელი – აღიარებულია დანაშაულებრივი ქმედების ერთიანობა და მონაწილეთა სიმრავლე. ერთიან დანაშაულში თანამონაწილეობა – მხოლოდ აქცესორული ელემენტია“.¹

ამგვარად, ფრანგული დოქტრინა თანამონაწილეობის აქცესორული ბუნებიდან გამომდინარეობს და ამსრულებლის მიერ

ჩადენილ დანაშაულებრივ ქმედებაში თანამონაწილე „ნასესხებია“. ამ თეზისიდან ფრანგი იურისტები აყალიბებენ ორ მნიშვნელოვან დებულებას, კერძოდ: 1. ამსრულებლისა და თანამონაწილის ქმედებას აქვს ერთი და იგივე კვალიფიკაცია; 2. თუ ამსრულებლის ქმედება არ კვალიფიცირდება სისხლისსამართლებრივი წესით, პირი, რომელიც ეხმარებოდა დანაშაულებრივი ქმედების განხორციელებაში თანამონაწილედ არ ითვლება. თანამონაწილეობის არსებობის ან არარსებობის საკითხის გადაწყვეტისას ხდება დანაშაულებრივი ქმედების კატეგორიის გათვალისწინება. კანონით, დანაშაულში თანამონაწილეობა ყოველთვის დასჯადია (სსკ აბზ. 1, მუხ. 121-7). თანამონაწილეობით ჩადენილი დანაშაულისათვის სისხლის სამართლის კოდექსი ზოგიერთ თავისებურებას ადგენს. წამქეზებლობა (სსკ აბზ. 2, მუხ. 121-7), ყოველთვის დასჯადია, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ კერძო ნაწილის სპეციალურ ნორმაში არ არსებობს მითითება.

პირიქით, თანამონაწილეობა დანაშაულში დახმარების აღმოჩენისა (aide) ან ხელშეწყობისათვის (assistance), როგორც ნაკლებად საშიში, არ ისჯება. თუმცა, ზოგიერთ შემთხვევაში დახმარება და ხელშეწყობა ისჯება დამოუკიდებელი დელიქტების სახით. ასე მაგალითად, დარღვევათა მე-5 კლასისადმი მიკუთვნებული ძალადობითი ქმედებების „განზრახ შემსუბუქება, დახმარების ან ხელშეწყობის მომზადების ან განხორციელების სახით“ ასევე, დასჯადია. ასეთი მიდგომა საშუალებას იძლევა დაისაჯოს როგორც ამსრულებელი, აგრეთვე ის პირიც, რომელიც ეხმარებოდა დანაშაულის განხორციელებაში. ამასთან, აღნიშნული პირების პასუხისმგებლობა დგება იმ შემთხვევაშიც, როცა დანაშაულებრივი ქმედება არ იქნა მიყვანილი ბოლომდე ამსრულებლის ნებისაგან დამოუკიდებელი მიზეზების გამო ე.ი. მცდელობისას (სსკ აბზ. 3 მუხ. 625-1). თუ დანაშაულის ჩადენაში დამხმარე ან ხელშეწყობი განიხილება როგორც თანამონაწილე, მაშინ მისი სისხლის სამართლის წესით დევნა შეუძლებელია, რამდენადაც ფრანგული სისხლის სამართალი არ აღიარებს თანამონაწილეობით მცდელობას.

საფრანგეთის საკასაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 1952 წლის 27 ნოემბრის გადაწყვეტილებით, თანამონაწილეობა დანაშაულის ჩადენაში ყოველთვის დასჯადია. დარღვევათა სფეროში თანამონაწილეობა დასჯადია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა ამის შესახებ პირდაპირ ნათქვამია ნორმატიულ აქტში. მაგალითად, მუხ. R 625-1 ადგენს პასუხისმგებლობას ისეთი დარღვევისათვის, როგორცაა ძალადობის გამოყენება, რამაც გამოიწვია შრომისუნარიანობის სრული დაკარგვა არა უმცირეს ან არა უმეტეს 8 დღისა, განიხილება როგორც მე-5 კლასის დარღვევა და ეკისრება ჯარიმა. მოცემული მუხლის აბზ. 3 თანახმად, იგივე სასჯელი ეკისრება მათაც, ვინც განზრახ დახმარება გაუწია ან შეუმსუბუქა დანაშაულის მომზადება ან ჩადენა. მსგავს მაგალითად ითვლება აბზ. 3 მუხ. R 635-1, რომელიც ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას განზრახ სხვა პირის ქონების განადგურების, დაზიანების ან გაფუჭების ჩადენაში თანამონაწილეობისათვის, რამაც გამოიწვია მხოლოდ უმნიშვნელო ზიანი.

განვიხილოთ ძირითადი პირობები თანამონაწილეობისათვის პასუხისმგებლობისა, რომლებიც მიეკუთვნება დანაშაულის აქტის მახასიათებლებს. პირველი, მთავარი დანაშაულებრივი ქმედება სინამდვილეში უნდა იყოს ჩადენილი. თუ ამსრულებელმა დანაშაულებრივი ქმედება ბოლომდე არ მიიყვანა და ნებაყოფლობით ხელი აიღო მის ჩადენაზე, თანამონაწილე პასუხისმგებლობას არ ექვემდებარება. თანამონაწილეობა დანაშაულის მომზადების ან მისი განხორციელების სტადიაზე, როდესაც ამსრულებლის ნებით წყდება მისი განხორციელება, შედეგის დადგომამდე, ასევე თანამონაწილეობის მცდელობა არ ისჯება სისხლის სამართლის წესით. ასე, მაგალითად, ფულის გადაცემა იმისათვის, რომ მეორე პირი დაიყოლიოს მკვლელობის ჩასადენად, არ ექვემდებარება

სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას, თუ ამსრულებელმა რაიმე მიზეზების გამო, არ განახორციელა დანაშაულებრივი ქმედება. ფრანგი იურისტები თვლიან, რომ მოცემულ შემთხვევაში საუბარია თანამონაწილეობის მცდელობაზე, რომელიც არ არის დასჯადი. ამასთანავე, ისინი მიუთითებენ თანამონაწილეობის – თანამონაწილეობის მცდელობისაგან გამიჯვნის აუცილებლობაზე, როცა დაწყებული დანაშაულებრივი ქმედება წყდება ამსრულებლის ნებისაგან დამოუკიდებლად, ანუ სასჯელს დაქვემდებარებული ფაქტის არსებობის დროს.

მეორე, ძირითადი ქმედება უნდა ექვემდებარებოდეს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას, ანუ ჰქონდეს დანაშაულებრივი ხასიათი. დახმარება ან წამქეზებლობა არადანაშაულებრივი ქმედებისაკენ არ ითვლება თანამონაწილეობად. ასე, მაგალითად, დახმარება იმ პირისათვის, რომელსაც თვითმკვლელობა აქვს გადაწყვეტილი არ განიხილება თანამონაწილეობად, რადგანაც ეს უკანასკნელი არ იდევნება სისხლისსამართლებრივი წესით; ამ წესიდან არის რიგი გამონაკლისები. ზოგჯერ ფრანგი კანონმდებელი ადგენს დამოუკიდებელ სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას ისეთი ქმედებისათვის, რომელიც ითვლება წაქეზებად არადანაშაულებრივი ქმედებისაკენ ან ასეთში დახმარების აღმოსაჩენად. მაგალითად, სსკ მუხ. 223-12 სამი წლით პატიმრობას და ჯარიმას ითვალისწინებს ქალისათვის მატერიალური დახმარებისას აბორტის გასაკეთებლად. იგივე სასჯელი ეკისრება პირს, ვინც წააქეზებს სხვას თვითმკვლელობისაკენ, თუ ასეთმა პროვოკაციამ გამოიწვია შედეგი ან თვითმკვლელობის მცდელობა (სსკ მუხ. 223-13). სასჯელი იზრდება ხუთ წლამდე პატიმრობით და ჯარიმით, თუ დაზარალებული არასრულწლოვანია, 15 წლამდე ასაკის. მოცემულ შემთხვევებში პირები, რომლებმაც ჩაიდინეს სისხლის სამართლის კოდექსით აკრძალული ქმედებები ითვლებიან დამოუკიდებელი დანაშაულის ამსრულებლებად და არა თანამონაწილეებად.

მესამე, დანაშაულებრივი ქმედება უნდა იყოს ობიექტურად შესაძლებელი. ასეთი შესაძლებლობა არ არსებობს იმ შემთხვევებში, როცა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ხანდაზმულობის ვადები გასულია, ანდა ქმედება ექვემდებარება ამნისტიას ან სისხლის სამართლის კანონით გათვალისწინებული გარემოებებით (აუცილებელი მოგერიება, შეცდომა და ა.შ.) გამართლებულია, ანდა დანაშაულის გამოძიება შეუძლებელია, რადგან ამსრულებელს იცავს იმუნიტეტი. ასე მაგალითად, პირი რომელმაც ხელი შეუწყო ერთ მეუღლეს მეორის გაქურდვაში, არ ექვემდებარება სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას, რადგანაც ასეთი ქმედება არ ითვალისწინებს სისხლის სამართლის წესით დასჯადობას (სსკ პუნქტი 2 მუხ. 311-12).

ამასთანავე, თანამონაწილის პასუხისმგებლობისათვის არ არის საჭირო, რომ დანაშაულებრივი ქმედება იყოს ფაქტობრივად დასჯადი. ფრანგი იურისტები თვლიან, რომ თანამონაწილეობის აქტი დაკავშირებულია დანაშაულებრივ ქმედებასთან, მაგრამ არა ამსრულებელთან, ამიტომ ამ უკანასკნელის პასუხისმგებლობა არ აბრკოლებს თანამონაწილის განსჯას განსაზღვრულ პირობებში. თუ ამსრულებელი ფაქტის გამო დევნილია (მაგალითად, ქებნილია), ანდა სამართლის ძალით არ ეკისრება პასუხისმგებლობა (ფსიქიკური აშლილობისას, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკს მიუღწევლობისათვის, ინდივიდუალური ამნისტიის და ა.შ.), თანამონაწილე შეიძლება განისაჯოს. საფრანგეთის სასამართლო პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როცა თანამონაწილეს ეკისრება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა უცნობი ამსრულებლის დროს. ამასთანავე, განსჯა ეფუძნება მოსამართლეთა კონსტატაციას ამსრულებლის დანაშაულებრივ ქმედებაში მატერიალური და ლეგალური ელემენტების არსებობის შესახებ. თანამონაწილე ექვემდებარება პასუხისმგებლობას იმ შემთხვევაში, როცა ამსრულებელს თუმცა

ეკისრებოდა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა, მაგრამ საბოლოოდ, გათავისუფლდა მისგან რაიმე პირადი ხასიათის მიზეზით (მაგალითად, ფსიქიკური აშლილობის ან ინდივიდუალური ამნისტიის გამო). თანამონაწილის განსჯას არ აბრკოლებს ამსრულებლისათვის გამოტანილი გამამტყუნებელი განაჩენი, რომელიც კანონიერ ძალაში არაა შესული.

განვიხილოთ თანამონაწილეობის აქტისათვის საფრანგეთის სისხლისსამართლებრივი დოქტრინით გათვალისწინებული ძირითადი მოთხოვნები. სსკ მუხლი 121-7 შინაარსიდან გამომდინარეობს, რომ თანამონაწილეობის აქტი აერთიანებს დანაშაულებრივი ქმედების მატერიალურ და მორალურ მახასიათებლებს. თანამონაწილეობის მატერიალური ელემენტი, დასახელებული მუხლიდან, მდგომარეობს რომელიმე ქმედების განხორციელებაში. ამგვარი ქმედებების ჩამონათვალი, რომელთა დახასიათებას იხილავთ ქვემოთ, დახურულია, ამიტომ დანაშაულის ჩადენაში მონაწილეობა, გამოხატული სხვა ფორმებით, არ ითვლება თანამონაწილეობად და მის ამსრულებელს აქცევს „უბრალო, მეორეხარისხოვან პირად“ (comparse).

საფრანგეთის სისხლის სამართლის კოდექსში დასახელებულია თანამონაწილეობის ორი ფორმა: 1. დახმარება ან ხელშეწყობა; 2. წამქეზებლობა (სსკ მუხლი 121-7).

თავდაპირველად განვიხილოთ თანამონაწილეობა გამოხატული დახმარებით ან ხელშეწყობით. 1810 წლის საფრანგეთის სისხლის სამართლის კოდექსი, დახმარებასთან ან ხელშეწყობასთან ერთად ასახელებდა კიდევ ერთს, აღნიშნულთან საკმაოდ მსგავსს – საშუალებების მიცემას დანაშაულებრივი ქმედების ჩასადენად. საფრანგეთის მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსით ეს ფორმა – „დახმარება და ხელშეწყობა“ უფრო ფართო მნიშვნელობისაა, რაც მართებულია ფრანგი იურისტებისათვის.

საფრანგეთის სისხლის სამართალში დახმარება ან ხელშეწყობა ტრადიციულად, ხასიათდება ორი მნიშვნელოვანი მომენტი: დახმარება და ხელშეწყობა უნდა გამოიხატებოდეს მოქმედებაში და არა უმოქმედობაში და დროში წინ უნდა უსწრებდეს დანაშაულის აქტს (დახმარება), უკიდურეს შემთხვევაში, მის დასრულებას (ხელშეწყობა).

როგორც წესი, დახმარება ან ხელშეწყობა გამოიხატება აქტიურ მოქმედებებში: მკვლელობის ჩასადენად იარაღის მიწოდება, ყალბი გასაღებები ქურდობისათვის და ა.შ. ამასთანავე, თანამონაწილის პასუხისმგებლობისათვის არ არის საჭირო, რომ ეს საგნები გამოყენებულ იქნეს ამსრულებლის მიერ. ეს აიხსნება იმით, რომ საშუალებების მიცემა ან დანაშაულის ჩადენისაკენ შეგულიანება ამსრულებელს უმტკიცებს გადაწყვეტილებას და მზაობას დანაშაულის ჩასადენად. ამგვარად, არსებობს სუბიექტური და ობიექტური საფუძვლები თანამონაწილის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისათვის.

რაც შეეხება უმოქმედობას, იგი არ შეიძლება განვიხილოთ ზოგადი წესით, თანამონაწილეობის სახით. თანამონაწილეობად არ ითვლება მაგალითად, დუმის დაპირება. საფრანგეთის საკასაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 1948 წლის 15 იანვრის გადაწყვეტილებით, თანამონაწილედ არ იქნა ცნობილი პირი, რომელმაც დანაშაულის ადგილზე წაასწრო ქურდებს და განსაზღვრული ჯილდოს საფასურად დათანხმდა, რომ არ ატეხდა ხმაურს და არ შეატყობინებდა სამართალდამცავებს ამის შესახებ. საკასაციო ინსტანციის მიერ მიცემული საქმე შეწყდა იმის საფუძველზე, რომ პირს არ ჩაუდენია არანაირი პოზიტიური ქმედებები დანაშავეთა დასახმარებლად, და უმოქმედობით ხელშეწყობა კანონით შეუძლებელია. ამასთანავე, ამ წესიდან პრაქტიკაში არის გამონაკლისებიც. ხშირად, თანამონაწილედ მიუჩნევიათ პირი, რომელსაც არ ჩაუდენია რაიმე აქტიური ქმედება, მაგრამ მაინც განახორციელა გასაკიცხი ქცევა.

აქედან გამომდინარე, პრაქტიკაში გამოიყოფა სამი სახის ქცევა, რომლებიც შეიძლება ცნობილ იქნეს თანამონაწილეობად: 1. ფაქტობრივად პირი თავისი თანდასწრებით აქეზებს ან ფსიქოლოგიურად მხარს უჭერს ამსრულებელს (საყვარელი ესწრება მისი საყვარლის ორსულობის შეწყვეტას); 2. დანაშაულის ჩადენამდე პირი ამსრულებელს უთანხმდება მის ჩადენაზე (საბაჟოს ინსპექტორი „თვალს ხუჭავს“ ამსრულებლის თაღლითურ ქმედებებზე); 3. პირი უმოქმედოდაა, თუმცა პროფესიული ან თანამდებობრივი მდგომარეობიდან გამომდინარე, ვალდებული იყო და შეეძლო კიდეც ხელი შეეშალა დანაშაულებრივი ქმედებისათვის (პოლიციის აგენტი გულგრილად ეკიდება მისი კოლეგის მიერ ქურდობის ჩადენის ფაქტს).

უმოქმედობით თანამონაწილეობის ცნობის საკითხის გადასაწყვეტად სასამართლო პრაქტიკა გამოვიდა სისხლის სამართლის დოქტრინიდან, რომელიც აუცილებლად დასჯადად თვლის უმოქმედობას იმ შემთხვევაში, როცა პირს კანონით ევალებოდა აღეკვეთა დანაშაულებრივი ქმედება, შეეძლო შეეჩერებინა ამსრულებელი დაბოლოს, გაცნობიერებული ჰქონდა, რომ ამ უკანასკნელმა დაიწყო განზრახვის განხორციელება ან უახლოეს მომავალში დაიწყებდა მას.²

დანაშაულის შემდეგ განხორციელებული ქმედებები, საფრანგეთის სისხლის სამართლით არ ითვლება თანამონაწილეობად, თუნდაც პირი სხვის დანაშაულებრივ ქმედებას შეუერთდეს. მაშასადამე, დახმარება ან ხელშეწყობა უნდა იქნეს დაპირებული მოსამზადებლ სტადიაზე, მცდელობისას ანდა დანაშაულებრივი ქმედების განხორციელებისას. ამ წესს დანაშაულებრივი ქმედებებიდან გამომდინარე, აქვს გამოწვევისი. სასამართლო პრაქტიკა დასჯადად თვლის ისეთ დანაშაულებრივ ქმედებასაც, რომლის დროსაც წინასწარ შეპირებული თანხმობა განკუთვნილია დანაშაულის გასაადვილებლად (ავტომობილით დალოდება დამნაშავის გასაქცევად). 1915 წლიდან, წინასწარ შეუპირებელი დაფარვა დამოუკიდებელი დელიქტი გახდა. ასეთი მიდგომა საშუალებას იძლევა დაისაჯონ მფარველები იმ შემთხვევაშიც, როცა ამსრულებელი რაიმე მიზეზით არ ექვემდებარება სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას.

სსკ აბზ. 2, მუხ. 121-7-ს თანახმად, თანამონაწილეს უთანახმდება პირი, რომელიც საჩუქრებით, დაპირებებით, მუქარით, მოთხოვნით, სამსახურებრივი უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენებით ახდენს დანაშაულის პროვოცირებას ან იძლევა ბრძანებას მის ჩასადასჯად. ამგვარად, წამქეზებლობა (ინსტიგაციონ) შეიძლება განხორციელდეს ორი ფორმით: პროვოკაციის გზით ან ბრძანებით.

პროვოკაცია ითვლება თანამონაწილეობად მხოლოდ სამი პირობის არსებობისას: პირველი, მის განხორციელებას უნდა ახლდეს ის საშუალებები, რომლებიც მითითებულია სსკ 121-7 მუხლში (საჩუქრები, ფული და ა.შ), ან იმ საშუალებებით, რომლებიც დასახელებულია (დაპირება, მუქარა, მოთხოვნა და ა.შ). მსგავსი ქმედებების თანამონაწილეობად აღიარებისათვის საკმარისია ჩამოთვლილი გარემოებებიდან ერთ-ერთი, თუმცა, ხშირად სასამართლო ადასტურებს მათ ერთობლიობას. სასამართლო პრაქტიკაში პროვოკაციად იქნა მიჩნეული საყვარლის ქმედება, რომელიც მისგან დაორსულებულ ქალს აგულიანებდა აბორტისაკენ და ჰპირდებოდა მატერიალური დახმარებას თანხმობის შემთხვევაში და ემუქრებოდა, რომ უარის შემთხვევაში მიატოვებდა.³ მეორე პირის შეგულიანება დანაშაულებრივი ქმედების ჩასადასჯად სხვა საშუალებებით ან სხვა გარემოებებში, პროვოკაციად არ ითვლება (სსკ მუხლი 121-7).

მეორე, ფრანგი იურისტები თვლიან, რომ პროვოკაცია პირდაპირ უნდა აქეზებდეს დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენისაკენ და მიმართული უნდა იყოს უშუალოდ ამსრულებელზე და არა სხვა პირებზე.

მესამე, პროვოკაციამ უნდა გამოიღოს შედეგი. მავნე შედეგების არარსებობისას, ან თუნდაც მცდელობისას, მთავარ ფაქტს არა აქვს ადგილი და ეს ნიშნავს, რომ არ იქნება თანამონაწილეობაც.

ამასთანავე, ზოგიერთი სისხლისსამართლებრივი ნორმები ასეთ პროვოკაციას მიიჩნევს დამოუკიდებელ დელიქტად, რომელიც სსკ-ის 121-7 მუხლის პირობებს არ ახლავს. ასეთ დელიქტებს მიეკუთვნება მაგალითად, პირდაპირი პროვოკაცია რომელიმე დანაშაულის ჩადენისა, რომელსაც ითვალისწინებს საფრანგეთის სისხლის სამართლის კოდექსის წიგნი IV, თავი „ლალატი და შანტაჟი“. გზადაგზა აღვნიშნავთ, რომ საუბარია პროვოკაციაზე, რომელსაც არ გამოუწვევია მავნე შედეგები ამსრულებლის ნებისაგან დამოუკიდებელი მიზეზების გამო, ე. ი. შეუძღვარ პროვოკაციაზე. ასეთი დელიქტის ჩადენის ხერხებს შორის დასახელებულია ზეგავლენის მოხდენა ან ძალადობითი ქმედებები, რომლებსაც სსკ ზოგადი ნაწილი პროვოკაციის ხერხებად არ ითვალისწინებს.

ხშირად, პროვოკაციად ითვლება ისეთი „ნაქეზებაც, რომელიც მიმართულია განუსაზღვრელ პირთა ჯგუფზე. ამის მაგალითად შეგვიძლია მოვიტანოთ პროვოკაცია, რომლისთვისაც პასუხისმგებლობა განსაზღვრულია სსკ 223-14 მუხლით. სამი წლით პატიმრობითა და ჯარიმით ისჯება ისეთი პროდუქტების, ნივთებისა და მეთოდების პროპაგანდა ან რეკლამირება, რომლებიც რეკომენდირებულია, როგორც თვითმკვლელობის ჩასადენი საშუალებები. გასაგებია, რომ მოცემულ შემთხვევაში, აღნიშნულ საშუალებებზე ინფორმაციას არ ჰყავს კონკრეტული ადრესატი. წინააღმდეგ შემთხვევაში, პასუხისმგებლობა დადგება სხვა სამართალდარღვევისათვის, რომელსაც ითვალისწინებს სსკ 223-13 მუხლი.

პროვოკაციად შეიძლება ჩაითვალოს აგრეთვე ის ქმედებები, რომლებმაც არ გამოიღეს შედეგის შედეგი. ზევით უკვე ვისაუბრეთ სახელმწიფოს წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა პროვოკაციაზე, რომელიც თავისი არსით ითვლება შეუძღვარად. ეს ეხება რიგ სხვა დანაშაულებრივ ქმედებებს, მაგალითად, ნაქეზება ნარკოტიკული საშუალებების მოხმარებისაკენ, რომელიც ექვემდებარება დასჯადობას სახალხო ჯანდაცვის კოდექსის მუხ. L. 630. განხილული „გამონაკლისი წესებიდან“ მნიშვნელოვანი თავისებურებაა, რომ პასუხისმგებლობა ასეთი პროვოკაციისათვის დგება, როგორც დამოუკიდებელი სამართალდარღვევისათვის და პირი იცნობა მის ამსრულებლად.

პროვოკაციისაგან განსხვავებით, ბრძანების მიცემა არის ამსრულებლისათვის აუცილებელი მონაცემების წარდგენა დანაშაულებრივი ქმედების განსახორციელებლად. მოცემულ შემთხვევაში არ არის ძალდატანება, რომელიც დამახასიათებელია პროვოკაციისათვის. ამასთანავე, თანამონაწილის პასუხისმგებლობის აუცილებელი პირობაა, რომ მისი მითითებები და ინსტრუქციები გამოყენებულ იქნა დანაშაულის ჩადენისას.

