

Deutsch-Georgische Zeitschrift für Rechtsvergleichung

4/2025

შედეგადიანი სამართლის
ქართულ-გერმანული ეპოქები

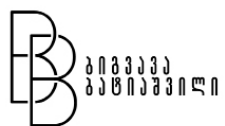


4/2025

შვედნა-გერმანული სამართლის

ქართულ-გერმანული ჟურნალი

Deutsch-Georgische
ZEITSCHRIFT FÜR
RECHTSVERGLEICHUNG



ISSN 2587-5191 (ბეჭდვითი)
ISSN 2667-9817 (ელექტრონული)
© ავტორები, 2025
www.lawjournal.ge

მთავარი რედაქტორები

დავით მაისურაძე
ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი რუსიაშვილი
პროფ. დოქ. ოლაფ მუთჰორსტი

გამომცემლები

მოსამართლე ულრიხ ჰაგენლოხი
ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი ჟორჟოლიანი
სულხან გველესიანი
ხათუნა დიასამიძე
ასოც. პროფ. დოქ. ლადო სირდაძე
პროფ. დოქ. ზვიად გაბისონია
მოსამართლე ვოლფრამ ებერჰარდი
პროფ. დოქ. არკადიუმ ვუდარსკი †
მოსამართლე დოქ. ტიმო უტერმარკი
ადვოკატი დოქ. მაქს გუთბროდი
ნოტარიუსი რიხარდ ბოკი
ასისტ. პროფ. დოქ. თემურ ცქიტიშვილი
პროფ. დოქ. ნუნუ კვანტალიანი
ადვოკატი გოჩა ოყრეშიძე
ნატალი გოგიაშვილი
ადვოკატი თემურ ბიგვავა
ადვოკატი ზვიად ბატიაშვილი
ხატია პაპიძე
ადვოკატი ქეთევან ბუაძე
ადვოკატი ნიკოლოზ შეყილაძე

სამუშაო ჯგუფი

სოფო ზარანდია

სარჩევი

სტატიები

- სასაქონლო ნიშნებისა და სხვა სიმბოლოების (სავაჭრო ნიშნების) გამოყენების უფლებები საქართველოსა და გერმანიაში 7
ულრიხ ჰაგენლოხი / ლევან ნანობაშვილი
- პიროვნული ზიანის ანაზღაურება და გარდაცვლილის ოჯახის წევრის კომპენსაცია საქართველოსა და გერმანიაში. ნაწილი IV: სარჩოს დაკარგვით გამოწვეული ზიანი 16
თამარ ხაუომია / ულრიხ ჰაგენლოხი
- უშიშროების საბჭოს წევრის უსაფუძვლო ვეტო, როგორც *jus cogens* ნორმათა დარღვევა? 57
ოლეგ თორთლაძე

რეცენზია

- მინდია უგრეხელიძე, რჩეული ნაწერები, წიგნი 1, თბ., 2024 67
თემურ ცქიტიშვილი

სასამართლო პრაქტიკა

- ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის გადაწყვეტილება საქმეზე „პინდო მულა ესპანეთის წინააღმდეგ“ მსოფლიოს სხვადასხვა ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებების კონტექსტში 89
მიხეილ ქოჩორაშვილი

ბლოგი

- შესაძლებელია თუ არა ქართული სასამართლო ხელისუფლების გადარჩენა? 103
ულრიხ ჰაგენლოხი

სასაქონლო ნიშნებისა და სხვა სიმბოლოების (სავაჭრო ნიშნების) გამოყენების უფლებები საქართველოსა და გერმანიაში*

ულრიხ ჰაგენლოხი

დრეზდენის უმაღლესი სამხარეო სასამართლოს ყოფილი პრეზიდენტი (პენსიონირებული)

ლევან ნანობაშვილი

ადვოკატი, იურიდიული კომპანია „ენ-ბი ლიგალის“ მმართველი პარტნიორი, საქართველოს საზოგადოებრივ საქმეთა ინსტიტუტის და საქართველოს უნივერსიტეტის მონვეული ლექტორი

I. შესავალი და ისტორიული განვითარება

სასაქონლო ნიშანი ნებისმიერი რეგისტრირებული სიმბოლოა, რომელიც განასხვავებს ერთი საწარმოს საქონელს (მომსახურებას) მეორე საწარმოს საქონლისგან (მომსახურებისგან).¹ საქართველოს კანონმდებლობით, სასაქონლო ნიშნად შეიძლება დარეგისტრირდეს სიტყვა, სახელი, ასო, ციფრი, ბგერა, გამოსახულება, ფერი, საქონლის ან მისი შეფუთვის ფორმა.²

1. ისტორიული განვითარება

უცნობია, როდის ან როგორ შეიქმნა პირველი სასაქონლო ნიშანი.³ შეიძლება პირველი ნი-

შანი მიუთითებდა საკუთრების უფლებაზე: მაგალითად, დალი ცხოველზე. სასაქონლო ნიშანს ხშირად უწოდებენ „ბრენდს“. ეს ინგლისური სიტყვა კი წარმოშობილია სწორედ სიტყვიდან „to brand“: ქართულად, „დალის დასმა“.⁴ არ არის გამორიცხული, რომ ახალი ნივთის შემქმნელს ეამაყებოდა საკუთარი შრომის შედეგი და ამის აღსანიშნავად გამოსახავდა მასზე თავის სახელს.⁵

სასაქონლო ნიშნების გამოყენების ისტორია მრავალსაუკუნოვანია.⁶ ანტიკურ საბერძნეთსა და რომში მწარმოებლები და ვაჭრები იყენებდნენ ნიშნებს თავიანთ საქონელზე, რათა განესხვავებინათ ის კონკურენტების საქონლისგან. სასაქონლო ნიშნებად იყენებდნენ სიმბოლოებს,

* გერმანულიდან თარგმნა ნატალი გოგიაშვილმა.

¹ იხ. „სასაქონლო ნიშნების შესახებ“ კანონის მე-3 მუხლის 1-ლი პუნქტი.

² იხ. „სასაქონლო ნიშნების შესახებ“ კანონის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტი.

³ Sidney A. Diamond, The Historical Development of Trademarks, 73 TRADEMARK REP. 222 (May-June 1983).

⁴ Abraham S. Greenberg, The Ancient Lineage of Trade-Marks, 33 J. PAT. OFF. SOC'y 876 (December 1951).

⁵ Sidney A. Diamond, The Historical Development of Trademarks, 73 TRADEMARK REP. 222 (May-June 1983).

⁶ იხ. „ექსპონატით მოყოლილი საქართველოს ისტორია - უძველესი სასაქონლო ნიშანი“ <https://www.youtube.com/watch?v=Mgm7eis1l-8> (2025 წლის 31 მარტი).

ასოებს ან სახელებს. მაგალითად, რომაულ ამფორებზე, რომლებიც გამოიყენებოდა ღვინის ან ზეთის შესანახად, ხშირად გვხვდება მწარმოებლის სახელი.⁷

ხელოსნები აკეთებდნენ თავიანთ ნაწარმზე აღნიშვნებს, რომ დაემტკიცებინათ მისი ავთენტურობა და ხარისხი. ეს შეიძლება ყოფილიყო ქვის, თიხის ჭურჭელზე ან სამშენებლო აგურებზე ამოტვიფრული ხელოსნის სახელი, ნაკეთობებზე დატანილი სიმბოლოები და ა.შ.⁸ პომპეის საცხოვრებელ ალმოჩენილ იქნა მრავალი არტეფაქტი, რომელთა გამოყენებით პურზე გამოსახავდნენ მცხოვრების სახელს.⁹ თუმცა, სასაქონლო ნიშნების მნიშვნელობა მაინც შეზღუდული იყო, რადგანაც ამ პერიოდში პროდუქციის მწარმოებელი და მყიდველი ხშირად პირისპირ ხვდებოდნენ ერთმანეთს და ისე დებდნენ გარიგებებს.¹⁰

შუა საუკუნეებში ხელოსანთა გაერთიანებები, ე.წ. “გილდიები” იყენებდნენ ნიშნებს, რათა დაეცვათ გილდიის წევრების ნაწარმი და უზრუნველყოთ პროდუქციის ხარისხი.¹¹ გილდიის ნიშნები ადასტურებდა გილდიის წევრობას. ამ პერიოდში ხელოსნები ხშირად იყენებდნენ ნიშნებს ძვირფას ნივთებსა და ოქრომჭედლობის ნაწარმზე.¹²

იარაღის წარმოება ყოველთვის სტრატეგიულად მნიშვნელოვანი იყო ნებისმიერი სახელმწიფოსთვის. ომის დროს ხარისხიანი იარაღი ხშირად განსაზღვრავდა ბრძოლის შედეგს. ამიტომ, ნებისმიერ სახელმწიფოსთვის მნიშვნელოვანი იყო, რომ იარაღი ეწარმოებინათ გამო-

ცდილ და სანდო ხელოსნებს. იარაღის ხელოსნები და მჭედლები, როგორც წესი, თავისუფლდებოდნენ სამხედრო სამსახურისგან, რადგან მათი საქმიანობა ძალიან მნიშვნელოვანი იყო სახელმწიფოსთვის. იარაღის მწარმოებლები ვალდებული იყვნენ გამოესახათ პროდუქციაზე თავისი ნიშანი, რომელიც აუცილებლად განსხვავებული უნდა ყოფილიყო სხვა მწარმოებლის ნიშნისგან.¹³ ასეთი პრაქტიკა იძლეოდა უზარისხო იარაღის მწარმოებლის გამოვლენის საშუალებას. გარდა ამისა, იგი ხელს უწყობდა კონკურენციას იარაღის მწარმოებლებს შორის და იარაღის ხარისხის გაუმჯობესებას.

ინდუსტრიულმა რევოლუციამ და პროდუქციის მასობრივმა წარმოებამ გაზარდა სასაქონლო ნიშნების მნიშვნელობა. საქონელი იწარმოებოდა დიდი რაოდენობით. გარდა ამისა, პროდუქცია ხშირად იგზავნებოდა დიდ მანძილზე და აღარ არსებობდა ადრინდელი უშუალო კავშირი მწარმოებელსა და მომხმარებელს შორის. ამ გარემოებებმა გაზარდეს საქონელზე დატანილი ნიშნების მნიშვნელობა. მე-19 საუკუნეში დაიწყო სასაქონლო ნიშნების სახელმწიფო რეგისტრაციის სისტემის განვითარება.¹⁴

მე-20 და 21-ე საუკუნეებში სასაქონლო ნიშნებმა შეიძინა ძალიან დიდი მნიშვნელობა. ისინი ემსახურება პროდუქციის იდენტიფიცირებას და კომპანიის აქტივების მნიშვნელოვანი ნაწილია.

სასაქონლო ნიშნების განვითარების ისტორია გვიჩვენებს, რომ ისინი ყოველთვის მნიშვნელოვან როლს ასრულებდნენ ვაჭრობაში და

⁷ Benjamin G. Paster, Trademarks - Their Early History, 59 TRADEMARK REP. 551, 558 (August 1969).

⁸ იხ. Abraham S. Greenberg, The Ancient Lineage of Trade-Marks, 33 J. PAT. OFF. SOC'y 876, 877 (December 1951). ძველ რომში თიხის ნაწარმზე გამოიყენებოდა 6000-ზე მეტი სასაქონლო ნიშანი. იქვე, გვ. 879.

⁹ იხ. Abraham S. Greenberg, The Ancient Lineage of Trade-Marks, 33 J. PAT. OFF. SOC'y 876, 879 (December 1951).

¹⁰ Russ VerSteeg, Ancient Egyptian Roots of Trademarks, 63 Antitrust Bull. 283, 287 (2018).

¹¹ Sidney A. Diamond, The Historical Development of Trademarks, 73 TRADEMARK REP. 222, 234 (May-June 1983).

¹² Abraham S. Greenberg, The Ancient Lineage of Trade-Marks, 33 J. PAT. OFF. SOC'y 876, 885 (December 1951). ნიურნბერგის ოქრომჭედლები განსაკუთრებით აქტიურად იყენებდნენ სასაქონლო ნიშნებს და მათ შექმნეს სასაქონლო ნიშნების რეგისტრაციის ერთ-ერთი პირველი სისტემა. იქვე, 885. ზოგიერთი წყაროს მიხედვით, სასაქონლო ნიშნების რეგისტრაცია ნიურნბერგში დაიწყო 1619 წელს, იხ. Sidney A. Diamond, The Historical Development of Trademarks, 73 TRADEMARK REP. 222, 235 (May-June 1983).

¹³ Sidney A. Diamond, The Historical Development of Trademarks, 73 TRADEMARK REP. 222, 235 (May-June 1983).

¹⁴ Sidney A. Diamond, The Historical Development of Trademarks, 73 TRADEMARK REP. 222, 239 (May-June 1983).

პროდუქციის იდენტიფიცირებაში. სასაქონლო ნიშანი ეხმარება მომხმარებელს განასხვაოს ერთი მწარმოებლის ან მომსახურების მიმწოდებლის საქონელი ან მომსახურება მეორისგან.¹⁵ ეს კი ქმნის გარანტიას, რომ მომხმარებელი იღებს იმას, რასაც მოელის. სასაქონლო ნიშანს აგრეთვე აქვს ხარისხის გარანტიის ფუნქცია და ხშირად ასოცირდება კონკრეტულ ხარისხთან. სასაქონლო ნიშნის გამოყენება მწარმოებელს ან მომსახურების მიმწოდებელს უქმის მოტივაციას, შეინარჩუნოს ეს ხარისხი.

2. პრობლემის მიმოხილვა

მოცემულ ნაშრომში განიხილება სასაქონლო ნიშნებისა და სხვა სიმბოლოების (სავაჭრო ნიშნების; შემდგომში მხოლოდ სასაქონლო ნიშანი) გამოყენების რამდენიმე ასპექტი.

ერთი მხრივ საკითხი ეხება იმას, თუ რა სამართლებრივი შესაძლებლობებია მხედველობაში მისაღები სასაქონლო ნიშნებით სარგებლობისას და რომელი წინაპირობების შემთხვევაშია შესაძლებელი კანონიერი მოთხოვნების გაუქმება. მეორე მხრივ, საჭიროა თუ არა სალიცენზიო ხელშეკრულების წერილობითი ფორმით დადება, ან რომელი მოთხოვნები უნდა დაკმაყოფილდეს არანწერილობით გაფორმებული სალიცენზიო ხელშეკრულების შემთხვევაში.

უფრო მარტივად რომ ითქვას, სასაქონლო ნიშნებით სარგებლობისას წამოჭრილი სამართლებრივი პრობლემატიკა არ განსხვავდება მინით სარგებლობის დროს არსებული პრობლემატიკისგან: სანივთო სამართალი განსაზღვრავს, თუ სხვისი უფლების სარგებლობის რა ფორმებს იცნობს სამართლებრივი სისტემა. ვალდებულებითი სამართალი კი წყვეტს, სარგებლობა განხორციელებულია თუ არა მართლსაწინააღმდეგო ჩარევის გზით, ან არის თუ არა იგი რაიმე ფორმით უფლების მფლობელის „თანხმობის“

შედეგად დასაშვები და რა სამართლებრივი ხასიათი აქვს ნებართვას ამგვარი სარგებლობისთვის.

II. სასაქონლო ნიშნის გამოყენების სამართლებრივი ფორმები:

1. მფლობელისთვის შეუმჩნეველი ცალმხრივი ჩარევა:

სამართლებრივი თვალსაზრისით, ნაკლებად პრობლემურია სასაქონლო ნიშნის დაცვის სფეროში მფლობელისთვის შეუმჩნეველი ცალმხრივი ჩარევა. ასეთ შემთხვევებში, სასაქონლო ნიშნის მფლობელს გერმანიის სასაქონლო ნიშნების დაცვის შესახებ კანონისა და საქართველოს სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის მიხედვით შეუძლია, მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურება, ქმედების შეწყვეტა, განადგურება და უკან დაბრუნება შეზღუდვების გარეშე.

2. უკანონო ქმედების თმენა და მოთხოვნის გაუქმების თემატიკა:

არასახელშეკრულებო თმენამ, ანუ წმინდად ფაქტობრივმა ტოლერირებამ, შეიძლება გამოიწვიოს კანონით განსაზღვრული მოთხოვნების გაუქმება.

ამის ძირითადი წინაპირობა არის უფლების დარღვევის ცოდნა ან, სულ მცირე, (ტენდენციურად უხეში) გაუფრთხილებლობით გამოწვეული უცოდინრობა.¹⁶ ასეთი ბრალეული უცოდინრობა არ შემოიფარგლება მხოლოდ „თვალის დახუჭვით“. ის ასევე მოიცავს იმ შემთხვევას, როდესაც სასაქონლო ნიშნების მფლობელი არ ასრულებს ბაზრის მონიტორინგის (აქტიურ) ვალდებულებას და სწორედ, ამ ვალდებულების შეუსრულებლობა ხდება უცოდინრობის გამომწვევი მიზეზი (იხილეთ ქვემოთ: II. 2. ბ) ბბ)).¹⁷

¹⁵ იხ. „სასაქონლო ნიშნების შესახებ“ კანონის მე-3 მუხლის 1-ლი პუნქტი.

¹⁶ ამასთან დაკავშირებით მიღებული სასამართლო გადაწყვეტილებები ენობრივი ფორმულირების თვალსაზრისით ყოველთვის ერთგვაროვანი არ არის. თუმცა, ტენდენციურად, მოთხოვნის გაუქმება უფრო მეტად

უნდა ემყარებოდეს უხეშ გაუფრთხილებლობას (თუმცა, არც ერთ შემთხვევაში მარტივ გაუფრთხილებლობას).

¹⁷ ე. წ. ბაზრის მონიტორინგის ვალდებულებასთან დაკავშირებით: BGH, Urteil vom 28. Juni 2018 - I ZR 236/16 - GRUR 2019, 165, juris Rn. 37; BGH, Urteil vom 5. November 2015 - I ZR 50/14 - GRUR 2016, 705, juris Rn.

ცოდნის ან უხეში გაუფრთხილებლობით არცოდნის შერაცხვა ხდება სკ-ის 106 I მუხლისა და გსკ-ის 166 I პარაგრაფის საფუძველზე ჩამოყალიბებული სამართლებრივი პრინციპები.¹⁸ იურიდიული პირებისა და სხვა დეცენტრალიზებული სამუშაო ორგანიზაციების შემთხვევაში, აუცილებელია არსებობდეს ორგანიზაციული წარმომადგენლის ან ე. წ. ცოდნაში წარმომადგენლის ცოდნა ან უხეში გაუფრთხილებლობით არცოდნა.