სასამართლო პრაქტიკა მიჯნავს ბრძანებას იმ უბრალო ცნობებისაგან, რომელთა მოპოვებაც არ ექვემდებარება სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას. თუმცა, პირველისა და მეორის გამოიჯენა ძალიან რთულია. პრაქტიკაში იყო შემთხვევები, როცა შემდგომში მსხვერპლზე მიღებული მონაცემები შეფასებულ იქნა, როგორც გაცემული ბრძანება. 1966 წელს, გასამართლდა მოქალაქე, რომელმაც მეორე პირს უთხრა, რომ მათი საერთო ნაცნობი „კარგია მხოლოდ სასიკვდილოდ“. ეს ნათქვამი აღიარებულ იქნა ბრძანების მიცემად დაზარალებულისათვის სიცოცხლის მოსასპობად. სასამართლოს მიერ ამა თუ იმ შეტყობინების „უბრალო ცნობად წარდგენის“ აღიარება იშვიათია. ლიტერატურაში მაგალითის სახით მოტანილია მხოლოდ ერთი – ბრალდებულმა

მისთვის დასმულ შეკითხვაზე უპასუხა თავის საყვარელს, რომ მას შეუძლია მუცლის მოშლა ინექციით. სასამართლომ ცნო, რომ ამ შემთხვევაში „იძულება“ იმდენად ზოგადი და განუსაზღვრელი ხასიათის იყო, რომ ეს ფაქტი საჭიროა ჩაითვალოს „უბრალო ცნობის წარდგენად“.

თანამონაწილეობის მორალური ელემენტის შეფასებისას, ფრანგული დოქტრინის ამოსავალია, რომ თანამონაწილეობა უნდა იყოს გაცნობიერებული მონაწილეობა დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენაში. ეს გამომდინარეობს კოდექსიდან (აბზ. 1, მუხლი 121-7), სადაც საუბარია „შეგნებულობაზე“ (sciement) და იმავე მუხლის მეორე აბზაციდან, სადაც საუბარია ნამქეზებლობაზე, რომელიც არის მხოლოდ შეგნებული აქტი. პირის ბრალეულობის დადგენა ბრალდების მხარეს და მოსამართლეს ეყრდნობა. ამასთანავე, პრაქტიკა თანამონაწილეობას აღიარებს როგორც განზრახ, ისე გაუფრთხილებლობით დანაშაულებრივ ქმედებაში. მგზავრი, რომელიც აქეზებს მძღოლს გადაჭარბებული სიჩქარით სვლისაკენ, რის შედეგადაც ზარალდება ფეხით მოსიარულე, ითვლება თანამონაწილედ. ამასთანავე, საფრანგეთის საკასაციო სასამართლო გადაწყვეტილებაში იმეორებს ფორმულას, რომელიც ჩანერილია 1934 წლის 14 დეკემბრის სისხლის საქმეთა პალატის გადაწყვეტილებაში: „მდგომარეობა (თანამონაწილეობა, სსკ მუხ. 59, 60; 1810 წ.) ატარებს ზოგად ხასიათს და გამოიყენება ყველა დანაშაულთან დაკავშირებით და მათ შორის, გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის დროსაც“.

სისხლისსამართლებრივი დოქტრინა ასევე, ცნობს თანამონაწილეობის შესაძლებლობას გაუფრთხილებლობით დელიქტებში. ფრანგი მეცნიერ-იურისტები თვლიან, რომ წინასწარ შეთანხმება პირებისა რაიმე საშიშ ქცევაზე, რომელიც სისრულეში მოჰყავს ერთ-ერთ მათგანს, ორივეს პასუხისმგებლობის საფუძველს იძლევა, რამდენადაც ორივე აცნობიერებდა, რომ რისკავდნენ. ამასთანავე, დოქტრინაში აღნიშნულია, რომ მოცემულ შემთხვევაში, არ ღირს მივმართოთ თანამონაწილეობის ცოდნას, რამდენადაც ეს პირები ცნობილი უნდა იქნენ თანამსრულებლებად და არა თანამონაწილეებად. მეორე პირის ბრალი (მგზავრზე მოტანილ მაგალითში) ერწყმის დანაშაულებრივი ქმედების შემადგენელ ძირითად მახასიათებლებს, ამიტომ იგი ისეთივე თანამსრულებელია, როგორც პირველი, რასაც სასამართლო პრაქტიკა ნაწილობრივ ამტკიცებს. ასე მაგალითად, ტექნიკურად გაუმართავი სატვირთო მანქანის მესაკუთრე ცნობილ იქნა გაუფრთხილებლობით დანაშაულის თანამსრულებლად და არა თანამონაწილედ, მისი თანამშრომლის მიერ მესამე პირის სიცოცხლის ხელყოფისათვის. სხვა შემთხვევაში, თანამსრულებლად იქნა ცნობილი მძღოლი, რომელმაც მეგობარს, რომელსაც არ ჰქონდა მართვის უფლება, გადასცა ავტომანქანა, რამაც გამოიწვია ადამიანთა მსხვერპლი.

სასამართლო პრაქტიკაში არანაკლებ პრობლემატურია თანამონაწილის ქმედების კვალიფიკაციასთან დაკავშირებული საკითხი ამსრულებლის ექსცესის დროს. თანამონაწილეობის აქცესორული თეორიის თანმიმდევრულ გამოყენებას მივყავართ იქამდე, რომ ამსრულებლის ექსცესი დანაშაულად შეერაცხება თანამონაწილესაც. ძარცვის ფაქტებთან დაკავშირებით, ფრანგი მოსამართლეები თანამონაწილეებს ბრალს დებდნენ ისეთ დამამძიმებელ გარემოებებზე, როგორიცაა: ჯგუფურობა, სატეხი ინსტრუმენტების გამოყენება, საცხოვრებელში შეღწევა, რომელთა შესახებაც არც იცოდნენ თანამონაწილეებმა და არც ჰქონდათ განზრახული. ამასთან დაკავშირებით, ფრანგი მოსამართლეები ადგენენ ამსრულებლის ექსცესის შემდეგ სამ შემთხვევას: 1. ამსრულებელი ახორციელებს აბსოლუტურად სხვა ქმედებას, ვიდრე იგეგმებოდა და წარმოდგენილი ჰქონდათ თანამონაწილეებს; 2. ქმედება მისი განხორციელებისას გართულდა ისეთი გარემოებების გამო, რომლებიც თავდაპირველად არ იყო გათვალისწინებული და არ შეიძლებოდა ცნო-

ბილი ყოფილიყო თანამონაწილისათვის; 3. თანამონაწილეს აქვს განუსაზღვრელი განზრახვა და მზადაა მიუერთდეს ამსრულებლის ქმედებას.

საფრანგეთის სასამართლო პრაქტიკას უკავია პოზიცია, რომლის თანახმადაც მხოლოდ პირველ შემთხვევაში თანამონაწილის პასუხისმგებლობა ამსრულებლის ექსცესისათვის გამო-რიცხულია. დანარჩენ შემთხვევებში, იგი სრულ პასუხისმგებლობას აკისრებს თანამონაწილეს ამსრულებლის მიერ განხორციელებულ ქმედებაში, მაშინაც კი, თუ ისინი თანამონაწილეს ობი-ექტურად შეერაცხება.

საფრანგეთის საკასაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატამ, 1947 წლის 31 დეკემბრის გადაწყვეტილებაში მოცემულ საკითხთან დაკავშირებით მიუთითა შემდეგი: „თანამონაწილემ უნდა გაითვალისწინოს ყველა მაკვალიფიცირებელი გარემოება, რომელიც შეიძ-ლება მოჰყვეს ჩაფიქრებულ დანაშაულს, ყველა გარემოება, რომლებიც შეიძლება მას თან ახლ-დეს“. ეს წესი მოქმედა, შესაბამისად, გამოიყენება დღესდღეობით და ვრცელდება განუსაზღვ-რელი განზრახვით თანამონაწილეობისას.

სისხლის სამართლის დოქტრინაში ასევე ითვლება, რომ თუ სხვაობა ჩაფიქრებულსა და ფაქ-ტობრივად ჩადენილ დანაშაულს შორის ეხება დანაშაულებრივი ქმედების ძირითად შემადგენელ ელემენტებს, თანამონაწილე არ ისჯება ამსრულებლის მიერ ჩადენილი ქმედებისათვის. თუ სხვა-ობა ეხება დანაშაულებრივი ქმედების მხოლოდ ცალკეულ გარემოებებს, მაგალითად, დამამძი-მებელს, თანამონაწილე ექვემდებარება პასუხისმგებლობას ამგვარი ქმედებისათვის.⁴

კიდევ ერთი პრობლემა თანამონაწილეთა მიერ დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღებას-თან არის დაკავშირებული. ფრანგული კანონმდებლობით არ ისჯება, მაგალითად, ის ვინც და-ნაშაულის ჩასადენად მიცემულ საშუალებებს შემდეგ ჩამოართმევს და შემდეგში არ ეხმარება ამსრულებელს მისი განზრახვის განხორციელებაში. მართალია, პასუხისმგებლობა ეკისრება მხოლოდ აქტიური ქმედების განხორციელების შემთხვევაში და არა უმოქმედობისას. პირმა უნდა გააკეთოს ყველაფერი, რათა დანაშაულებრივი შედეგი არ დადგეს.

საფრანგეთის მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსით თანამონაწილე ისევე ექვემდებარება დასჯადობას, როგორც ამსრულებელი. ამასთან, კანონი არ იხილავს პასუხისმგებლობის შემსუ-ბუქებას ან გამკაცრებას ცალკეული თანამონაწილისათვის მათ მიერ შესრულებულ როლებთან დაკავშირებით.

თანამონაწილეობის შესწავლის შესახებ თეორია გამომდინარეობს მისი ორი პრინციპიდან – „ქმედების გადმოღება“ და „სასჯელის გადმოღება“. ახალმა სისხლის სამართლის კოდექსმა მეორე პრინციპზე უარი თქვა. არ შეიძლება ვისაუბროთ სასჯელის გადმოღებაზე, მაგალითად, იმ შემთხვევაში, როცა ამსრულებელი იურიდიული პირია, რამდენადაც ამ უკანასკნელისათვის სისხლის სამართლის კოდექსში გათვალისწინებულია სპეციფიკური სასჯელის სახეები, რომლე-ბიც პრინციპში არ შეიძლება დაუნიშნოთ ფიზიკურ პირებს (იურიდიული პირის ლიკვიდაცია და ა.შ.).

საფრანგეთის სისხლის სამართალში თანამონაწილეობის ინსტიტუტის განხილვასთან დაკავ-შირებით საჭიროა რამდენიმე სიტყვით შევეხოთ ისეთ სპეციფიკურ ინსტიტუტს, როგორიცაა სხვათა ქმედებებზე პასუხისმგებლობა. ასეთი პასუხისმგებლობა წარმოადგენს სამოქალაქო-სამართლებრივ ინსტიტუტს და პასუხისმგებლობა ეკისრებათ მშობლებს მათი არასრულწლო-ვანი შვილების მიერ განხორციელებულ ქმედებებზე, თუ ამ ქმედებებმა გამოიწვიეს ზიანი (საფ-რანგეთის სამოქალაქო სამართლის კოდექსი, მუხ. 1384). სისხლის სამართალში განსხვავებით

სამოქალაქო სამართლისაგან მოქმედებს პირადი პასუხისმგებლობის პრინციპი, ანუ თითოეული პასუხს აგებს მის მიერ განხორციელებული ქმედებისათვის (სსკ მუხ. 121-1).

ამასთანავე, საფრანგეთის სისხლის სამართალი ზღვრულ ფარგლებში უშვებს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შესაძლებლობას ერთი პირის დანაშაულებრივი ქმედებისათვის, რომელიც სინამდვილეში სხვა პირის მიერაა ჩადენილი. ასეთ შემთხვევებზეა საუბარი ფრანგულ სამართალში სხვისი ქმედებების სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე (*responsabilité pénale du fait d'autrui*). ახალი სისხლის სამართლის კოდექსის მიღებით ეს ინსტიტუტი, რომელსაც ფრანგული წარმომავლობა აქვს და გამყარებულია სხვა სახელმწიფოთა სამართლებრივ სისტემებში, მაგალითად, ინგლისში (*vicarious liability*), რაც ზემოთ მითითებული სისხლისსამართლებრივი პრინციპებიდან გამონაკლისია. აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი იურისტი აქ ვერ ხედავს პირადი პასუხისმგებლობის პრინციპის დარღვევას, რამდენადაც ისინი თვლიან, რომ „პასუხისმგებლობა სხვისი ქმედებისათვის წარმოადგენს, სინამდვილეში პირად ბრალს, რადგან პირმა დაარღვია ზედმხედველობის მოვალეობა ამსრულებლის დანაშაულებრივ ქმედებაზე, ანდა ეს პირი თავად წარმოადგენს დანაშაულებრივი ქმედების ირიბ ამსრულებელს“⁵ ე. ი. ჩადის დანაშაულებრივ ქმედებას მესამე პირის მეშვეობით, რომელიც სინამდვილეში უდანაშაულოა.

ამ ინსტიტუტის მნიშვნელობაა, რომ მისი მეშვეობით საფრანგეთის სისხლის სამართალში ივსება ხარვეზი, რომელიც ზოგადი წესით უმოქმედობის დასჯის ნებას არ იძლევა. უკანასკნელი ექვემდებარება სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობას მხოლოდ მაშინ, როცა კანონმდებელი პირდაპირ ითვალისწინებს ამას.

სხვისი ქმედებისათვის პასუხისმგებლობის ინსტიტუტი იძლევა საშუალებას ისეთი უმოქმედობის დასჯისას, რომელიც სპეციალურად არაა დათქმული ნორმატიულსამართლებრივ აქტში. სამუშაოს მიმცემი, მაგალითად, შეიძლება დაისაჯოს დანაშაულისათვის, როდესაც არ ახორციელებს მასზე დაკისრებულ კონტროლსა და ზედამხედველობას მის დაქვემდებარებაში მყოფებზე, ან არ ზემოქმედებს მათ მიერ ჩადენილ დანაშაულებრივ ქმედებებზე, თუ პირებთან მიმართებაში ხელმძღვანელი ახორციელებს სახელისუფლებო უფლებამოსილებას, ან როგორც ფრანგი იურისტები ამბობენ, იგი არის მათი ქმედებების „გარანტი“. სასამართლო პრაქტიკაში იყო შემთხვევები, როცა იურიდიული პირის გენერალური დირექტორი, რომელიც ფლობდა უძრავ ქონებას, გასამართლებული იქნა უხარისხო სარემონტო სამუშაოებისათვის, რომელმაც გამოიწვია მავნე შედეგები, მიუხედავად იმისა, რომ ეს სამუშაო დავალებული ჰქონდათ მის სპეციალისტებს, რომლებმაც არაკეთილსინდისიერად შეასრულეს თავიანთი მოვალეობები.⁶ უძრავი ქონების მესაკუთრეები ასევე, პასუხს აგებენ მათ მიერ დაქირავებული მუშების მოვალეობების დარღვევის შემთხვევაში. თუ ასეთმა დარღვევებმა გამოიწვია ადამიანთა ჯანმრთელობის დაზიანება ან სხვაგვარი მავნე შედეგები, სამუშაოს მიმცემები პასუხს აგებენ, როგორც უშუალო ამსრულებლები. ამ მესაკუთრეთა განსჯა ეფუძნება მათ ბრალეულობას, ვინაიდან არ განახორციელეს მათზე დაკისრებული კონტროლი.

სხვათა ქმედებებზე პასუხისმგებლობა გათვალისწინებულია სხვა შემთხვევებშიც. მაგალითად, საგზაო კოდექსის თანახმად (აზ. 1 მუხ. L. 21-1), სატრანსპორტო საშუალებების მესაკუთრეს ეკისრება პასუხისმგებლობა დელიქტისათვის, რომელიც დაკავშირებულია სადგომის წესის დარღვევასთან, ფორს-მაჟორული გარემოებების შემთხვევების გამოკლებით, რომელთა დამტკიცება ან მონაცემების წარდგენა სინამდვილეში სამართალდამრღვევი ამსრულებლის

შესახებ ეკისრებათ მათ. მაგალითის სახით შეიძლება მოვიტანოთ ასევე, იმ იურიდიული პირების სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა, რომლებიც მათი ორგანოებისა და წარმომადგენლების მიერ ჩადენილი დანაშაულებრივი ქმედებისათვის პასუხს აგებენ (სსკ მუხ. 121-2).

თანამონაწილეობის თვალსაზრისით, ხელმძღვანელების, მესაკუთრეების, სამუშაოს მიმცემისა და სხვა პირთა ქმედებები, რომლებსაც შეიძლება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაეკისროთ სხვათა ქმედებებისათვის პრაქტიკაში სხვადასხვაგვარად კვალიფიცირდება. ერთ შემთხვევაში, სასამართლო ასეთ პირებს აღიარებდა თანამსრულებლებად, სხვა შემთხვევაში – თანამონაწილეებად. მოცულ საკითხთან დაკავშირებით სასამართლო პრაქტიკა საკმაოდ წინააღმდეგობრივია. ამასთანავე, აღიარებულია, რომ თავისი უფლებამოსილების ნაწილის ხელქვეითისათვის გადაცემა ხელმძღვანელს ათავისუფლებს პასუხისმგებლობისაგან. პასუხისმგებლობა არ დგება იმ შემთხვევაშიც, თუ მითითებული პირები დაამტკიცებენ, რომ სხვა პირის მიერ ჩადენილ დელიქტში მათი პირადი ბრალეულობა (გაუფრთხილებლობითაც კი) სავსებით გამორიცხულია.

დანაშაულში თანამონაწილეობა იტალიის სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით

იტალიის სისხლის სამართლის კოდექსი, განსხვავებით საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსისაგან, არ შეიცავს თანამონაწილეობის ცნების განსაზღვრებას, ფორმებსა და თანამონაწილის სახეებს. თანამონაწილეთა პასუხისმგებლობის საკითხის გადაწყვეტაზე იტალიურ სისხლის სამართალში მნიშვნელოვანი გავლენა მოახდინა თანამონაწილეობის ფრანგულმა აქცესორულმა თეორიამ. იტალიის სისხლის სამართლის კოდექსის 110-ე მუხლში მითითებულია, რომ „როდესაც რამდენიმე პირი მონაწილეობს ერთსა და იმავე დანაშაულის ჩადენაში, თითოეული მათგანი იმსახურებს სასჯელს ამ დანაშაულისათვის“. ამგვარად, არ ხდება მათი დაყოფა ამსრულებლად, დამხმარედ და წამქეზებლად. თუმცა, სისხლის სამართლის კოდექსის 117-ე მუხლში აღნიშნულია, რომ პირობების ან დამნაშავის პიროვნების, ანდა დამნაშავესა და დაზარალებულს შორის ურთიერთობების გათვალისწინებით – რომელიმე თანამონაწილესთან მიმართებში იცვლება სისხლის სამართალდარღვევისათვის კვალიფიკაცია, სხვა ყველა თანამონაწილეს კი, პასუხისმგებლობა დაეკისრებათ ამ სისხლისსამართლებრივი დარღვევისათვის. ეს მდგომარეობა გამოხატავს თანამონაწილეთა შორის აქცესორულ კავშირს.

იტალიის სისხლის სამართლის კოდექსი უშვებს თანამონაწილეობას გაუფრთხილებლობით ჩადენილ დანაშაულში. სს კოდექსის 113-ე მუხლი გვაუწყებს: „გაუფრთხილებლობით დანაშაულში, როდესაც შედეგი გამოიწვია რამდენიმე პირის ურთიერთქმედებამ, თითოეული მათგანი ექვემდებარება დასჯას იმის მიხედვით, რაც გათვალისწინებულია მოცემული დანაშაულისათვის“. ამგვარად, ნებისმიერი პირი, რომლის ქმედებაც მიზეზობრივ კავშირში იყო გაუფრთხილებლობით დანაშაულის ჩადენი სუბიექტის ქმედებასთან, ექვემდებარება პასუხისმგებლობას ამსრულებლის თანაბრად.

იტალიის სისხლის სამართლის კოდექსის 111-ე მუხლი განსაზღვრავს პასუხისმგებლობას შუალობითი ამსრულებლობის დროს. მაგალითად, როდესაც პირი გამოიყენებს სისხლის სამართლის დანაშაულის ჩასადენად შეურაცხად პირს, რომელსაც გარკვეული გარემოებების გამო არ შეიძლება დაეკისროს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა – პასუხისმგებლობა თვით მას ეკისრება. ამასთანავე სასჯელი იზრდება.

იტალიის სისხლის სამართლის კოდექსი დანაშაულში თანამონაწილეობის დროს ითვალისწინებს რიგ დამამძიმებელ და შემამსუბუქებელ გარემოებებს. ასე მაგალითად, სს კოდექსის 112-ე მუხლის 1 ნაწილის 1 პუნქტით სასჯელი იზრდება, თუ თანამონაწილეთა რიცხვი ხუთი ან მეტია, იმ პირობით თუ კანონი სხვა რამეს არ ითვალისწინებს. აქვე აღსანიშნავია, რომ დანაშაულში ხუთი ან მეტი პირის მონაწილეობის შემთხვევაში, საჭირო არ არის იმის დადგენა ყველა მონაწილე ერთობლივად აცნობიერებდა თუ არა დანაშაულში მონაწილეობის ფაქტს. საკმარისია ხუთი ან მეტი მონაწილე აღმოჩნდეს ერთ ადგილზე დანაშაულის ჩადენის მიზნით.⁷

იტალიის სისხლის სამართლის კოდექსი (მუხლი 112, ნაწ. 1, პუნ. 2) ითვალისწინებს პასუხისმგებლობის გამკაცრებას იმ პირებისათვის, ვინც ორგანიზება გაუკეთა ან ხელმძღვანელობდა დანაშაულის ჩადენას.

სს კოდექსის (მუხლი 112, ნაწ. 1, პუნ. 3) შესაბამისად, სასჯელი იზრდება იმ პირებისათვის, რომლებიც სარგებლობენ სახელისუფლებო, ხელმძღვანელობითი ან საზედამხებდევლო უფლებამოსილებით და აქეზებენ მათზე დაქვემდებარებულ პირებს დანაშაულის ჩასადენად.

მძიმდება პასუხისმგებლობა ასევე პირისა, რომელმაც დანაშაულის ჩასადენად დაიყოლია 18 წლამდე ასაკის არასრულწლოვანი ანდა ფსიქიკურად დაავადებული ან განუვითარებელი (მუხლი 112-ე, ნაწ. 1, პუნ. 4). ასეთი ამსრულებელი არ ექვემდებარება პასუხისმგებლობას ვინაიდან შეურაცხადია ან სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკს მიუღწეველია. დანაშაულის ნამქეზებელს კი, ეკისრება გაზრდილი პასუხისმგებლობა.

თუმცა, დანაშაულის ჩადენაზე დათანხმების შემთხვევაში, მოსამართლეს შეუძლია მისი მონაწილეებისათვის გამოიყენოს უსაფრთხოების ზომები. დანაშაულის ნამქეზებელს შეიძლება შეეფარდოს უსაფრთხოების ზომები, თუ ნამქეზებლობა ნარუმატებელი იქნა (სსკ მუხ. 125, ნაწ. 4).

დანაშაულში თანამონაწილეობისათვის შემამსუბუქებელი გარემოებები გათვალისწინებულია სისხლის სამართლის კოდექსის 114-ე მუხლში. ამ მუხლის პირველი ნაწილით, სასამართლოს უფლება აქვს თანამონაწილეს, რომლის მიერ განხორციელებული ქმედებები უმნიშვნელო ხასიათისაა, შეუმსუბუქოს სასჯელი. სს კოდექსის 114-ე მუხლის საფუძველზე, სასჯელი შეიძლება შეუმსუბუქდეს იმ პირებსაც, რომლებიც დაიყოლია ნამქეზებელმა, ასევე, 18 წლის ასაკს მიუღწევლებს, გონებრივად ჩამორჩენილებს ან ფსიქიკურ ავადმყოფებს, თუ ისინი არ იყვნენ შეურაცხადები.

იტალიის სისხლის სამართლის კოდექსის 116-ე მუხლი ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას ამსრულებლის ექსცესის დროს იმ შემთხვევაში, როცა ჩადენილია ისეთი მართლსაწინააღმდეგო ქმედება, რომელსაც არ მოიცავდა სხვა თანამონაწილის განზრახვა, ისიც პასუხს აგებს ამ დანაშაულისათვის, თუ შედეგი გამოიწვია მისმა მოქმედებამ ან უმოქმედობამ. თუ ჩადენილი მართლსაწინააღმდეგო ქმედება უფრო მძიმეა, ვიდრე პირს სურდა, მაშინ სასჯელი ამ პირთან მიმართებაში იკლებს.

ასეთი მდგომარეობა ცხადყოფს ამსრულებლის მიერ თანამონაწილეთა განზრახვისა და მათთან შეთანხმების გარეშე ჩადენილი ქმედების – თანამონაწილეთა ქმედებასთან ობიექტური შერაცხვის შესაძლებლობას. განვიხილოთ შემთხვევა, როცა ორი პირი შეთანხმდა ქურდობის ჩასადენად. ერთმა გააღო საკეტი და დარჩა გარეთ, ხოლო მეორე შევიდა ნივთების გამოსატანად. შენობაში შესულმა იქ მყოფი არასრულწლოვანი გოგონა გააუპატიურა და ასევე, ჩაიძინა ქურდობა. იტალიის სს კანონით, მეორე თანამონაწილემაც პასუხი უნდა აგოს არა მხოლოდ ქურდობისათვის, არამედ გაუპატიურებისთვისაც, რადგან მისი ქმედება ხელს უწყობდა ამ დანაშაულის ჩადენას, თუმცა სასჯელი შეუმცირდება.

იტალიის სს კოდექსის 118-ე მუხლი შეიცავს სპეციალურ მითითებებს დამამძიმებელი და შემამსუბუქებელი გარემოებების შესახებ თანამონაწილეობისას ობიექტური შერაცხვის გამოყენებასთან დაკავშირებით, რომლის თანახმადაც: „ობიექტური გარემოებები, რომლებიც ამძიმებენ ან ამსუბუქებენ სასჯელს, მაშინაც კი, თუ ისინი არ იყო ცნობილი ყველა თანამონაწილსათვის (მართლსაწინააღმდეგო ქმედებისას) გაითვალისწინება მათ საწინააღმდეგოდ ან მათ სასარგებლოდ. სუბიექტური გარემოებები, რომლებიც არ ახასიათებს დანაშაულის ჩამდენს და ამძიმებენ სასჯელს ერთი მონაწილსათვის, ისევე გაითვალისწინება სხვა თანამონაწილეებისათვისაც, მაშინაც კი, თუ მათ ამის შესახებ არ იცოდნენ, მაგრამ ხელს უწყობდნენ დანაშაულის ჩადენას. სასჯელი ეხება მხოლოდ იმ პირს, ვისთანაც მას აქვს ურთიერთობა“.

ამგვარად, კანონიდან გამომდინარე, თუ მკვლელობა ჩადენილია ქვენა გრძნობით ან არასაპატიო მოტივით, რაც სს კოდექსის 61-ე და 576-ე მუხლების შესაბამისად, მკვლელობის დამამძიმებელი გარემოებებია, მკვლელობის ხელშემწყობ თანამონაწილეს, რომელმაც არ იცოდა ამსრულებლის ნამდვილი მოტივაციის შესახებ, ეკისრება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენილი მკვლელობისათვის.

ამსრულებლის ქვენა გრძნობის ან არასაპატიო მოტივით მკვლელობისათვის პასუხისმგებლობა ავტომატურად ვრცელდება სხვა თანამონაწილეებზეც, რომლებსაც არ გააჩნით მსგავსი მოტივაცია და არ იცოდნენ ამსრულებლის ამ მოტივის შესახებ, ეხმარებოდნენ მას მაგალითად, მეგობრულად.

იტალიის სს კოდექსი თანამონაწილეობასთან ერთად, შეიცავს დანაშაულებრივი გაერთიანების ისეთ სახეს როგორცაა – მაფია, რომელიც მოცემულია სს კოდექსის კერძო ნაწილის V განყოფილებაში – „საზოგადოებრივი წესრიგის წინააღმდეგ დანაშაულები“. სსკ დანაშაულებრივ გაერთიანებაში გულისხმობს სამი ან მეტი პირის შეკავშირებას რამდენიმე დანაშაულის ჩასადენად. დანაშაულებრივი გაერთიანების ორგანიზატორი ერთი ფაქტისთვისაც კი, ისჯება თავისუფლების აღკვეთით 3-დან 7 წლამდე (სსკ 416 მ. ნაწ. 1). დანაშაულებრივი გაერთიანების ერთ ფაქტში მონაწილეობისათვისაც კი, პირს ეკისრება სასჯელი თავისუფლების აღკვეთის სახით, 1-დან 5 წლამდე (სსკ 416 მ. ნაწ. 2).

თუ დანაშაულებრივ გაერთიანებაში გაერთიანდა ათი და მეტი პირი, ამ თანამონაწილეთათვის სასჯელი იზრდება ერთი მესამედით (სსკ 416 მ. ნაწ. 4).

1982 წლის 13 სექტემბრის № 646 კანონით, იტალიის სისხლის სამართლის კოდექსს დაემატა 416-ბ მუხლი, რომელმაც განავრცო დანაშაულებრივი გაერთიანების – მაფიის ცნება და მის თანამონაწილეთა პასუხისმგებლობის რეგლამენტაცია. დანაშაულებრივი გაერთიანების – მაფიის ცნებაში იგულისხმება ისეთი ორგანიზაცია, რომელთა მონაწილენიც „ერთიანდებიან სხვა პირების დასაშინებლად, რათა მოიპოვონ ურთიერთთავდებობა და დაიცვან დუმილის კანონი დანაშაულის ჩადენის მიზნით, პირდაპირი ან ირიბი გზებით დაეუფლონ თანამდებობებს, რომელიც საშუალებას მისცემს მათ მართონ ანდა აკონტროლონ ეკონომიკა, გაანაწილონ კონცესიები, გასცენ ნებართვები, დადონ გარიგებები კომუნალურ მომსახურებაზე და ასევე, მოიპოვონ უკანონო პრივილეგიები თავიანთთვის ან სხვათათვის“ (სსკ 416-ბ მუხ. ნაწ. 3).

სამი ან მეტი პირისაგან შემდგარი მაფიის ტიპის გაერთიანების მონაწილენი ისჯებიან ასეთ გაერთიანებაში მონაწილეობის თუნდაც ერთი ფაქტისათვის თავისუფლების აღკვეთით, 3-დან 6 წლამდე (სსკ 416-ბ მუხ. ნაწ. 1).

მაფიის ტიპის დანაშაულებრივი გაერთიანების ორგანიზატორები და წამქეზებლები ისჯებიან თავისუფლების აღკვეთით 4-დან 9 წლამდე (სსკ 416-ბ მუხ. ნაწ. 2).

დანაშაულში თანამონაწილეობა გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით

გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგადი ნაწილის მე-3 თავი (§§ 25-31) ეძღვნება დანაშაულში თანამონაწილეობის ინსტიტუტის სამართლებრივი რეგულირების საკითხებს. სისხლისსამართლებრივი დოქტრინა და კანონმდებელი გამოყოფს თანამონაწილეობის ორ ფორმას: ამსრულებლობა (Taetershaft) და წამქეზებლობა, დახმარება (Teilnahme). გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსი არ შეიცავს თანამონაწილეობის ცნების განმარტებას. დოქტრინაში თანამონაწილეობა გაგებულია როგორც რამდენიმე პირის სხვადასხვა სახით მონაწილეობა განზრახი დანაშაულის ჩადენაში. კანონმდებელი გამოყოფს თანამონაწილეობის ორ ძირითად ფორმას: 1. ამსრულებლობა; 2. წამქეზებლობა და დახმარება. ამსრულებლობის ინსტიტუტი განსაზღვრულია გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის §25-ში. ამ ნორმის ანალიზი საშუალებას გვაძლევს გამოვყოთ ამსრულებლის სამი ფორმა: ერთპიროვნული ამსრულებლობა (Alleintaeterschaft), შუალობითი ამსრულებლობა (Miltetxire Taeterschaft) და თანაამსრულებლობა (Mittaeter rschaft). ამ პარაგრაფიდანვე გამომდინარეობს, რომ ამსრულებლად ითვლება ის, ვინც ჩადის დანაშაულებრივ ქმედებას, კერძოდ: 1. თვითონ; 2. სხვისი მეშვეობით, რომელიც ითვლება დანაშაულის ჩადენის „იარაღად“. გერმანიის სისხლის სამართლის დოქტრინა ამსრულებლის შემდეგ განმარტებას იძლევა: ამსრულებლად ითვლება ის, ვინც განზრახ დანაშაულს ჩადის უშუალოდ საკუთარი სურვილით. თუ ეს სურვილი აერთიანებს რამდენიმე პირს, მაშინ საუბარია თანაამსრულებლობაზე. გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 25-ე პარაგრაფის 1 აბზ. ქმნის საკანონმდებლო საფუძველს იმ პირთა ქმედებების სამართლებრივი შეფასებისათვის, რომლებიც ერთსა და იმავე ქმედების შემადგენლობას ახორციელებენ ერთმანეთის პარალელურად (Nabentaeterschaft). ასეთი სიტუაცია გვხვდება, როცა რამდენიმე პირი, რომელთაგანაც თითოეული ახორციელებს ქმედების შემადგენლობას, მიისწრაფვის ერთი და იმავე დანაშაულებრივი შედეგისაკენ, თუმცა თითოეული მათგანი მოქმედებს ერთმანეთისაგან დამოუკიდებლად. მაგალითად, ა და ბ ერთდროულად ესვრიან გ-ს მოსაკლავად. ა-მ და ბ-მ არ იციან ერთმანეთის არსებობა. ა და ბ არიან ეგრეთ წოდებული ამსრულებლები.

თანაამსრულებლობა განიმარტება, როგორც მართლსაწინააღმდეგო ქმედების რამდენიმე პირის მიერ ერთობლივად ჩადენა. გერმანიის სისხლის სამართლის დოქტრინაში მოცემული ნიშანი განიხილება, როგორც შეგნებული და სასურველი ურთიერთქმედება.

გაუფრთხილებლობითი დანაშაულებრივი ქმედებების ამსრულებლად ითვლება ყოველი, ვინც ახორციელებს ქმედების შემადგენლობას, არ აცნობიერებს და არ სურს მისი ჩადენა ერთობლივად.

თანამონაწილეობის მეორე ფორმას წარმოადგენს წამქეზებლობა (§26) და დახმარება (§27). ამ ფორმის ძირითადი განსხვავება ამსრულებლობისაგან მდგომარეობს იმაში, რომ წამქეზებელს და დამხმარეს, როგორც წესი, დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენაში ძირითადი მნიშვნელობა კი არ გააჩნიათ, არამედ აქვთ მხოლოდ დაქვემდებარებული, თუმცა, არატოლფასოვანი მნიშვნელობა. გერმანიის სისხლის სამართლის დოქტრინაში და სასამართლო პრაქტიკაში „ამსრულებლობა მოიცავს მთელ დანაშაულებრივ ქმედებას“. წამქეზებლობისა და დახმარების როლი სხვაგვარია.

წამქეზებლად ითვლება ის, ვინც განზრახ აგულიანებს პირს განზრახი დანაშაულის ჩასადენად, ხოლო დამხმარეა ის, ვინც ხელს უწყობს სხვას განზრახ დანაშაულის ჩადენაში. გერმანიის

სისხლის სამართლის კოდექსის §26 ადგენს, რომ წამქეზებლის პასუხისმგებლობა ისეთივეა, როგორც ამსრულებლის. სისხლის სამართლის კოდექსის §27-ის საფუძველზე დამხმარის პასუხისმგებლობა დამოკიდებულია ამსრულებლის პასუხისმგებლობაზე. ამ კავშირიდან გამომდინარე, შეიძლება ვისაუბროთ თანამონაწილეობის აქცესორულ ბუნებაზე.

გერმანიის სისხლის სამართლის დოქტრინა წამქეზებლობაში გულისხმობს სხვა პირის განზრახ შეგულიანებას დანაშაულებრივი ქმედების ჩასადენად. გერმანიის სასამართლო პრაქტიკა, როგორც წესი, მოცემულ სიტუაციაში გამოდის იქიდან, რომ წამქეზებელმა უნდა ჩამოუყალიბოს პირს დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენის განზრახვა. მოცემულ სიტუაციაში წამქეზებლობად შეიძლება აღიარებულ იქნას ასევე, პირისათვის დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენის „გამყარება“ თუ მისი ჩადენის განზრახვა ჯერ კიდევ, ბოლომდე არ იყო ჩამოყალიბებული.

ამგვარად, წამქეზებლობა ხასიათდება ობიექტური და სუბიექტური მახასიათებლებით: ა) სულ მცირე, განზრახი მართლსაწინააღმდეგო ქმედების მცდელობა ან დამთავრებული განზრახ მართლსაწინააღმდეგო ქმედება; ბ) ქმედების ჩადენისკენ შეგულიანება, მისი ჩადენის გადანყვეტილების აღძვრა. წამქეზებლობის სუბიექტური მახასიათებელია მისი ორმხრივი განზრახვა – შეგულიანება განზრახი მართლსაწინააღმდეგო ქმედების ჩასადენად და მისი ჩადენის გადანყვეტილების განმტკიცება.

დახმარება გულისხმობს ნებისმიერი ფორმით ხელშეწყობას დანაშაულებრივი ქმედების ჩასადენად. გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსი ადგენს, რომ დამხმარე ისჯება შედარებით მსუბუქად, ვიდრე წამქეზებელი (§49, აბზ. 1).

ამგვარად, დახმარება, ისევე როგორც წამქეზება, ხასიათდება ობიექტური და სუბიექტური მახასიათებლებით: ა) სულ მცირე, განზრახ მართლსაწინააღმდეგო ქმედების მცდელობა და დამთავრებული განზრახი მართლსაწინააღმდეგო ქმედება; ბ) ქმედების განხორციელებაში ხელშეწყობა. დახმარების სუბიექტური მახასიათებელია ორმხრივი განზრახვის არსებობა – დახმარება განზრახი მართლსაწინააღმდეგო ქმედების დასადგომად და მოცემული ქმედების ჩადენაში ხელშეწყობა.

როგორც აღვნიშნეთ, გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსი არ შეიცავს თანამონაწილის ისეთ სახეს, როგორიცაა ორგანიზატორი (განსხვავებით საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსისაგან, სადაც თანამონაწილის ერთ-ერთ სუბიექტს ორგანიზატორი წარმოადგენს, რომლის დანაშაულებრივი ქმედებები ითვალისწინებენ განსხვავებულ სისხლისსამართლებრივ შეფასებას), რაც დანაშაულში თანამონაწილეობის ინსტიტუტის სპეციფიკაა გერმანიის სისხლის სამართალში. ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, ე. წ. „ორგანიზატორი“ ითვლება დანაშაულის სხვა თანამონაწილედ, როგორცაა: ამსრულებელი, წამქეზებელი და დამხმარე. იგი უმეტესად, დანაშაულებრივი ქმედების ამსრულებლად (თანაამსრულებლად) ითვლება, ანუ როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, დანაშაულში ამსრულებლობის ცენტრალური ფიგურაა. გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილით გათვალისწინებულია სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დანაშაულებრივი და ტერორისტული გაერთიანებების შექმნისთვის (§§ 129, 129 ა).

თანამონაწილეობა შესაძლებელია მხოლოდ დანაშაულებრივი ქმედების დასრულებამდე. დასრულების შემდეგ კი, უკვე საქმე გვაქვს სხვადასხვა სახის დაფარვებთან, რომლებიც ითვლებიან დამოუკიდებელი სახის დანაშაულობად და რომელთათვისაც სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა გათვალისწინებულია გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილის შესაბამისი ნორმებით.

რაც შეეხება თანამონაწილეთა სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას, შეიძლება აღვნიშნოთ, რომ:

1. თითოეულ თანამონაწილეს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა ეკისრება მისი ბრალის შესაბამისად (§ 29 სსკ);
2. თუ ამსრულებლის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დასაკისრებლად აუცილებელია მისთვის დამახასიათებელი ნიშნების არსებობა (§ 14, აბზ. 1, ე.ი. აქვს კანონით განსაზღვრული სპეციალური სუბიექტისათვის დამახასიათებელი ნიშნები) და თუ ასეთი ნიშნები არ არსებობს სხვა თანამონაწილეებთან (წამქეზებლის ან დამხმარის), მაშინ სასამართლო ვალდებულია ამ უკანასკნელთ შეუმსუბუქოს სასჯელი;
3. თუ წამქეზებლობას და დახმარებას ადგილი აქვს თანამონაწილეობის მცდელობაში (§ 30 სსკ), მაშინ მათ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაეკისრებათ დანაშაულის მცდელობისათვის; ამასთანავე, სასამართლო უმსუბუქებს მათ სასჯელს; ეს სამართლებრივი მიდგომა არის იმ პირებთან მიმართებაშიც, რომლებიც „გამოხატავენ მზადყოფნას დანაშაულის ჩასადენად, ვინც იღებს სხვის წინადადებას ან ვინც თანხმდება სხვა პირებს ჩაიდინოს დანაშაული ან იყოლიებს დანაშაულის ჩასადენად“;
4. რიგ შემთხვევებში, შეიძლება ადგილი ჰქონდეს თანამონაწილეობის მცდელობაზე ნებაყოფლობით ხელის აღებას, რაც არ იწვევს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას (§ 31 სსკ).

დანაშაულში თანამონაწილეობა იაპონიის სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით

იაპონიის სისხლისსამართლებრივი დოქტრინა განიხილავს თანამონაწილეობის ორ სახეს – „აუცილებლობით გამოწვეული თანამონაწილეობა“ და „ნებაყოფლობითი თანამონაწილეობა“. პირველ სახეს მიეკუთვნება შემთხვევა, როდესაც დანაშაული არ შეიძლება ჩადენილ იქნეს სხვაგვარად, თუ არა თანამონაწილეობით. მეორე სახეში იგულისხმება შემთხვევები, როდესაც დანაშაული შეიძლება ჩადენილ იქნეს ერთი ამსრულებლის მიერ. იაპონიის სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგადი ნაწილი მოიცავს მხოლოდ „ნებაყოფლობით თანამონაწილეობას“ და ხშირად, თანამონაწილეობის ხსენებისას მხედველობაში აქვთ სწორედ „ნებაყოფლობითი თანამონაწილეობა“. „აუცილებლობით გამოწვეული თანამონაწილეობა“ არის კატეგორია, რომელიც გამომდინარეობს კერძო ნაწილის ნორმებიდან და ზოგადი ნაწილის დებულებები „ნებაყოფლობით თანამონაწილეობის“ შესახებ მასზე არ ვრცელდება.

„ნებაყოფლობითი თანამონაწილეობის“ ფორმებია: თანაამსრულებლობა, წამქეზებლობა, დახმარება, რომლებიც განიხილებიან სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგადი ნაწილის შესაბამის მუხლებში (60-62). იაპონელი მეცნიერები სუგაიმა და ვატი თანამონაწილეობის „ხარისხს“ ამ ფორმებად დაყოფის კრიტერიუმად თვლიან. „პირი, რომელიც ინდივიდუალურად ახორციელებს დანაშაულებრივ ქმედებას, იწოდება ამსრულებლად, თუკი დანაშაული ჩადენილია რამდენიმე მონაწილის მიერ, სახეზე გვაქვს თანამონაწილეობა. ეს უკანასკნელი, თანამონაწილეობის ხარისხიდან გამომდინარე, იყოფა: თანაამსრულებლად, წამქეზებლად და დამხმარედ.“⁸

კერძო ნაწილის მუხლების უმრავლესობაში განიხილება ერთი ამსრულებლის მიერ ჩადენილი დანაშაულობები. როგორც სუგაიმა და ვატი აღნიშნავენ – „დანაშაულთა შემადგენლობები გათ-

ვალისწინებულია დანაშაულთა განხორციელების პრინციპის მიხედვით, როგორც ერთი პირის მიერ ჩადენილი ქმედება“.⁹

„თანაამსრულებლობის შემთხვევაში, ორი ან მეტი პირი ერთობლივად ახორციელებს დანაშაულს (სსკ მუხ. 60). ყველანი ერთად კი, ამსრულებლები არიან“.¹⁰

თანაამსრულებლობის შესახებ არსებობს ორი მიდგომა: 1. დანაშაულთა ერთობლიობის თეორია, რომლის თანახმადაც, მონაწილენი ერთად ახორციელებენ განსაზღვრულ ქმედებას; 2. ქმედების ერთობლიობის თეორია, რომლის მიხედვითაც, გაერთიანებულ მონაწილეთაგან თითოეული ახორციელებს თავის ქმედებას. გაბატონებულად ითვლება პირველი თეორია.

არსებობს ამსრულებლობის სუბიექტური და ობიექტური პირობები. სუბიექტური თვალსაზრისით, აუცილებელია ორი ან მეტი პირის საერთო დანაშაულებრივი განზრახვის არსებობა. ობიექტური თვალსაზრისით კი, აუცილებელია ქმედებათა ერთობლიობა. სასამართლო პრაქტიკა ერთობლიობას ფართოდ განიხილავს: თუ იყო შეთანხმება, ხოლო ქმედება დავალებული ჰქონდა ერთს, პასუხისმგებლობა თანაამსრულებლობისათვის ეკისრება შეთანხმების ყველა მონაწილეს და ისინი ერთად ითვლებიან „ერთიანი განზრახვის სუბიექტად“. სასამართლო პრეცედენტად აღიარებულია თანაამსრულებლობის კატეგორია შეთანხმებაში. ეს კატეგორია ნიშნავს, რომ იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც რამდენიმე პირი შეთანხმდა და მხოლოდ ნაწილმა განახორციელა დანაშაულებრივი ქმედება, თანაამსრულებელია ყველა, ვინც მონაწილეობდა შეთანხმებაში. პრეცედენტები ამას თეორიულად ასაბუთებენ შემდეგი მითითებით: ადრე ითვლებოდა, რომ შეთანხმების გზით სუბიექტს უყალიბდება ერთობლივი ნება მსგავსად „ერთ სულ – ერთ ხორცი-სა“, მაგრამ პრაქტიკულად, ამ ერთობლივი ქმედების სუბიექტად ითვლება განხორციელებული ქმედების მხოლოდ ნაწილი, რაც შედიოდა შეთანხმებაში. მოგვიანებით, უმაღლესი სასამართლოს პლენუმის 1958 წლის 28 მაისის გადაწყვეტილებით „ნერიმას საქმესთან“ დაკავშირებით, აღიარებულ იქნა თანაამსრულებლობა შეთანხმებაში და ამის საფუძველზე, გამოყენებულ იქნა ანალოგია ირიბი ამსრულებლობისა.

ამასთან, მეცნიერულ თეორიებში ჭარბობს უარყოფითი დამოკიდებულება შეთანხმებაში ამგვარი თანაამსრულებლობის მიმართ. ეს მიდგომა მწვავე კრიტიკას ექვემდებარება. მეცნიერებაში სათავეს იღებს საპირისპირო, რომლის თანახმადაც, უბრალო მონაწილეობა შეთანხმებაში წარმოშობს წაქეზებას ან დახმარებას.

დღესდღეობით, აქტუალურია „ირიბი ამსრულებლის პრობლემა, ანუ პირისა, რომელმაც განახორციელა დანაშაული ფაქტის სრულიად არმცოდნე მესამე პირის მეშვეობით. მაგალითად, ექიმი, რომელმაც მიიღო მკვლელობის ნებელობითი გადაწყვეტილება, აგულიანებს მისი განზრახვის არმცოდნე ექთანს, რომ გააკეთოს სანამლავი ნივთიერების შემცველი ინექცია. ამ შემთხვევაში, ერთი შეხედვით, თითქოს ექიმს არ ჩაუდენია მკვლელობის არანაირი ქმედება, მაგრამ მან ჩაიდინა ქმედება, გამოიყენა რა ექთანი იარაღად. ეს ექიმი არის მკვლელობის ირიბი ამსრულებელი“.¹¹

ეს ავტორები ირიბი ამსრულებლობის ანალოგიად განიხილავენ იმ შემთხვევასაც, როცა დანაშაულებრივი ქმედების ჩამდენი მიიღებს გადაწყვეტილებას ჩაიდინოს დანაშაული შერაცხად მდგომარეობაში და დანაშაულის ჩადენისას კი, სპეციალურად ჩაიგდებს თავს შეურაცხად მდგომარეობაში: „მაგალითად, დანაშაულებრივი ქმედება ჩადენილი ალკოჰოლური თრობის მდგომარეობაში არ ეფუძნება მისი ჩამდენი პირის ნებას, არ შეიძლება ენოდოს ქმედება და არ წარმოშობს დანაშაულს. მაგრამ ითვლება, რომ ემთხვევა დანაშაულის შემადგენლობას, ვინაიდან პირმა

გადაწყვეტა დანაშაულის ჩადენა, რომელმაც ისარგებლა სიტუაციით, მიიღო გადაწყვეტილება დანაშაულებრივი ქმედების ჩასადენად ალკოჰოლის მიღებამდე და განახორციელა ქმედება ალკოჰოლური თრობის მდგომარეობაში. მსგავს შემთხვევებში, პირი თვითონ იყენებს თავს როგორც იარაღს მსგავსად ირიბი ამსრულებლისა, რომელსაც ზემოთ შევხებით“.¹²

„ნამქეზებელია, ვინც აქეზებს პირს, აღუძრავს მას დანაშაულის ჩადენის სურვილს (სსკ მუხ. 61)“. ნამქეზებლობა განმარტებულია, როგორც მდგომარეობა, რომელიც ადამიანს აღუძრავს დანაშაულებრივი აქტის განხორციელების გადაწყვეტილებას. მისთვის სანქციის შეფარდების ორი შეხედულება არსებობს: აქცესორობის თეორია – ნამქეზებელი დასჯადია, თუ აქტი, რომლისკენაც იგი აქეზებდა – შედგა. დამოუკიდებელი დანაშაულის თეორიით დასჯადია თვით ნამქეზებლობა. პრაქტიკაშიც და მეცნიერებაშიც ბატონობს აქცესორობის თეორია. ნამქეზებლისა და ამსრულებლის სანქციები თანაზომიერია (სსკ მუხ. 61, ნაწ. 1; ასევე, მუხ. 64).