ა) ნორმატიული დებულებები (ევროკავშირის დირექტივა და სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 21-ე პარაგრაფი):

სასაქონლო ნიშნების დაცვის შესახებ კანონის 21-ე პარაგრაფი¹⁹ (ევროკავშირის დირექტივის განხორციელების ფარგლებში პირველი პუნქტის რეგულირების სფეროს გათვალისწინებით)²⁰ განსაზღვრავს ძველი და ახალი სასაქონლო ნიშნის მფლობელებს შორის ურთიერთობას (თუმცა, რეგულირების მხოლოდ ამ სფეროში)²¹ და შეიცავს შემდეგ დებულებებს:

21-ე პარაგრაფი: მოთხოვნების გაუქმება

(1) სასაქონლო ნიშნის ან კომერციული დასახელების მფლობელს არ აქვს უფლება აკრძალოს რეგისტრირებული სასაქონლო ნიშნის გამოყენება, რომელიც რანგირებით უფრო ახალი ვადით არის რეგისტრირებული იმ საქონლის ან მომსახურებისათვის, რომლისთვისაც ის რეგისტრირებულია, თუ მან ხუთი წლის განმავლობაში იცოდა აღნიშნული სარგებლობის შესახებ და იგი ამას ითმენდა, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ახალი ვადით რეგისტრირებული სასაქონლო ნიშანი ბოროტი განზრახვით იქნა რეგისტრირებული.

(2) სასაქონლო ნიშნის ან კომერციული დასახელების მფლობელს არ აქვს უფლება აკრძალოს 4 II ან III პარაგრაფის შესაბამისად განსაზღვრული სასაქონლო ნიშნის, კომერციული დასახელების ან მე-13 პარაგრაფის ფარგლებში არსებული სხვა უფლების გამოყენება, რომელიც ახალ ვადაშია რეგისტრირებული, თუ მან ხუთი წლის განმავლობაში იცოდა ამ გამოყენების შესახებ და იგი ამას ითმენდა, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც უფლების შეძენის მომენტში ამ უფლების მფლობელი არაკეთილსინდისიერი იყო.

(3) პირველ და მეორე პუნქტებში განხილულ შემთხვევებში, უფრო ახალი ვადით რეგისტრირებული უფლების მფლობელს არ შეუძლია აკრძალოს ძველი ვადით რეგისტრირებული უფლების გამოყენება.

(4) პირველი - მესამე პუნქტები არ ზღუდავს მოთხოვნების გაუქმებაზე მოქმედ ზოგად პრინციპებს.

შესაბამისად, მოთხოვნების გაუქმების შედეგად უფრო ახალი ვადით რეგისტრირებული ნიშნის მფლობელი იღებს ფაქტობრივ უფლებას გააგრძელოს ნიშნის იმავე სახით გამოყენება (თუმცა არა სხვა სამართლებრივი ქმედებები), რომელიც მან ხუთწლიანი თმენის პერიოდში აშკარად განახორციელა.²² ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლოს სამართლებრივი პრაქტიკის საფუძველზე²³, ფედერალური სასამართლო ამ თემასთან დაკავშირებით, სხვა საკითხებთან ერთად, განმარტავს:²⁴

„ევროკავშირის სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, თმენის ცნება 2008/95/EG დირექტივისა და (EG) Nr. 207/2009 რეგლამენტის შესაბამისად განიმარტება ისე, რომ უფრო ძველი ვა-

50; BGH, Urteil vom 2. Februar 1989 - I ZR 183/86 - GRUR 1989, 449, juris Rn. 48.

¹⁸ აღნიშნულთან დაკავშირებით დეტალურად: რუსიაშვილი/ჰაგენლოხი, წარმომადგენლის ცოდნის შერაცხვა სკ-ის 106 I მუხლის საფუძველზე, შედარებითი სამართლის ჟურნალი 3/2025, 28-ე და მომდევნო გვერდები.

¹⁹ <https://www.gesetze-im-internet.de/markeng/MarkenG.pdf>.

²⁰ Art. 18 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie (EU) 2015/2436 (Celex-Nr. 32015L2436) vom 16. Dezember 2015, ABl. L 336 vom 23. Dezember 2015.

²¹ შდრ. ასევე: Volker Ekey in: Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht, § 21 Rn. 43 ff.; Dück/Hoppe in: Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht, § 51 Rn. 8 ff.

²² BGH, Urteil vom 26. Januar 2023 - I ZR 56/19 - GRUR 2023, 332, juris Rn. 55.

²³ EuGH, Urteil vom 19. Mai 2022 - C-466/20 - GRUR 2022, 985, juris Rn. 50 ff.

²⁴ BGH, Urteil vom 26. Januar 2023 - I ZR 56/19 - GRUR 2023, 332, juris Rn. 40.

დის სასაქონლო ნიშნის ან სხვა უფლების მფლობელი რჩება უმოქმედოდ, მიუხედავად იმისა, რომ მისთვის ცნობილია უფრო ახალი ვადის სასაქონლო ნიშნის გამოყენების შესახებ და შეეძლო აღნიშნულისთვის წინააღმდეგობა გაენია, თუმცა არ იღებდა იმ ზომებს, რომლებიც მის განკარგულებაში იყო, ამ მდგომარეობის შესაცვლელად. მოთხოვნების გაუქმების თავიდან ასაცილებლად აუცილებელია, რომ უფრო ძველი ვადის სასაქონლო ნიშნის მფლობელმა განახორციელოს ქმედებები, რომლებიც ნათლად გამოხატავს მის სურვილს წინ აღუდგეს სასაქონლო ნიშნის შემდგომ გამოყენებას და აღკვეთოს მისი უფლებების სავარაუდო დარღვევა (EuGH, GRUR 2022, 985 [juris Rn. 49 f.] - HEITEC). ადმინისტრაციული ან სასამართლო მექანიზმების გამოყენება ამ სურვილს გამოხატავს (EuGH, GRUR 2022, 985 [juris Rn. 52 f.] - HEITEC). თუ გაფრთხილება სამართლებრივი მექანიზმების გამოყენებამდე გაიგზავნა, რომელზეც უფრო ახალი ვადის სასაქონლო ნიშნის მფლობელმა არ მოახდინა რეაგირება, ამ გაფრთხილებამ შეიძლება გამოიწვიოს თმენის ხუთწლიანი ვადის ათვლის შეწყვეტა, თუ უფრო ძველი ვადის სასაქონლო ნიშნის მფლობელი გაფრთხილებაზე არადამაკმაყოფილებელი რეაგირების მიუხედავად, სასაქონლო ნიშნის შემდგომი გამოყენების მიმართ გააგრძელებს წინააღმდეგობის გამოხატვას და მიმართავს მის ხელთ არსებულ სამართლებრივ ზომებს, რათა თავისი უფლებები დაიცვას. თუ უფრო ძველი ვადის სასაქონლო ნიშნის მფლობელმა გამოხატა სასაქონლო ნიშნის შემდგომი გამოყენების მიმართ წინააღმდეგობა, მაგრამ გაფრთხილების ადრესატმა უარი განაცხადა მის შესრულებაზე ან მოლაპარაკებების დაწყებაზე, ხოლო უფრო ძველი ვადის სასაქონლო ნიშნის მფლობელმა შემდგომში არ გააგრძელა შესაბამისი სამართლებრივი ნაბიჯების დროულად გადადგმა (მაგალითად, ადმინისტრაციული საჩივრის ან სა-

სამართლოში სარჩელის შეტანით), მაშინ ეს ნიშნავს, რომ მან არ გამოიყენა მის ხელთ არსებული სამართლებრივი შესაძლებლობები თავისი უფლებების სავარაუდო დარღვევის შესაჩერებლად (EuGH, GRUR 2022, 985 [juris Rn. 54 f.] - HEITEC). ისეთი ქმედება, როგორიცაა მაგალითად გაფრთხილება, რომლითაც უფრო ძველი ვადის სასაქონლო ნიშნის მფლობელი ეწინააღმდეგება სასაქონლო ნიშნის შემდგომ გამოყენებას, მაგრამ არ დგამს აუცილებელ ნაბიჯს სამართლებრივი შედეგების მისაღწევად, ასეთ დროს თმენის ვადის დინება არ შეწყდება (EuGH, GRUR 2022, 985 [juris Rn. 57] - HEITEC).“

ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლოსა და ფედერალური სასამართლოს მიერ სასაქონლო ნიშნების დაცვის შესახებ კანონის 21-ე პარაგრაფთან დაკავშირებით შემუშავებული ზოგადი პრინციპები შესაძლებელია გავრცელდეს ქვემოთ განხილულ სხვა მოთხოვნების გაუქმების ფორმებზეც:

ბ) სხვა მოთხოვნების გაუქმება:

ზოგადი მოსაზრებით, ინტელექტუალური საკუთრების დაცვის სფეროში გამოყენებული უნდა იყოს სამოქალაქო სამართლის ზოგადი პრინციპებიდან ნაწარმოები, კეთილსინდისიერებაზე დაფუძნებული, უფლებების გაუქმებასთან დაკავშირებით შემუშავებული კრიტერიუმები.²⁵ მხოლოდ კანონიერი ნდობა ექვემდებარება სამართლებრივ დაცვას, ამიტომ, უფლებების გაუქმება გამორიცხულია იმ შემთხვევაში, თუ ადგილი აქვს განზრახ სამართლებრივ დარღვევას, მათ შორის სასაქონლო ნიშნების დაცვის სამართალში.²⁶

წაყენებული მოთხოვნების გაუქმების პირობებთან დაკავშირებით აუცილებელია მოხდეს განსხვავება ერთი მხრივ, წარსულში განხორციელებული სამართლებრივი დარღვევების საფუძველზე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნების

²⁵ BGH, Urteil vom 26. Januar 2023 - I ZR 56/19 - GRUR 2023, 332, juris Rn. 54; BGH, Urteil vom 5. November 2015 - I ZR 50/14 - GRUR 2016, 705, juris Rn. 50; BGH, Urteil vom 28. September 2011 - I ZR 188/09 - GRUR 2012, 534, juris Rn. 50.

²⁶ BGH, Urteil vom 30. April 1998 - I ZR 268/95 - GRUR 1999, 161, juris Rn 31; OLG Düsseldorf, Urteil vom 28. Februar 2012 - 20 U 89/11 - juris Rn. 38.

გაუქმებასა (სასაქონლო ნიშნების დაცვის შესახებ კანონის 14 VI პარაგრაფი; სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 45 IV - VIII მუხლი;²⁷ იხ. ქვემოთ აა)) და მეორე მხრივ, ქმედების აკრძალვის (სასაქონლო ნიშნების დაცვის შესახებ კანონის 14 III და შემდგომი პარაგრაფები, სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 45 I მუხლი; იხ. ქვემოთ ბბ)), განადგურებისა და უკან დაბრუნების მოთხოვნების გაუქმებას (სასაქონლო ნიშნების დაცვის შესახებ კანონის მე-18 პარაგრაფი; სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 45 I ბ) – ე) მუხლი; იხ. ქვემოთ გგ)) შორის. ცხადია, რომ სამართლებრივი უფლებების გაუქმების წინაპირობები გაცილებით უფრო მკაცრი უნდა იყოს მომავლისთვის მიმართული ქმედების აკრძალვის, (მომავალში სამართლებრივი დარღვევების თავიდან ასაცილებლად) განადგურებისა და უკან დაბრუნების მოთხოვნებისთვის, ვიდრე წარსულში (და, შესაბამისად, უკვე სამართლებრივი დარღვევების თმენის პერიოდში) განხორციელებულ სამართალდარღვევებთან დაკავშირებული ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნისთვის.²⁸

აა) ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნები:

ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის გაუქმებისთვის აუცილებელია, რომ დამრღვევმა მხარემ, ხანგრძლივი თმენის შედეგად, ჩათვალოს, რომ სასაქონლო ნიშნის მფლობელი აღარ მოითხოვს ზიანის ანაზღაურებას იმ ქმედებების გამო, რომლებიც დამრღვევმა თმენის საფუძველზე წარმოშობილი უსაფუძვლო ნდობიდან გამომდინარე განახორციელა. ნდობის გარემოებების შესაქმნელად საკმარისია, რომ დამრღვევმა მხარემ, თავისი ეკონომიკური გადანაცვლებების მიღებისას, ივარაუდოს, რომ მას არ მოუწევს სასაქონლო ნიშნის მფლობელისთვის თანხის ანაზღაურება.²⁹

ამგვარი მოთხოვნების გაუქმება ეფუძნება ზოგად პრინციპს, რომ წინააღმდეგობრივი ქცევა იწვევს უფლებების გაუქმებას (*venire contra factum proprium*). შესაბამისად, პირი სამართლებრივად იქცევა არასწორად, როდესაც იგი ხანგრძლივი დროის განმავლობაში უმოქმედოა, მიუხედავად იმისა, რომ იცის ან უნდა სცოდნოდა თავისი უფლებების დარღვევის შესახებ – და ამით ქმნის შთაბეჭდილებას, რომ იგი მოთმინებით ეკიდება ამ სამართლებრივ დარღვევას, მაგრამ მოგვიანებით ცდილობს ამავე დარღვევების საფუძველზე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნას.³⁰

ბბ) ქმედების აკრძალვის მოთხოვნები:

მოთხოვნების გაუქმება შესაძლებელია, ქმედების აკრძალვის მოთხოვნებზეც გავრცელდეს.

უკანონო მოსარგებლე ქმედების აკრძალვის მოთხოვნების გაუქმების შედეგად იღებს ფაქტობრივ უფლებას, რომ გააგრძელოს ყველა იმავე ტიპის გამოყენება (თუმცა ეს არ ეხება სხვა სახის სამართლებრივ დარღვევებს), რომელიც მან თმენის პერიოდში განახორციელა.³¹ თუმცა, ამით მისი ქმედებების სამართლებრივი ლეგიტიმაცია არ ხდება.

უფლებების სამუდამო გაუქმების აღნიშნული მნიშვნელოვანი სამართლებრივი შედეგი მხედველობაში მიიღება მხოლოდ განსაკუთრებული გარემოებების შემთხვევაში. ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნების გაუქმების წინაპირობების გარდა, აუცილებელია, რომ დამრღვევმა მხარემ თავისი საქმიანობით, მათ შორის სარეკლამო ღონისძიებების განხორციელებით, დაც-

²⁷ <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/11482?publication=12>.

²⁸ BGH, Urteil vom 6. Mai 2004 - I ZR 223/01 - GRUR 2004, 783, juris Rn. 30 ff.; BGH, Urteil vom 19. Dezember 2000 - X ZR 150/98 - GRUR 2001, 323, juris Rn. 25 f.; vgl. *Volker Ekey* in: *Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht*, 4. Auflage 2020, § 21 MarkenG, Rn. 76.

²⁹ BGH, Urteil vom 19. Dezember 2000 - X ZR 150/98 - GRUR 2001, 323, juris Rn. 26; BGH, Urteil vom 26. Mai 1988 - I ZR 227/86 - GRUR 1988, 776, juris Rn. 27.

³⁰ BGH, Urteil vom 26. Mai 1988 - I ZR 227/86 - GRUR 1988, 776, juris Rn. 30.

³¹ შდრ. zu § 21 MarkenG: BGH, Urteil vom 26. Januar 2023 - I ZR 56/19 - GRUR 2023, 332, juris Rn. 55.

ვის ღირსი მფლობელობითი პოზიცია მოიპოვოს (ბაზრის პოზიციის გაგებით).³² ასეთი მფლობელობითი პოზიცია მოითხოვს, რომ დამრღვევმა მხარემ, სასაქონლო ნიშნის ხანგრძლივი, კეთილსინდისიერი და შეუფერხებელი გამოყენებით, შექმნას მნიშვნელოვანი ღირებულებითი მდგომარეობა, რომელიც კეთილსინდისიერების პრინციპების გათვალისწინებით, მომავალშიც უნდა შენარჩუნდეს. ორივე მხარის ინტერესების შენონადობისას ნდობის პრინციპთან წინააღმდეგობაში იქნებოდა, თუ სასაქონლო ნიშნის მფლობელი, რომელმაც თავისი ქცევით თავადვე შეუწყო ხელი სასაქონლო ნიშნის ხანგრძლივი, სამართლებრივად დაუშვებელი გამოყენების შესაძლებლობას, დამრღვევს ჩამოერთვას სანივთო-ეკონომიკური ბაზისი სამომავლო ეკონომიკური საქმიანობისთვის.³³

უკანონო გამოყენების მინიმალური ხანგრძლივობის ფიქსირებული დროითი ზღვარი არ შეიძლება განისაზღვროს. გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება თითოეული შემთხვევის კონკრეტულ გარემოებებს, რადგან მოთხოვნების გაუქმების წინაპირობები ერთმანეთთან მჭიდრო ურთიერთკავშირშია.³⁴ ეს ნიშნავს იმას, რომ მფლობელობითი პოზიციის მოცულობასა და მის ეკონომიკურ მნიშვნელობაზე მოთხოვნები იზრდება იმის მიხედვით, თუ რამდენად მაღალია უფლებამოსილი პირის დაცვის ღირსი ინტერესი და პირიქით.³⁵ თუმცა, დაახლოებით, მინიმუმ ორი წლის ვადის ფარგლებში ქმედების აკრძალვის მოთხოვნების გაუქმება, როგორც წესი, მხოლოდ განსაკუთრებულ, გამონაკლის შემთხვევებში იქნება შესაძლებელი.³⁶ ასევე გარკვეული, არაპირდაპირი გავლენა შეიძლება ჰქონდეს იმ ხუთწლიან ვადას, რომელიც სასაქონლო ნიშნების დაცვის შესახებ კანონის 21 I პარაგრაფის

მიხედვით პრიორიტეტების კოლიზიის შემთხვევაშია გათვალისწინებული (იხილეთ ზემოთ: II. 2. ა)).

მოთხოვნების გაუქმებისთვის სავალდებულო არ არის დარღვევის შესახებ პოზიტიური ცოდნის არსებობა, რადგან, როგორც უკვე აღინიშნა, სასაქონლო ნიშნის მფლობელს ბაზრის მონიტორინგის ვალდებულება აკისრია. თუმცა, სასამართლო პრაქტიკა, ზოგადად, მარტივ გაუფრთხილებლობას არ მიიჩნევს საკმარის საფუძვლად. დარღვევის ცოდნის ხარისხი, განსაკუთრებით მისი პოზიტიური ცოდნა, შესაძლოა გავლენას ახდენდეს იმ დროზე, რომელიც მოთხოვნების გაუქმებისთვის თმენის აუცილებელ ვადად ჩაითვლება.³⁷ თუ არაუფლებამოსილი მოსარგებლე და სასაქონლო ნიშნის მფლობელი ერთმანეთს ხვდებიან შესაბამის ბაზარზე, მაგალითად, გამოფენებზე ან პროფესიულ ჟურნალებში, ეს, როგორც წესი, მინიმუმ უხეში გაუფრთხილებლობით არცოდნის კატეგორიაში გადადის.³⁸

განმეორებადი, სასაქონლო ნიშნის ერთი და იმავე ტიპის დარღვევები, რომლებიც პერიოდულად მეორდება, წარმოშობს ქმედების აკრძალვის დამოუკიდებელ მოთხოვნას. ყოველი ახალი სამართლებრივი დარღვევისას, მოთხოვნების გაუქმებისთვის აუცილებელი ვადის ათვლა ხელახლა იწყება. განგრძობადი დარღვევების შემთხვევაში, გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს პირველი გამოყენების დაწყების თარიღს.³⁹

გგ) განადგურებისა და უკან დაბრუნების მოთხოვნები:

ქმედების აკრძალვის მოთხოვნების გაუქმებას ან დამრღვევისთვის, ქვემოთ განხილული

³² BGH, Urteil vom 5. November 2015 - I ZR 50/14 - GRUR 2016, 705, juris Rn. 50; BGH, Urteil vom 19. Dezember 2000 - X ZR 150/98 - GRUR 2001, 323, juris Rn. 26.

³³ BGH, Urteil vom 5. November 2015 - I ZR 50/14 - GRUR 2016, 705, juris Rn. 50.

³⁴ BGH, Urteil vom 28. Juni 2018 - I ZR 236/16 - GRUR 2019, 165, juris Rn. 37; BGH, Urteil vom 5. November 2015 - I ZR 50/14 - GRUR 2016, 705, juris Rn. 50.

³⁵ BGH, Urteil vom 28. Juni 2018 - I ZR 236/16 - GRUR 2019, 165, juris Rn. 37; BGH, Urteil vom 23. September 1992 - I ZR 251/90 - GRUR 1993, 151, juris Rn. 49.

³⁶ Volker Ekey in: Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht, 4. Auflage 2020, § 21 MarkenG, Rn. 64.

³⁷ BGH, Urteil vom 28. Juni 2018 - I ZR 236/16 - GRUR 2019, 165, juris Rn. 37.

³⁸ vgl. Volker Ekey in: Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht, 4. Auflage 2020, § 21 MarkenG, Rn. 74.

³⁹ BGH, Urteil vom 26. Januar 2023 - I ZR 56/19 - GRUR 2023, 332, juris Rn. 54; BGH, Urteil vom 5. November 2015 - I ZR 50/14 - GRUR 2016, 705, juris Rn. 50; BGH, Urteil vom 15. August 2013 - I ZR 188/11 - BGHZ 198, 159, juris Rn. 21, 24 und 29.

პირობების შესაბამისად, მინიჭებულ სარგებლობის ვადას შედეგად მოჰყვება ის, რომ სასაქონლო ნიშნების დაცვის შესახებ კანონის მე-18 პარაგრაფსა და სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 45 I ბ)–(ე) მუხლში გათვალისწინებული განადგურებისა და უკან დაბრუნების მოთხოვნები აღსრულებადი აღარ იქნება. ეს მოთხოვნები, სასაქონლო ნიშნების დაცვის შესახებ კანონის მე-18 პარაგრაფისა და სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 45-ე მუხლის სისტემატიკის მიხედვით, მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეიძლება იყოს წარდგენილი, თუ უფლებების მფლობელს მინიმუმ ქმედების აკრძალვის მოთხოვნის წარდგენის შესაძლებლობა აქვს. თუ ქმედების აკრძალვის მოთხოვნა არ არსებობს, მაშინ მოთხოვნების გაუქმების შედეგი ავტომატურად ვრცელდება განადგურებისა და უკან დაბრუნების მოთხოვნებზეც.⁴⁰

გ) სარგებლობის პერიოდი:

განსაკუთრებული გარემოებების არსებობის შემთხვევაში, ქმედების აკრძალვისა და განადგურების მოთხოვნების ადრესატს შეიძლება განესაზღვროს ე. წ. სარგებლობის პერიოდი, რომელიც აუცილებელი გარდამავალი ზომების გასატარებლად საჭირო დროის მონაკვეთად განისაზღვრება (მაგალითად, არსებული საქონლის ან ოფისის მასალის სრული გამოყენება, შეძენისა და გაყიდვების დროებითი გადაღება და ა. შ.).

ასეთი სარგებლობის პერიოდის მინიჭება მხოლოდ იმ შემთხვევაშია შესაძლებელი, თუ ქმედების აკრძალვის მოთხოვნის დაუყოვნებლივ აღსრულება არაუფლებამოსილი მოსარგებლისთვის გამოიწვევს არაპროპორციულად მკაცრ ტვირთს, რაც კეთილსინდისიერების

პრინციპს ეწინააღმდეგება.⁴¹ თუმცა, თუ სასაქონლო ნიშნის მფლობელის უფლებების დარღვევა განზრახ მოხდა, სარგებლობის პერიოდის მინიჭება თავიდანვე გამორიცხულია, რადგან ვინც სხვა პირის უფლებებში შეგნებულად ერევა, ის ვერ განიცდის უსამართლო ტვირთს, თუ მას სამართლებრივი დარღვევის დაუყოვნებლივ შეწყვეტა დაევალება. ასევე, სასაქონლო ნიშნების დაცვის სამართლის ძირეული დარღვევების შემთხვევაში, როგორცაა "პლაგიატური" პროდუქციის გაყიდვა, ორივე მხარის ინტერესების გათვალისწინებით, როგორც წესი, სარგებლობის პერიოდი მხედველობაში არ მიიღება. ანალოგიური დათქმა მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, თუ ქმედების აკრძალვისა და განადგურების მოთხოვნების დაუყოვნებლივი და სრულყოფილი განხორციელება გამოიწვევს იმ პროდუქციის მარაგის განადგურებას, რომელიც სასაქონლო ნიშნების დაცვის სამართალს არღვევს. ზოგადად, საკუთარი რისკის ქვეშ მოქმედებს ის პირი, რომელიც მის წინააღმდეგ მიმდინარე სასამართლო პროცესის პერიოდში არ იყენებს შესაძლებლობას, რათა მომზადებული შეხვედეს საქმის შესაძლო წაგებას და შესაბამისად, უზრუნველყოს თავისი ბიზნესსაქმიანობის გაგრძელება ისე, რომ მას არ დასჭირდეს სასაქონლო ნიშნების დაცვის სამართლის დარღვევით, სასაქონლო ნიშნის გარკვეული დროით გამოყენება.⁴²

3. ნებართვა:

სასაქონლო ნიშნის გამოყენების შესახებ ნებართვა (ანუ თანხმობა), რომელიც წარმოადგენს ცალმხრივ ვალდებულებით-სამართლებრივი ნების გამოვლენის საფუძველზე სახელშეკრულებო თანხმობას, გერმანულ სამართალში ზოგადად აღიარებულია.⁴³

⁴⁰ ამასთან დაკავშირებით: *Jansen* in: *Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht*, 4. Auflage 2020, § 18 MarkenG, Rn. 46.

⁴¹ კონკურენციის დარღვევის შემთხვევებისას: BGH, Urteil vom 7. April 2022 - I ZR 143/19 - GRUR 2022, 930, juris Rn. 58 ff.; პატენტის დარღვევის შემთხვევაში: BGH, Urteil vom 10. Mai 2016 - X ZR 114/13 - GRUR 2016, 1031, juris Rn. 41; სასაქონლო ნიშნის დარღვევის

შემთხვევაში: OLG Karlsruhe, Urteil vom 4. August 2017 - 6 U 142/15 - MarkenR 2017, 417, juris Rn. 290 ff.

⁴² OLG Karlsruhe, Urteil vom 4. August 2017 - 6 U 142/15 - MarkenR 2017, 417, juris Rn. 292.

⁴³ BGH, Urteil vom 17. Oktober 2019 - I ZR 34/18 - GRUR 2020, 57, juris Rn. 22; BGH, Urteil vom 23. Juni 2016 - I ZR 241/14 - GRUR 2016, 965, juris Rn. 37 f; BGH, Urteil vom 27. März 2013 - I ZR 93/12 - GRUR 2013, 1150, juris

ა) ნებართვის სამართლებრივი კლასიფიკაცია:

ნებართვა (რომელიც ასევე მოიხსენიება, როგორც „ნებართვის ხელშეკრულება“ უნდა განვასხვავოთ სინალაგმატური სალიცენზიო ხელშეკრულებისგან) არც საქართველოში და არც გერმანიაში ინტელექტუალური სამართლის დებულებებში ცალკე არ არის რეგულირებული. თუმცა, ნებართვის სამართლებრივი შესაძლებლობა გამომდინარეობს კერძო სამართლის ზოგადი დებულებებიდან, რომელიც სხვისი უფლების გამოყენების ნებართვას ეხება (მაგალითად, გსკ-ის 185 I პარაგრაფი; სკ-ის 102 I მუხლი).⁴⁴ თუ ხელშეკრულებით გამოხატული ცალსახა შეთანხმება არ არსებობს, კონკლუდენტური ნებართვა შესაძლოა გამომდინარეობდეს ხელშეკრულების მიზნიდან, თანმხლები გარემოებებიდან ან მხარეთა ქცევის შინაარსიდან.⁴⁵ ასეთი ნებართვა, გსკ-ის 183-ე პარაგრაფისა და სკ-ის მე-100 მუხლის მიხედვით დამკვიდრებული სამართლებრივი პრინციპების შესაბამისად, ძირითადად, თავისუფლად გამოხმობადია.⁴⁶ თუმცა, კონკრეტული შემთხვევის გარემოებების გათვალისწინებით, შესაძლებელია არსებობდეს სარგებლობის გარკვეული პერიოდი.⁴⁷ მაგალითად, თუ სასაქონლო ნიშნის მფლობელი ცეკვის კლუბის მფლობელს ნებას დართავს, რომ იგი სასაქონლო ნიშნის სახელს თავისი ბიზნესის დასახელებად გამოიყენებს, და შემდეგ ნებართვას გააუქმებს, ამ უკანასკნელს შესაძლოა მიეცეს გონივრული ვადა სახელის შეცვლისთვის.⁴⁸

ბ) ფაქტობრივი თმენის სამართლებრივი ნებისგან გამიჯვნა:

თმენისა და გარიგების (როგორც ნებართვის, ასევე სალიცენზიო ხელშეკრულების ფორმის შემთხვევაში) გარჩევის საკითხზე ფრანკფურტის სააპელაციო სასამართლო ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლოსა და ფედერალური სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისად განმარტავს.⁴⁹

„თმენის:“*„ცნება წინაპირობად განსაზღვრავს, რომ მოთხოვნაზე უფლებამოსილი პირი არ უშლიდეს ხელს მის უფლებაში ჩარევას, მიუხედავად იმისა, რომ მას შეუძლია შესაბამისი სამართლებრივი ზომების მიღება (Europäischer Gerichtshof [EuGH], Urteil vom 22. September 2011 - C-482/09 - Slg 2011, I-8701, juris Rn. 44 ...).* „თმენა“ არ გულისხმობს სასაქონლო ნიშნის გამოყენების პირდაპირ ან კონკლუდენტურ ნებართვას. თუ სასაქონლო ნიშნის მფლობელმა მის გამოყენებაზე ნებართვა გასცა, მას უკვე აღარ გააჩნია აკრძალვის მოთხოვნის უფლება, რომელიც მოგვიანებით შეიძლება გაუქმდეს. ნებადართული გამოყენება, შესაბამისად, არ არის „თმენითი“ გამოყენება. ... „ნებართვა“, რომელსაც ზოგჯერ „თანხმობასაც“ უწოდებენ, წარმოადგენს სამართლებრივი ნების გამოვლენას და იგი მკვეთრად უნდა განვასხვავოთ ფაქტობრივი თმენისგან, რომელიც შეიძლება მოთხოვნის გაუქმებას იწვევდეს. ნებართვის შინაარსი არის აკრძალვის უფლების უარყოფა (შდრ. BGH, 18 მარტი 1993 - I ZR 178/91 - BGHZ 122,

Rn. 50 f.; BGH, Urteil vom 8. Februar 2007 - I ZR 59/04 - BGHZ 171, 104, juris Rn. 15.

⁴⁴ ასევე: BGH, Urteil vom 27. Februar 2015 - V ZR 128/14 - NJW 2015, 2425, juris Rn. 22; Trautwein in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 10. Aufl., § 185 BGB (Stand: 21.12.2023), Rn. 48 ff.; Finckauer in: Erman BGB, Kommentar, 17. Auflage 2023, § 185 BGB, Rn. 16 ff.; Staudinger/Klump (2024) BGB § 185, Rn. 56 ff.

⁴⁵ BGH, Urteil vom 27. März 2013 - I ZR 93/12 - GRUR 2013, 1150, juris Rn. 51; BGH, Urteil vom 10. Januar 2013 - VII ZR 259/11 - GRUR 2014, 73, juris Rn. 19, საავტორო უფლებებთან დაკავშირებით.

⁴⁶ შდრ. ნებართვის გამოხმობასთან დაკავშირებით, ზოგადად: BGH, Urteil vom 12. Dezember 2019 - IX ZR

27/19 - NJW-RR 2020, 370, juris Rn. 26; BGH, Urteil vom 27. Februar 2015 - V ZR 128/14 - NJW 2015, 2425, juris Rn. 22 ff.; Staudinger/Klump (2024) BGB § 185, Rn. 56.

⁴⁷ იხ. ასევე: EuGH, Urteil vom 19. September 2013 - C-661/11 - GRUR 2013, 1140, juris Rn. 61.

⁴⁸ შდრ. ქვემოთ 3. ბ) თავში მოხსენიებული გადაწყვეტილება, რომელიც შეეხება „Hugo Boss“ სასაქონლო ნიშნის გამოყენებას საცეკვაო კლუბისთვის სახელწოდებით „BOSS Club“.

⁴⁹ OLG Frankfurt, Urteil vom 10. Juni 2020 - 6 U 46/18 - GRUR-RR 2020, 361, juris Rn. 21. ავტორის შენიშვნა: ციტირებული გადაწყვეტილებები მოკლე ფორმიდან სრულ ფორმატშია გადატანილი.

71-75 - Decker). ნებართვა შეიძლება კონკლუდენტურადაც გაიცეს. არსებობს თუ არა აუცილებელი სამართლებრივი ბოჭვის ნება, უნდა შეფასდეს ობიექტური კრიტერიუმებით ნების მიმღების პერსპექტივიდან, ამასთან, განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს მის ეკონომიკურ და სამართლებრივ მნიშვნელობას ნების მიმღებისთვის, აგრეთვე მხარეთა შემდგომ ქცევას (BGH, Urteil vom 21. Juli 2005 - I ZR 312/02 - NJW-RR 2006, 117, juris 37 ff. - BOSS-Club: ფაქტობრივი დეტალების ნაკლებობა, მათ შორის ვადის განსაზღვრისა და ანაზღაურების საკითხების არარსებობა, არ გამოორიცხავს ბოჭვის არსებობას). სასაქონლო ნიშნის გამოყენების ნებართვას აქვს ვალდებულებით-სამართლებრივი ბუნება, (მაგ. BGH, Urteil vom 8. Februar 2007 - I ZR 59/04 - BGHZ 171, 104, juris Rn. 15 - grundke.de, zu § 12 BGB (ავტორის მითითება: სახელის უფლება); BGH, Urteil vom 28. Februar 2002 - I ZR 177/99 - BGHZ 150, 82, juris Rn. 41 - Hotel Adlon), თუმცა მოპასუხის მოსაზრების საწინააღმდეგოდ, ლიცენზიისგან გამიჯვნისას იგი წარმოადგენს არა ორმხრივ ხელშეკრულებას, არამედ ცალმხრივ გარიგებას.⁵⁰

ეს გადაწყვეტილება შეესაბამება გერმანიის ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებას, რომელიც ეხებოდა საკითხს, „Hugo Boss“-ის სასაქონლო ნიშნის მფლობელმა დართო თუ არა ნება ცეკვის კლუბის დაწესებულებას „BOSS-Club“, რათა სახელი გამოეყენებინა, როდესაც მას მისივე თხოვნით გადასცა „Hugo Boss“-ის ლოგოტიპის ხარისხიანი ასლი. ამასთან დაკავშირებით ფედერალური სასამართლო აცხადებს:⁵⁰

„მხარეთა მიერ გამოთქმული განცხადებების მიხედვით, ჰქონდათ თუ არა მათ სამართლებრივი ბოჭვის ნება, თუ ისინი მხოლოდ სამართლებრივად არასავალდებულო ნებით მოქმედებდნენ, უნდა შეფასდეს ობიექტური კრიტერიუმებით (მდრ. BGHZ 56, 204, 209). ... არსებობს თუ არა სამართლებრივი ბოჭვის ნება, უნდა შეფასდეს იმის მიხედვით, მეორე მხარეს, მოცე-

მულ გარემოებებში, კეთილსინდისიერების პრინციპის გათვალისწინებით და საერთო ბიზნესპრაქტიკის მიხედვით, უნდა ჩაეთვალოს თუ არა, რომ ასეთი ნება არსებობდა. აღნიშნული უნდა შეფასდეს ობიექტური კრიტერიუმების საფუძველზე, მხარეთა განცხადებებისა და ქცევის გათვალისწინებით, განსაკუთრებით, საქმის ეკონომიკური და სამართლებრივი მნიშვნელობის მიხედვით, ასევე, მხარეთა ზოგადი ინტერესების გათვალისწინებით (დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკა.: მდრ. BGHZ 92, 164, 168, m.w.N.). მოპასუხისთვის ძალიან დიდი ეკონომიკური მნიშვნელობა ჰქონდა იმას, თუ რა სახელით გამოჩნდებოდა მისი მოქმედი ბიზნესი საერთო ინდუსტრიის ბაზარზე. ეს მოსარჩელისთვის ცალსახად აღქმადი იყო...