ამასთან, ზოგიერთ შემთხვევაში, ნამქეზებლობა დასჯადია როგორც დამოუკიდებელი დანაშაული. მაგალითად, „სახელმწიფო და ადგილობრივი სახელმწიფო თანამდებობის პირების შესახებ“ კანონის თანახმად (მუხ. 61, პუნქტი 4), სახელმწიფო და მუნიციპალური პერსონალი განსაზღვრულ შემთხვევებში, ექვემდებარებიან დასჯადობას, მაგალითად, გაფიცვების მოწოდებისათვის, საბოტაჟისათვის და ა.შ.

„დამხმარეა, ვინც პირს ეხმარება დანაშაულის განხორციელებაში ან უადვილებს მის ჩადენას (სსკ მუხ. 62)“. დახმარება განმარტებულია, როგორც სხვა პირების დახმარება მათ დანაშაულებრივ საქმიანობაში და მისი გაადვილება. დახმარების სახეობისაგან (ფიზიკური თუ ფსიქიკური, მოქმედებით თუ უმოქმედობით) დამოუკიდებლად იგი უნდა შედგეს დანაშაულამდე ან მასთან ერთად. ამასთან, აუცილებელია, რომ ქმედება რეალურად განხორციელდეს და დამხმარეს შეგნებული ჰქონდეს მისი დანაშაულებრივი ხასიათი. დამხმარე ისჯება მსუბუქად, ვიდრე ამსრულებელი (სსკ მუხ. 62, 63).

იაპონიაში არ გაიზიარეს შემდგომი დახმარების იდეა. მაგალითად, დამნაშავის დაფარვა ქმედების შემდეგ, ფაქტების განადგურება სისხლის სამართლის კოდექსით განმარტებულია როგორც დამოუკიდებელი დანაშაული.

თანამონაწილეობის „აუცილებლობით გამოწვეული“ სახეობა გულისხმობს ორ ვარიანტს: „გაერთიანებული ტიპის დანაშაულობები“ და „საპირისპირო ტიპის დანაშაულობები“ .

„გაერთიანება“ ნიშნავს ორი ან მეტი პირის ერთი მიზნით ქმედებას. მაგალითად, შიდა აჯანყება (მუხ. 77) და არეულობა (მუხ. 106). ამასთან, სასჯელი დიფერენცირებულია მონაწილეთა კატეგორიების მიხედვით (მუხ. 77): ხელმძღვანელები (სიკვდილით დასჯა ან თავისუფლების აღკვეთა იძულებითი შრომის გარეშე სამუდამოდ), შეთქმულების მონაწილენი (თავისუფლების აღკვეთა იძულებითი შრომის გარეშე სამუდამოდ ან არა უმცირეს სამი წლის ვადით), სხვა მოვალეობების შემსრულებელი პირები (თავისუფლების აღკვეთა იძულებითი შრომის გარეშე 1 წლიდან 10 წლამდე), რიგითი მონაწილენი (თავისუფლების აღკვეთა იძულებითი შრომის გარეშე სამ წლამდე).

„საპირისპიროდ“ იწოდება ორი ან მეტი პირის დანაშაულებრივი ქმედება, რომლებსაც აქვთ თანმხვედრი კავშირები. რიგ შემთხვევებში, ისჯება ორივე მხარე, მაგალითად, მრავალცოლიანობისას (მუხ. 184) ან მექრთამეობისას (მუხ. 179 და ა.შ.) სხვა შემთხვევებში – ერთი მხარე არ ისჯება, მაგალითად, უხამსი შინაარსის ტექსტის გაყიდვისას (მუხ. 175).

რამდენადაც თანამონაწილეობის „სავალდებულო“ ტიპი მხოლოდ სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილში ფიგურირებს, ამდენად საკითხი საკამათოა – გამოვიყენოთ თუ არა ამ

სფეროში ზოგადი ნაწილის ნორმები, რომლებიც ეხება „ნებაყოფლობით“ ტიპს. გავრცელებული მოსაზრებით – არ უნდა გამოვიყენოთ, როცა საუბარია დასჯად ჯგუფურ ქმედებებზე („გაერთიანება“); რაც შეეხება „თანმხედრ“ დანაშაულობებს („საპირისპირო“), სადაც დასჯადია მხოლოდ ერთი მხარე, აქ პოზიციები იცვლება. მაგალითად, ბევრი თვლის, რომ ნორმა ნამქეზებლობაზე სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგადი ნაწილიდან გამომდინარე, გამოიყენება მყიდველის მიმართ, რომელიც განაწყობს პირს უხამსი შინაარსის ტექსტების საყიდლად. მეორე მხრივ, სუგიამა და ვატი მიუთითებენ, რომ „ბუნებრივია, რომ „გაყიდვის“ ზოგადი ცნება გულისხმობს ყიდვას ან ყიდვაზე თხოვნას. ამიტომ სასჯელის ობიექტად უნდა ჩაითვალოს მხოლოდ გამყიდველის ქმედება და იგულისხმება, რომ ზოგადი ნაწილის ნორმები აქ არ გამოიყენება“.¹³

შენიშვნები:

- ¹ Pradel J, Droit penal, t.I, Editions Gujas, Paris, 1997, p.473.
- ² Pradel J, Op. cit., P. 481-482.
- ³ Crim. 25.02.1942, D.A., 1942,91.
- ⁴ Pradel J., Op. cit., P. 482-483
- ⁵ Stefani G., Levasseur G., Bouloc B., Droit penal general, 15-ed, 1995, n.336.
- ⁶ Crim. 11.06.1970, B.C. N 201.
- ⁷ Cass. pen., sez. II, 6 giugno 1983. n. 5378 (ud. 30 novembre 1982). Ljcciardiello // Cassazione penale. 1984. 1402.
- ⁸ იხ.: სუგიამა, ვატი, იაპონიის სისხლის სამართლის კოდექსის კომენტარი, გვ. 163; Козочкин И. Д. уголовное право зарубежных государств.
- ⁹ სუგიამა, ვატი, დასახ. ნაშრომი, გვ. 163.
- ¹⁰ სუგიამა ვატი, დასახ. ნაშრომი, გვ. 164.
- ¹¹ სუგიამა, ვატი, დასახ. ნაშრომი, გვ. 163-164.
- ¹² სუგიამა, ვატი, დასახ. ნაშრომი, გვ. 164.
- ¹³ სუგიამა, ვატი., დასახ. ნაშრომი, გვ. 253.

COMPLICITY IN A CRIME ACCORDING TO THE CRIMINAL CODES OF CONTINENTAL STATES AND JAPAN

ELENE GVENTSADZE

PHD Student of the Law Faculty of Tbilisi Ivane Javakbisvili Tbilisi State University

The current work presents the institute of complicity in a crime according to the examples of legal systems of continental states (France, Italy, Germany and Japan).

The Criminal Code of France does not include the definition of the concept of complicity in a crime, only the types of complicity are indicated. The French doctrine stems from the accessory nature of complicity and in the criminal actions undertaken by the executor, the accomplice is « lent ». From this thesis French lawyers generate two significant provisions : 1) the actions of the executor and the accomplice have the same qualification ; 2) if the executor's action is not qualified in accordance with the criminal rule, the person assisting the executor in his/her unlawful actions is not deemed accomplice. When defining the issue of existence or absence of the accomplice, the category of criminal act is taken into consideration. According to the law, complicity in a crime is always punishable (Criminal Code, Art. 1.121-7).

The French accessory theory on a complicity in a crime significantly influenced the issue of liability of accomplices in Italian law. The Italian Criminal Code admits the accomplice in inadvertent crimes. On September 13, 1982 by #646 law article 416-bis was added to the Criminal Code, which expanded the term of criminal organization – MAFIA and the regulation of its accomplices.

Chapter 3 of the General Part of the Criminal Code of Germany (§§25-31) is devoted to the issues of legal regulation of the institute of complicity in a crime. The criminal doctrine and the legislator distinguish two forms of

complicity: execution (Taetershaft) and instigation, assistance (Teilnahme). The Criminal Code of Germany does not include the definition of the term complicity; neither does it include such a type of an accomplice as an organizer. In each specific case, the so called “organizer” is deemed as other accomplice of a crime such as: executor, instigator and assistant. This is exactly the specific of the institute of accomplice in German criminal law.

Criminal doctrine of Japan considers two types of complicity – “complicity caused by necessity” and “voluntary complicity”. The General Part of the Criminal Code includes only “voluntary complicity”. While “necessary complicity” represents the category which stems from the norms of Private Part and provisions of General Part on “voluntary complicity” do not extend to it. Nowadays the problem of indirect executor or the person, who executed the crime via the third person totally unconscious of the fact of crime, is very actual.

კრიმინოლოგიის მნიშვნელობა სახელმწიფოსა და საზოგადოებაში

დავით წულაია

საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტის დოქტორანტი,
საქართველოს უნივერსიტეტის ასისტენტ-პროფესორი

მეცნიერების ისეთ დარგს, როგორცაა კრიმინოლოგია ყველა განვითარებულ ქვეყანაში, საზოგადოებრივ მეცნიერებებს შორის ერთ-ერთი წამყვანი ადგილი უკავია. კრიმინოლოგიის განვითარება სახელმწიფოსა და საზოგადოებას ეხმარება ისეთი ზოგადსაკაცობრიო და ყოველდღიური სოციალური პრობლემების გაანალიზებასა და დარეგულირებაში, როგორცაა დევიანტური ქცევები, კონკრეტული დანაშაული თუ დანაშაულობა, როგორც სოციალური მოვლენა. დავა, თუ რა მეცნიერებაა კრიმინოლოგია ან მეცნიერების რომელ დარგს მიეკუთვნება – ყოველთვის იყო, არის და მომავალშიც გაგრძელდება. თითქმის ყველა ქვეყანა კრიმინოლოგიას თავისებურად განიხილავს და განსაზღვრავს. ასე მაგალითად, თავდაპირველად, ამერიკასა და ევროპის ზოგიერთ ქვეყანაში კრიმინოლოგია სოციოლოგიის შემადგენელ ნაწილად მიიჩნეოდა და სოციოლოგიას კრიმინოლოგიის დედა მეცნიერებასაც უწოდებდნენ¹. თუმცა, კრიმინოლოგიის განვითარებამ დროთა განმავლობაში, რომელიც საუკუნეებს ითვლის, გამოკვეთა რა თავისი კვლევის საზღვრები, XX საუკუნის 80-იან წლებიდან ზოგიერთ ქვეყანაში უკვე დამოუკიდებელ მეცნიერებად ჩამოყალიბდა. მიუხედავად ამისა, დღესაც, ამერიკაში გაბატონებულია შეხედულება, რომ კრიმინოლოგი არის სოციოლოგი, რომელიც სპეციალიზდება კრიმინოლოგიაში და შეისწავლის სოციალურ ქცევებს. ასეთი პროფესიონალი შეისწავლის ნორმებს (ქცევის ნორმებს) და საზოგადოებაში დამკვიდრებული ნორმიდან გადახრილ ქცევებს, დევიაციებს².

აღსანიშნავია, რომ კრიმინოლოგიის ყველა დეფინიცია პირობით ხასიათს ატარებს და არ არსებობს უნივერსალური, ყველასათვის მისაღები განსაზღვრება. ასეთი მდგომარეობა კი, ბუნებრივ კანონზომიერებად უნდა მივიჩნიოთ, ვინაიდან იგი დაკავშირებულია ობიექტურ ფაქტორებთან და ძირითადად, იმით აიხსნება, რომ ყველა ქვეყანას გააჩნია კარდინალურად ან მცირემნიშვნელოვნად განსხვავებული და მხოლოდ მისთვის დამახასიათებელი კულტურა, ტრადიცია, ისტორია, რელიგია, გეოგრაფიული მდებარეობა, ბუნება, კლიმატი, და ა.შ., რაც მოცემული ქვეყნის განვითარების სხვადასხვა დროსა და ეტაპზე ზეგავლენას ახდენს საზოგადოების აზრის ფორმირებაზე. ეს უკანასკნელი კი, გავლენას ახდენს სახელმწიფოს სამართლებრივ სისტემებზე, წყობაზე და მეცნიერებების განვითარებაზე. სწორედ ამ სანყისების გათვალისწინებით, ესა თუ ის ქვეყანა კრიმინოლოგიას სხვადასხვა დროსა და განვითარების სხვადასხვა ეტაპზე მიაკუთვნებს ამა თუ იმ მეცნიერების დარგს, ან თვლის მას დამოუკიდებელ მეცნიერებად და სხვა ქვეყნებისაგან განსხვავებით იძლევა თავისებურ განსაზღვრებას.

ტერმინი კრიმინოლოგი, ისევე, როგორც კრიმინოლოგია შედგება ლათინური სიტყვისაგან "crimen" (crimnis) – დანაშაული/დანაშაულობა და ბერძნული სიტყვისაგან "logist", რაც ნიშნავს „პირს, რომელიც შეისწავლის ან ექსპერტია იმ დარგისა, რაც დაკავშირებულია "logy"-სთან, ანუ რომელიღაც მოძღვრებასთან“. ვინაიდან "crimen" ნიშნავს დანაშაულს, კრიმინოლოგი სიტყვასიტყვით ნიშნავს პირს, რომელიც შეისწავლის დანაშაულს/დანაშაულობას. მოკლედ რომ ვთქვათ, კრიმინოლოგიის დარგის სპეციალისტს ეწოდება კრიმინოლოგი. ტერმინის – კრიმინოლოგიის ანალოგიურად, კრიმინოლოგის შინაარსობრივი დატვირთვა და მისი როლი სახელმწიფოსა და საზოგადოებაში ქვეყნების მიხედვით სხვადასხვაგვარად განიხილება. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, კრიმინოლოგის უნივერსალური დეფინიციის არარსებობაც კრიმინოლოგიის ანალოგიურად აიხსნება. აღსანიშნავია ისიც, რომ ხშირად, კრიმინოლოგიას და კრიმინოლოგებს რატომღაც აიგივებენ კრიმინალისტიკასთან და კრიმინალისტიკებთან, რაც რბილად, რომ ვთქვათ, უხეში შეცდომაა თუ არა უცოდინარობა, მაშინ როდესაც კრიმინოლოგიასა და კრიმინალისტიკას შორის ზღვარი საკმაოდ თვალშისაცემია არაპროფესიონალისათვისაც. კრიმინალისტიკა, როგორც დამოუკიდებელი იურიდიული დისციპლინა არის კრიმინალისტიკური მეცნიერების ერთი მთლიანი დარგი, რომელიც შეისწავლის და იკვლევს დანაშაულთა გახსნისა და თავიდან აცილების კვლევის მეთოდოლოგიას, ტექნიკას, ტაქტიკასა და ცალკეული სახის დანაშაულთა გახსნის მეთოდებს³. მიუხედავად ამისა, საქართველოში არც თუ ისე იშვიათად გაიგებთ, თეორეტიკოსი იურისტებისაგანაც, რომლებიც სამართლებრივი ინსტიტუტების კვლევისას საკითხებს აშუქებენ წმინდა სოციოლოგიური, ფსიქოლოგიური თუ ფილოსოფიური კუთხით და თავიანთი მოღვაწეობის პერიოდშიც კი, არასდროს უმუშავიათ წმინდა კრიმინალისტიკურ საკითხებზე, რომ თავს უწოდებენ „კრიმინალისტიკებს“. უნდა ვივარაუდოთ, რომ ისინი „კრიმინალისტიკებს“ აიგივებენ ზოგადად, დანაშაულის პრობლემატიკაზე მომუშავე სპეციალისტებთან. ვინაიდან კრიმინალისტიკაში სიტყვა „კრიმინალ – criminal“ ინგლისურად ნიშნავს „კრიმინალურს“, „დანაშაულებრივს“ და „დამნაშავეს“ და ავიწყდებათ, ან ვერ გარკვეულან, რომ კრიმინალისტიკური კრიმინალისტიკის მეცნიერების დარგის სპეციალისტია, ხოლო იმდენად რამდენადაც მათი კვლევები სცილდება იურიდიული მეცნიერების საზღვრებს, იგი გადადის კრიმინოლოგიურ კვლევაში. აქედან გამომდინარე, ყველა ის მეცნიერი თუ პრაქტიკოსი იურისტი და არა მხოლოდ იურისტი, რომელიც დამნაშავეობის პრობლემატიკასთან დაკავშირებით, ამა თუ იმ სამართლებრივ და არა მხოლოდ სამართლებრივ საკითხს იკვლევს, იყენებს სხვადასხვა დარგის მაგალითად, სამედიცინო,

საბუნებისმეტყველო, სოციოლოგიურ, ფილოსოფიურ, ფსიქოლოგიურ თუ სხვა საზოგადოებრივი მეცნიერების კვლევის მიღწევებს, ეწევიან კრიმინოლოგიურ კვლევასა და საქმიანობას. შესაბამისად, ასეთმა სპეციალისტებმა თავიანთ თავს უნდა უწოდონ კრიმინოლოგები და არა კრიმინალისტები.

მიგვაჩნია, რომ კრიმინოლოგის, როგორც პროფესიონალის პრაქტიკული როლის წარმოჩენა სახელმწიფოსა და საზოგადოებაში დაგვეხმარება კრიმინოლოგის ნამდვილი პორტრეტის შექმნაში. მოცემული საკითხის შესასწავლად პირობითად შეიძლება ორი მიმართულება გამოვყოთ. პირველ ეტაპზე აუცილებელია დავადგინოთ, თუ რა საფეხურები უნდა გაიაროს პირმა, რომ გახდეს კრიმინოლოგი და მეორე შემთხვევაში, დავადგინოთ, თუ რაში გამოიხატება კრიმინოლოგის ურთიერთდამოკიდებულება სახელმწიფოსა და საზოგადოებასთან.

პირველ ეტაპზე, იმისათვის, რომ დავადგინოთ თუ როგორ გავხდეთ კრიმინოლოგი სულ მცირე, უნდა გავცეთ პასუხები ისეთ კითხვებს, როგორიცაა:

- I. რა განათლება უნდა მიიღოს პირმა, რომ გახდეს კრიმინოლოგი?
- II. რომელი მიმართულებით შეუძლია კრიმინოლოგს სპეციალიზაცია?
- III. როგორია კრიმინოლოგის ზოგადი სამუშაო აღწერილობა და ვინ არიან კრიმინოლოგიური კვლევების ბენეფიციარები?

მეორე ეტაპზე უნდა გავცეთ პასუხები ისეთ კითხვებს, როგორიცაა:

- IV. დასაქმების რა პერსპექტივა აქვს კრიმინოლოგს? რომელ სახელმწიფო უწყებებში და არასამთავრობო სექტორში შეუძლია კრიმინოლოგს დასაქმება?
- V. როგორია კრიმინოლოგის ანაზღაურება?

მიზანშეწონილად ჩავთვალეთ მოცემულ საკითხებზე ანალიზი მოგვეხდინა ამერიკის შეერთებული შტატების მაგალითზე, იმდენად, რამდენადაც მსოფლიოს სხვა ქვეყნებთან შედარებით, კრიმინოლოგია, სწორედ ამ კონტინენტზეა განვითარებული.

I. კრიმინოლოგად გახდომის მოთხოვნებში შეიძლება პირობითად შემდეგი ოთხი საფეხური გამოვყოთ:

1. იმ უნარ-ჩვევების შესაძენად, რომელიც ზოგადად, საჭიროა ყველა კრიმინოლოგის კარიერული წარმატებისათვის აუცილებელია ბაკალავრის ხარისხის მოპოვება ისეთ დარგებში როგორიცაა ფსიქოლოგია, სოციოლოგია, სისხლისსამართლებრივი იუსტიცია⁴. ბაკალავრის დიპლომის აღება შესაძლებელია კრიმინოლოგიაშიც. კრიმინოლოგის კარიერული წარმატებისათვის ბაკალავრის ხარისხის მოპოვება წარმოადგენს ერთადერთ და აუცილებელ წინაპირობას სამართალდამცავ ორგანოში, სასჯელაღსრულებით სისტემაში სამუშაოდ.
2. ამერიკის შეერთებულ შტატებში აუცილებელია შტატის ან საგრაფოს კრიმინოლოგის ლიცენზიის მოპოვება (ზოგიერთი შტატში ასეთი ლიცენზია აუცილებელი მოთხოვნაა);
3. კრიმინოლოგების უმეტესობას აქვს ასევე, მაგისტრის ხარისხი კრიმინოლოგიაში ან როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, ისეთ დარგებში, როგორიცაა ფსიქოლოგია, სოციოლოგია და სისხლის-

სამართლებრივი იუსტიცია. ამიტომ, სასურველია, რომ კრიმინოლოგიით დაინტერესებულმა პირებმა თავიდანვე შეისწავლონ კრიმინოლოგიასთან ახლომდგომი დარგები ან უშუალოდ კრიმინოლოგია. ზოგიერთ შემთხვევაში, მუშაობამ შეიძლება სწავლის მაგივრობა გასწიოს. მაგალითად, სამართალდამცველს ან გამასწორებელი დაწესებულების ოფიცერს მხოლოდ ბაკალავრის ხარისხი ესაჭიროება, რათა კრიმინოლოგიის პოზიცია დაიკავოს ან კვალიფიცი-რებულ იქნეს კრიმინოლოგად⁵.

კოლეჯებში, კრიმინოლოგიის დამწყებ სტუდენტებს ზოგადად, მოეთხოვებათ შემდეგი სასწავლო კურსების გავლა: მთავრობის სტრუქტურა, სისხლისსამართლებრივი სოციოლოგია (დანაშაულის სოციოლოგია), ფსიქოლოგია (კრიმინალური ფსიქოლოგია, სოციალური ფსიქოლოგია), დანაშაული, სამართალი, სისხლის სამართალი, საკონსტიტუციო სამართალი, მართლმსაჯულება, კრიმინალური თეორია, სტატისტიკა, სისხლისსამართლებრივი იუსტიციის კვლევის მეთოდები და სხვ⁶. დამატებითი სწავლება, ასევე, მოიცავს სასამართლო ექსპერტიზას, ფსიქოპათოლოგიას, გამოსასწორებელ დაწესებულებებს, ადამიანთა ქცევებს და სხვ. ზოგიერთი სტუდენტი ირჩევს ისეთ სასწავლო კურსებს, რომელიც უკავშირდება სამართალდამცავ ორგანოებს და პენიტენციურ სისტემას, პრობაციას და პირობით ვადამდე გათავისუფლებას და ა.შ. ვინაიდან, კრიმინოლოგებმა უნდა იცოდნენ დანაშაულობის დონის ანალიზი, თანამედროვე დანაშაულობის წინააღმდეგ ბრძოლის ტექნოლოგიები და ანგარიშების წერა სამსახურებში, აუცილებელია გაიარონ მართლწერის, კომპიუტერისა (შესაბამისი კომპიუტერული საოფისე პროგრამები) და ლოგიკის კურსები. ზემდგომი ხარისხის⁷ მოსაპოვებლად, სტუდენტებს მოეთხოვებათ შეისწავლონ და განახორციელონ პროფესიონალური კვლევები. ასეთი ხარისხის მოთხოვნა აუცილებელია კრიმინოლოგიის კარიერის მაღალი საფეხურისათვის.