იმის განსამარტად, მხარეები მოქმედებდნენ თუ არა სამართლებრივი ბოჭვის ნებით, შესაძლოა დამატებით ინდიკატორად გამოყენებული იყოს მათი შემდგომი ქცევა (მდრ. BGH, Urt. v. 16.10.1997 - IX ZR 164/96, NJW-RR 1998, 259).“

გერმანიის ფედერალურმა სასამართლომ ეს პრინციპები კიდევ ერთხელ განამტკიცა გადანყვეტილებაში, რომელიც ეხებოდა კონცერნის მიერ სალიცენზიო ხელშეკრულების დადებას:⁵¹

„... მხარეს ჰქონდა თუ არა სამართლებრივი ბოჭვის ნება, უნდა შეფასდეს იმის საფუძველზე, შეიძლებოდა თუ არა მეორე მხარეს მოცემულ გარემოებებში, კეთილსინდისიერების პრინციპისა და საერთო ბიზნესპრაქტიკის გათვალისწინებით, მიეჩნია, რომ ასეთი ნება არსებობდა. აღნიშნული უნდა შეფასდეს ობიექტური კრიტერიუმების საფუძველზე, მხარეთა განცხადებებისა და ქცევის გათვალისწინებით, განსაკუთრებით საქმის ეკონომიკური და სამართლებრივი მნიშვნელობის მიხედვით, ასევე მხარეთა ინტერესების ზოგადი მდგომარეობის გათვალისწინებით. იმის განსამარტად, მხარეები მოქმედებდნენ თუ არა სამართლებრივი ბოჭვის ნებით, შესაძლოა დამატებით ინდიკატორად გამოყენებულ იყოს მათი შემდგომი ქცევა.“

⁵⁰ BGH, Urteil vom 21. Juli 2005 - I ZR 312/02 - NJW-RR 2006, 117, juris Rn. 37 ff.

⁵¹ BGH, Urteil vom 21. Oktober 2015 - I ZR 173/14 - GRUR 2016, 201, juris Rn. 26.

გ) ნებართვის შედეგები:

ასეთი ნებართვა, მართალია, იძლევა სასაქონლო ნიშნის გამოყენების უფლებას, მაგრამ არ ანიჭებს ექსკლუზიურ უფლებას მის მფლობელთან ურთიერთობაში. ამისათვის საჭიროა სალიცენზიო ხელშეკრულების დადება, რომელიც ექსკლუზიურობის შესახებ შეთანხმებას მოიცავს.⁵² რადგან ნებართვა წარმოადგენს ცალმხრივ გარიგებას, გამოირიცხება გამოყენებაზე უფლებამოსილი პირისთვის რაიმე საპასუხო ვალდებულების, განსაკუთრებით ლიცენზიის საფასურის გადახდის ვალდებულების დაკისრება. ამის საპირისპიროდ, თუ ნებართვა მოიცავს საფასურის გადახდის ვალდებულებას, იგი ავტომატურად გადაიქცევა ორმხრივ სახელშეკრულებო ურთიერთობად, ანუ სალიცენზიო ხელშეკრულებად.

4. სალიცენზიო ხელშეკრულება:

თუ ინტელექტუალური საკუთრების უფლების გამოყენებას აქვს მნიშვნელოვანი ეკონომიკური ღირებულება, ლოგიკურია ვივარაუდოთ, რომ მხარეებს სურდათ სახელშეკრულებო ბოჭვა ორმხრივ-მავალდებულებელი გარიგებით, ანუ სალიცენზიო ხელშეკრულებით სასაქონლო ნიშნების დაცვის შესახებ კანონის 30-ე პარაგრაფისა და სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 26-ე მუხლის გაგებით. აღნიშნულზე მიუთითებს შესაბამისი განმარტებები (II. 3. ბ)) და ციტირებული სასამართლო გადაწყვეტილებების ამონარიდები. თუ არ არსებობს ხელშეკრულების დოკუმენტი ან სხვა წერილობითი მტკიცებულება, ეს ჩვეულებრივ (თუ ფაქტობრივი თმენა არ არის სახეზე) მიუთითებს ნებართვაზე.⁵³ როგორც შემდგომ (ქვემოთ: III. თავში) განმარტებულია, სალიცენზიო ხელშეკრულებები სრულყოფილ კომერციულ საქმიანობაში, როგორც წესი, წერილობითი ფორმით იდება.

სალიცენზიო ხელშეკრულების შინაარსი დამოკიდებულია ხელშეკრულების მხარეთა დისპოზიციურ შეთანხმებაზე სასაქონლო ნიშნების სამართლებრივი საზღვრების ფარგლებში.⁵⁴ ის შეიძლება მიმართული იყოს, როგორც ექსკლუზიურად გამოყენების სამართალზე, ასევე გამოყენების უფლებამოსილებაზე, რომელიც დამატებით ენიჭება უფლებამოსილი პირის ან მესამე პირების გამოყენების უფლებას (შდრ. დეტალებისთვის სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 26-ე მუხლი). ასევე შესაძლებელია არსებობდეს დროითი ან გეოგრაფიული შეზღუდვები, შეწყვეტაზე შეთანხმებები, ხელშეკრულების შეწყვეტის შემდგომი ურთიერთობების მოწესრიგებები.⁵⁵ ანალოგიურად, გამოყენების უფლების საპასუხო შესრულების სახე ხელშეკრულების მხარეთა შეთანხმების საგანია (უსასყიდლოა, ერთჯერადი ან პერიოდული ლიცენზიის საფასური, მოგების განაწილება საპარტნიორო ხელშეკრულების სახით და სხვა.).

ა) განმარტების ზოგადი პრინციპები:

სალიცენზიო ხელშეკრულების ძალაში შესვლისა და მისი განმარტებისათვის მოქმედებს ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი პრინციპები. ეს განსაკუთრებით ეხება ხელშეკრულების შემავსებელ განმარტებას, რომელიც გერმანულ სასამართლო და იურიდიულ პრაქტიკაში მნიშვნელოვან როლს ასრულებს. ამასთან დაკავშირებით გერმანიის ფედერალური სასამართლო სალიცენზიო ხელშეკრულებასთან მიმართებით (და, ზოგადად, ყველა ტიპის ხელშეკრულების განმარტებისთვის) დასძენს:⁵⁶

„ხელშეკრულების შემავსებელი განმარტების წინაპირობაა არაგამიზნული სამართლებრივი ხარვეზის არსებობა. ასეთი სამართლებრივი ხარვეზი არსებობს, თუ მხარეებს გარკვეული საკითხი გამორჩათ... ამასთან, ასეთი ხარვეზი

⁵² BGH, Urteil vom 27. März 2013 - I ZR 93/12 - GRUR 2013, 1150, juris Rn. 50; BGH, Urteil vom 23. Juni 2016 - I ZR 241/14 - GRUR 2016, 965, juris Rn. 37; Pahlow in: Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht, § 30 Rn. 50.

⁵³ BGH, Urteil vom 17. Oktober 2019 - I ZR 34/18 - GRUR 2020, 57, juris Rn. 22; BGH, Urteil vom 27. März 2013 - I ZR 93/12 - GRUR 2013, 1150, juris Rn 50 f.

⁵⁴ Pahlow in: Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht, 4. Auflage 2020, § 30 MarkenG, Rn. 9.

⁵⁵ შდრ. Pahlow in: Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht, 4. Auflage 2020, § 30 MarkenG, Rn. 12 ff., Rn. 40 ff.

⁵⁶ BGH, Urteil vom 17. Oktober 2019 - I ZR 34/18 - GRUR 2020, 57, juris Rn. 26 und 37.

მხოლოდ მაშინ შეიძლება არსებობდეს, თუ ხელშეკრულებაში არ არის გათვალისწინებული მნიშვნელოვანი საკითხი, რომელიც აუცილებელია მხარეთა მიერ შეთანხმებული დებულებების რეალიზებისთვის. თუ ეს საკითხი ხელშეკრულებაში არ არის გაწერილი და მის გარეშე მხარეებს არ შეუძლიათ სამართლიანი და მათი ინტერესებისთვის შესაბამისი შეთანხმების მიღწევა, მაშინ ასეთი ხარვეზი შეიძლება შევსებულ იქნას ხელშეკრულების შემავსებელი განმარტების გზით. (შდრ. BGH, Urteil vom 4. Dezember 2014 - VII ZR 4/13, BauR 2015, 527 Rn. 27; Urteil vom 20. April 2017 - VII ZR 194/13, BGHZ 214, 340 Rn. 25 mwN). ასეთი არაგამიზნული სამართლებრივი ხარვეზის არსებობა ივარაუდება მხოლოდ მაშინ, თუ მხარეებს ხელშეკრულებით კონკრეტული მიზნის მიღწევა სურდათ, მაგრამ შეთანხმების არასრულყოფილების გამო ეს ვერ მოხერხდა. თუმცა, ხელშეკრულების შემავსებელი განმარტება არ შეიძლება გამოყენებულ იქნას მხოლოდ სამართლიანობის საფუძველზე, რათა ხელშეკრულებას ისეთი დამატებითი შინაარსი მიენიჭოს, რაც მხარეებს ობიექტურად არ სურდათ (BGH, Urteil vom 30. Juni 2017 - V ZR 248/16, WM 2017, 1937 Rn. 7 mwN). ხელშეკრულების შემავსებელი განმარტება ორი მხარის ინტერესთა ბალანსს ემსახურება და ობიექტურ-გენერალიზებული გადმოსახედით უნდა შეესაბამებოდეს მხარეების ტიპურ, ჰიპოთეტურ ნებას (BGH, Urteil vom 8. Oktober 2015 - I ZR 136/14, GRUR 2016, 606 Rn. 56...). ...

ხელშეკრულების ხარვეზის შევსებისას უნდა განისაზღვროს, თუ რას შეათანხმებდნენ მხარეები, მათ ეს შემთხვევა, რომ გათვალისწინებინათ და ემოქმედათ კეთილსინდისიერების პრინციპის შესაბამისად, როგორც ხელშეკრულების კეთილსინდისიერ მონაწილეებს. ამ პროცესში, პირველ რიგში, უნდა დაეყრდნონ თავად ხელშეკრულებას – მის შინაარსს, დებულებებსა და შეფასებებს, ასევე მის მიზანსა და დანიშნულებას, რაც უნდა იქცეს ხელშეკრულების შევსების სა-

ფუძვლად. (დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკა; შდრ. BGH, Urteil vom 12. Oktober 2012 - V ZR 222/11, NJW-RR 2013, 494 Rn. 12; Urteil vom 17. Mai 2018 - VII ZR 157/17, NJW 2018, 2469 Rn. 30, jeweils mwN; Urteil vom 10. Mai 2019 - LwZR 4/18, juris Rn. 17)... .“

ბ) ფორმალური მოთხოვნები:

აა) გერმანული სამართალი:

გერმანულ სამართალში სალიცენზიო ხელშეკრულება არ ექვემდებარება სავალდებულო ფორმას, რომელიც აუცილებელი იქნება მისი ნამდვილობისთვის. ამრიგად, ის შეიძლება დადებულ იქნას ზეპირად ან კონკლუდენტურად.⁵⁷ თუმცა, მკაცრად უნდა განვასხვაოთ ის მოთხოვნები, რომლებიც დასაბუთების ნაწილს ეხება იმ შემთხვევაში, როდესაც ხელშეკრულება წერილობით არ არის გაფორმებული. (იხილეთ ქვემოთ III თავი).⁵⁸

ბბ) ქართული სამართალი:

საბოლოო ჯამში, ქართულ სამართალშიც იგივე პრინციპები მოქმედებს:

სასაქონლო ნიშნის გაცემისთვის (უფლების მფლობელის ცვლილება) სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 25 V მუხლის შესაბამისად საჭიროა წერილობითი ფორმა. თუმცა, ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგებისთვის, რომელიც მიმართულია მხოლოდ სასაქონლო ნიშნის გამოყენებისთვის უფლების მინიჭებაზე, სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 26-ე მუხლის თანახმად, (როგორც გერმანულ სამართალში) არ მოითხოვს განსაკუთრებულ ფორმას.

“სასაქონლო ნიშანზე განაცხადის წარდგენისა და რეგისტრაციასთან დაკავშირებული პრო-

⁵⁷ Pahlow in: Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht, § 30 Rn. 11; BGH, Urteil vom 27. März 2013 - I ZR 93/12 - GRUR 2013, 1150, juris Rn. 51; BGH, Urteil vom 21. Oktober 2015 - I ZR 173/14 - GRUR 2016, 201, juris

Rn. 31; BGH, Urteil vom 21. Oktober 2015 - I ZR 173/14 - GRUR 2016, 201, juris Rn. 51.

⁵⁸ Pahlow in: Ekey/Bender/Fuchs-Wissemann, Markenrecht, 4. Auflage 2020, § 30 MarkenG Rn. 11.

ცედურების შესახებ” საქპატენტის ინსტრუქციით⁵⁹ სასაქონლო ნიშნის გამოყენების ლიცენზია რეგისტრირდება და შესაბამისი ინფორმაცია შეიტანება რეესტრში, სალიცენზიო ხელშეკრულების რეგისტრაციისთვის დადგენილი საფასურის გადახდის შემდეგ.⁶⁰ ინსტრუქცია პირდაპირ არ ითხოვს, რომ ხელშეკრულება უნდა იყოს წარდგენილი საქპატენტში წერილობითი ფორმით. თუმცა, საქპატენტის პრაქტიკით, რეგისტრაციის განაცხადის წარდგენისას განმცხადებელმა აუცილებლად უნდა წარადგინოს ორივე მხარის მიერ ხელმოწერილი სალიცენზიო ხელშეკრულება.

ეს ადმინისტრაციული პრაქტიკა ეხება რეგისტრაციის პროცედურას. თუმცა, ის არ ცვლის იმ ფაქტს, რომ სამოქალაქო სამართლით, სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 25 V მუხლის ფორმალური მოთხოვნა სალიცენზიო ხელშეკრულებაზე ანალოგიით ვერ გავრცელდება:

კონტინენტურ-ევროპული სამართლის სისტემაში, რომელზეც დაფუძნებულია საქართველოს სამოქალაქო სამართალი, არ არსებობს სამართლებრივი წესი, რომლის თანახმად, სანივთო უფლების გამოყენებაზე მიმართული ვალდებულებით-სამართლებრივი შეთანხმება უნდა დაექვემდებაროს იმავე ფორმალურ მოთხოვნებს, რომლებიც აუცილებელია სანივთო უფლების გადაცემის ვალდებულებისთვის. ამისი ნათელი მაგალითი როგორც ქართულ, ისე გერმანულ სამართალში არის პარალელი, რომელიც მიწის ნაკვეთებზე საკუთრების უფლებას ეხება. მიუხედავად იმისა, რომ უფლების გადაცემის ვალდებულება ექვემდებარება განსაკუთრებულ ფორმალურ მოთხოვნებს, ეს მოთხოვნები

არ ვრცელდება იმ ხელშეკრულებებზე, რომლებიც მხოლოდ გამოყენების უფლებას (ქირავნობა, იჯარა) ეხება. სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 26 VII მუხლი, რომელიც საუბრობს სალიცენზიო ხელშეკრულების რეგისტრაციას საქართველოს ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნულ ცენტრში (საქპატენტი), ამ საკითხს არ ცვლის. ეს დებულება წარმოადგენს სარეგისტრაციო წესს და ემსახურება ზოგადი სამართლებრივი ურთიერთობების გამჭვირვალობასა და უსაფრთხოებას. ამ ნორმის მიზნისა და მისი სიტყვასიტყვითი⁶¹ მნიშვნელობის გათვალისწინებით, სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 26 VII მუხლი არ ცვლის იმ მოცემულობას, რომ ვალდებულებითსამართლებრივი ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს ფორმის გარეშე (მათ შორის, კონკლუდენტურად). წერილობითი ფორმის მოთხოვნა ასევე არ გამომდინარეობს იმ ფაქტიდან, რომ რეგისტრაციისთვის საჭირო მტკიცებულებები, სამართლებრივი უსაფრთხოების მიზნიდან გამომდინარე, უნდა იყოს წერილობითი. რეგისტრაციის ვალდებულება არ გულისხმობს სალიცენზიო ხელშეკრულების წერილობითი ფორმით წარდგენას, არამედ „მხოლოდ“ წერილობითი თანხმობის წარდგენას.⁶² გარდა ამისა, კანონის 26 VII მუხლი ითხოვს „სასაქონლო ნიშანზე სალიცენზიო ხელშეკრულების დადების ფაქტის რეგისტრაციას“ და არა სალიცენზიო ხელშეკრულების ძირითადი პირობების რეგისტრაციას.⁶³

თუ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 27 მაისის (საქმე № AS-100-2021) გადაწყვეტილებიდან სხვა რამე გამომდინარეობს, ავტორები ამ პოზიციას ვერ გაიზიარებენ. ამ გა-

⁵⁹ „სასაქონლო ნიშანზე განაცხადის წარდგენისა და რეგისტრაციასთან დაკავშირებული პროცედურების შესახებ“ ინსტრუქცია დამტკიცებულია საჯარო სამართლის იურიდიული პირის „საქართველოს ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნული ცენტრის „საქპატენტი“ მიერ 2014 წლის 19 აგვისტოს, ბრძანება №05.

⁶⁰ იხ. „სასაქონლო ნიშანზე განაცხადის წარდგენისა და რეგისტრაციასთან დაკავშირებული პროცედურების შესახებ“ ინსტრუქციის 24.7 მუხლი.

⁶¹ განსხვავებით სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონის 25 VII მუხლისგან, 26-ე მუხლში ხელშეკრულების დადებასთან დაკავშირებით წერილობითი ფორმის მოთხოვნა არ არის გათვალისწინებული.

⁶² ფორმის გარეშე დადებული სალიცენზიო ხელშეკრულების შემთხვევაში, სასაქონლო ნიშნის მფლობელი ვალდებულია ხელი შეუწყოს მის შექმნასა და წარდგენას, რაც შესაძლოა იყოს თანმდევი ვალდებულება, რომლის შესრულებაც, შეიძლება, საჭირო გახდეს სასამართლოს გზით.

⁶³ იხ. „სასაქონლო ნიშნების შესახებ“ კანონის 26-ე მუხლის მე-7 პუნქტი.

დანყვეტილებაში საქართველოს უზენაესი სასამართლო არ განასხვავებს ერთი მხრივ სასაქონლო ნიშნის რეგისტრაციასა და სასაქონლო ნიშანზე უფლების გადაცემას და მეორე მხრივ სალიცენზიო ხელშეკრულების დადებას.⁶⁴

III. ფორმის გარეშე დადებული სალიცენზიო ხელშეკრულების დასაბუთება:

მიუხედავად იმისა, რომ კონკლუდენტური ნებართვის არსებობის დასაბუთებისთვის არ არის საჭირო განსაკუთრებული მოთხოვნების დაცვა, არანერილობითი ფორმით დადებული სალიცენზიო ხელშეკრულების არსებობის დამტკიცება მკაცრ მასშტაბს ექვემდებარება.⁶⁵ აღნიშნული გამომდინარეობს იმ ფაქტიდან, რომ ასეთი ხელშეკრულებები სრულყოფილ კომერციულ საქმიანობაში, როგორც წესი, წერილობით იდება, ხოლო მათი დასაბუთების საჭიროება, გარემოებების შესაბამისად, შეიძლება ათწლეულების შემდეგაც გახდეს საჭირო. თუ არ არსებობს არც ხელშეკრულების დოკუმენტი და არც სხვა წერილობითი მტკიცებულება, მაშინ, როგორც უკვე აღინიშნა, ზოგადად უნდა დავასკვნათ, რომ სალიცენზიო ხელშეკრულება არ ყოფილა დადებული კონკლუდენტური ნებართვის ფარგლებს მიღმა.⁶⁶

თუმცა, ეს არ ნიშნავს, რომ წერილობითი დოკუმენტაციის არარსებობის შემთხვევაში სალიცენზიო ხელშეკრულების არსებობის დასაბუთება შეუძლებელია. გადამწყვეტია, კონკრეტულ შემთხვევაში (ხელშეკრულების შემდგომი ქცევის გათვალისწინებით)⁶⁷ შესაძლებელია თუ არა სალიცენზიო ხელშეკრულების არსებობის დამტკიცება იმ მკაცრი კრიტერიუმების დაც-

ვით, რომელიც კომერციულ საქმიანობაში ჩვეულებრივ წერილობითი ფორმით დადებული ხელშეკრულებებისთვის მოქმედებს, მიუხედავად იმისა, რომ ის წერილობითი ფორმით არ არის გაფორმებული.

შეჯამების სახით, გერმანიის ფედერალური სასამართლო ამ საკითხთან დაკავშირებით აცხადებს:⁶⁸

„ნებართვის ან სალიცენზიო ხელშეკრულების საფუძველზე სასაქონლო ნიშნის გამოყენების უფლების დასაბუთება მკაცრ მოთხოვნებს ექვემდებარება. ეს გამომწვეულია იმით, რომ მსგავსი ხელშეკრულების ძალაში შესვლა გავლენას ახდენს იმაზე, იქნეს თუ არა ნებართვის მიღები ან ლიცენზიის მფლობელი ნიშანთან დაკავშირებულ დამოუკიდებელ უფლებებს ლიცენზიის გამცემის მიმართ. კომერციულ საქმიანობაში, ხელშეკრულების დადება ჩვეულებრივ, დოკუმენტირდება. თუ დოკუმენტაცია არ არსებობს, ზოგადად უნდა დავასკვნათ, რომ ნებართვის ხელშეკრულება ან სალიცენზიო ხელშეკრულება კონკლუდენტურ ნებართვაზე აღმატებული არ არის (BGH, Urteil vom 27. März 2013 - I ZR 93/12, GRUR 2013, 1150 Rn. 50 f. ... - Baumann I; Urteil vom 21. Oktober 2015 - I ZR 173/14, GRUR 2016, 201 Rn. 31 ... - Ecosoil; Urteil vom 23. Juni 2016 - I ZR 241/14, GRUR 2016, 965 Rn. 37... - Baumann II). თუმცა, თუ უკვე არსებობს წერილობითი სალიცენზიო ხელშეკრულება, რომელიც ავალდებულებს მხარეებს, რომ იგივე შინაარსის კიდევ ერთი სალიცენზიო ხელშეკრულება გააფორმონ, ამგვარი ახალი ხელშეკრულება შესაძლებელია კონკლუდენტურადაც დაიდოს (შდრ. BGH, GRUR 2018, 297 Rn. 29 - media control). სალიცენზიო ხელშეკრულების გაფორმების დასაბუთების მოთხოვნები

⁶⁴ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 27 მაისის გადაწყვეტილება, საქმე № AS-100-2021, 78-ე პარაგრაფი. შეადარეთ თბილისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილებას, 2024 წლის 20 აგვისტო, საქმე N2/1413-24, N 33020124008582406, გვ. 30-34.

⁶⁵ BGH, Urteil vom 17. Oktober 2019 - I ZR 34/18 - GRUR 2020, 57, juris Rn. 22; BGH, Urteil vom 23. Juni 2016 - I ZR 241/14 - GRUR 2016, 965, juris Rn. 37, 51; BGH, Urteil vom 21. Oktober 2015 - I ZR 173/14 - GRUR 2016, 201, juris Rn. 31; BGH, Urteil vom 18. Januar 2012 - I ZR 17/11 - GRUR 2012, 928, juris Rn 15; BGH, Urteil vom 3.

Februar 2011 - I ZR 26/10 - GRUR 2011, 820, juris Rn 21; BGH, Urteil vom 21. Juli 2005 - I ZR 312/02 - NJW-RR 2006, 117, juris Rn. 37 ff.; OLG Frankfurt, Urteil vom 10. Juni 2020 - 6 U 46/18 - GRUR-RR 2020, 361, juris Rn. 21.

⁶⁶ BGH, Urteil vom 27. März 2013 - I ZR 93/12 - GRUR 2013, 1150, juris Rn. 51.

⁶⁷ BGH, Urteil vom 21. Oktober 2015 - I ZR 173/14 - GRUR 2016, 201, juris Rn. 26.

⁶⁸ BGH, Urteil vom 17. Oktober 2019 - I ZR 34/18 - GRUR 2020, 57, juris Rn. 22.

ვრცელდება კომერციული საქმიანობის ყველა იმ შემთხვევაზე, რომლებშიც, როგორც წესი, ხელშეკრულების დოკუმენტირება ხორციელდება. ეს მოთხოვნები არ ეხება მხოლოდ სასაქონლო ნიშნის მფლობელის მიერ სალიცენზიო ხელშეკრულების არსებობის დასაბუთებას, როდესაც ლიცენზიის მიმღები სასაქონლო ნიშანთან მიმართებით დამოუკიდებელი უფლებების მოპოვებას ამტკიცებს, არამედ ვრცელდება ასევე იმ შემთხვევებზეც, როდესაც სასაქონლო

ნიშნის გამომყენებელი ცდილობს დაადასტუროს, რომ ნიშნის მფლობელმა თანხმობა გასცა (BGH, GRUR 2016, 201 Rn. 32 - Ecosoil). სალიცენზიო ან ნებართვის ხელშეკრულების დადება შესაძლებელია არა მხოლოდ მისი (წერილობითი) ტექსტის წარდგენით, არამედ ზოგადად საკმარისი შეიძლება იყოს ისეთი (წერილობითი) დოკუმენტური მტკიცებულებების წარდგენაც, რომლებიც ადასტურებს ხელშეკრულების არსებობას (BGH, GRUR 2016, 201 Rn. 33 - Ecosoil).“

პიროვნული ზიანის ანაზღაურება და გარდაცვლილის ოჯახის წევრის კომპენსაცია საქართველოსა და გერმანიაში

ნაწილი IV: სარჩოს დაკარგვით გამოწვეული ზიანი

თამარ ხაყოშია

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის მოსამართლე

ულრიხ ჰაგენლოხი

დრეზდენის უმაღლესი სამხარეო სასამართლოს ყოფილი პრეზიდენტი (პენსიონირებული)

A. სამართლებრივი მდგომარეობა გერმანიაში:

I. ძირითადი პრინციპები:

როგორც არაერთხელ აღვნიშნეთ, გერმანული დელიქტური სამართალი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნებს მხოლოდ იმ შემთხვევაში ცნობს, როდესაც ირღვევა აბსოლუტურად დაცული უფლება ან დამცავი ნორმა, მაგრამ არა მხოლოდ ქონებრივი ზიანის მიყენებისას. ამიტომ, პიროვნული ზიანის შემთხვევაში ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნები ძირითადად ეკუთვნის მხოლოდ მას, ვინც სხეულებრივად ან ჯანმრთელობის მხრივ დაზიანდა.

1. კანონმდებლობით განსაზღვრული ნორმები:

თუმცა, ამ პრინციპიდან არსებობს შემდეგი გამონაკლისები:

844-ე პარაგრაფი: მესამე პირთა ზიანის ანაზღაურებაზე მოთხოვნის უფლებები მკვლელობის შემთხვევაში

(1) მკვლელობის შემთხვევაში ზიანის ანაზღაურებაზე ვალდებულმა პირმა დასაფლავების ხარჯები უნდა აუნაზღაუროს იმ პირს, რომელსაც ეკისრება ეს ხარჯები.

(2) თუ მოკლული პირი ზიანის მიყენების მომენტში მესამე პირთან იმყოფებოდა ისეთ ურთიერთობაში, რომლის საფუძველზეც მოკლული პირი კანონის ძალით ვალდებული იყო ამ უკანასკნელის რჩენაზე, ან შეიძლებოდა ყოფილიყო ვალდებული რჩენაზე და თუ მესამე პირს მკვლელობის შედეგად წაერთვა რჩენის შესაძლებლობა, მაშინ ზიანის ანაზღაურებაზე ვალდებულმა პირმა მესამე პირს უნდა უზადოს ფულადი სარჩო იმ ოდენობით, რა ოდენობითაც მოკლული ვალდებული იქნებოდა, თავისი სავარაუდო სიცოცხლის განმავლობაში ერჩინა მესამე პირი; შესაბამისად, გამოიყენება 843 II-IV პარაგრაფის ნორმები. ზიანის ანაზღაურების

* გერმანულიდან თარგმნა დავით მაისურაძემ.

ვალდებულება წარმოიშობა მაშინაც კი, როდესაც მესამე პირი ზიანის მიყენების მომენტში იყო ჩასახული, თუმცა, ჯერ კიდევ არ იყო დაბადებული.

(3) პასუხისმგებელმა პირმა გარდაცვლილის ახლობელს, რომელიც დაზიანების მომენტში გარდაცვლილთან განსაკუთრებულ პირად კავშირში იმყოფებოდა, მიყენებული სულიერი ტკივილისათვის შესაბამისი ფულადი კომპენსაცია უნდა აუნაზღაუროს. ეს პირადი კავშირი ივარაუდება, თუ იგი იყო გარდაცვლილის მეუღლე, პარტნიორი, მშობელი ან შვილი.

845-ე პარაგრაფი: ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება მიუღებელი მომსახურებისათვის

მკვლელობის, სხეულის ან ჯანმრთელობისათვის ზიანის მიყენების შემთხვევაში, ისევე როგორც თავისუფლების აღკვეთის შემთხვევაში, ზიანის ანაზღაურებაზე ვალდებულმა პირმა მესამე პირს უნდა აუნაზღაუროს ზარალი მიუღებელი მომსახურებისათვის ფულადი სარჩოს გადახდით, თუ დაზარალებული, კანონის ძალით ვალდებული იყო, გაენია მომსახურება მესამე პირისათვის ამ უკანასკნელის საოჯახო მეურნეობასა თუ სამეწარმეო საქმიანობაში. შესაბამისად, გამოიყენება 843 II- IV პარაგრაფის ნორმა.

846-ე პარაგრაფი: დაზარალებულის თანაბრალეულობა

თუ 844-ე და 845-ე პარაგრაფების შემთხვევებში მესამე პირისათვის მიყენებული ზიანის დადგომაში ბრალი მიუძღვის დაზარალებულს, მაშინ მესამე პირის მოთხოვნის უფლების მიმართ გამოიყენება 254 პარაგრაფის ნორმები.

შინაარსობრივად იდენტური დებულებები, რომლებსაც აქ დეტალურად არ შევხებით, გვხვდება საგზაო მოძრაობის კანონში სატრანსპორტო საშუალებების ექსპლუატაციის დროს დაზიანების შემთხვევებისთვის, ასევე რამდენიმე სხვა სპეციალური პასუხისმგებლობის სამართლებრივ რეგულაციაში. გსკ-ის 845-ე პარაგრაფის საფუძველზე წარმოშობილი ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება, ძირითადად, უკავშირდებოდა წარსულში მოქმედ საოჯახოსამართლებრივ ნორმებს, რომლებიც მოიცავდა ერთი მეუღლის მიერ მეორის მიმართ საოჯახო და საწარმოო მომსახურებას. ეს საოჯახო-სამართლებრივი დებულებები დიდი ხანია გაუქმებულია.¹ საოჯახო მეურნეობასთვის ბავშვის მიერ განეული მომსახურების ჯერ კიდევ მოქმედი რეგულაცია (გსკ-ის 1619-ე პარაგრაფი)² პრაქტიკულად უმნიშვნელოა და იშვიათად ხდება ადვოკატებისა და სასამართლოების განხილვის საგანი. შესაბამისად, ამაზე აქ აღარ ვსაუბრობთ.³ ასევე, გსკ-ის 844 I და III პარაგრაფში გათვალისწინებული მოთხოვნების განხილვაზე ვთქვით უარი, რადგან საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არ შეიცავს მათ შესატყვის ნორმებს.

2. გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე მოთხოვნის ძირითადი საკითხები:

ა) მოთხოვნის სამართლებრივი ბუნება და შედეგები:

გსკ-ის 844 II პარაგრაფში გათვალისწინებული რეგულაცია წარმოადგენს მოთხოვნის საფუძველს (განსხვავებით გსკ-ის 843-ე პარაგრაფისგან),⁴ რადგან ასეთი მკაფიო დებულების გარეშე, გერმანულ სამართალში მესამე პირებს,

¹ შდრ. გსკ-ის 1356-ე პარაგრაფის 1977 წლამდე მოქმედ რედაქციებში.

² 1619-ე პარაგრაფი: საყოფაცხოვრებო და საქმიანი მომსახურება

ბავშვს, სანამ იგი მშობლების ოჯახს ეკუთვნის და მათ მიერ აღზრდასა და რჩენას იღებს, ევალება, მშობლებს საკუთარი შესაძლებლობებისა და სოციალური მდგომარეობის შესაბამისად დახმარება გაუწიოს საოჯახო საქმიანობასა და მათ სწავლაში.

³ შდრ. Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 845, Rn. 4.

⁴ ამის თაობაზე: ზამბახიძე/ჭაგენლობი, პიროვნული ზიანის ანაზღაურებასაქართველოსა და გერმანიაში, ნაწილი 3: შემოსავლის დაკარგვა, A. ქვეთავში, გადაცემულია www.lawjournal.ge-ზე გამოსაქვეყნებლად.

მარჩენალის დაზიანების შემთხვევაში (თავიანთი აბსოლუტურად დაცული უფლების დარღვევის გარეშე), არ ექნებოდათ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა.⁵ გსკ-ის 844 II პარაგრაფი მოიცავს ყველა დელიქტურ სამართლებრივ შემადგენლობას,⁶ მაგალითად, ცხოველის მფლობელის პასუხისმგებლობას, სახელმწიფო ორგანოს პასუხისმგებლობას ან არასრულწლოვანებზე ზედამხედველობის ვალდებულების დარღვევას.

ა) აქცესორულობა და წარმოშობის მომენტი:

გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე მოთხოვნა უპირატესად წარმოიშობა დაზარალებული მესამე პირის პიროვნებაში, ესე იგი, ის არ მომდინარეობს გარდაცვლილი მარჩენალისაგან (და მისგან არ გადადის სარჩენ პირზე). მიუხედავად ამ სამართლებრივი დამოუკიდებლობისა, მოთხოვნა მაინც დამოკიდებულია გარდაცვლილი მარჩენალის ქცევაზე როგორც საფუძვლის, ასევე მისი მოცულობის თვალსაზრისით.⁷

გსკ-ის 846-ე პარაგრაფი (იხ. ზემოთ, A. I. 1.), რომელიც დაზარალებულს გარდაცვლილი მარჩენალის თანაბრალეულობას შეურაცხავს, ასახავს აქცესორულობის ზოგად პრინციპს.⁸ ამ პრინციპის შესაბამისად, დამზიანებელმა არ უნდა აგოს პასუხი შუალობითი დაზარალებულის მიმართ იმაზე მეტად, ვიდრე გარდაცვლილის

მიმართ. მხოლოდ მაშინ და იმდენად, რამდენადაც დამზიანებელი პასუხისმგებელია გარდაცვლილის მიმართ თავისი დელიქტური ქმედებისთვის, შუალობით დაზარალებულსაც შეუძლია ანაზღაურების მოთხოვნა.⁹

დაზარალებული მესამე პირის მოთხოვნა წარმოიშობა უკვე ზიანის შედეგით; ეს ასეა იმ შემთხვევაშიც, როდესაც თავდაპირველად დაზარალებული მოგვიანებით ილუპება. შესაბამისად, ეს უფლება შეიძლება გადავიდეს მესამე პირზე უკვე ზიანის მიზეზობრივი მოვლენიდან გამომდინარე ან კანონით დადგენილი წესით. გსკ-ის 844 II პარაგრაფის საკანონმდებლო კონცეფციის მიხედვით, მხოლოდ სხეულის დაზიანება განიხილება, როგორც ე. წ. პასუხისმგებლობის დამფუძნებელი მიზეზობრიობა. დაზიანებით გამოწვეული გარდაცვალება კი მიეკუთვნება ზიანის სამართლებრივი მხარის საკითხს და არის ე. წ. პასუხისმგებლობის შემავსებელი მიზეზობრიობა.^{10/11} სხვა სიტყვებით: როდესაც სხეულის დაზიანებას მოჰყვება გარდაცვალება, დაზიანება განიხილება როგორც პირველადი ზიანი¹² და უნდა იყოს მტკიცებულებით სრულად დადასტურებული სასამართლოს მიერ.¹³ გარდაცვალების შემდეგი კავშირი დაზიანებასთან კი არის მეორეული ზიანის საკითხი და ექვემდებარება გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფით გათვალისწინებულ მტკიცების შემსუბუქებას.¹⁴

⁵ შდრ. BGH, Urteil vom 13. Februar 1996 - VI ZR 318/94 - BGHZ 132, 39, juris Rn. 9; Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 4; Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 845, Rn. 2.

⁶ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 19.

⁷ *Wilhelmi* in: Erman BGB, Kommentar, 17. Auflage 2023, § 844 BGB, Rn. 2; Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 5.

⁸ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 5; vgl. BGH, Urteil vom 11. Mai 1971 - VI ZR 78/70 - BGHZ 56, 163, juris Rn. 16; RG (Reichsgericht), Urteil vom 16. Dezember 1942 - III 61/42 - RGZ 170, 311, 315.

⁹ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 5.

¹⁰ განსაზღვრისთვის: *ძლიერიშვილი/ჰაგენლოხი*, პიროვნული ზიანის ანაზღაურება საქართველოსა და გერმანიაში, ნაწილი I: მართლსაწინააღმდეგო ქმედება, A. და

A. I. ბ) ქვეთავებში, www.lawjournal.ge-ზე გამოქვეყნებისთვის.

¹¹ BGH, Urteil vom 13. Februar 1996 - VI ZR 318/94 - BGHZ 132, 39, juris Rn. 10; BGH, Urteil vom 22. September 1992 - VI ZR 293/91 - NJW 1992, 3298, juris Rn. 12.

¹² ასევე: *ძლიერიშვილი/ჰაგენლოხი*, პიროვნული ზიანის ანაზღაურება საქართველოსა და გერმანიაში, ნაწილი I: მართლსაწინააღმდეგო ქმედება, A. და A. I. ბ) ქვეთავებში, www.lawjournal.ge-ზე გამოქვეყნებისთვის.