4. კრიმინოლოგიაში სამეცნიერო ან პედაგოგიური მუშაობით დაინტერესებულმა პირებმა უნდა მოიპოვონ დოქტორის ხარისხი კრიმინოლოგიაში, ასევე, შესაძლებელია ფსიქოლოგიაში, სოციოლოგიაში და სისხლისსამართლებრივ იუსტიციაში⁸. დოქტორანტურის დამთავრების შემდეგ პირს ენიჭება ფილოსოფიის დოქტორის ხარისხი. ბევრს აქვს მაგისტრის ან დოქტორის ხარისხი ისეთ მეცნიერებებში, რომლებიც ადამიანის ქცევებს შეისწავლის (ბეჭავიურალ სციენცეს).⁹

II. წყაროების ანალიზი გვაძლევს საშუალებას მოვახდინოთ კრიმინოლოგიის დიფერენცირება სხვადასხვა ნიშნებით. ასე მაგალითად, შეიძლება მოვახდინოთ თეორეტიკოსი კრიმინოლოგების დიფერენცირება:

1. თეორეტიკოსები, რომლებიც მხარს უჭერენ სიკვდილით დასჯას და ხანგრძლივი დროით პატიმრობას საზარელი დანაშაულობების გამო;
2. თეორეტიკოსები, რომლებიც, მხარს უჭერენ სამართალდამცავი ორგანოების მკაცრად რეგლამენტირებულ საქმიანობას.
3. თეორეტიკოსი კრიმინოლოგები, რომლებიც ფიქრობენ, რომ საპატიმრო სისტემა უფრო უნდა დაიტვირთოს სარეაბილიტაციო მიმართულებით, ვიდრე ამას კლასიკური კრიმინოლოგიის თეორეტიკოსები გვთავაზობენ, რომლებიც უპირატესობას დასჯას ანიჭებენ.

თეორეტიკოს კრიმინოლოგებს შორის ასევე, არიან კრიმინოლოგიის სხვადასხვა სფეროს ექსპერტები. დამნაშავეების პროფილირების სფერო ერთ-ერთი მაგალითია, რომლის ფუნქციაა განსაზღვროს, მაგალითად, ძალადობითი დამნაშავეების ფსიქიკური, ემოციური, დემოგრაფიული და ავაზაკური თვისებები. ასევე, არიან სპეციალისტები, რომლებიც უფრო დანაშაულებრივი ქმედებების მოტივებს იკვლევენ. ბიოლოგიური კრიმინოლოგიის თეორეტიკოსები იკვლევენ თუ რა ზეგავლენას ახდენს დანაშაულებრივ ქცევაზე გენი და მემკვიდრეობა. სოციოლოგიური კრიმინოლოგიის ექსპერტების კვლევის საგანია საზოგადოება, აღზრდა და ის სოციუმი და გარემო, რომელიც გავლენას ახდენს დანაშაულებრივ ტენდენციებზე¹⁰, შეისწავლონ სოციალური ქცევები, ნორმები და ნორმიდან გადახრილი ის დევიანტურ ქცევები, რომლებიც საზოგადოებაში გვხვდება. ისინი იძლევიან ნორმიდან გადახრილი ქცევის და დანაშაულებრივი საქციელის თეორიულ ახსნას, რომელიც საზოგადოებაში ვლინდება. ასევე, ახდენენ სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ანალიზს და დანაშაულ(ობ)ის შესწავლით აანალიზებენ დამნაშავის ქცევას და იმ მეთოდებს, რომლებსაც დამნაშავეები იყენებენ დევიანტური ქცევების და კანონის დარღვევისას.

კრიმინოლოგი შეიძლება დაკვალიფიცირდეს კონკრეტულ სფეროში, მაგალითად, იმუშაოს გარკვეული ასაკის ჯგუფებზე (დანეებითი სკოლის, საშუალო და უფროსი ასაკის ჯგუფებზე, არასრულწლოვნებზე და სრულწლოვნებზე), კონკრეტული დანაშაულის სახეებზე (განზრახ მკვლელობა, შეიარაღებული ძარცვა, გაუპატიურება, სერიული მკვლელობები, თეთრსაყელოიანთა დანაშაული), დანაშაულის პრევენციაზე, სისხლის სამართლის გამოძიებაზე (გამოძიების დახმარების მიზნით შეუძლია დაეხმაროს დანაშაულის შემთხვევის ადგილს ან გვამის ექსპერტიზას; შეუძლია გამოკითხოს ეჭვმიტანილი ან დაეხმაროს პოლიციას პროფილირებაში დამნაშავის დასაკავებლად; ხელი შეუწყოს სისხლისსამართლებრივ დევნას მონმე-ექსპერტის სახით ჩვენების მიცემით), სასამართლო დავაზე, დამნაშავეთა გამასწორებელ ღონისძიებებზე, რეაბილიტაციაზე (სასჯელალსრულებისა და გამასწორებელ სისტემაში დამნაშავეთა რეაბილიტაციისა და დანაშაულის პრევენციის პროგრამების შემუშავების კუთხით), დამნაშავეთა პროფილირებაზე ან კვლევით საქმიანობაზე, ვიქტიმოლოგიაზე, დაზარალებულის უფლებებზე, იუვენალურ სამართალწარმოებაზე, სასამართლო სამედიცინო ტექნოლოგიებზე, დნმ/რნმ-ით¹¹ მტკიცებულებების მოპოვებაზე და ა.შ. ზოგიერთი კრიმინოლოგი ინტერესდება საზოგადოებრივი საინიციატივო ღონისძიებებით, პროგრამებში და პროექტებში მონაწილეობით.

4. კომპარატიული კრიმინოლოგები, რომლებიც შეისწავლიან დანაშაულობას და მისი კონტროლის მექანიზმებს ეროვნებათშორისი მონაცემების საფუძველზე, შედარებითი მეთოდების გამოყენებით¹².
5. ზესახელმწიფოებრივი კრიმინოლოგები, რომლებიც შეისწავლიან საერთაშორისო დანაშაულს.

III. გამომდინარე იქიდან, რომ კრიმინოლოგის საქმიანობა საკმაოდ მრავალფეროვანია, ამდენად, მოკლედ შევჩერდებით ისეთ საკითხებზე, რაც ზოგადად, ყველასათვის ცნობილია.

კრიმინოლოგი აანალიზებს დანაშაულის მიზეზებს და საზოგადოებასა და დანაშაულს შორის დამოკიდებულებას, დამნაშავის ქცევას და იმ მეთოდებს რომლებსაც იგი დანაშაულისათვის

იყენებს. კრიმინოლოგი, კვლევების საფუძველზე, შეიმუშავებს დამნაშავეს ტიპოლოგიას (criminal profiling) და დანაშაულებრივ ქცევებს, იკვლევს დამნაშავეს პიროვნებას, მის ფსიქოლოგიურ მდგომარეობას და ქცევას, სოციალურ საკითხებს, გარემო ფაქტორებს, განათლების დონეს და ბიოლოგიურ ფაქტორებს. კრიმინოლოგი შეისწავლის და აანალიზებს დანაშაულთა და დაპატიმრების მონაცემებს, მსჯავრდების მონაცემებს და განსაზღვრავს იმ სოციალურ მიზეზებს, რამაც უბიძგა დამნაშავეებს დანაშაულის ჩადენა და შეიმუშავებს დამნაშავეთა კონტროლის პრაქტიკულ მეთოდებს; ამუშავებს კონკრეტული დანაშაულებრივი ქცევის სახეებს, რეაბილიტაციის მეთოდებს. აქედან გამომდინარე, მის ყოველდღიურ საქმიანობაში შედის მონაცემების შეგროვება და კომპიუტერული მუშაობა, ჩადენილი დანაშაულობების შესაძლო მიზეზების კატალოგის შედგენა, დანაშაულთა სტატისტიკის შედგენა და რესურსების გამოყენების გაუმჯობესების კუთხით, წინადადებებისა და გზების შეთავაზება.

კრიმინოლოგი, ასევე, ჩართული შეიძლება იყოს დანაშაულის შემთხვევის ადგილის დათვალიერებაში¹³, ან დაესწროს ექსპერტიზას დანაშაულის ანალიზისათვის მტკიცებულების და ინფორმაციის მოსაპოვებლად.

ძირითადად, კრიმინოლოგები ცდილობენ უპასუხოთ კითხვებს, როგორცაა „დამნაშავეთა უმეტესობა ლარბია?“ და „რატომ სჩადიან საზოგადოების სხვა წევრები დანაშაულს?“

კრიმინოლოგის საქმიანობაში შედის დანაშაულის ახალი ფორმების მოძიება და გავრცელების პრობლემათა გადაჭრის გზები, დანაშაულებრივი ქმედებების პროგნოზირება და პრევენცია; სამართალდამცავი მეთოდების დანაშაულობის დონეზე ზეგავლენის შეფასება; დამნაშავეთა და დანაშაულებრივი საქმიანობის, მათ შორის, დანაშაულის დონისა და დანაშაულთა სახეების გეოგრაფიული ადგილმდებარეობის მიხედვით შესასწავლად კრიმინოლოგები იყენებენ სტატისტიკას, დამნაშავეს პირად საქმეებს, მათ ისტორიას, ოფიციალურ დოკუმენტაციას, სოციოლოგიური დარგის მეთოდებს.

კრიმინოლოგი, დამნაშავეს ტიპოლოგიითა და საჭირო სტატისტიკური ინფორმაციის საფუძველზე, შეიმუშავებს დანაშაულის პრევენციის სტრატეგიებს, დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის სამოქმედო გეგმებს და სხვ.,¹⁴ რაც აუცილებელია სამართალდამცავი ორგანოებისათვის.

ზოგიერთი კრიმინოლოგი სწავლობს დანაშაულის ისტორიას, თეორიებს, აანალიზებს სისხლის სამართლის იუსტიციის სისტემას. მაგალითად, ისინი იკვლევენ დამნაშავეებზე დაპატიმრებისა და მსჯავრდების შედეგებს. შეუძლიათ განსაზღვრონ, რომ ზოგიერთმა სასჯელმა შეიძლება გამოიწვიოს უკუშედეგი და არა დანაშაულის პრევენცია.

კრიმინოლოგები, რომლებიც დაინტერესებულნი არიან დანაშაულის გახსნით და გამოვლენით (რაც მთელ რიგ ქვეყნებში კრიმინალისტიკის სფეროს განეკუთვნება), სამხილის შესასწავლად შეიმუშავებენ ისეთ მეცნიერულ ხერხებსა და მეთოდებს, როგორცაა, სიცრუის დეტექტორის ტესტები და ა.შ.

ზოგიერთი კრიმინოლოგი დამნაშავეებს დამოუკიდებლად და ინდივიდუალურად იკვლევს, სწავლობს მათ პირად ისტორიას და ავლენს იმ გარემოებებს, რომლებმაც ზეგავლენა მოახდინა დამნაშავეებზე. კრიმინოლოგების დასკვნები აძლევენ რეკომენდაციებს რისკის ქვეშ მყოფ პირებს, რომ გაითვალისწინონ, ვიდრე დანაშაულის გზას დაადგებიან.

კრიმინოლოგიური საქმიანობის მნიშვნელოვანი მხარეა კრიმინოლოგიური ექსპერტიზის ჩატარება, საკანონმდებლო და სტრატეგიული დოკუმენტების რევიზია, დასკვნებისა და რეკომენდაციების შემუშავება, რაც გამოიყენება ხელისუფლებისა და მმართველობის ორგანოების მიერ

ადგილობრივ და ფედერალურ დონეებზე, საკანონმდებლო და სასამართლო ხელისუფლების მიერ, ასევე, უმაღლესი სასწავლებლების, მეცნიერების, სტუდენტების, არასამთავრობო ორგანიზაციებისა და სამოქალაქო საზოგადოების, სამართალდამცავი ორგანოების მიერ და განსაკუთრებით სისხლისსამართლებრივ იუსტიციაში ჩართული ყველა სახელმწიფო უწყებისა (სამართალდამცავი ორგანოები) და მათი წარმომადგენლების მიერ: პოლიციელი, დეტექტივი, ადვოკატი, პროკურორი, მოსამართლე, პრობაციის ოფიცერი და ა.შ. რათა უკეთ გაერკვნენ დანაშაულობის პრობლემატიკაში, დამნაშავეებზე გამასწორებელი ღონისძიებების შეფარდების, დანაშაულის პრევენციის პოლიტიკის გატარებაში და მთელ რიგ საკითხებში, რომელიც აუცილებელია კრიმინალ-პოლიტიკური მიზნების განხორციელების სფეროში.

IV. კრიმინოლოგიური განათლება მრავალ კარიერულ შესაძლებლობებს გვთავაზობს¹⁵.
კრიმინოლოგს შესაძლებლობა აქვს იმუშაოს სხვადასხვა სახელმწიფოს სხვადასხვა უწყებაში, სხვადასხვა დონეზე და მიმართულებით¹⁶.

სახელმწიფო და კერძო სექტორის შემდეგ მიმართულებებში:

- მთავრობა;
- საკანონმდებლო ორგანო;
- სასამართლო სისტემა;
- სამართალდამცავი ორგანოები (პოლიცია, პროკურატურა, გამოძიების სამსახურები); სისხლის სამართლის საქმეების გამოძიება; სადაზღვევო თაღლითობების გამოძიება და პრევენცია (Insurance Fraud Investigation & Prevention); მაღაზიებში ჩადენილი ქურდობის გამოძიება (Retail Investigation)¹⁷;
- სასჯელსრულების სიტემა, გამასწორებელი დაწესებულებები (ალტერნატიული სადამსჯელო ღონისძიებები¹⁸ – Diversion Programming);
- რეაბილიტაცია;
- აშშ-ს საბაჟო სამსახური;
- კორონერის ოფისში, სამედიცინო გამოძიება (კორონერული გამოძიება);
- სასამართლო ექსპერტიზა (სასამართლო სამედიცინო ექსპერტი – Medical Examiner (ME));
- ბანკები და საფინანსო სამსახურები (ფინანსური თაღლითობების გამოძიება, ორგანო და პრევენცია (Financial Fraud Investigation & Prevention));
- სპეციალური უწყებები – დაცვის სამსახურები (აეროპორტის დაცვის სამსახური);
- სადაზღვევო კომპანიები;
- კერძო საგამოძიებო ორგანოები – კერძო დეტექტიური სამსახური (Private Detective) ან დაცვის სამსახური;
- საადვოკატო სამსახურები;
- საზოგადოებრივი (არაკომერციული) ორგანიზაციები;
- ახალგაზრდობისთვის ღონისძიებები და რჩევები (ინტერვენციის ღონისძიებები (Intervention Programming)¹⁹);
- დაზარალებულთა დახმარების აღმომჩენი სამსახური;
- კვლევა (მეცნიერული, მაგალითად, კვლევები ქალთა, არასრულწლოვანთა და ა.შ. საკითხებზე, მათ შორის, პოლიტიკური, სტრატეგიული კვლევები);

- უმაღლეს სასწავლებლებში;
- დამატებით კარიერა სოციოლოგიაში;
- და სხვა²⁰.

ფედერალური მთავრობა

- ნარკოტიკული დანაშაულობების წინააღმდეგ ბრძოლის სამსახური (Drug Enforcement Agency);
- ქვეყნის შიდაუსაფრთხოების სამსახური (Homeland Security)²¹;
- გამოძიების ფედერალური ბიურო (Federal Bureau of Investigations);
- ამერიკის შეერთებული შტატების საზღვრის დაცვის სამსახური.

შტატის სამთავრობო უწყებები:

- სახელმწიფო სამაგისტრალო პატრული;
- რეაბილიტაციისა და გამასწორებელი დეპარტამენტი;
- ახალგაზრდული საზოგადოებრივი სამსახურები (Youth Services)²²;
- საზოგადოებრივი უსაფრთხოების სამსახურები.

ხელისუფლების ადგილობრივი ორგანოები: ოლქი, ქალაქი, მუნიციპალიტეტი:

- ადგილობრივი პოლიციის განყოფილებები;
- საზოგადოებრივი უსაფრთხოების სამსახურები;
- ხაზინის სამსახური (Department of the Treasurer).²³

სამთავრობო უწყებები კრიმინოლოგებს ქირობენ კვალიფიკაციის ასამაღლებელი კურსების, კვლევებისა და შეფასებების ჩასატარებლად. ზოგადად, კრიმინოლოგების უმრავლესობა ხდება პოლიციის ოფიცერი, ფგბ-ს²⁴ აგენტი და ა.შ. კრიმინოლოგს შეუძლია იმუშაოს უნივერსიტეტში, ასწავლოს კრიმინოლოგია, სამართალი, სოციოლოგია და სხვ. ფედერალური და შტატის სამსახურები კრიმინოლოგებს იყენებენ მკვლევარ ოფიცრებად, მრჩეველებად სტრატეგიული განვითარებისა და პოლიტიკის დარგში, დაგეგმარებისა და ანალიტიკურ სამსახურებში²⁵.

V. კრიმინოლოგის ანაზღაურება.

ბაკალავრის ხარისხის მქონე კრიმინოლოგის წლიური საშუალო ხელფასი შეადგენს 30.000 აშშ დოლარს (თვეში 2.500 აშშ დოლარი), მაგისტრის ხარისხის მქონე კრიმინოლოგის წლიური საშუალო ხელფასი 55.000 აშშ დოლარია (თვეში 4.583 აშშ დოლარი), ხოლო გამოცდილების მქონე კრიმინოლოგის ხელფასი საკმაოდ მაღალია.

შეიძლება დავასკვნათ, რომ კრიმინოლოგიას და ამ დარგის სპეციალისტებს დიდი ასპარეზი გააჩნია ამერიკის შეერთებულ შტატებში. ეს გასაკვირი არც უნდა იყოს, ვინაიდან იგი განპირობებულია დანაშაულობის ფენომენის მრავალფეროვნებით, მისი სოციალური ბუნებით. ამ მრავალფეროვნების გამო, კრიმინოლოგი ვალდებულია, ზედმიწევნით ერკვეოდეს სხვადასხვა დარგში და კრიმინოლოგიური კვლევისას პრობლემის გაანალიზებასა და გადანყვეტაში იყენებდეს. სწორედ ცოდნის მრავალფეროვნებით, საკითხ(ებ)ის მულტიდისციპლინური შესწავლით განსხვავდება კრიმინოლოგი სხვა დარგის სპეციალისტებისაგან და ამით აიხსნება კრიმინო-

ლოგის, როგორც მეცნიერების დარგის უნიკალურობაც. შეიძლება ითქვას, რომ ამერიკული კრიმინოლოგია შეესაბამება ცნობილი ამერიკელი კრიმინოლოგის ედმუნდ სათერლენდის ფორმულას, რომლის თანახმად, კრიმინოლოგია არის მეცნიერების დარგი, რომელიც შეისწავლის სამართალგადაცდომას და დანაშაულს, როგორც სოციალურ ფენომენს და თავის ფარგლებში მოიცავს კანონშემოქმედების, კანონდარღვევის და კანონდარღვევებზე რეაგირების პროცესს²⁶, რომლის იმპლემენტაციას კრიმინოლოგი სახელმწიფო სტრუქტურებში ახორციელებს, მათ შორის, სამართალდამცავ ორგანოებში მოღვაწეობითა და საზოგადოებასთან მჭიდრო თანამშრომლობით.

ზემოთ მოყვანილი ანალიზის ფონზე მიზანშეწონილად ვთვლით, ჩამოვაცალიბოთ კრიმინოლოგიის განვითარებასთან დაკავშირებული სამომავლო კონცეპტუალური საკითხები. საქართველოს გააჩნია კრიმინოლოგიის დარგის განვითარების მწირი ისტორია, თუმცა, აქვს მდიდარი ინტელექტუალური პოტენციალი და ყველა რესურსი, რომ ქართული კრიმინოლოგია განვითარდეს და უპასუხოს თანამედროვე კრიმინოლოგიის მოთხოვნებს. ამიტომ აუცილებლად მიგვაჩნია, რომ შემუშავდეს კრიმინოლოგიის განვითარების კონცეფცია, სტრატეგია და სტრატეგიის განხორციელების სამოქმედო გეგმა, რომელშიც სხვა საკითხებთან ერთად გათვალისწინებული იქნება შემდეგი კონცეპტუალური საკითხები:

– **კრიმინოლოგიის სპეციალიზაციის შემოღება.** ამ მიზნით აუცილებელია შემუშავდეს საკანონმდებლო ცვლილებების პაკეტი და ცვლილებები შევიდეს საქართველოს განათლების შესაბამის კანონმდებლობაში, რომელიც საშუალებას მისცემს უმაღლეს სასწავლებლებს გასცენ ბაკალავრისა და მაგისტრის დიპლომები კრიმინოლოგიის სპეციალობით და მიანიჭონ შესაბამისი დოქტორის ხარისხი კრიმინოლოგიაში;

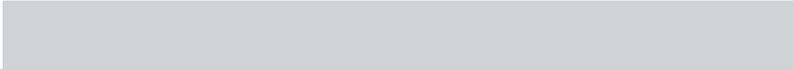
– **საბაკალავრო, სამაგისტრო და სადოქტორო სწავლებები.** უმაღლეს სასწავლებლებში საბაკალავრო, სამაგისტრო და სადოქტორო სწავლებები უნდა დაინერგოს ისეთი სახით, როგორც ეს აპრობირებულია ევროპისა და ამერიკის შეერთებული შტატების წამყვან უმაღლეს სასწავლებლებში. ამისათვის აუცილებელია უცხოური გამოცდილების გაზიარება და ქართველი პროფესიონალების მონაწილეობით შესაბამისი სასწავლო პროგრამებისა და მეთოდოლოგიის დანერგვა;

– **კრიმინოლოგების დასაქმება.** კრიმინოლოგიის ბაკალავრისა და მაგისტრის დიპლომისა და დოქტორის ხარისხის მქონეს უფლება უნდა ჰქონდეს და შესაძლებლობა მიეცეს იმუშაოს სახელმწიფო და კერძო სექტორში, როგორც ეს ევროპის ქვეყნებსა და ამერიკის შეერთებული შტატებშია აპრობირებული.

დასასრულს, ვფიქრობთ შემოთავაზებული ინიციატივა საინტერესო იქნება, როგორც ქართველი კრიმინოლოგების, იურისტებისა თუ სხვა პროფესიის წარმომადგენლებისათვის, ასევე კრიმინოლოგიის დარგის განვითარებით დაინტერესებული სახელმწიფო უფლებამოსილი ორგანოებისათვისაც.

შენიშვნები:

- ¹ იხ.: G.S. Bajpai, Criminology: An Appraisal of Present Status and Future Directions, pp. 1.
- ² იხ.: <http://hubpages.com/hub/Careers-in-Criminology>.
- ³ შ. ფაფიაშვილი, კრიმინალისტიკა – დანაშაულთა გახსნის ტაქტიკა, თბ., 2001, გვ. 7.
- ⁴ სისხლისსამართლებრივ იუსტიციაში იგილისხმება, ის საფეხურები, რომელსაც დამნაშავე გაივლის დანაშაულის ჩადენის მომენტიდან მისი პოსტ-პენიტენციალური ღონისძიებების ჩათვლით სისხლის სამართლისა და სისხლის სამართლის პროცესის ნორმების ფარგლებში. სისხლისსამართლებრივი იუსტიცია ხორციელდება სამართალდამცავი, სასამართლო და პენიტენციალური ორგანოების მეშვეობით (დ. წულაია).
- ⁵ იგულისხმება, როგორც სასჯელალსრულების დაწესებულების, ასევე პრობაციის თანამშრომელი.
- ⁶ იხ.: <http://www.ulinks.com/aboutcriminologydegree-careerscriminologymajorsdegrees.htm>.
- ⁷ იგულისხმება მაგისტრის ხარისხი.
- ⁸ იხ.: <http://www.legal-criminal-justice-schools.com/Criminal-Justice-Degrees/How-to-Become-a-Criminologist.html>.
- ⁹ იხ. : http://en.wikipedia.org/wiki/Behavioural_sciences, ტერმინი „ბეჰავიორალ სციენცეს“ ითარგმნება, როგორც „ქცევების შემსწავლელი მეცნიერებები“ და მოიცავს ყველა იმ დისციპლინას, რომელიც იკვლევს ბუნებრივ სამყაროში ორგანიზმების მოქმედებასა და ურთიერთმოქმედებას. იგი, ასევე აანალიზებს და შეისწავლის ადამიანურ და ცხოველურ ქცევებს, კონტროლირებადი და ნატურალისტური ექსპერიმენტული დაკვირვებებისა და ზედმინევენით განერილი ფორმულების გზით (ე.დ. კლემკე, რ. ჰოლინგერი და ა. დ. კლაინი (1980)).
- ¹⁰ www.associatedcontent.com.
- ¹¹ გენეტიკის განმსაზღვრელი „დეზოქსირიბონუკლეინის მჟავა და რიბონუკლეინის მჟავა“.
- ¹² იხ.: კრიმინოლოგია და სამართალდაცვითი სისტემა, მთ. რედაქტორი გ. ლლონტი, თბ., 2007, გვ., 4.
- ¹³ ინგლისურად პირდაპირი თარგმანი იქნებოდა დანაშაულის შემთხვევის გამოძიება, თუმცა მოცემულ შემთხვევაში ვიყენებთ დათვალსაზრისით.
- ¹⁴ იხ.: <http://www.wisegeek.com/what-is-a-criminologist.htm>.
- ¹⁵ იხ.: <http://www.douglas.bc.ca/programs/criminology/careers.html>.
- ¹⁶ იხ.: <http://hubpages.com/hub/Careers-in-Criminology>.
- ¹⁷ იგულისხმება საცალო საქონლით მოვაჭრე მაღაზიებში ჩადენილი ქურდობა.
- ¹⁸ ასეთი სახის ღონისძიებები ტარდება პოლიციის, სასამართლოს ან პროკურატურის ორგანოების მიერ.
- ¹⁹ სარეაბილიტაციო ღონისძიებები მაგალითად, მიმართული ნარკომანების მიმართ.
- ²⁰ იხ.: <http://www.douglas.bc.ca/programs/criminology/careers.html>.
- ²¹ იგივეა რაც შინაგან საქმეთა სამინისტრო.
- ²² ასეთი სამსახურები არსებობს აშშ-ში და მიზნად ისახავს ახალგაზრდობის აქტიურ ჩართულობას საზოგადოებრივ სამუშაოებში. ასეთ სამუშაოებში მონაწილეობა ძირითადად, არ ფინანსდება და ნებაყოფლობით ხასიათს ატარებს. იშვიათ შემთხვევებში, გასამარჯელო მინიმალური და სიმბოლური.
- ²³ აშშ-ში Department of Treasury წარმოადგენს ხაზინის სამსახურს, რომელსაც გააჩნია ფინანსურ დანაშაულების გამოძიების სამსახური.
- ²⁴ გამოძიების ფედერალური ბიურო აშშ-ში.
- ²⁵ იხ.: Marilyn Morgan, Careers in Criminology, 2000, Los Angeles.
- ²⁶ იხ.: <http://www.uplink.com.au/lawlibrary/Documents/Docs/Doc98.html>.



IMPORTANCE OF CRIMINOLOGY IN THE STATE AND SOCIETY

DAVIT TSULAIYA

PHD Student of the Georgian Technical University

Assistant Professor of Georgian University

The Article reviews issues of public science, criminology. It analyzes the role of criminology in the state and society on the example of United States, it focuses on the stages of education in order to reach the success in the career of criminology, job description of the criminologist and their job opportunities in the state and private sector.

At the end of the Article, author describes his own vision for the development of the criminology in Georgia, that includes elaboration of the concept, strategy and implementation action plan, as well conceptual direction for the development of the criminology as the branch of science.

Article is interesting for the institutions involved in criminal justice, broader public groups and especially for the scholars and members of different professions interested in criminology.

გენოციდის ცნება და შემადგენლობა

თეგურ ციტიჰვილი

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის
თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასისტენტ-პროფესორი,
ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

გენოციდი, მიუხედავად იმისა, მშვიდობის დროს ხდება ათუ ომიანობისას, არის დანაშაული, რომელიც არღვევს საერთაშორისო სამართლის ნორმებს და რომლის წინააღმდეგაც გენოციდის კონვენციის ხელშემკვრელი მხარეები ვალდებულია კისრულობენ მიიღონ ზომები მის ასაცდენად და მისი ჩადენისათვის დასასჯელად.

„გენოციდის აკრძალვა ითვლება ჯუს ცოგენს ნორმად და გამოიყენება როგორც ერგა ომნეს.“¹ ეს ნორმა მიეკუთვნება საერთაშორისო სამართლის იმპერატიულ ნორმებს, რომლებიც საერთაშორისო-ჩვეულებით და საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალთან შედარებით უფრო მაღალი რანგისაა.² გენოციდი დასჯადია მიუხედავად იმისა, ეროვნული კანონმდებლობით ამ დანაშაულისათვის პასუხისმგებლობა არის თუ არა გათვალისწინებული.

გენოციდი, როგორც დასჯადი ქმედება პირველად, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის გენერალურმა ასამბლეამ 1948 წლის 11 დეკემბრის 96-ე (I) რეზოლუციით განსაზღვრა. 1948 წლის 9 დეკემბერს კი, მიიღეს კონვენცია „გენოციდის დანაშაულის დასჯისა და მისი თავიდან აცილების შესახებ“, რომელსაც საქართველო 1993 წლის 18 მაისს შეუერთდა, ხოლო იმავე წლის 11 ოქტომბერს საქართველოსათვის ძალაში შევიდა და შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის შემადგენელი ნაწილი გახდა.

საქართველოს 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსი გენოციდს სახელმწიფოს წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა თავში 65¹-ე მუხლით ითვალისწინებდა და შესაბამისად, სახელმწიფოს წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის კვალიფიკაციას აძლევდა. გენოციდის ხელყოფის ობიექტად კი, სახელმწიფოს სუვერენიტეტი, უშიშროება და კონსტიტუციური წყობილება მიიჩნეოდა.³ რამდენადაც სახელმწიფო ინტერესი პიროვნების ინტერესზე მაღლა იყო დაყენებული და სახელმწიფო ინტერესის ხელყოფი დანაშაულიც უფრო მკაცრად ისჯებოდა, ვიდრე ადამიანის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული, ამით ხაზგასმული იყო ამ დანაშაულის სიმძიმე და მნიშვნელობა.

გენოციდისათვის სისხლის სამართლებრივი პასუხისმგებლობა გათვალისწინებულია საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 407-ე მუხლით, რომელიც გენოციდს განმარტავს, როგორც ქმედებას, ჩადენილს „...შეთანხმებული გეგმის განსახორციელებლად რომელიმე ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი, რელიგიური ანდა რაიმე სხვა ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფის მთლიანად ან ნაწილობრივ მოსასპობად, რაც გამოიხატა ასეთი ჯგუფის წევრთა მკვლევლობით, ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანებით, მათთვის ცხოვრების მძიმე პირობების განზრახ შექმნით, შობადობის ძალით შემცირებით ან ბავშვის იძულებით გადაცემით ერთი ეთნიკური ჯგუფიდან მეორეში“.

გენოციდი მიმართულია გარკვეული ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფის წინააღმდეგ, ესენია: ეთნიკური, ეროვნული, რელიგიური, რასობრივი ან სხვა ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფი. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსისაგან განსხვავებით, გენოციდის კონვენცია და სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს რომის წესდების მიხედვით, გენოციდის შემადგენლობით დაცული ჯგუფებია მხოლოდ ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი და რელიგიური ჯგუფი. ჩვენს კონვენციის ავტორები შეგნებულად შემოიფარგლნენ ოთხი დაცული ჯგუფით, რამდენადაც აღნიშნული ჯგუფებისადმი კუთვნილებას აქვს სისტემატური, უწყვეტი და სტაბილური ხასიათი.⁴

„დაჯგუფება არის რაიმე ისეთი საერთო ნიშნით და ხანგრძლივი დროით დაკავშირებული პირთა გაერთიანება, რომელიც მას დანარჩენი მოსახლეობისაგან გამოარჩევს. დაჯგუფების წევრთა გამაერთიანებელი ნიშნებია მაგალითად, საერთო ეროვნება (მოქალაქეობა), ეთნოსი (კულტურა, ენა), რასა (გეოგრაფიული წარმოშობა, მემკვიდრეობით შექმნილი გარეგნული ნიშნები) და რელიგია.“⁵

რუანდის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალის პალატამ, კაიშემასა და რუძინდანის საქმეზე, „ჯგუფი“ განმარტა, როგორც „დანაშაულის ჩამდენთა ჩათვლით სხვათა მიერ ასეთ ჯგუფად იდენტიფიცირებადი ჯგუფი“.⁶ ჯგუფის ასეთი განსაზღვრების ნაკლოვანებად შეიძლება ჩაითვალოს, რომ დანაშაულს განსაზღვრავს დამნაშავე. საკითხისადმი ასეთი მიდგომით დამნაშავე იქნეს კანონმდებლის ან კიდევ მოსამართლის ფუნქციებს. გარდა ამისა, ჯგუფის ასეთი განსაზღვრება ქმნის პროცესუალურ სიძნელეებსაც.

რაფაელ ლემკინი თავის ნაშრომში „ჯგუფს“ განმარტავს, როგორც ერთობას, რომელიც სამართლებრივ დაცვას საჭიროებს. ლემკინი გენოციდისაგან ‘დაცული ჯგუფების’ სინონიმად ხშირად, „უმცირესობათა ჯგუფებს“ იყენებს.⁷

„ჯგუფზე“ საუბრისას იგულისხმება არა მხოლოდ „უმცირესობის ჯგუფები“, არამედ ის ჯგუფებიც, რომლებიც უმრავლესობას შეადგენენ. ამა თუ იმ ტერიტორიის ოკუპირებისას გენოციდის მსხვერპლნი შესაძლოა გახდნენ ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი ან რელიგიური

უმრავლესობის წარმომადგენლებიც. ამის მაგალითია, 1972 წელს ბურუნდიში, ჰუტუს ტომის წინააღმდეგ განხორციელებული გენოციდი. ჰუტუს ტომი ბურუნდის მოსახლეობის უმრავლესობას წარმოადგენდა.⁸

„ეროვნულობა“ გულისხმობს ხალხის იმ ჯგუფს, რომელსაც აქვს სამშობლო, სადაც იგი აყალიბებს უმრავლესობას. „ეთნიკურობა“ მოიცავს ხალხის იმ ჯგუფს, რომელსაც არა აქვს სამშობლო იმ სახელმწიფოს ფარგლებს გარეთ, სადაც იგი უმცირესობას წარმოადგენს.⁹

ეროვნული ჯგუფის შემაკავშირებელი ელემენტი პირველ რიგში, არის მოქალაქეობა (ქვეშევრდომობა). გარდა ამისა, მხედველობაში მიიღება საერთო ისტორია, წეს-ჩვეულება, კულტურა და ენა. ეროვნული ჯგუფის ტიპიურ მაგალითს წარმოადგენენ ეგრეთ წოდებული ეროვნული უმცირესობები.¹⁰

ეთნიკური ჯგუფი გამოირჩევა განსაკუთრებით განსაზღვრული კულტურული ტრადიციებით, რომელზეც ის აღმოცენდა. ჯგუფის წევრები საუბრობენ ერთსა და იმავე ენაზე, აქვთ საერთო ადათი და წეს-ჩვეულება და საერთო ცხოვრების წესი. ეთნიკურობისათვის საერთო „რასობრივი“ ნიშნების არსებობა არ არის აუცილებელი.¹¹

„ეროვნულობა“ და „ეთნიკურობა“ განსხვავდება „რასის“ ცნებისაგან. „რასის“ წევრი სინამდვილეში შეიძლება არ ატარებდეს იმ ნიშნებს, რომელსაც მას მიაწერენ (როგორც რასის წევრს). რასისათვის დამახასიათებელი ნიშნები მემკვიდრეობით გადადის. რასას არ „ირჩევენ“, ისევე, როგორც ვერ შეცვლიან მემკვიდრეობით მიღებულ ნიშნებს. განსხვავებული მდგომარეობა გვაქვს ეთნიკური უმცირესობის შემთხვევაში. ეთნიკური უმცირესობის ახლადდაბადებული ბავშვი შეიძლება მომავალში უმრავლესობის წევრი გახდეს (ან ასიმილაციის გზით ან მისი ერთ-ერთი მშობელი უმრავლესობის წარმომადგენელია).¹²

ამა თუ იმ ჯგუფისადმი კუთვნილების გრძნობა სუბიექტურია. განსაზღვრული ჯგუფისადმი კუთვნილებისათვის არ არის საკმარისი, რომ პირმა იცის გარკვეული ენა, ცხოვრობს განსაზღვრულ ტერიტორიაზე და მისი მშობლები წარმოშობით დაკავშირებული არიან ამა თუ იმ ჯგუფთან.

„რელიგიური ჯგუფი უკვე 1946 წელს გენერალური ასამბლეის 96 (I) რეზოლუციაში იქნა დასახელებული, როგორც ჯგუფი, რომელიც შეიძლება გახდეს გენოციდის მსხვერპლი და აღმოჩნდა ყველა პროექტში ქმედების შემადგენლობის ფორმულირებისას. გენოციდის კონვენციის ავტორები გამოდიოდნენ იქიდან, რომ რელიგიური ჯგუფი – რომლისადმი კუთვნილებაც ნებაყოფლობითობას ეფუძნება – ეთნიკური და ეროვნული ჯგუფების მსგავსად, ისტორიულად წარმოიშვა, მუდმივი მახასიათებლებით გამოირჩევა და ამგვარად სტაბილური ხასიათი აქვს.“¹³

„რელიგიური ერთობის წევრებს აქვთ ერთნაირი აღმსარებლობა, იგივე სახის სარწმუნოება, ატარებენ ერთნაირ სასულიერო იდეებს ან იყენებენ რელიგიური წეს-ჩვეულების შესრულების ერთნაირ ფორმებს.“¹⁴

გერმანელი მეცნიერი გ. ვერლე გენოციდის კონვენციით დაცულ რელიგიურ ჯგუფს არ მიაკუთვნებს ათეისტურ ჯგუფს.¹⁵ ჰ. ზათცგერიც აღნიშნავს, რომ რელიგიური ჯგუფი წმინდა ათეისტურ ჯგუფს არ მოიცავს, ვინაიდან წინააღმდეგ შემთხვევაში, მისი გამიჯვნა პოლიტიკური და მსგავსი ჯგუფებისაგან შეუძლებელი იქნებოდა, მეორე მხრივ, დაირღვეოდა „nullum crimen sine lege“ პრინციპი.¹⁶

რელიგიურ ჯგუფთან დაკავშირებით, განსხვავებული მოსაზრებაც არსებობს ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში: „რელიგიური კუთვნილება“ არ გულისხმობს, რომ ინდივიდი ან ჯგუფი

აუცილებლად იყოს რომელიმე რელიგიის ან რწმენის მიმდევარი – საკმარისია, მისი რელიგიური შეხედულება განსხვავდებოდეს უმრავლესობის რელიგიისაგან. რელიგიურ ჯგუფად ჩაითვლება ათეისტური ჯგუფიც, რომელიც ცხოვრობს რელიგიური უმრავლესობის გარემოცვაში.¹⁷ ასეთი ინტერპრეტაცია არ გამოიყენება საერთაშორისო სისხლის სამართალში.

„სხვა ნიშნით გაერთიანებულ ჯგუფში“, რომელიც საქართველოს სსკ 407-ე მუხლის თანახმად, ასევე, მიიჩნევა გენოციდის შემადგენლობით დაცულ ჯგუფად, შეიძლება ვიგულისხმოთ პოლიტიკური, სქესობრივი, ენობრივი ან სოციალური ჯგუფი.

პოლიტიკურ ჯგუფში იგულისხმება პოლიტიკური შეხედულებით გაერთიანებული ადამიანთა ერთობა.

სქესობრივი ჯგუფია განსხვავებული სქესობრივი ორიენტაციის მქონე პირთა გაერთიანება (მაგალითად, ჰომოსექსუალები).

„ენობრივი“ კუთვნილება მოიცავს როგორც დედაენას, ისე ტომობრივ, არასამწერლობო ენა-საც. ენობრივი კუთვნილება არ მოიცავს დიალექტს.

გენოციდის შემადგენლობის დაცვის ობიექტია კაცობრიობის მშვიდობა და უშიშროება, სწორედ ამით არის პირობადებული ის ფაქტი, რომ გენოციდი გათვალისწინებულია კაცობრიობის მშვიდობის, უშიშროებისა და საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა ამსახველ თავში.

გარდა კაცობრიობის მშვიდობისა და უშიშროებისა, გენოციდის შემადგენლობის დაცვის ობიექტია ჯგუფის ნევრთა სიცოცხლე და ჯანმრთელობა. ვინაიდან გენოციდი შეიძლება გამოიხატოს მკვლელობაში, ჯანმრთელობის დაზიანებაში და ა. შ. „ამასთან, ქმედების შემადგენლობა იცავს მსხვერპლთა ადამიანურ ღირსებასაც.“¹⁸

გენოციდი ასევე, ხელყოფს საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლით გარანტირებულ კანონის წინაშე თანასწორობის პრინციპს.

სადავო საკითხია, იცავს თუ არა გენოციდის შემადგენლობა ჯგუფის ნევრთა ინდივიდუალურ ინტერესებსაც. მაგრამ თუ გავითვალისწინებთ, რომ ჯგუფის ნევრები ხდებიან თავდასხმის ობიექტი მათი ჯგუფური კუთვნილებისა და არა სხვა რამის გამო, დასმულ კითხვაზე მივიღებთ პასუხს: ქმედების შემადგენლობა იმდენად იცავს ჯგუფის ნევრთა ინდივიდუალურ ინტერესებს, რამდენადაც ისინი მიეკუთვნებიან განსაზღვრულ ჯგუფს. „ინდივიდუალური ინტერესების დაზიანება ან საფრთხეში ჩაგდება მხოლოდ მაშინ იქნის საერთაშორისო სისხლისსამართლებრივ მნიშვნელობას, როდესაც თითოეული ზუსტად ჯგუფისადმი მათი კუთვნილების მიზეზით გახდება თავდასხმის ობიექტი.“¹⁹

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 407-ე მუხლის მიხედვით, გენოციდი შეიძლება განხორციელდეს სხვადასხვა მოქმედებით: ა) მკვლელობით, ბ) ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანებით, გ) ცხოვრების მძიმე პირობების განზრახ შექმნით, დ) შობადობის ძალით შემცირებით, ე) ბავშვის იძულებით გადაცემით ერთი ეთნიკური ჯგუფიდან მეორეში.

მკვლელობის აღმნიშვნელ ტერმინად ევროპის სახელმწიფოთა სისხლისსამართლებრივ ლიტერატურაში გამოიყენება ტერმინები – "killing" და "murder". „იმ დროს, როცა "killing" მხოლოდ ზოგადად, მკვლელობის განზრახვას მოითხოვს, 'მურდერ' ზოგიერთ სამართლებრივ სისტემაში გულისხმობს მიზნით დეტერმინებულ განზრახვას. რუანდის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალმა კაიშემას საქმეზე დაადგინა, „რომ "killing"-სა და "murder"-ს შორის არავითარი განსხვავება არ არსებობს.“ სხვა პალატების თვალსაზრისით, „ცნება "killing" განზრახ და

განზრახველ მკვლელობას²⁰ მოიცავს, ხოლო „მურდერ“ მხოლოდ განზრახ მკვლელობას გულისხმობს და განზრახვის გარეშე მკვლელობას გამორიცხავს.“ ეს პალატები იმ დასკვნამდე მივიდნენ, რომ 30-ე მუხლის შესაბამისად, მკვლელობა განზრახ უნდა განხორციელდეს, თუმცა, არა აუცილებლობითი მიზნით დეტერმინებული განზრახვით ("premeditation"). მკვლელობის განზრახვის ასეთ გაგებას იქითკენ მივყავართ, რომ საკმარისი უნდა იყოს – განადგურების მიზნით – ადამიანთა სიცოცხლის თვითიმედოვნებით ხელყოფა, რასაც საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართალი და არც სამართლის საფუძვლები ზოგადად, არ აღიარებენ.²¹

ამ დანაშაულებრივი ქმედების განხორციელება სხვადასხვა ფორმითაა შესაძლებელი: მასობრივი მკვლელობა, დაჯგუფების წევრების სახლების გადანვა, ინფრასტრუქტურისა და სხვა სასიცოცხლო მოწყობილობების მოშლა, აგრეთვე, დაჯგუფების წევრთა მოთავსება ბანაკებში, რაც ინვესს მათ სიკვდილს.²²

ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი, რელიგიური ან სხვა ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფის წევრთა მკვლელობა შეიძლება ჩაითვალოს გენოციდად, თუ იგი განხორციელდა ასეთი ჯგუფის მთლიანად ან ნაწილობრივი მოსპობის მიზნით. სწორედ ეს მიზანი განასხვავებს გენოციდს სსკ 109-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტით (მკვლელობა რასობრივი, რელიგიური, ეროვნული ან ეთნიკური შეუწყნარებლობის გამო) გათვალისწინებული ქმედების შემადგენლობისაგან.²³

გარდა მიზნისა, გენოციდი საქართველოს სსკ 109-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული ქმედების შემადგენლობისაგან განსხვავდება სხვა ნიშნითაც. გენოციდი მიმართულია არა მხოლოდ ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი, რელიგიური, არამედ სხვა ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფის წინააღმდეგაც. გენოციდი შეიძლება ჩადენილ იქნეს არა მხოლოდ მკვლელობით, არამედ სხვა მოქმედებითაც: ერთი ჯგუფიდან მეორეში ბავშვის ძალდატანებით გადაცემით, შვილოსნობის ასაცილებლად გამიზნული მოქმედებით.

საქართველოს სსკ 109-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული დანაშაული მიმართულია კონკრეტული ადამიანის წინააღმდეგ, ხოლო გენოციდი კონკრეტული ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფის წინააღმდეგ. ადამიანთა მკვლელობა, რომ საქართველოს სსკ-ის 407-ე მუხლით დაკვალიფიცირდეს, აუცილებელია იმ მიზნის არსებობა, რომელიც ამ მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის სისხლისსამართლებრივ უმართლობას აფუძნებს – ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი, რელიგიური ან სხვა ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფის მთლიანი ან ნაწილობრივ მოსპობა. თუკი მკვლელობა განხორციელდება რასობრივი, რელიგიური, ეროვნული ან ეთნიკური შეუწყნარებლობის მოტივით, მაგრამ არა ჯგუფის მოსპობის მიზნით, ქმედება დაკვალიფიცირდება არა 407-ე მუხლით, არამედ 109-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტით.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 407-ე მუხლი გენოციდის კონვენციისაგან განსხვავებით, იყენებს ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანების და არა სხეულის სერიოზული დაზიანების ან გონებრივი მოშლილობის ცნებას.

ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანების ცნება მოცემულია საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 117-ე მუხლის I პუნქტში: „ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანება, ე. ი. სხეულის დაზიანება, რომელიც სახიფათოა სიცოცხლისათვის ანდა რომელმაც გამოიწვია მხედველობის, სმენის, მეტყველების ან რომელიმე ორგანოს ან მისი ფუნქციის დაკარგვა, ფსიქიკური ავადმყოფობა, ორსულობის შეწყვეტა, სახის წარუშლელი დამახინჯება ან ჯანმრთელობის სხვაგვარი ისეთი დაზიანება, რომელიც სახიფათოა სიცოცხლისათვის და დაკავშირებულია საერთო შრომისუნარიანობის მყარ, არანაკლებ ერთი მესამედით დაკარგვასთან ან წინასწარი შეცნობით პროფესიული შრომისუნარიანობის სრულ დაკარგვასთან.“

მძიმე ფიზიკურ და ფსიქიკურ ზიანად ითვლება ფიზიკური ან ფსიქიკური წამება, არაადამიანური ან დამამცირებელი მოპყრობა და დევნა, ასევე სექსუალური ძალადობა, გაუპატიურება, დასახიჩრება და დაკითხვა, რომელიც მიმდინარეობს ცემით ან/და სიკვდილის მუქარით. ფიზიკური ან ფსიქიკური ზიანი ისეთი სიმძიმისა უნდა იყოს, რომ მან დაჯგუფების მთლიანი ან ნაწილობრივი განადგურების საფრთხე შექმნას.²⁴ ფსიქიკური დაზიანების თვალსაზრისით, სამართლებრივი ვითარება ნაკლებად მკაფიოა. ამ დანაშაულებრივი ქმედების მაგალითად ლიტერატურაში ასახელებენ II მსოფლიო ომის დროს, იაპონელების მიერ ჩინელ მსხვერპლთა მიმართ ნარკოტიკების გამოყენებას.²⁵

ცხოვრების მძიმე პირობების განზრახ შექმნაში იგულისხმება ეკონომიკური ბლოკადა, ეკოლოგიური უბედურების გარემოებათა განზრახ შექმნა, ეკოსისტემის კომპონენტებით დასნებოვნება, იმ საქმიანობის აკრძალვა, რომელიც პირთა ჯგუფის არსებობის ძირითადი წყაროა და სხვა.