¹³ BGH, Urteil vom 22. September 1992 - VI ZR 293/91 - NJW 1992, 3298, juris Rn. 11.

¹⁴ ასევე: *ძლიერიშვილი/ჰაგენლოხი*, პიროვნული ზიანის ანაზღაურება საქართველოსა და გერმანიაში, ნაწილი I: მართლსაწინააღმდეგო ქმედება, A. და A. I. ბ) გვ) ქვეთავებში, www.lawjournal.ge-ზე გამოქვეყნებისთვის.

ბბ) შუალედური დასკვნები:

ამ მიზეზით, დამზიანებლის ბრალეულობა უნდა მიემართებოდეს მხოლოდ სხეულის დაზიანებას და არა დაზარალებულის გარდაცვალებას.¹⁵ ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებისთვის საკმარისია, რომ სხეულის დაზიანება დაუდევრობით იყოს გამოწვეული, ხოლო (შესაძლოა, მოგვიანებით) გარდაცვალებაზე პასუხისმგებლობა საერთო სამართლებრივი პრინციპების მიხედვით იყოს შერაცხვადი. მაგალითად, როდესაც თავის მხრივ სიცოცხლისთვის არასახიფათო დაზიანება გამოწვეულია სამედიცინო შეცდომით.

აქცესორულობის პრინციპის ერთ-ერთი შედეგია ის, რომ პასუხისმგებლობის შეზღუდვების ნამდვილი სახელშეკრულებო დათქმები და კანონით დადგენილი პასუხისმგებლობის გამომრიცხავი გარემოებები ვრცელდება გსკ-ის 844 I და II პარაგრაფიდან გამომდინარე მოთხოვნებზე.¹⁶ ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია გერმანიაში, სადაც სამუშაოსა და მომსახურების შესრულების დროს უბედური შემთხვევებისა და მსაქმეების ან მომსახურების მიმღების პასუხისმგებლობა, როგორც წესი, კანონით გამორიცხულია.¹⁷ ეს გამორიცხვები, მათი აქცესორული ხასიათის გამო, ვრცელდება გსკ-ის 844 I და II პარაგრაფზე.¹⁸

რადგან აღნიშნული მოთხოვნები მესამე პირებს უშუალოდ წარმოეშობათ, მათ მიმართ ხანდაზმულობის ვადები ყოველ ცალკეულ შემთხ-

ვევაში შესაბამისად განისაზღვრება; მაგალითად, მოთხოვნის უფლების თაობაზე შეტყობის მომენტიდან.¹⁹ ამას თან ახლავს ისიც, რომ სხეულის დაზიანებასა და გარდაცვალებას შორის პერიოდში მარჩენალის მიერ მოთხოვნაზე უარის თქმა ან ამ პერიოდში მიღწეული შეთანხმება დაზარალებული სარჩენი პირის უფლებაზე გავლენას ვეღარ ახდენს.²⁰

ბ) სარჩოს დაკარგვის ძირითადი საკითხები:**აა) მოთხოვნის სამართლებრივი ბუნება და დასკვნები:**

გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე მოთხოვნა, როგორც ტექსტიდან ჩანს, წარმოადგენს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნას და არა სარჩოს მოთხოვნას.²¹ შესაბამისად, მესამე პირს (ზიანის არარსებობის შემთხვევაში) მოთხოვნა არ გააჩნია იმ ფარგლებში, რა ფარგლებშიც გარდაცვლილი მარჩენალის მიმართ სარჩოს მოთხოვნა ვერ მოხერხდებოდა, და ამგვარად, გარდაცვალებით დაკარგული უფლება ეკონომიკურად არავითარ ღირებულებას არ წარმოადგენდა.²² თუმცა ზიანი არ გამოირიცხება მხოლოდ იმის გამო, რომ გარდაცვლილი მარჩენალი არ იყო მზად მოთხოვნის დასაკმაყოფილებლად და მესამე პირს თავისი უფლების სასამართლოში დადასტურება და იძულებით აღსრულება მოუწევდა. ზიანი მხოლოდ მაშინ გამოირიცხება, როდესაც სარჩოს მოთხოვნების განხორციელება ფაქტობრივად შეუძლებელი იყო,

¹⁵ BGH, Urteil vom 13. Februar 1996 - VI ZR 318/94 - BGHZ 132, 39, juris Rn. 10.

¹⁶ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 4.

¹⁷ ასევე: რუსიაშვილი/ჭაგენლობი, სამართლებრივი მოთხოვნის გადასვლა ზიანის დამზღვევისა და სხვა მომსახურების მიმწოდებლების სასარგებლოდ საქართველოში და გერმანიაში, გვ. 1, 22; <https://lawjournal.ge/wp-content/uploads/DGZR-8-2024-DE.pdf>.

¹⁸ BGH, Urteil vom 8. Februar 2022 - VI ZR 3/21 - BGHZ 233, 1, juris Rn. 19; BGH, Versäumnisurteil vom 6. Februar 2007 - VI ZR 55/06 - NJW-RR 2007, 1395, juris Rn. 8.

¹⁹ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 4.

²⁰ BGH, Urteil vom 13. Februar 1996 - VI ZR 318/94 - BGHZ 132, 39, juris Rn. 10; Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld

(2023) BGB § 844, Rn. 10. დამატებით აღსანიშნავია, რომ ალიმენტის მიმღები პირი, როგორც წესი, ვალდებულია დაიცვას მის მიერ მავნებელთან დადებული შეთანხმება, თუნდაც საცხოვრებელი ხარჯების ზრდის პირობებში. თუმცა, კეთილსინდისიერების პრინციპიდან (გარიგების საფუძვლის გაუქმება) გამომდინარე, სხვა მიდგომაა საჭირო მაშინ, როცა ფულის მსყიდველობითი უნარის დაქვეითება ისეთ მასშტაბს აღწევს, რომ შეთანხმება ვეღარ ასრულებს მის ძირითად უზრუნველყოფით მიზანს. (BGH, Urteil vom 4. Oktober 1988 - VI ZR 46/88 - BGHZ 105, 243, juris Rn. 8 ff.).

²¹ BGH, Urteil vom 23. April 1974 - VI ZR 188/72 - NJW 1974, 1373, juris Rn. 10; BGH, Urteil vom 3. Dezember 1951 - III ZR 72/51 - BGHZ 4, 123, juris Rn. 9.

²² BGH, Urteil vom 23. April 1974 - VI ZR 188/72 - NJW 1974, 1373, juris Rn. 10 ff.

მაგალითად, იმ შემთხვევაში, თუ გარდაცვლილ-მა თავისი ქონება ისე გადაანაწილა, რომ იგი სარჩოს მიღების უფლების მქონე პირისთვის მიუ-წვდომელი გახდა.²³

ბ) ზიანის ანაზღაურების სამართლის ცალკეული საკითხები:

გსკ-ის 844 II პარაგრაფის ტექსტის მიხედ-ვით, ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება შე-მოიფარგლება მხოლოდ სარჩოს მოთხოვნების დაკარგვით. ამ დებულების გაფართოებული გა-ნმარტება ან ანალოგიური გამოყენება, მისი სა-გამონაკლისო ხასიათის გამო, გერმანული სამა-რთლებრივი პრაქტიკის თანახმად (მიუხედავად ლიტერატურაში გამოთქმული ზოგიერთი განს-ხვავებული მოსაზრებისგან), დაუშვებელია.²⁴ რაიხის სასამართლო პრაქტიკა, რომელიც განი-ხილავდა სიცოცხლისთვის საშიში (და სიკვდი-ლის გამომწვევი) ქმედებების შემთხვევაში გსკ-ის 844 II პარაგრაფის ანალოგიურ გამოყენე-ბას,²⁵ გერმანიაში VII სოციალური კოდექსის 2 I 13 პარაგრაფით²⁶ განსაზღვრული კანონისმიე-რი დაზღვევის არსებობის გამო, აღარ ინარჩუ-ნებს აქტუალობას, რადგან ნორმატიული ხარ-ვეზი აღარ არსებობს.²⁷

სარჩენ პირს არ შეუძლია მოითხოვოს სხვა ქონებრივი ზიანის ანაზღაურება, რომელიც სა-რჩოს დანაკარგს სცილდება და რომელიც წარ-მოიშვა გარდაცვლილთან არსებული ცხოვრე-

ბისეული ურთიერთობის შეწყვეტით.²⁸ მაგალი-თად, გერმანიაში ასეთი შემთხვევები მოიცავს ე. წ. „სპლიტინგის ტარიფით“²⁹ გამოწვეულ სა-გადასახადო უპირატესობებს,³⁰ სოციალური დაზღვევის კანონით განსაზღვრული უფლებე-ბის შემცირებას³¹ ან სხვა ნებისმიერ ეკონომი-კურ დანაკარგს, რომელიც წარმოიშვა საერთო საოჯახო ცხოვრების შეწყვეტის შედეგად (ცხო-ვრების, კვების, მოგზაურობის და სხვა ხარჯე-ბის გაზრდა).

ანალოგიური გამოყენება მით უმეტეს არ არის დაშვებული იმ პირების სასარგებლოდ, რომლებიც არ მიეკუთვნებიან აღწერილ სარ-ჩოს მიმღებ პირთა წრეს.³² შესაბამისად, მაგა-ლითად, დამსაქმებელი, რომელმაც თანამშრომ-ლის გარდაცვალების გამო უფრო მაღალი ანაზ-ღაურების მქონე თანამშრომელი უნდა დაიქი-რაოს, ვერ მოითხოვს ამ ზიანის ანაზღაურე-ბას.³³

გსკ-ის 844 II პარაგრაფი არ მოიცავს ზიანის მოვლენამდე წარმოშობილ სარჩოს მოთხო-ვნებს. გსკ-ის 844 II პარაგრაფის ტექსტის მიხედ-ვით, ზიანის ანაზღაურების ვალდებულების ერთ-ერთი წინაპირობაა, რომ სარჩოს მიღების უფლება გარდაცვალების შედეგად იქნეს დაკა-რგული. ხოლო სარჩოს დავალიანების წარმო-შობა გარდაცვალებით კი არაა განპირობებუ-ლი, არამედ იმით, რომ გარდაცვალებამდე უფ-

²³ BGH, Urteil vom 23. April 1974 - VI ZR 188/72 - NJW 1974, 1373, juris Rn. 10 ff.

²⁴ BGH, Urteil vom 19. Juni 1952 - III ZR 295/51 - BGHZ 7, 30, Rn. 7; შდრ. მოსაზრებასთან: Staudinger / Röthel / Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 23 ff.

²⁵ RG, Urteil vom 07. Mai 1941 - VI 72/40 - RGZ 167, 85, 89.

²⁶ „კანონის ძალით დაზღვეულნი არიან ... პირები, რომ-ლებიც ... უბედური შემთხვევების, საერთო საფრთხის ან საჭიროების შემთხვევაში დახმარებას უწევენ ან სხ-ვას მის ჯანმრთელობაზე არსებული არსებითი და და-უყოვნებელი საფრთხისგან იცავენ.“

²⁷ ამჟამად, სავარაუდოდ, ერთსულოვანი მოსაზრება.; შდრ. Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 28.

²⁸ BGH, Urteil vom 17. Dezember 1985 - VI ZR 152/84 - NJW 1986, 984, juris Rn. 16; BGH, Urteil vom 10. April 1979 - VI ZR 151/75 - NJW 1979, 1501, juris Rn. 25.

²⁹ ძალიან შემოკლებული: მეუღლეების შემთხვევაში, ორივე პარტნიორის შემოსავლები შეიძლება შეიკრი-ბოს და მთლიანად დაქვემდებარდეს საშემოსავლო გა-დასახადს. ეს, შემოსავლების გადასახადის პროგრესი-ული განაკვეთის გამო, იმ შემთხვევაშია უფრო ხელსა-ყრელი, თუ მათი შემოსავლები მნიშვნელოვნად განსხ-ვავდება.

³⁰ BGH, Urteil vom 10. April 1979 - VI ZR 151/75 - NJW 1979, 1501, juris Rn. 25.

³¹ BGH, Urteil vom 17. Dezember 1985 - VI ZR 152/84 - NJW 1986, 984, juris Rn. 16.

³² BGH, Urteil vom 19. Juni 1952 - III ZR 295/51 - BGHZ 7, 30, juris Rn. 7.

³³ BGH, Urteil vom 15. Mai 1979 - VI ZR 187/78 - NJW 1979, 2244, juris Rn. 13; შდრ. ასევე: BGH, Urteil vom 23. No- vember 1976 - VI ZR 191/74 - VersR 1977, 227, juris Rn. 13.

ლების განხორციელება ვერ მოხდა. ამგვარი დავალიანებები მიეკუთვნება მემკვიდრეობით ვალდებულებებს.³⁴

გგ) სარჩოს სხვა მოთხოვნების გამოქვითვის დაუშვებლობა:

რადგან გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე მოთხოვნას ზიანის ანაზღაურების ხასიათი აქვს, მასზე ვრცელდება ზიანის ანაზღაურების საერთო პრინციპები, კერძოდ სარგებლის გათანაბრების პრინციპი (იხ. ქვემოთ A. I. 3. ბ) გგ)). ეს ზოგადი პრინციპი გსკ-ის 844 II პარაგრაფში აისახება გსკ-ის 843 IV პარაგრაფზე მითითებით. ამ ნორმის მიხედვით, სარჩოს მიღების უფლება შეწყვეტილად ჩაითვლება მაშინაც, როდესაც რჩენის ვალდებულება გარდაცვლილის ნაცვლად სხვა პირზე გადადის კანონით. ეს სამართლებრივი ნორმა მხოლოდ ზიანის მოვლენით გამოწვეულ მოვალის უშუალო „შეცვლას“ ეხება, მაგალითად, როცა მეუღლე კარგავს გარდაცვლილი მეუღლისგან სარჩოს მიღების უფლებას, მაგრამ ამავე დროს შვილებისგან სარჩოს მიღების უფლება წარმოეშობა.

გსკ-ის 844-ე და 843-ე პარაგრაფების შესაბამისი ნაწილები არ ცვლის იმ ფაქტს, რომ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის წინაპირობაა რჩენის ვალდებულების შეწყვეტა. ასეთი შეწყვეტა არაა სახეზე, თუ გარდაცვალებით მხოლოდ ფორმალურად იცვლება მარჩენალის პიროვნება, მაგრამ ეკონომიკური „წყარო“ იგივე რჩება. მაგალითად, როცა სარჩოს მიღების უფლება ეფუძნება გარდაცვლილის ქონებას და მისი მემკვიდრე ხდება დაზარალებულის ახალი მარჩენალი.

ეს უკეთ გასაგები იქნება შემდეგი, მიზანმიმართულად მკვეთრად ფორმულირებული მაგალითით:

A და B ქორწინებაში იმყოფებიან და საკუთარი შემოსავლის არქონის გამო თავიანთ საარსებო საჭიროებებს მხოლოდ A-ს ქონებიდან ფარა-

ვენ. ავარიის შედეგად, A-ს გარდაცვალების შემდეგ, B ხდება ანდერძის საფუძველზე A-ს ქონების ერთადერთი მემკვიდრე. C არის A-სა და B-ს საერთო შვილი. თუ, გამარტივების მიზნით, უგულებელვყოფთ სავალდებულო წილების მოთხოვნებს, A-ს გარდაცვალების შემდეგ C-ს უჩნდება იმავე შინაარსის სარჩოს მიღების მოთხოვნა B-სგან, როგორც A-ს ერთადერთი მემკვიდრისგან. ამ შემთხვევაში, სარჩოს მოთხოვნის ეკონომიკური „წყარო“ არ იცვლება. ქონება იგივე რჩება; მხოლოდ მოვალის პიროვნება იცვლება გარდაცვალების შედეგად. ასეთ ვითარებაში, სასამართლო პრაქტიკა უარყოფს სარჩოს მოთხოვნის შეწყვეტას, რის გამოც გსკ-ის 844 II პარაგრაფისა და გსკ-ის 843 IV პარაგრაფის გამოყენების საფუძველი არ არსებობს.³⁵

ამ ნორმების გამოყენების საფუძველი არ არსებობს მაშინაც, როცა დაზარალებულ მესამე პირს, მისი საკუთარი ოჯახური მდგომარეობის ცვლილების შედეგად (და არა უშუალოდ მარჩენალის გარდაცვალების გამო), უჩნდება სარჩოს მიღების ახალი მოთხოვნები სხვა პირების მიმართ. ეს საკითხი განსაკუთრებით აქტუალური ხდება დაზარალებული მესამე პირის ხელახლა ქორწინების ან მისი შვილად აყვანის შემთხვევაში (იხ. ქვემოთ A. I. 3. ბ) გგ) და დდ)).

დდ) სამართლებრივი მდგომარეობა ზიანის დადგომის შემდეგ გარდაცვალებისას:

თუ დაზარალებული ზიანის დადგომისთანავე არ გარდაიცვალა, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნები დროის მიხედვით ნაწილდება.³⁶ ეს ნიშნავს, რომ გარდაცვალებამდე წარმოშობილი მოთხოვნები (მაგალითად, საოჯახო საქმიანობის დანაკარგის სახით) ეკუთვნის თავად დაზარალებულ პირს.³⁷ შესაბამისად, ეს მოთხოვნები

³⁴ ანალოგიური შედეგი: BGH, Urteil vom 9. März 1973 - VI ZR 119/71 - NJW 1973, 1076, juris Rn. 8 ff.

³⁵ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 89; vgl. RG, Urteil vom 26. Oktober 1910 - III 213/10 - RGZ 74, 375, 377.

³⁶ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 3.

³⁷ ასევე: ზამბახიძე/პაგენლობი, პიროვნული ზიანის ანაზღაურება საქართველოსა და გერმანიაში, ნაწილი III: შემოსავლის დაკარგვა, A. IV. ქვეთავების მიხედვით, www.lawjournal.ge-ზე გამოსაქვეყნებლად.

გარდაცვალების შემდეგ გადადის მის მემკვიდრეებზე.³⁸ გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე მოთხოვნა, პირიქით, არ არის დამოკიდებული მემკვიდრეობით-სამართლებრივ მდგომარეობაზე, რადგან ის (მაშინაც კი, თუ გარდაცვალება ზიანის დადგომიდან მოგვიანებით ხდება) პირდაპირ და უშუალოდ წარმოეშობა სარჩოს მიღების უფლების მქონე პირს.

გ) მოთხოვნის უფლების მქონე პირები:

გსკ-ის 844 II პარაგრაფის მიზნებისა და ტექსტის მიხედვით, მოთხოვნის უფლების მქონე პირი შეიძლება იყოს მხოლოდ ის, ვინც ზიანის დადგომის დროისთვის კანონით დადგენილი სარჩოს მიღების უფლების მქონე პირთა წრეს მიეკუთვნებოდა.