ეს დანაშაულებრივი ქმედება მიმართულია დაჯგუფების „ნელი სიკვდილით“ განადგურებისაკენ, რომელიც გულისხმობს დაჯგუფების საკუთარი სახლებიდან გამოდევნას, სიცოცხლისათვის აუცილებელი სამედიცინო მომსახურების შემცირებას, ზედმეტი მუშაობის იძულებას ან დიდ ფიზიკურ დატვირთვას. ამგვარი სასიცოცხლო პირობების შექმნა არ უნდა ინვესტირდეს დაჯგუფების წევრთა უეცარ განადგურებას. იგი სუბიექტურად იქითკენ უნდა იყოს მიმართული, რომ განადგურდეს დაჯგუფების წევრები. ობიექტურად, ასეთი მეთოდები ვარგისი უნდა იყოს დაჯგუფების გასანადგურებლად. საქმე ეხება კონკრეტულ და არა აბსტრაქტულ საფრთხეს.²⁶

შობადობის ძალით შემცირების ხერხი სხვადასხვაგვარი შეიძლება იყოს: გენური ინჟინერია, იძულებითი სტერილიზაცია, კასტრაცია რეპროდუქციულ ასაკში, იძულებითი კონტრაცეპცია და სხვა; ასევე, სახელმწიფოს მიერ ისეთი ნორმატიული აქტის გამოცემა, რომელიც სასჯელის გამოყენების მუქარით უკრძალავს ამ ჯგუფის მოქალაქეებს შვილის ყოლას ან ზღუდავს მათ რაოდენობას.²⁷ სისხლის სამართლის საქმის განმხილველმა პალატამ აკაიესუს საქმეზე დაადგინა, რომ „პატრიარქალურ საზოგადოებაში, სადაც ჯგუფის წევრობა მამის ხაზით განისაზღვრება, ჯგუფის შიგნით შობადობისათვის ხელის შეშლის მაგალითია დასახელებული ჯგუფის წევრის გაუპატიურება სხვა ჯგუფის წევრის მიერ იმ მიზნით, რომ მან გააჩინოს ბავშვი, რომელიც დედის ჯგუფს არ ეკუთვნის.“²⁸

უფრო მეტიც, სისხლის სამართლის საქმის განმხილველი პალატა აღნიშნულ საკითხზე მიუთითებს: „ერთი ჯგუფის შიგნით შობადობისათვის ხელის შეშლისაკენ მიმართული მეთოდები შეიძლება იყოს ფიზიკური და ფსიქიკური. ასე, მაგალითად, შობადობისათვის ხელის შეშლისაკენ მიმართული მეთოდი შეიძლება იყოს გაუპატიურება, როდესაც გაუპატიურებული პირი ბოლოს უარს ამბობს შვილის გაჩენაზე. ამგვარად, ჯგუფის წევრები მუქარით და ძალადობით შეიძლება იქამდე მიიყვანონ, რომ უარი თქვან ბავშვის გაჩენაზე.“²⁹

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 407-ე მუხლი იყენებს ტერმინს – „შობადობის ძალით შემცირება“, გენოციდის კონვენცია – „შვილოსნობის ასაცილებლად გამიზნულ ზომებს“, ხოლო რომის წესდება – „ისეთი ზომების გატარება, რომელთა მიზანია ასეთ ჯგუფში შობადობისათვის ხელის შეშლა“. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, ეს დანაშაულებრივი ქმედება შედეგად დანაშაულის შემადგენლობას ქმნის. აღნიშნული არ ნიშნავს, რომ შვილოსნობის ასაცილებლად გამიზნული ზომების გატარება ქართული კანონმდებლობით დაუსჯელი რჩება, რამდენადაც იგი სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას დანაშაულის მომზადებისათვისაც აწესებს.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 407-ე მუხლის მიხედვით, გენოციდის განხორციელების ერთ-ერთი ხერხია ბავშვის იძულებით გადაცემა ერთი ეთნიკური ჯგუფიდან მეორეში. ამ მხრივ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსსა და გენოციდის კონვენციას შორის შეუსაბამობაა. ქართული სისხლის სამართლის კოდექსისაგან განსხვავებით, კონვენციაში საუბარია „ერთი ჯგუფიდან მეორეში“ და არა, „ერთი ეთნიკური ჯგუფიდან მეორეში“ ბავშვის გადაცემაზე. თუკი გენოციდი მიმართულია ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური ან რასობრივი ჯგუფის წინააღმდეგ, რატომ არ შეიძლება ამ ჯგუფის მოსპობის მიზნით, ერთი რელიგიური (ან ეროვნული, რასობრივი) ჯგუფიდან მეორისათვის ბავშვების გადაცემა ჩაითვალოს გენოციდად?

ბავშვის ერთი ჯგუფიდან მეორე ჯგუფისათვის გადაცემა ითვლება თუ არა გენოციდის გამოვლენის ფორმად, იურიდიულ მეცნიერებაში დავას იწვევს. გენოციდის შემადგენლობა ემსახურება ჯგუფის ფიზიკური და არა კულტურული ან სხვაგვარი ფორმით არსებობის დაცვას. დაჯგუფების არსებობის არა ფიზიკური ფორმები დაცულია ადამიანთა და უმცირესობის უფლებებით. ამის შესაბამისად, შეიძლება დაჯგუფების იდენტიფიკაციის და არა თავად წევრების განადგურებისაკენ მიმართული მოქმედებანი გენოციდად არ ჩაითვალოს. ამგვარად შეიძლება დავასაბუთოთ, რომ ვინაიდან, ბავშვის ერთი დაჯგუფებიდან მეორე დაჯგუფებაში გადაყვანას მიყვავართ კულტურული იდენტიფიკაციის დაკარგვამდე და არა ამ დაჯგუფების განადგურებამდე, რომელსაც თავს დაესხნენ, საქმე ეხება გენოციდის კულტურულ ფორმას. მეორე მხრივ, გადაყვანას ჯგუფისათვის შეიძლება გამანადგურებელი შედეგები ჰქონდეს. რუანდის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალის (ICTR) პალატის აზრით, გადაყვანა მიზნად ისახავს არა მხოლოდ ძალდატანებითი ფიზიკური გადაყვანით, არამედ მუქარით და სულიერი შოკით დასჯას, რომელიც მოსდევს ბავშვთა ძალადობრივ გადაყვანას. თუ გადაყვანილ ბავშვებს აიძულებენ იმუშაონ იძულებით, ამით დაჯგუფებას, რომელიც ძალადობას განიცდის, შეექმნება ისეთი სასიცოცხლო პირობები, რაც მათ ფიზიკურ განადგურებას გამოიწვევს.³⁰

როდესაც ვსაუბრობთ ერთი ჯგუფიდან მეორე ჯგუფისათვის ბავშვის გადაცემაზე, როგორც გენოციდის განხორციელების ხერხზე, აუცილებელია დავაზუსტოთ, თუ ვინ იგულისხმება ბავშვის ცნებაში. ბავშვის უფლებების კონვენციის პირველი მუხლის თანახმად, **„ბავშვად ითვლება 18 წლამდე ასაკის ყველა ადამიანი, თუ იმ კანონით, რომელიც ბავშვზე ვრცელდება, სრულწლოვანების უფრო ადრეული ასაკი არ არის გათვალისწინებული“**. საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობა არ იცნობს „ბავშვის“ ცნებას და აღიარებს მცირეწლოვანის და არასრულწლოვანის ცნებას. სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, 18 წელს მიუღწეველი ითვლება არასრულწლოვნად, ხოლო 14 წელს მიუღწეველი – მცირეწლოვნად. იბადება კითხვა: ბავშვის ცნება მოიცავს მხოლოდ მცირეწლოვანს, თუ არასრულწლოვანსაც? ამ კითხვაზე შეიძლება შემდეგი პასუხი გაცეს: ბავშვის ცნების ქვეშ მოიაზრება არა მხოლოდ მცირეწლოვანი, არამედ არასრულწლოვანიც. აღნიშნული დასკვნა გამოდინარეობს კონვენციის პირველი მუხლის შინაარსიდან, რომელმაც **სრულწლოვანების ასაკს მიუღწეველი** (არასრულწლოვანი) და ბავშვი ერთმანეთთან გააიგივა.

საერთაშორისოსამართლებრივ კანონმდებლობასთან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 407-ე მუხლის შეუსაბამობა მხოლოდ ზემოაღნიშნულით არ ამოიწურება. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის აღნიშნული მუხლი გენოციდის კონვენციისაგან განსხვავებით, გენოციდს განმარტავს როგორც „შეთანხმებული გეგმის“ განხორციელებისაკენ მიმართულ ქმედებას.

„შეთანხმებული გეგმის“ არსებობა გულისხმობს ორი ან მეტი პირის შეთანხმებას და გეგმის ჩამოყალიბებას გარკვეულ საკითხზე, ამ შემთხვევაში, გენოციდის განხორციელებაზე. თუ ჩვენ სსკ 407-ე მუხლის ტექსტის შინაარსს კარგად ჩაუვკვირდებით, მივალთ დასკვნამდე, რომ გენოციდი აუცილებელი თანამონაწილეობით ჩასადენი დანაშაული ყოფილა. ასეთი დასკვნის საფუძველს იძლევა სიტყვები – „შეთანხმებული გეგმა“. ე.ი. გენოციდის ჩამდენს უნდა გააჩნდეს „გეგმა“ და თანაც ვინმესთან შეთანხმებული. სწორად აღნიშნავს ს. კიკნაძე, რომ „თუ არ არსებობს შეთანხმებული გეგმა ორ ან რამდენიმე პირს შორის, იგი საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად, ვერ დაკვალიფიცირდება გენოციდის დანაშაულად, რადგან საქართველოს სსკ-ის 407-ე მუხლის დისპოზიციაში ჩამოყალიბებული განმარტებიდან გამომდინარე, იგი არ შეიძლება ერთმა პირმა ჩაიდინოს, რაც ცხადია, ამ მუხლის საკმაოდ სერიოზული ხარვეზია“.³¹ ნათქვამის სისწორეში კიდევ უფრო დავრწმუნდებით თუ მოვიშველიებთ რუანდაში მომხდარ ერთ ფაქტს: 1971 წელს, ტუტსის ტომის ერთ ერთმა წევრმა მოკლა ჰუტუს ტომის 17 წევრი. სახეზე იყო ქმედების შემადგენლობის ობიექტური და სუბიექტური მხარის ნიშნები – ეთნიკური ჯგუფის წევრთა სიცოცხლის მოსპობა, პირდაპირი განზრახვა და ჯგუფის წევრთა მოსპობის მიზანი, მაგრამ დანაშაულის ამსრულებელი მოქმედებდა ერთპიროვნულად, სხვასთან შეთანხმების გარეშე, რის გამოც, რუანდის კანონმდებლობით ვერ მოხერხდა ამ პირისათვის გენოციდში ბრალდების წაყენება.³²

თუ გავეცნობით გენოციდის დასჯის კონვენციის მე-3 მუხლის ტექსტს, კიდევ უფრო დავრწმუნდებით ზემოთ განვითარებული აზრის სისწორეში. აღნიშნული მუხლის მიხედვით, ისჯება შემდეგი ქმედება:

- ა) გენოციდი;
- ბ) შეთქმულება გენოციდის ჩადენის მიზნით;
- გ) პირდაპირი და საჯარო წაქეზება გენოციდის ჩასადენად;
- დ) გენოციდის ჩადენის მცდელობა;
- ე) გენოციდში თანამონაწილეობა.

როგორც ვხედავთ, დასჯად ქმედებათა შორის ცალკეა გამოყოფილი გენოციდში თანამონაწილეობა. გენოციდი აუცილებელი თანამონაწილეობით ჩასადენი დანაშაული რომ ყოფილიყო, გახდებოდა კი, საჭირო დასჯად ქმედებათა შორის გენოციდში თანამონაწილეობის ცალკე გამოყოფა? როგორ უნდა გადაწყდეს იმ პირის პასუხისმგებლობის საკითხი, რომელიც გადაწყვეტს, რომ დამოუკიდებლად, ვინმესთან „შეთანხმების“ გარეშე, ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი, რელიგიური ან სხვა ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფის მთლიანი ან ნაწილობრივი მოსპობის მიზნით განხორციელოს ამავე ჯგუფის წევრთა მკვლელობა, ჯანმრთელობის დაზიანება და ა. შ.

ზემოთ განვითარებული მოსაზრებების გათვალისწინებით, მიზანშეწონილად მიგვაჩნია, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 407-ე მუხლის შემდეგი რედაქციით ჩამოყალიბება: **„გენოციდი, ესე იგი ქმედება, რომელიმე ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი ანდა რელიგიური ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფის მთლიანად ან ნაწილობრივ მოსასპობად, რაც გამოიხატა ასეთი ჯგუფის წევრის მკვლელობით, ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანებით, ცხოვრების მძიმე პირობის განზრახ შექმნით, შობადობის ძალით შემცირებით ან ბავშვის იძულებით გადაცემით ერთი ჯგუფიდან მეორეში, – ისჯება...“**

გენოციდის დანაშაული დამთავრებულია სსკ 407-ე მუხლის დისპოზიციაში ჩამოთვლილი ერთ-ერთი ქმედების განხორციელების მომენტიდან. გენოციდის დანაშაულის დამთავრებისათ-

ვის აუცილებელი არ არის ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი, რელიგიური ან სხვა ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფის მთლიანი ან ნაწილობრივი მოსპობის მიზნის მიღწევა. გენოციდის დანაშაული დამთავრებულია ამ მიზნის მიღწევამდეც.

დანაშაულის ელემენტების მიხედვით, გენოციდი დამთავრებულია ჯგუფის მთლიანი ან ნაწილობრივი განადგურების მიზნით თუნდაც, ჯგუფის ერთი წევრის მკვლელობისას.

თუმცა, ქართულ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გამოთქმულია განსხვავებული შეხედულება: „სისხლის სამართლის კოდექსის 407-ე მუხლში მითითებული სიტყვები „მთლიანად ან ნაწილობრივ“ მიუთითებენ რაოდენობრივ ასპექტზე. მსხვერპლის ან პოტენციური მსხვერპლის რაოდენობა მნიშვნელოვანი უნდა იყოს. არ შეიძლება ქმედება გენოციდით დავაკვალიფიციროთ, თუ ჯგუფის რამდენიმე წევრი იყო მოკლული. ფართოდ არის გავრცელებული მოსაზრება იმის თაობაზე, რომ ჯგუფის ნაწილის მოსპობისას ეს ნაწილი უნდა იყოს მნიშვნელოვანი.“³³

გენოციდის დანაშაული აერთიანებს შედეგგარეშე (ე.წ. ფორმალურ) და შედეგიან (ე.წ. მატერიალურ) შემადგენლობას.³⁴ შედეგიან შემადგენლობას ქმნის ისეთი დანაშაულებრივი ქმედებები, როგორცაა: ჯგუფის წევრთა მკვლელობა, ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება, შობადობის ძალით შემცირება. ხოლო შედეგგარეშე შემადგენლობას – ცხოვრების მძიმე პირობების განზრახ შექმნა, ბავშვის იძულებით გადაცემა ერთი ჯგუფიდან მეორეში.

ვის შეიძლება დაეკისროს პასუხისმგებლობა გენოციდისათვის? აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსსა და რომის წესდებებს შორის ერთგვარი შეუსაბამობაა, რაც გამოიხატება ამ დანაშაულისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის განსხვავებული ასაკის დადგენაში. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 33-ე მუხლის შესაბამისად, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკია თოთხმეტი წელი, რომელიც ასევე, გენოციდის ჩამდენ პირსაც ეხება, რამდენადაც რაიმე სპეციალურ დათქმას აღნიშნულ დანაშაულთან მიმართებაში არ ითვალისწინებს. რომის წესდებით, პასუხისმგებლობის ასაკად განისაზღვრა 18 წელი. ამას გარდა, თუ გავითვალისწინებთ, რომ დანაშაულის სპეციფიკიდან გამომდინარე, გენოციდის განხორციელება არასრულწლოვანის მხრიდან ნაკლებ სავარაუდოა, მივალთ იმ დასკვნამდე, რომ მიზანშეწონილი იქნება საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 33-ე მუხლში ცვლილების შეტანა და სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალი დანაშაულების, მათ შორის, გენოციდის ჩამდენი პირებისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაწესება 18 წლის ასაკიდან. გენოციდის ჩამდენ პირებად ხშირ შემთხვევაში, გვევლინებიან თანამდებობის პირები, რომლებიც მიღწეული არიან სრულწლოვანების ასაკს. გენოციდი არ მიეკუთვნება სპეციალური ამსრულებლობით ჩასადენ დანაშაულს, იგი შეიძლება ჩაიდინოს არა თანამდებობის პირმაც.

პირები, რომლებმაც ჩაიდინეს გენოციდი ან გენოციდის კონვენციის III მუხლში ჩამოთვლილი რომელიმე ქმედება, უნდა დაისაჯონ იმის მიუხედავად, არიან თუ არა კონსტიტუციით პასუხისმგებელი მმართველნი, თანამდებობის თუ კერძო პირები.

რომის წესდების 27-ე მუხლის თანახმად, არც შიდასახელმწიფოებრივი და არც დიპლომატიური იმუნიტეტი არ აბრკოლებს სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს მიერ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრებას იმ პირისათვის, რომელმაც ჩაიდინა გენოციდი. ამავე წესდების 28-ე მუხლის მიხედვით, ხელქვეითის მიერ ჩადენილი გენოციდისათვის მეთაურს პასუხისმგებლობა შეიძლება დაეკისროს შემდეგ შემთხვევებში, თუ:

1. სამხედრო მეთაურის ან სამხედრო მეთაურის სახით ეფექტიანად მოქმედი პირის ეფექტიან ხელმძღვანელობას ან კონტროლს დაქვემდებარებულმა ძალებმა ჩაიდინეს გენოციდის დანაშაული;
2. სამხედრო მეთაურმა ან პირმა, იმ დროისთვის არსებული გარემოებიდან გამომდინარე, იცოდა ან უნდა სცოდნოდა, რომ ეს ძალები სჩადიოდნენ ან განზრახული ჰქონდათ ამ დანაშაულის ჩადენა;
3. სამხედრო მეთაურმა ან პირმა ვერ მოახერხა მიეღო ყველა საჭირო და გონივრული ზომა თავისი უფლებამოსილების ფარგლებში, რათა თავიდან აეცილებინა ან აღეკვეთა გენოციდის დანაშაულის ჩადენა ან გადაეცა აღნიშნული საკითხი კომპეტენტური ორგანოებისათვის გამოძიების წარმოებისა და სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისათვის.

მეთაურის პასუხისმგებლობა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ორ ერთმანეთი-საგან განსხვავებულ კონცეფციას ეფუძნება: 1. პირდაპირი და უშუალო პასუხისმგებლობა, როდესაც მეთაური პასუხს აგებს კანონსაწინააღმდეგო ბრძანების გაცემისათვის; 2. პასუხის-მგებლობა დაქვემდებარებულის კანონსაწინააღმდეგო ქმედებისათვის, რომელიც არ იყო განპირობებული მეთაურის ბრძანებით, თუმცა, მან არ შეუშალა ხელი დაქვემდებარებულს ამგვარი ქმედების ჩადენაში ან არ დასაჯა იგი ქმედების ჩადენის შემდგომ.³⁵

მეთაურის პასუხისმგებლობის პრინციპი ასახულია ასევე, ყოფილი იუგოსლავიისა და რუ-ანდის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალების წესდებებში.³⁶

რომის წესდების მიხედვით, მეთაურს მის ხელმძღვანელობასა და კონტროლს დაქვემდებარე-ბული ძალების მიერ ჩადენილი გენოციდის დანაშაულისათვის დაეკისრება პასუხისმგებლობა, თუ მეთაურმა იმ დროისათვის არსებული გარემოებიდან გამომდინარე, იცოდა ან უნდა სცოდ-ნოდა, რომ ეს ძალები სჩადიოდნენ ან განზრახული ჰქონდათ ამ დანაშაულის ჩადენა (28-ე მუხლი). როგორც ნორმის ტექსტიდან ჩანს, მეთაურს ეკისრება პასუხისმგებლობა გაუფრთხილებლო-ბითი უმოქმედობის შემთხვევაშიც, აღნიშნული აზრი გამომდინარეობს სიტყვებიდან – „უნდა სცოდნოდა“. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი კი, მეთაურისათვის სისხლისსამარ-თლებრივ პასუხისმგებლობას შესაძლებლად მიიჩნევს მისი მხოლოდ განზრახი უმოქმედობის შემთხვევაში. ამაზე მიუთითებს სისხლის სამართლის კოდექსის მე-10 მუხლის მე-4 პუნქტი და 413-ე მუხლის პენიშვნა. სსკ 413-ე მუხლის პენიშვნა შემდეგი შინაარსის ტექსტს მოიცავს: „ამ თავით გათვალისწინებული დანაშაულისათვის შეიარაღებულ კონფლიქტში მონაწილე შეიარა-ღებული ძალების ანდა მათი ქვედანაყოფების მეთაური ან/და სხვა ხელმძღვანელი პასუხს აგებს ამ თავის შესაბამისად იმ შემთხვევაშიც, როცა აღნიშნული დანაშაული ჩაიდინა მის ხელმძღვა-ნელობას ან/და კონტროლს დაქვემდებარებულმა ძალებმა, რაც გამონვეულ იყო მეთაურის ან/და სხვა შესაბამისი ხელმძღვანელის უმოქმედობით.“ სსკ მე-10 მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, „გაუფრთხილებლობით ჩადენილი ქმედება მხოლოდ მაშინ ჩაითვლება დანაშაულად, თუ ამის შესახებ მითითებულია ამ კოდექსის შესაბამის მუხლში“. ასეთ მითითებას სსკ 413-ე მუხლის პენიშვნა არ შეიცავს.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი მეთაურის განზრახი უმოქმედობისათვის პასუ-ხისმგებლობას ითვალისწინებს მხოლოდ მაშინ, როდესაც დაქვემდებარებაში მყოფი პირები დანაშაულს ჩადიან შეიარაღებულ კონფლიქტში მონაწილეობის დროს. გენოციდი კი, დასჯად ქმედებას წარმოადგენს მიუხედავად იმისა, მშვიდობის დროსაა ჩადენილი თუ ომიანობის პერიოდში.

რომის წესდებასა და საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსს შორის აღნიშნული შეუსაბამობის აღმოსაფხვრელად, საჭიროა შემდეგი შინაარსის ახალი ნორმის შემუშავება, რომელიც სამხედრო მეთაურის დაქვემდებარებაში მყოფი პირის მიერ ჩადენილი გენოციდისათვის მეთაურის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას დაანესებს გაუფრთხილებლობითი უმოქმედობის დროსაც: „**სამხედრო მეთაურის ან სამხედრო მეთაურის სახით მოქმედი პირის ხელმძღვანელობას ან კონტროლს დაქვემდებარებული ძალების მიერ გენოციდის დანაშაულის განხორციელება, თუ სამხედრო მეთაურს ან პირს, იმ დროისათვის არსებული გარემოებებიდან გამომდინარე, უნდა სცოდნოდა, რომ ეს ძალები სჩადიოდნენ ან განზრახული ჰქონდათ ამ დანაშაულის ჩადენა, ისჯება...**“

გენოციდისათვის პასუხისმგებლობის საკითხში მეტად მნიშვნელოვანია ხელქვეითის პასუხისმგებლობა უფროსის ბრძანების შესრულებისას ჩადენილი დანაშაულისათვის. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით არსებობს ორი თეორია: პირობითი და აბსოლუტური პასუხისმგებლობის თეორია.

პირობითი პასუხისმგებლობის თეორია გამორიცხავს ხელქვეითის პასუხისმგებლობას, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ეს ბრძანება ან განკარგულება აშკარად უკანონო იყო.³⁷

აბსოლუტური პასუხისმგებლობის თეორიის მიხედვით, პასუხისმგებლობისათვის მნიშვნელობა არა აქვს, იცოდა თუ არა პირმა ქმედების მართლწინააღმდეგობის შესახებ.³⁸

რომის წესდება გენოციდის დანაშაულთან მიმართებაში აბსოლუტური პასუხისმგებლობის პრინციპს აღიარებს.