გსკ-ის 844 II 2 პარაგრაფის თანახმად, ეს უფლება ვრცელდება ჩასახულ ნაყოფზეც. გერმანიაში სადავოა, ინ-ვიტრო განაყოფიერების დროს ამ უფლების წარმოშობა სასქესო უჯრედების გარე შერწყმის მომენტიდან უნდა განისაზღვროს თუ კვერცხუჯრედის საშვილოსნოში განთავსების მომენტი. ემბრიონის დაცვის შესახებ კანონის 8 I პარაგრაფის თანახმად, ემბრიონის სამართლებრივი დაცვა იწყება უჯრედების შერწყმით, რის გამოც უფრო გამართლებულია, გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე დაცვა ამ დროიდანვე დაიწყოს.³⁹ ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, რადგან შერწყმის შემდეგ აღარ არსებობს რისკი, რომ მოთხოვნის უფლების მქონე პირთა წრე დაუსაბუთებელი მიზეზებით (მაგალითად, სახოჯახო-სამართლებრივი მდგომარეობით მოპოვებული უფლებებით) გაფართოვდეს დამზიანებლის სანაღმდეგოდ. თუმცა, ნაყოფის ამ განსაკუთრებული შემთხვევის გარდა, მოქმედებს შემდეგი: ვინც ზიანის დადგომასა და გარდაცვალებას შორის პერიოდ-

ში გახდა სარჩოს მიღების უფლების მქონე (მაგალითად, ქორწინებით, შობით ან შვილად აყვანით), მოთხოვნის უფლება არ გააჩნია.⁴⁰

მნიშვნელობა არ აქვს, ზიანის დადგომის დროისთვის ნამდვილად ჰქონდა თუ არა გარდაცვლილს რჩენის ვალდებულება. კანონის ტექსტისა და რეგულაციის მიზნის მიხედვით, საკმარისია, არსებობდეს ის საოჯახო-სამართლებრივი ურთიერთობა, რომელიც, პრინციპში, კანონით დადგენილ სარჩოს მოთხოვნების საფუძველს ქმნის. ამიტომ, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა არ გამოირიცხება იმის გამო, რომ ზიანის დადგომის დროისთვის გარდაცვლილს სარჩოს გადახდის უნარი არ გააჩნდა ანდა სარჩენ პირს სარჩოს მიღების საჭიროება არ ჰქონდა.

გერმანული სარჩოს სამართლის დებულებების თანახმად, სარჩოს მიმღებ პირებს განეკუთვნებიან: მეუღლეები, ასევე ცალ-ცალკე მცხოვრები ან განქორწინებული პირები (გსკ-ის 1360-ე, 1361-ე, 1569-ე და შემდეგი პარაგრაფები), რეგისტრირებული პარტნიორები (რეგისტრირებული პარტნიორობის შესახებ კანონის მე-5 პარაგრაფი), ასევე ცალ-ცალკე მცხოვრები ან პარტნიორობის გაუქმების შემდეგ (რეგისტრირებული პარტნიორობის შესახებ კანონის მე-12 და მე-16 პარაგრაფები), აღმავალი და დაღმავალი ხაზით ნათესავები (გსკ-ის 1601-ე და შემდეგი პარაგრაფი), მათ შორის ქორწინების გარეშე დაბადებული ბავშვები მათი დაუოჯახებელი მშობლების მიმართ (გსკ-ის 1615a პარაგრაფი), შვილად აყვანილი და შვილად ამყვანი (გსკ-ის 1754-ე, 1751 IV, 1770 III პარაგრაფები).⁴¹ ნიშნობა, საერთო საოჯახო ცხოვრების წარმართვა ან ხანგრძლივი თანაცხოვრება ზემოთ აღწერილი კანონით დადგენილი ფორმების გარეშე გერმანიაში რჩენის ვალდებულებას არ წარმოშობს.⁴² თუ ასეთი, კანონით გაუთვალისწინებელი ფორმით თანამცხოვრები პარტნიორები რჩენის ხელშეკრულებას დადებენ, გსკ-ის 844 II პარაგრა-

³⁸ Doukoff in: Freymann/Wellner, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl., § 844 BGB (Stand: 03.05.2023), Rn. 11.

³⁹ მოსაზრების მიხედვით: Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 82 ff.

⁴⁰ BGH, Urteil vom 13. Februar 1996 - VI ZR 318/94 - BGHZ 132, 39, juris Rn. 10.

⁴¹ შდრ. Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 77.

⁴² დანვრილებით: Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 32.

ფის საფუძველზე მოთხოვნა მაინც არ შეიძლება წარმოიშვას, რადგან ეს დებულება მხოლოდ კანონით დადგენილ რჩენის ვალდებულებას ეხება.

ამასთან, სარჩოს მიმღები პირის ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა განსხვავდება დაზარალებულის ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნისგან. მისი საშემოსავლო ზიანი (საოჯახო საქმიანობის ზიანი) მოიცავს ყველა ადეკვატურად კაუზალურ და პასუხისმგებლობის სამართლით დასაბუთებულ ზიანს; მათ შორის, ოჯახური სამართლებრივი ურთიერთობების ცვლილებებს (ქორწინება; კიდევ სხვა შვილების გაჩენა), რომლებიც ახალ საარსებო მოთხოვნებს წარმოშობს.⁴³ აქედან გამომდინარეობს შემდეგი პრაქტიკული დასკვნა:

თუ დაზარალებული ზიანის დადგომასა და მის გარდაცვალებას შორის პერიოდში ქორწინდება ან ამ პერიოდში შობს ბავშვს, ზიანის დადგომით გამოწვეული დამატებითი ხარჯები გარდაცვალებამდე უნდა ანაზღაურდეს, რადგან ეს წარმოადგენს დაზარალებულის ზიანს. თუმცა, თუ დაზარალებული მიყენებული დაზიანებების შედეგად გარდაიცვალა, ამ პერიოდში შემომატებულ სარჩოს მიმღებ პირს (ნაყოფის გამოკლებით) გსკ-ის 844 II პარაგრაფის საფუძველზე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება არ აქვს.

თუ ზიანის გამომწვევი ქმედების შედეგად კანონით დადგენილი რჩენის რამდენიმე ვალდებულება შეწყდა, მაგალითად, მეუღლისა და ბავშვების, წარმოიშობა ცალ-ცალკე მატერიალურ-სამართლებრივი უფლებები და პროცესუალურად განცალკევებული დავის საგნები. ამიტომ, საჭიროა ზუსტი დაყოფა და მიკუთვნება (ასევე თითოეულ ბავშვზე ცალკე).⁴⁴

დ) ზიანის განსაზღვრის პრინციპები:

როგორც უკვე აღინიშნა, გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე მოთხოვნა წარმოადგენს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნას და არა სარჩოს მოთხოვნას. თუმცა, ეს არ ცვლის იმას, რომ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის ოდენობის განსაზღვრისთვის გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს დაკარგულ საოჯახო-სამართლებრივი სარჩოს მოთხოვნის ოდენობას. იგი წარმოადგენს გარდაცვლილი მარჩენალის ვალდებულების შეწყვეტით დაკარგული სარჩოს მიღების უფლების სუროგატს.⁴⁵

შესაბამისად, ზიანის განსაზღვრის ამოსავალი წერტილი არის საოჯახო-სამართლებრივი სარჩოს მოთხოვნა, ანუ გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე მოთხოვნა, ზიანის სამართლის ზოგადი პრინციპების მიხედვით, ვერ იქნება უფრო მაღალი, ვიდრე დაკარგული კანონისმიერი სარჩოს მოთხოვნა. თუმცა, განსხვავებული სამართლებრივი ბუნება ვლინდება იმაში, რომ დაზარალებულის ვალდებულებები განისაზღვრება არა საოჯახო სამართლის, არამედ ზიანის სამართლის საფუძველზე (იხ. ქვემოთ A. I. 3. გ)). ამასთან, ზიანის განსაზღვრაზე ვრცელდება ზიანის სამართლის ზოგადი პრინციპები, განსაკუთრებით სარგებლის გათანაბრების შესახებ (იხ. ქვემოთ A. I. 3. ბ) გგ)).

მოთხოვნის ოდენობის განსაზღვრისას არ არის მნიშვნელოვანი, თუ უკვე რა ვალდებულება შეასრულა მარჩენალმა ფაქტობრივად ან რას შეასრულებდა, რომ არ გარდაცვლილიყო. არამედ, საკითხავი ისაა, თუ კანონით დადგენილი, რომელი ვალდებულებები ეკისრებოდა მას მისი გადახდისუნარიანობის საფუძველზე. გსკ-ის 844 II პარაგრაფი იცავს მხოლოდ კანონისმიერი სარჩოს მოთხოვნის დაკარგვას, ამიტომ მისი ოდენობა ასევე უნდა იყოს დამოკიდებული კანონისმიერი ვალდებულების მოცულობაზე (და-

⁴³ BGH, Urteil vom 25. September 1962 - VI ZR 244/61 - BGHZ 38, 55, juris Rn. 4 ff.; წყაროს სახით ციტირებულია: ზამბახიძე/ჰაგენლოხი, პიროვნული ზიანის ანაზღაურება, ნაწილი III: შემოსავლის დაკარგვა, A. IV. ა) ქვეთავში, www.lawjournal.ge-ზე გამოსაქვეყნებლად.

⁴⁴ BGH, Urteil vom 26. November 1953 - III ZR 26/52 - BGHZ 11, 181, juris Rn. 9; Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 10. Aufl., § 844 BGB (Stand: 27.08.2024), Rn. 13.

⁴⁵ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 75.

წვრილებით ქვემოთ). ამ ოდენობის დასაბუთებისა და მტკიცების ტვირთი ეკისრება დაზარალებულს (იხ. ქვემოთ A. I. 3. ა) ბბ)).

ე) ფულადი პენსია:

ზიანის ანაზღაურება, როგორც წესი, ფულადი პენსიის სახით უნდა განხორციელდეს. ამასთან დაკავშირებით დამატებითი ინფორმაცია მოყვანილია სხვა ნაწილში.⁴⁶

3. დაკარგული სარჩოს ოდენობის გამოთვლა:

ა) საწყისი წერტილი:

aa) გამოთვლის საფუძველი:

სარჩოს დანაკარგის ოდენობა განისაზღვრება იმ თანხის მიხედვით, რომელიც გარდაცვლილს, მისი ცოცხლად დარჩენის შემთხვევაში, კანონით განსაზღვრული რჩენის ვალდებულების ფარგლებში დაზარალებულისთვის უნდა ეხადა.⁴⁷

ამ გამოთვლაში არ უნდა იქნას გათვალისწინებული შემოსავლის ის ნაწილი, რომელიც (რადგან იგი აჭარბებს გარდაცვლილის საკუთარი ცხოვრების ადეკვატურ საჭიროებებს და ყოველი სარჩოს მიმღების მოთხოვნებს) ქონების დაგროვებას ხმარდებოდა.⁴⁸ სარჩოს მიმღებ პირს უნდა მიეცეს შესაძლებლობა, გააგრძელოს ცხოვრების ის წესი, რომელზეც მას სამართლებრივად ექნებოდა უფლება გარდაცვლილის ცოცხლად დარჩენის შემთხვევაში.⁴⁹

მნიშვნელობა არ აქვს, რა სახის საარსებო უზრუნველყოფა ჰქონდა გარდაცვლილს წარსულში ფაქტობრივად გაწეული და რას უზრუნველყოფდა ის ცოცხლად დარჩენის შემთხვევაში, თუნდაც „ზედმეტად“ ან თავისი ვალდებულებების მიღმა.

კანონით დადგენილი სარჩოს მოთხოვნის სუროგაციის კიდევ ერთი შედეგია ის, რომ საზოგადოების პარტნიორის გარდაცვალების შემთხვევაში სარჩოს დანაკარგის ოდენობის განსაზღვრისთვის არ წარმოადგენს საფუძველს ის თანხები, რომლებიც ფაქტობრივად იქნა ამოღებული საზოგადოების ქონებიდან, არამედ ის, რისი ამოღების უფლებაც მას სამეწარმეო-სამართლებრივი წესებით ჰქონდა.⁵⁰

(1) შეთანხმებები სარჩოს გადახდის ფორმის თაობაზე:

კანონისმიერი სარჩოს მოთხოვნის სუროგაციის შედეგად, მშობლებსა და მათ სრულწლოვან შვილებს შორის ორმხრივად „შეთანხმებული“ სამისდღეშიო რჩენის ვალდებულება ზიანის ანაზღაურების სამართლისთვის მნიშვნელოვანი არაა. გსკ-ის 1612-ე პარაგრაფის თანახმად, სარჩოს გადახდა, როგორც წესი, ფულადი სახით უნდა განხორციელდეს. მოვლის საჭიროების შემთხვევაში პირადად მოვლის ურთიერთ-შეთანხმებული „ვალდებულება“ კი წარმოადგენს ნატურალური უზრუნველყოფის ფორმას და, შესაბამისად, სარჩოს სამართლის მიხედვით, პირდაპირ ვალდებულებად არ ჩაითვლება.

⁴⁶ ლაკერბაია/ჰაგენლოხი, პიროვნული ზიანის ანაზღაურება, ნაწილი II: მკურნალობისა და რეაბილიტაციის ხარჯების, ასევე გაზრდილი საჭიროებების ანაზღაურება, B. IV. 1. ქვეთავებში, გადაცემულია www.lawjournal.ge-ზე გამოსაქვეყნებლად.

⁴⁷ BGH, Urteil vom 31. Mai 1988 - VI ZR 116/87 - NJW 1988, 2365 - juris Rn. 21; BGH, Urteil vom 23. September 1986 - VI ZR 46/85 - NJW 1987, 322 - juris Rn. 25; BGH, Urteil vom 20. Februar 1968 - VI ZR 76/66 - VersR 1968, 770, juris; OLG Frankfurt, Urteil vom 22. Dezember 2020 - 8 U 142/18 - VersR 2021, 908, juris Rn. 73.

⁴⁸ BGH, Urteil vom 31. Mai 1988 - VI ZR 116/87 - NJW 1988, 2365, juris Rn. 21; BGH, Urteil vom 20. Februar 1968 - VI ZR 76/66 - VersR 1968, 770, juris.

⁴⁹ BGH, Urteil vom 25. April 2006 - VI ZR 114/05 - NJW 2006, 2327, juris Rn. 6; BGH, Urteil vom 6. Oktober 1992 - VI ZR 305/91 - NJW 1993, 124, juris Rn. 17; OLG Frankfurt, Urteil vom 22. Dezember 2020 - 8 U 142/18 - VersR 2021, 908, juris Rn. 7; OLG München, Urteil vom 23. Juni 2021 - 10 U 5138/20 - juris Rn. 26, ამონარიდის სახით: A. I. 3. ბ) ბბ) ქვეთავებში; (Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 20. Dezember 2000 - 14 U 84/99 - NZV 2001, 213, juris Rn. 46).

⁵⁰ BGH, Urteil vom 20. Februar 1968 - VI ZR 76/66 - VersR 1968, 770, juris.

მოვლის საჭიროების მქონე პირს, როგორც წესი, მოვლის „დამპირებლის“ გარდაცვალებით კანონით განსაზღვრული ნატურალური სარჩოს მოთხოვნა არ აკლდება, არამედ მხოლოდ ფულადი სარჩოს მოთხოვნა (თუ ამის წინაპირობები არსებობს).⁵¹

თუმცა, გასათვალისწინებელია, რომ გსკ-ის 1610 II პარაგრაფის თანახმად, მშობლებს, რომლებსაც ქორწინების გარეშე დაბადებული შვილების მიმართ რჩენის ვალდებულება აქვთ, შეუძლიათ დამოუკიდებლად განსაზღვრონ რჩენის უზრუნველყოფის ფორმა, რაც ბავშვის საჭიროებების გათვალისწინებით უნდა მოხდეს. თუ ასეთი განსაზღვრა მოქმედი წესით შესრულდა, იგი ჩაითვლება კანონისმიერ რჩენის ვალდებულებად გსკ-ის 844 II პარაგრაფის გაგებით.⁵² გერმანული რჩენის სამართლის დებულებების მიხედვით, მშობლის მიერ ნატურალურ უზრუნველყოფაზე (მოვლაზე) მიმართული კანონისმიერი რჩენის ვალდებულება შვილის შემდგომი ქორწინების შემთხვევაშიც კი ძალაში რჩება.⁵³

კიდევ ერთი თავისებურება უკავშირდება იმას, რომ გსკ-ის 1356 I პარაგრაფის თანახმად, მეუღლეები ვალდებული არიან, საოჯახო საქმეებს ურთიერთშეთანხმებით გაუძღვნენ. ასეთი შეთანხმებები, გსკ-ის 1360-ე პარაგრაფის შესაბამისად, ადეკვატური საოჯახო მართვის ფარგლებში კანონისმიერ სარჩოს მოთხოვნას კონკრეტულ სახეს აძლევს. ეს შეთანხმებები შემდეგ ხდება საფუძველი იმისა, რაც განისაზღვრება, როგორც დაკარგული (და, შესაბამისად, კანონით დადგენილი) სარჩოს მოთხოვნა.

ასეთი შეთანხმება პასუხისმგებლობის სამართლისთვის მნიშვნელობას კარგავს, თუ იგი,

მეუღლეებისთვის მინიჭებული ფართო რეგულირების თავისუფლების გათვალისწინებით, ვეღარ თავსდება ადეკვატურობის პრინციპთან.⁵⁴ ადეკვატურობა, როგორც წესი, უარყოფილი უნდა იქნას, თუ შეთანხმება არ ეხება მეუღლის მოვლას, არამედ ოჯახის სხვა წევრს, რომელიც მიღებულია ოჯახის წევრად. მაგალითად, როდესაც „შეთანხმება“ გულისხმობს მეუღლის მშობლის მოვლას საკუთარი პროფესიული საქმიანობის მიტოვების სანაცვლოდ.⁵⁵ მეუღლის მოვლასთან დაკავშირებული ურთიერთშეთანხმება კი, როგორც წესი, სათანადოა, რომ გსკ-ის 1356 I პარაგრაფის მიხედვით კანონისმიერი რჩენის მოთხოვნა განსაზღვროს და ამით დააფუძნოს გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა.⁵⁶

თუმცა, რჩენაზე ვალდებულ სხვა პირებთან ან საერთოდ მესამე პირებთან⁵⁷ პირადი მოვლის შეთანხმებები გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნას ვერ აფუძნებს. ამ შემთხვევაში, ასეთ შეთანხმებებს კანონისმიერი რჩენის მოთხოვნები არ წარმოშობს და, შესაბამისად, არ იწვევს ზიანს, რომელიც ამ ნორმის რეგულაციაში მოექცევა.