ბრძანების ან განკარგულების შესრულება, როგორც პასუხისმგებლობის (ბრალის) გამომრიცხველი გარემოება, გათვალისწინებულია საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 37-ე მუხლითაც, მაგრამ რომის წესდების მოთხოვნებიდან გამომდინარე, აღნიშნული გარემოება არ შეიძლება გახდეს პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლების საფუძველი გენოციდის დანაშაულის ჩამდენ პირთა მიმართ.³⁹

გენოციდის დანაშაულის ჩამდენ პირებზე ხანდაზმულობის ვადა არ შეიძლება გავრცელდეს. მიუხედავად იმისა, თუ რა დრო გავიდა დანაშაულის ჩადენიდან, ასეთ პირებს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა აუცილებლად დაეკისრებათ.⁴⁰

გენოციდი შეიძლება განხორციელდეს მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით, რაზეც არაორაზროვნად მიუთითებს სსკ-ის 407-ე მუხლის ტექსტი. გენოციდის შემადგენლობის კონსტიტუციური ელემენტია ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი, რელიგიური ან სხვა ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფის მთლიანი ან ნაწილობრივი მოსპობის მიზანი. სწორედ აღნიშნული მიზანი აფუძნებს 407-ე მუხლით გათვალისწინებული ქმედების სისხლისსამართლებრივ უმართლობას. ე. ი. გენოციდი მიეკუთვნება ე. წ. „სპეციალური“ განზრახვით განსახორციელებელ დანაშაულთა რიცხვს. ანგლოსაქსური სამართლის სისტემაში „სპეციალური განზრახვა“ გამოიყენება იმ დანაშაულებრივი ქმედებისაგან გასამიჯნავად, რომელიც არ მოითხოვს განსაკუთრებულ განზრახვას. „სპეციალური განზრახვა“ გულისხმობს „მომეტებულ შინაგან ტენდენციას“.⁴¹

რუანდის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალი „სპეციალურ განზრახვას“ განმარტავს, როგორც დამნაშავის ცალსახა სწრაფვას ქმედების შემადგენლობის განხორციელებისაკენ. ყოფილი იუგოსლავიის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალი წარმოადგენს განსხვავებულ თვალსაზრისს. იელსიჩის საქმეში „სპეციალური განზრახვა“ განმარტებულია დანაშაულის დისკრიმინაციული ზემოქმედების მიხედვით, ანუ „სპეციალური განზრახვა“ გუ-

ლისხმობს, რომ ადამიანი გენოციდის მსხვერპლი ხდება გენოციდის შემადგენლობით დაცული ერთ-ერთი ჯგუფისადმი მისი კუთვნილების გამო⁴².

თუ გენოციდის დანაშაულის ჩადენაში მონაწილე პირს არ გააჩნია ჯგუფის განადგურების მიზანი, მაშინ იგი დაისჯება მხოლოდ როგორც თანამონაწილე.⁴³ დამხმარის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისათვის საკმარისია იმის ცოდნაც, რომ დანაშაულის ამსრულებელს აქვს ჯგუფის განადგურების მიზანი.⁴⁴ როდესაც სისხლისსამართლებრივ უმართლობას მიზანი აფუძნებს, აუცილებელია, რომ ამსრულებელი მოქმედებდეს ამ მიზნის განსახორციელებლად, ხოლო, დამხმარეს შეიძლება ეს მიზანი არ ჰქონდეს და უბრალოდ აცნობიერებდეს მას. ამ შემთხვევაში, ამსრულებლის მიზანი გადმოვა დამხმარებეც და ამსრულებლის მიერ ჩადენილი უმართლობა ბრალად შეერაცხება.⁴⁵

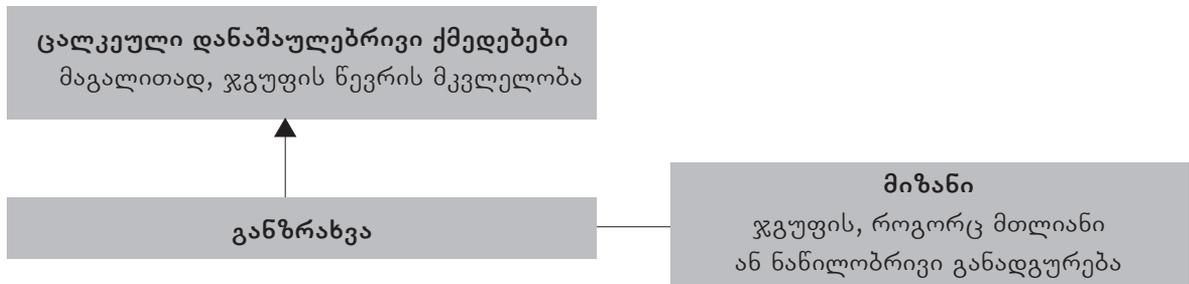
გენოციდის დანაშაული რომ განზრახვას გულისხმობს, ამაზე მიუთითებს სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს რომის წესდების 30-ე მუხლიც, რომლის თანახმადაც, „თუ სხვაგვარად არ არის გათვალისწინებული, პირს ეკისრება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა და დაისჯება სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალი დანაშაულისათვის, მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ობიექტური მხარისათვის დამახასიათებელი ნიშნებით იგი ჩადენილი იყო განზრახ და შეგნებულად.“

გენოციდისათვის პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებული მთავარი პრობლემა დანაშაულის ამსრულებლისათვის ჯგუფის განადგურების განზრახვის დამტკიცებაში მდგომარეობს. აღნიშნული პრობლემის გადასაჭრელად სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალები მატერიალურსამართლებრივის ნაცვლად უფრო მეტად პროცესუალურ გადანყვეტას გვთავაზობენ, რომელიც იყენებს ირიბი მტკიცებულების შესაძლებლობას, რომელშიც დასკვნები გამომდინარეობს განსაზღვრული არაპირდაპირი სამხილიდან, ობიექტური ფაქტორებიდან, მოწმეთა ჩვენებიდან და ა. შ.⁴⁶ აკაიესუს საქმეზე იუგოსლავიის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალის ამოსავალ ნერტილს წარმოადგენდა „გარკვეული რაოდენობის სავარაუდო ფაქტები“, როგორცაა, ზოგადად განხორციელებულ ქმედებებს შორის კავშირი, სისასტიკის მოცულობა, ჯგუფის წევრთა მიმართ გარკვეული დამამცირებელი გამონათქვამები და ა.შ. მსგავსი მოტივით დაეყრდნო სასამართლო პალატა იელისიჩის საქმეზე „ფაქტებისა და გარემოებების გარკვეულ რაოდენობას“ და იხელმძღვანელა ამ ჯგუფის წინააღმდეგ ჩადენილი ქმედებებით, ჩადენილი სისასტიკის მოცულობით და ა.შ. კრისტიჩის საქმეზე პალატა ეყრდნობა, როგორც კულტურული, ისე რელიგიური დანიშნულების ქონებაზე, ასევე ჯგუფის წევრთა სახლებზე თავდასხმას, როგორც დამნაშავის გენოციდის განზრახვის დამამტკიცებელ საბუთს. ზოგადად, შეიძლება ითქვას, რომ ყველა მოქმედება, რომელიც დაცული ჯგუფის მიმართ არის მიმართული და ხორციელდება გარკვეულ დროს, გარკვეულ ტერიტორიაზე – სრებრენიცაში 7 დღეში 7000-8000 თავდაცვისუნარიანი ბოსნიელი მუსლიმანი მამაკაცის მკვლელობა – მნიშვნელოვანი მტკიცებულებაა განადგურების განზრახვის არსებობის დასამტკიცებლად.⁴⁷

გენოციდის დანაშაულის მოტივია ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი, რელიგიური შეუწყნარებლობა. გენოციდის დანაშაულის საზოგადოებრივი საშიშროება ეფუძნება არა მხოლოდ მსხვერპლთა რაოდენობას (თუმცა, ესეც მნიშვნელოვანია და ზოგიერთ შემთხვევაში, დანაშაულის საზოგადოებრივი საშიშროების მაღალი ხარისხის განმსაზღვრელი სწორედ ეს ფაქტორი ხდება), არამედ დანაშაულის მიზანსა და მოტივს. გენოციდის დანაშაული განსაკუთრებით მძიმე და საშიში დანაშაულია არა მხოლოდ იმიტომ, რომ იგი ხელყოფს გარკვეული ნიშნით

გაერთიანებული ჯგუფის წევრთა სიცოცხლეს და ჯანმრთელობას, არამედ ამ ხელყოფის საფუძველი ხდება დანაშაულის მსხვერპლთა ეთნიკური, ეროვნული, რასობრივი, რელიგიური კუთვნილება. სწორედ ამა თუ იმ ჯგუფისადმი კუთვნილებაა ის მთავარი ფაქტორი, რის გამოც ადამიანთა გარკვეული ერთობა იქცევა გენოციდის მსხვერპლად.

გენოციდის შემადგენლობა ზატცგერის მიხედვით, შეიძლება გამოსახულ იქნეს შემდეგი სქემით:



წინამდებარე სქემის მიხედვით, გენოციდის შემადგენლობა გულისხმობს ცალკეულ დანაშაულებრივ ქმედებათა (ჯგუფის წევრთა მკვლელობა, ჯანმრთელობის დაზიანება, ცხოვრების მძიმე პირობების შექმნა, ბავშვის გადაცემა ერთი ჯგუფიდან მეორე ჯგუფისათვის) მიმართ განზრახვის, ხოლო ჯგუფის მთლიანი ან ნაწილობრივი განადგურების მიმართ მიზნის არსებობას.

შენიშვნები:

- ¹ იხ.: მ. ტურავა, სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო, როგორც საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლისა და ადამიანის უფლებათა დაცვის ინსტიტუტი, სტატიათა კრებული, „ადამიანის უფლებათა დაცვა ეროვნულ და საერთაშორისო სამართალში“, 2002, გვ. 208.
- ² იხ.: H. Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht, 2008, S. 249.
- ³ იხ.: ზ. ნულაია, საქართველოს სისხლის სამართლის განსაკუთრებული ნაწილი, პირველი ტომი, 1996, გვ. 48.
- ⁴ იხ.: G. Werle, Völkerstrafrecht, 2007, გვ. 270; K. Ambos, Internationales Strafrecht, 2006. S. 190.
- ⁵ იხ.: K. Ambos, Internationales Strafrecht, 2006. S. 190.
- ⁶ იხ.: ნ. თოფურაძე, ზ. ცაგარეიშვილი, საერთაშორისო სისხლის სამართალი, თეორია და პრაქტიკა, 2003, გვ. 52.
- ⁷ იხ.: იქვე, გვ. 50.
- ⁸ იხ.: იქვე, გვ. 51.
- ⁹ იხ.: გ. ხუბუა, უმცირესობათა უფლებების დაცვის კონსტიტუციურსამართლებრივი გარანტიები, ჟურნ. „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 2005, №1, გვ. 10.
- ¹⁰ იხ.: G. Werle, Völkerstrafrecht, 2007, S. 273-274.
- ¹¹ იხ.: იქვე, გვ. 274.
- ¹² იხ.: ლ. იზორია, კ. კორკელია, კ. კუბლაშვილი, გ. ხუბუა, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, 2005, გვ. 324-325.
- ¹³ იხ.: G. Werle, Völkerstrafrecht, 2007, S. 275.
- ¹⁴ იხ.: იქვე, გვ. 275.
- ¹⁵ იხ.: იქვე, გვ. 276.
- ¹⁶ იხ.: H. Satzger, Internationales und Europäisches Strafrecht, 2008, S. 251.
- ¹⁷ იხ.: ლ. იზორია, კ. კორკელია, კ. კუბლაშვილი, გ. ხუბუა, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბ. 2005, გვ. 325.
- ¹⁸ იხ.: G. Werle, Völkerstrafrecht, 2007, გვ. 268.
- ¹⁹ იხ.: იქვე, გვ. 269.
- ²⁰ ევროპის ზოგიერთი ქვეყნის სისხლის სამართალში განუზრახველობა არ გამოიყენება იმ გაგებით, რასაც იგი გულისხმობს ქართულ სისხლის სამართალში, არამედ მას ხმარობენ ისეთი განზრახვის აღმნიშვნელ ტერმინად, რომელიც არ არის დეტერმინებული მიზნით.
- ²¹ იხ.: K. Ambos, Internationales Strafrecht, 2006. S. 196-197.
- ²² იხ.: იქვე, გვ. 192.
- ²³ იხ.: Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации, Под.ред. В.И. Радченко, А.С. Михлина, 2008, стр. 747.
- ²⁴ იხ.: K. Ambos, Internationales Strafrecht, 2006.S. 192.
- ²⁵ იხ.: იქვე, გვ. 192.
- ²⁶ იხ.: იქვე, გვ. 193.
- ²⁷ იხ.: სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი 2, ავტ. კოლექტივი, 2005, გვ. 349-350.
- ²⁸ იხ.: K. Ambos, Internationales Strafrecht, 2006.S. 193-194.
- ²⁹ იხ.: იქვე, გვ. 194.
- ³⁰ იხ.: K. Ambos, Internationales Strafrecht, 2006.S.194.
- ³¹ იხ.: ს. კიკნაძე, გენოციდი, 2007. გვ. 32.
- ³² იხ.: რ. ლლივაშვილი, გენოციდი, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის ჟურნალი „ალმანახი“, 1999, №12, ივნისი, გვ. 66.
- ³³ იხ.: მ. ლეკვიშვილი, გ. მამულაშვილი, პასუხისმგებლობა საერთაშორისო დანაშაულისათვის, 2003, გვ. 60.
- ³⁴ თ. წერეთელს მიუღებლად მიაჩნია შედეგგარე და შედეგიანი შემადგენლობის აღმნიშვნელ ტერმინებად „ფორმალური“ და „მატერიალური“ დანაშაულის გამოყენება: „ეს ტერმინები ვერ გამოხატავენ საქმის არსებას, ვინაიდან ყოველ დანაშაულს აქვს ორი მხარე – მატერიალური (ქმედების საზოგადოებრივი საშიშროება) და ფორმალური (ქმედების მართლწინააღმდეგობა)“. იხ.: თ. წერეთელი, სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, თინათინ წერეთლის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი, თბ., 2007, გვ. 171.

- ³⁵ იხ.: თ. ქოჩორაძე, მეთაურის პასუხისმგებლობა თანამედროვე საერთაშორისო სამართალში იუგოსლავიისა და რუანდის ტრიბუნალების სტატუტების მიხედვით, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის ჟურნალი „ალმანახი“, 2004, №19, თებერვალი, გვ. 134.
- ³⁶ იხ.: Действующее международное право, в трех томах, том первый, Москва, 1996. стр. 750.
- ³⁷ იხ.: ი. ხერხეულიძე, გენოციდის დანაშაულის შემადგენლობა საერთაშორისო მატერიალური სისხლის სამართლის მიხედვით, ჟურნალი „მართლმსაჯულება და კანონი“, 2007, №2/3, გვ. 222.
- ³⁸ იხ.: ი. ხერხეულიძე, იქვე, გვ. 222.
- ³⁹ იხ.: მ. ტურავა, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მერვე გამოცემა, 2010, გვ. 238.
- ⁴⁰ აღნიშნული მოთხოვნა გამომდინარეობს როგორც რომის წესდების 29-ე მუხლის, ისე „სამხედრო დანაშაულისა და კაცობრიობის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაულისადმი ხანდაზმულობის ვადის მიუღებლობის შესახებ“ 1968 წლის 26 ნოემბრის კონვენციის I მუხლის ტექსტიდან.
- ⁴¹ იხ.: K. Ambos, Internationales Strafrecht, 2006.S.198.
- ⁴² იხ.: იქვე, გვ. 199.
- ⁴³ იხ.: A. Schönke, H. Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 1978, S. 1476.
- ⁴⁴ იხ.: K. Ambos, Internationales Strafrecht, 2006. S. 201.
- ⁴⁵ იხ.: ო. გამყრელიძე, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, მეორე შეესებული გამოცემა, თბ., 2008, გვ. 193, 203; ო. გამყრელიძე, სისხლისსამართლებრივი უმართლობის პრობლემა და თანამონაწილეობის დასჯადობის საფუძველი, თბ., 1989, გვ. 176; თ. წერეთელი, სისხლის სამართლის პრობლემები, II ტომი, თბ., 2007, გვ. 200.
- ⁴⁶ იხ.: K. Ambos, Internationales Strafrecht, 2006.S. 200.
- ⁴⁷ იხ.: იქვე. გვ. 200.

CONCEPT OF GENOCIDE AND ITS COMPOSITION

TEMUR TSKITISHVILI

Ivane Javakbshvili Tbilisi State University Assistant Professor,

PHD Student of the Law Faculty of Tbilisi Ivane Javakbshvili Tbilisi State University

Despite the fact that Georgia has joined the “Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide” and Charter of the International Criminal Court, there is no full compliance between the Criminal Code of Georgia and the above-mentioned international law acts.

According to the Convention on Genocide, the groups envisaged in the composition of the genocide are: national, ethnic, racial and religious groups, in the Criminal Code of Georgia broadens the composition of the genocide and includes other groups “applying different signs”. The group protected through the genocide may be stable group and not the one that could be easily broke up. For example, due to the fast change of political opinions (orientation), person may become the member of other political group. The purpose of genocide composition is to protect the group, the membership of which is (less dependent) not dependent on the choice of the group’s member.

According the Article 407 of the Criminal Code of Georgia, genocide crime is an act committed in order to implement an agreed plan, i.e. according to the working of the Article, person shall agree with another person (or persons). According to this, genocide is the crime to be committed through the mandatory co-participation, whereas according to the Convention, it is possible to commit the genocide solely.

According to the Criminal Code of Georgia, Genocide may be expressed through “forcibly transferring a child of the group to another group”. If the Genocide is aimed at agreed plan to destroy, in whole or in part, a national,

ethnic, racial, religious or other group, why should not we consider a genocide when forcible transfer of a child from one national, racial or religious group to another? The definition given in the Article 407 of the Criminal Code of Georgia contradicts with the definition given in the Convention.

Taking into consideration all above mentioned, it is recommended to word the Article 407 of the Criminal Code as following:

“Genocide i.e. an act committed in order to implement an agreed plan to destroy, in whole or in part, a national, ethnic, racial, religious or other group united on any other grounds, involving killing member of the group, causing grave bodily harm, deliberately inflicting on the group dire conditions of life, imposing measures intended to prevent births within the group or forcibly transferring a child of the group to another group...”

One of the major problems of the genocide is the issue of liability of the Head. International Criminal Court considers liability of the head for negligence on the genocide committed by his / her subordinated i.e. when the head is not aware of the crime committed by the subordinate, however, had the opportunity to know.

Criminal Code of Georgia (Article 10.4 and note of the Article 413) does not envisage liability for the head's incautious negligence.

Criminal Code of Georgia envisages liability of the head for the genocide committed by the subordinate through negligence if the mentioned crime was committed during the armed conflict (note of Article 413). However, genocide may be committed not only during the armed conflict, but during the peaceful time as well and it should be punished in the same manner.

In order to avoid contradiction between the Rome Statute and Criminal Code of Georgia and to allow punishment of the head for incautious negligence as well, it is recommended to introduce the new norm of the following substance to the Criminal Code of Georgia

“A commander in chief or/ and other leader of armed forces or its units participating in an armed conflict shall be held liable for crimes stipulated by this chapter even in the case when the crime was committed by armed forces under his/ her leadership or command, which was a result of an omission from the side of the commander when he knew or should have known according to the given circumstances that these forces committed or intended to commit the crime...”

ახალი ამბები

საერთო სასამართლოებში ახალი მოსამართლეები დაინიშნენ

საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს 2010 წლის 6 აგვისტოს გადაწყვეტილებით, საერთო სასამართლოს სისტემაში დაინიშნა იუსტიციის უმაღლესი სკოლის კურსდამთავრებული, 4 ახალი მოსამართლე:

ბესიკ ბუგიანიშვილი – თბილისის საქალაქო სასამართლო;

მაია გიგაური – რუსთავის საქალაქო სასამართლო;

შალვა კაკაურიძე – ბათუმის საქალაქო სასამართლო;

თამარ ონიანი – თბილისის საქალაქო სასამართლო.

ახლადდაინიშნულმა მოსამართლეებმა საქართველოს იუსტიციის საბჭოს წინაშე მოსამართლის ფიცი დადეს. ფიცის დადების საზეიმო ღონისძიება საქართველოს უზენაეს სასამართლოში გაიმართა, რომელსაც საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს წევრები ესწრებოდნენ. მოსამართლეები უფლებამოსილების განხორციელებას უკვე შეუდგნენ.





იუსტიციის უმაღლესმა სკოლამ მსმენელთა ახალი ნაკადი მიიღო

იუსტიციის უმაღლესმა სკოლამ 6 ახალი მსმენელი მიიღო, რომლებიც სამოსამართლო სწავლების 14-თვიან კურსს გაივლიან.

ტრადიციულად, მსმენელებს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარე კონსტანტინე კუბლაშვილი შეხვდა, რომელმაც ისაუბრა მოსამართლის პროფესიის მნიშვნელობის, ფუნქციისა და პასუხისმგებლობის შესახებ.

მსმენელები თბილისის საქალაქო სასამართლოში გაეცნენ სასამართლოს მუშაობის სპეციფიკას, რაც სამომავლოდ, ხელს შეუწყობს მათ მიერ თეორიული მასალის აღქმასა და სავალდებულო სტაჟირების წარმატებით გავლას.

მსმენელები სიღრმისეულად შეისწავლიან სამართლის ყველა დარგს, ასევე, ქართული სამართლებრივი სივრცისათვის ახალ ინსტიტუტს – ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს.

სამართლის თითოეული დისციპლინის დეტალური შესწავლის შემდეგ, სასემინარო მუშაობის ფარგლებში გაიმართება მსჯელობა, რომელიც სწავლების მესამე ეტაპს წარმოადგენს, სადაც მსმენელები წარმოადგენენ თავიანთ მოსაზრებებს საკანონმდებლო საკითხებზე. ასევე, მსმენელები შეთავაზებული კაზუსების მიხედვით წარმოადგენენ თეორიულ და პრაქტიკულ გადაწყვეტილებებს.

გარდა ამისა, მსმენელები გაეცნობიან მოსამართლის ეთიკასა და პროფესიული ქცევის სტანდარტებს, სასამართლო დარბაზისა და სხდომის მართვის საფუძვლებს.

თეორიული კურსის განმავლობაში განხილული იქნება სასამართლოსა და პოლიტიკის ურთიერთგამიჯვნის საკითხები, სასამართლოსა და მედიის ურთიერთობები, სპიკერი მოსამართლის ინსტიტუტი და სასამართლოს იმიჯი საზოგადოებაში.

სწავლების განმავლობაში გაიმართება სამართლებრივ თემატიკასთან დაკავშირებული ფილმების ჩვენება და ანალიზი.

მსმენელები მოისმენენ სალექციო კურსს სასამართლო მენეჯმენტის, მოსამართლეთა საერთაშორისო თანამშრომლობის ფორმების შესახებ, ასევე, სასამართლო პროცესთან დაკავშირებულ პედაგოგიკისა და ფსიქოლოგიის ასპექტებზე – როგორ უნდა მოახდინოს მოსამართლემ ჯანსაღი ფსიქოლოგიური გარემოს შენარჩუნება სასამართლო პროცესზე.

ყურადღება გამახვილდება არანაკლებ მნიშვნელოვან უნარჩვევებზე, როგორცაა მოსამართლის გამართული მეტყველება, დოკუმენტების გამართული ენით წერა. აგრეთვე, განხილული იქნება კომპიუტერისა და სხვა საინფორმაციო ტექნოლოგიების გამოყენების საკითხები.

მსმენელები გაივლიან უცხო ენის ინტენსიური სწავლების კურსს.

იუსტიციის უმაღლეს სკოლაში სალექციო კურსს კითხულობენ როგორც მოსამართლეები, ასევე თითოეული დარგის გამოჩენილი და წამყვანი სპეციალისტები.

საქართველოს მოსამართლეთა ასოციაცია
JUDGES ASSOCIATION OF GEORGIA
ტელ-ფაქსი/Tel-Fax: (+995 32) 92 34 90

საქართველოს უზენაესი სასამართლო
THE SUPREME COURT OF GEORGIA
ტელ-ფაქსი/Tel-Fax: (+995 32) 99 70 01



0771512059002