(2) მიდგომა:

სარჩოს დანაკარგის ოდენობის განსაზღვრისას, ადვოკატებმა და მოსამართლეებმა პირველ ეტაპზე უნდა მოახდინონ რჩენასთან დაკავშირებული ფიქციური სასამართლო პროცესის სიმულაცია. ამასთან დაკავშირებით უმაღლესი ფედერალური სასამართლო აღნიშნავს:⁵⁸

„ეს აიძულებს მოსამართლეს პროგნოზის გაკეთებას, თუ როგორ განვითარდებოდა რჩენის ურთიერთობები სარჩენ და მარჩენალ პირებს

⁵¹ BGH, Urteil vom 25. April 2006 - VI ZR 114/05 - NJW 2006, 2327, juris Rn. 9.

⁵² BGH, Urteil vom 25. April 2006 - VI ZR 114/05 - NJW 2006, 2327, juris Rn. 14 ff.

⁵³ dazu im Einzelnen: BGH, Urteil vom 25. April 2006 - VI ZR 114/05 - NJW 2006, 2327, juris Rn. 18 ff.

⁵⁴ BGH, Urteil vom 6. Oktober 1992 - VI ZR 305/91 - NJW 1993, 124, juris Rn. 19 ff., insb. Rn. 22; OLG Frankfurt, Urteil vom 22. Dezember 2020 - 8 U 142/18 - VersR 2021, 908, juris Rn. 74; OLG Celle, Urteil vom 9. August 2017 - 14 U 27/17 - juris Rn. 30.

⁵⁵ OLG Celle, Urteil vom 9. August 2017 - 14 U 27/17 - juris Rn. 30 ff.

⁵⁶ მხედველობადაქვეითებულთან ქორწინებისთვის, საკუთარი შრომითი საქმიანობის შეწყვეტის პირობით: BGH, Urteil vom 6. Oktober 1992 - VI ZR 305/91 - NJW 1993, 124, juris Rn. 19 ff.

⁵⁷ OLG Düsseldorf, Urteil vom 12. April 1996 - 14 U 163/95 - juris Rn. 2, სიდედრისთვის/დედამთილისთვის.

⁵⁸ BGH, Urteil vom 25. April 2006 - VI ZR 114/05 - NJW 2006, 2327, juris Rn. 8.

შორის, თუ ის ცოცხალი გადარჩებოდა ავარიის შემდეგ. შესაბამისად, მან გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფის მიხედვით, უნდა განახორციელოს წინასწარი შეფასება, რომელიც მოიცავს ყველა წინასწარგანჭვრეტად ცვლილებას სარჩენი პირის საჭიროებებში და (ჰიპოთეტურად) მარჩენალის შესაძლებლობაში, ის კვლავ ცოცხალი რომ ყოფილიყო. ამასთან, მოსამართლემ უნდა გაითვალისწინოს ყველა ფაქტორი, რომელიც მომავლის პერსპექტივაში საარსებო პენსიის განსაზღვრისას გადამწყვეტი იქნება (იხ. სენატის განჩინებები: 1990 წლის 24 აპრილი - VI ZR 183/89 - VersR 1990, 907; 2003 წლის 4 ნოემბერი - VI ZR 346/02 - VersR 2004, 75, 77 და მითითებები; 2004 წლის 27 იანვარი - VI ZR 342/02 - VersR 2004, 653).“

ბბ) მტკიცებისა და დასაბუთების ტვირთი:

რადგან საქმე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნას ეხება, გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფის შესაბამისად, დაზარალებული სარჩოს მიმღები პირის დასაბუთებისა და მტკიცების ტვირთზე შედარებით ნაკლები მოთხოვნები ვრცელდება, ვიდრე ფიქციური სარჩოს პროცესში იქნებოდა. ეს მართებულია, რადგან (ფიქციური სარჩოს პროცესისგან განსხვავებით) აქ ხდება არა რეალური სიტუაციის გამოკვლევა და შეფასება, არამედ მხოლოდ პროგნოზი, რომელიც თავისთავად შეიცავს გაურკვევლობებსა და მტკიცების სირთულეებს. თუმცა, ეს არ ათავისუფლებს დაზარალებულს იმ ვალდებულებისგან, რომ მან, შეძლებისდაგვარად, ამასთან გონივრულობის ფარგლებში, წარადგინოს შესაბამისი ფაქტობრივი საფუძვლები და, საჭიროების შემთხვევაში, დაადასტუროს ისინი.⁵⁹

გამარტივებული ფორმულირებით, ეს ნიშნავს: ზიანის ანაზღაურების პროცესში ჩართული სასამართლო და ზიანის ლიკვიდაციის პროცესში ჩართული ადვოკატი შეიძლება „უფრო გულუხვად“ მოეკიდოს შესაბამისი ფაქტების

დასაბუთებისა და მტკიცების მოთხოვნებს, ვიდრე სარჩოსთან დაკავშირებული მოთხოვნის წარდგენისას. ეს მიზანშეწონილია, რადგან დამზიანებელმა თავისი დელიქტური ქმედებით თავად მიიყვანა სარჩოს მიმღები პირი იმ მდგომარეობამდე, რომ მას, რეალურად არსებული ფაქტების საფუძველზე სარჩოს მოთხოვნის ნაცვლად, ჰიპოთეტური განვითარების საფუძველზე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის დასაბუთება და მტკიცება მოუწევს.

ფედერალური სასამართლო ამ აუცილებელ მიდგომას ასე აჯამებს:⁶⁰

„ა) გსკ-ის 844 II პარაგრაფისა და გერმანიის საგზაო მოძრაობის შესახებ კანონის 10 II პარაგრაფის მიხედვით, დამზიანებელი ვალდებულია დაზარალებულს აუნაზღაუროს ზიანი იმ პირობების შესაბამისად, რომლებიც იქ არის მითითებული, რამდენადაც გარდაცვლილს სავარაუდო სიცოცხლის განმავლობაში რჩენის ვალდებულება ექნებოდა. ეს აიძულებს მოსამართლეს გააკეთოს პროგნოზი, თუ როგორ განვითარდებოდა რჩენის ურთიერთობები სარჩენ და მარჩენალ პირს შორის, თუ ის ავარიის შემდეგ ცოცხალი გადარჩებოდა. მოსამართლემ წინასწარ უნდა შეაფასოს ყველა წინასწარგანჭვრეტადი ცვლილება სარჩენი პირის საჭიროებებსა და (ჰიპოთეტურად) მარჩენალის შესაძლებლობაში, ის კვლავ ცოცხალი რომ ყოფილიყო. ამ პროგნოზისთვის მოქმედებს გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფის სტანდარტი. ეს ნიშნავს, რომ მოსამართლის შეფასება არ უნდა იყოს „ჰაერში ჩამოკიდებული“, მას სამომავლო განვითარების შეფასებისთვის ხელშესახები ფაქტები დასჭირდება, როგორც „საწყისი პოზიცია“. მეორე მხრივ, მოსამართლემ უნდა იცოდეს, რომ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფი მას განსაკუთრებულად თავისუფალ პოზიციას ანიჭებს, რაც სავარაუდო შეფასების საშუალებას აძლევს, მაგრამ ასევე ავალდებულებს მას, რადგან ეს ნორმა დაზარალებულის სამართლიანი ანაზღაურებისთვისაა შექმნილი (...).“

⁵⁹ იხ. მიუღებელ შემოსავალთან დაკავშირებით: BGH, Urteil vom 19. September 2017 - VI ZR 530/16 - NJW 2018, 864, juris Rn. 15.

⁶⁰ BGH, Urteil vom 24. April 1990 - VI ZR 183/89 - NJW-RR 1999, 1039, juris Rn. 11 f.

საარსებო პენსიის შესახებ გადანყვეტილების მიღებისას აუცილებელია, გათვალისწინებული იყოს ყველა წინასწარგანჭვრეტადი ცვლილება, რომელიც გავლენას მოახდენდა გარდაცვლილის რჩენის ვალდებულებაზე მისი გადარჩენის შემთხვევაში. ამ საჭიროების უგულვებელყოფა ვერ გამართლდება იმ არგუმენტით, რომ დამზიანებელს შეეძლება ცვლილებების გაუთვალისწინებლობის გამოსწორება სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 323-ე პარაგრაფის⁶¹ საფუძველზე ცვლილებაზე სარჩელის შეტანით. ამგვარ არგუმენტს ეწინააღმდეგება არა მხოლოდ პროცესის ეკონომიურობის მიზეზები, არამედ ისიც, რომ გსკ-ის 844 II პარაგრაფი და გერმანიის საგზაო მოძრაობის კანონის მე-10 II პარაგრაფი არ ითვალისწინებს სარჩოს ანაზღაურების მოთხოვნას აბსტრაქტულად, არამედ მხოლოდ კონკრეტული შემთხვევის საჭიროებებისა და (ჰიპოთეტური) შესაძლებლობების გათვალისწინებით და, შესაბამისად, წინასწარ განსაზღვრული შეზღუდვებით („ვალდებული იქნებოდა“). ამიტომ, წინასწარგანჭვრეტადი სამართლებრივი მნიშვნელობის ცვლილებების გათვალისწინება მოსამართლის შეხედულების საგანი არ არის. მოსამართლეს მოეთხოვება, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფის ფარგლებში ხელმისაწვდომი ყველა შესაძლებლობა გამოიყენოს და პენსიის გამოთვლისას წინასწარ გაითვალისწინოს ყველა მომავალი ფაქტორი, რომელიც გავლენას მოახდენს პენსიის განსაზღვრის პერიოდში. შეფასების ფაქტორებთან დაკავშირებული გაურკვევლობები უნდა გადანყდეს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფით დაშვებულ ფარგ-

ლებში. მოსამართლემ პროგნოზირების სირთულეების გადალახვისთვის შეიძლება გამოიყენოს, მაგალითად, საშუალო მაჩვენებლების, უფრო ხანგრძლივი პერიოდის მიხედვით განაწილება ან სტანდარტული მეთოდები. იმის გამო, რომ ეს დებულება დაზარალებულის ზიანის დასაბუთებისა და მტკიცების ტვირთს არ ცვლის, შეფასებისას არსებული გაურკვევლობა მის წინააღმდეგ მოქმედებს და შესაძლოა, შესაბამისი შემცირებით აისახოს. თუ მოსამართლე, მიუხედავად სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული შეფასების შესაძლებლობისა, ვერ ახერხებს პენსიის განსაზღვრისთვის მნიშვნელოვანი ცალკეული ფაქტორების გათვალისწინებას, მაგრამ მაინც იღებს გადანყვეტილებას, ეს მკაფიოდ უნდა დასაბუთდეს გადანყვეტილების საფუძველში. ასეთი განმარტება აუცილებელია, რადგან, როგორც წესი, მხოლოდ ამ განსაზღვრის ფაქტორების გამო არსებობს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 323-ე პარაგრაფის პირობებით ცვლილებაზე სარჩელის წარდგენის შესაძლებლობა.

დასაბუთებისა და მტკიცების ტვირთთან დაკავშირებული დამატებითი დეტალებისათვის იხილეთ განმარტებები სხვა ადგილას.⁶²

ბ) შეფასების კრიტერიუმები:

გერმანული სარჩოს სამართლის ძირითადი პრინციპები გერმანიის სამოქალაქო კოდექსში შემდეგნაირად არის რეგულირებული:

⁶¹ ავტორთა შენიშვნა: § 323 - განაჩენების შეცვლა:

1. თუ განაჩენი მოიცავს მომავალში გადასახდელი პერიოდული გადახდების ვალდებულებას, მხარეთაგან ნებისმიერის შეუძლია მისი შეცვლის მოთხოვნა. სარჩელი მხოლოდ იმ შემთხვევაში არის დასაშვები, თუ მოსარჩელე წარმოადგენს ფაქტებს, რომლებიც ასახავს გადანყვეტილების საფუძველად არსებული ფაქტობრივი ან სამართლებრივი ვითარების არსებით ცვლილებას.
2. სარჩელი შეიძლება დაეფუძნოს მხოლოდ ისეთ გარემოებებს, რომლებიც წარმოიშვა წინა საქმის განხილვის დასრულების შემდეგ და რომელთა განხილვაც

შეუძლებელი იყო ან შეუძლებელი გახდა.

3. ცვლილება დასაშვებია მხოლოდ იმ დროიდან, როდესაც სარჩელი აღიძრა.
4. თუ ადგილი აქვს ფაქტობრივი ან სამართლებრივი ვითარების არსებით ცვლილებას, გადანყვეტილება უნდა შეჯერდეს მის საწყის საფუძველთან შესაბამისობაში.

⁶² ზამბახიძე/ჰაგენლოხი, პიროვნული ზიანის ანაზღაურება, ნაწილი III: შემოსავლის დაკარგვა, A. II. 1. გ) აა)) ქვეთავებში, www.lawjournal.ge-ზე გამოსაქვეყნებლად.

მეუღლეებისთვის:

1360-ე პარაგრაფი: ოჯახის რჩენის ვალდებულება

„მეუღლეები ვალდებული არიან ერთმანეთის მიმართ თავიანთი შრომითა და ქონებით უზრუნველყონ ოჯახის სათანადო რჩენა. თუ საოჯახო მეურნეობის გაძლოლა ჩაბარებული აქვს ერთ მეუღლეს, მაშინ ეს უკანასკნელი თავისი შრომით ოჯახის რჩენაში წვლილის შეტანის ვალდებულებას განახორციელებს, როგორც წესი, საოჯახო მეურნეობის გაძლოლით.“

1360ა პარაგრაფი: რჩენის ვალდებულების მოცულობა

„(1) ოჯახის სათანადო რჩენა მოიცავს ყველაფერ იმას, რაც მეუღლეთა შორის ურთიერთობიდან გამომდინარე აუცილებელია იმისათვის, რომ დაიფაროს საოჯახო მეურნეობის ხარჯები და დაკმაყოფილდეს მეუღლეთა პირადი მოთხოვნილებები და რჩენის მიღებაზე უფლებამოსილი საერთო შვილების საცხოვრებელი საჭიროებები.“

(2) რჩენა უნდა განხორციელდეს ისე, როგორც ეს საქორწინო კავშირით მოითხოვება. მეუღლეები ერთმანეთის მიმართ ვალდებული არიან, წინასწარ სათანადო ვადით საერთო განკარგვისათვის წარადგინონ ოჯახის ერთობლივი რჩენისათვის საჭირო საშუალებები...“

პირდაპირი ხაზით ნათესავებისთვის:

1601-ე პარაგრაფი: რჩენაზე ვალდებული პირები

პირდაპირი ხაზით ნათესავები ვალდებული არიან, არჩინონ ერთმანეთი.

1602-ე პარაგრაფი: მძიმე მდგომარეობა

(1) რჩენაზე უფლებამოსილია მხოლოდ ის პირი, ვინც უუნაროა, თავად ირჩინოს თავი.

(2) არასრულწლოვან დაუქორწინებელ ბავშვს, იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც მას აქვს ქონება, შეუძლია თავის მშობლებს მოსთხოვოს სარჩოს გადახდა იმ ოდენობით, რაც საჭიროა, რომ მისი ქონება და შრომითი შემოსავალი საკმარისი აღმოჩნდეს არსებობისთვის.

1603-ე პარაგრაფი: სარჩოს გადახდის უნარი

(1) რჩენის ვალდებულება არ ეკისრება პირს, რომელიც მისი სხვა ვალდებულებების გათვალისწინებით უუნაროა, რისკის გარეშე იხადოს სარჩო თავისი თავის სათანადო რჩენისათვის.

(2) თუ ასეთ მდგომარეობაში იმყოფებიან მშობლები, მაშინ ისინი თავიანთი არასრულწლოვანი დაუქორწინებელი შვილების მიმართ ვალდებული არიან, გამოიყენონ ყველა მათ ხელთ არსებული ფულადი რესურსი თავიანთი თავისა და შვილების თანაბარწილად რჩენისათვის. არასრულწლოვან დაუქორწინებელ შვილებს უთანაბრდებიან 21 წლის ასაკს მიუღწეველი სრულწლოვანი დაუქორწინებელი შვილები, სანამ ისინი ცხოვრობენ მშობლების ან ერთ-ერთი მშობლის ოჯახში და იღებენ საშუალო განათლებას. აღნიშნული ვალდებულება არ წარმოიშობა, თუ არსებობს რჩენაზე ვალდებული სხვა ნათესავი; ვალდებულება არ წარმოიშობა ასევე იმ ბავშვის მიმართ, რომლის რჩენაც შეიძლება უზრუნველყოფილ იქნეს მისი ქონებიდან.

ამ სტატიის ფარგლებში შეუძლებელია იმ სამართლებრივი პრინციპების დეტალურად განხილვა, რომლებიც გერმანულმა სასამართლო პრაქტიკამ ამ კანონმდებლობის საფუძველზე შეიმუშავა. შესაბამისად, ქვემოთ ძირითადად გაანალიზებულია ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნასთან დაკავშირებული პრობლემა: როგორ განვასხვაოთ კანონისმიერი რჩენის ვალდებულების შესასრულებლად საჭირო დასაბუთებული ხარჯები და ამ თანხას აღმატებული (დაუსაბუთებელი) ხარჯები, რომლებიც სარჩოს სამართლის ვალდებულების ფარგლებში არ ეკუთვნის ქონების დაგროვებას. სამართლებრივ გამოთვლასთან დაკავშირებული სხვა საკითხების ნაწილი განხილულია მიუნხენის ოლქის სასამართლოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებაში, რომელიც ნაწილობრივ ციტირებულია ქვეთავში: A. I. 3. ბ) ბბ).

აა) გამიჯვნა ქონების დაგროვებასთან:

როგორც ადრე აღინიშნა, რჩენის სამართლისთვის რელევანტური სუფთა შემოსავლის გა-

მოთვლისას ქონების დაგროვებისკენ მიმართული შემოსავლები, როგორც წესი, არ უნდა იქნას გათვალისწინებული.⁶³ ეს განპირობებულია იმით, რომ რჩენის სამართალში, ჩვეულებრივ, ქონების დაგროვებაზე მოთხოვნა არ არსებობს და, აქედან გამომდინარე, შესაბამისი ხარჯები გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნაში არ შედის. თუმცა, შესაძლოა სხვაგვარად შეფასდეს, როცა ქონების დაგროვების გარეშე სათანადო საპენსიო უზრუნველყოფის მიღწევა შეუძლებელია, მაგალითად, თვითდასაქმებულებისთვის.

გარდაცვლილის შემოსავლებიდან სიცოცხლის კაპიტალურ დაზღვევაზე გადახდილი პრემიები უნდა გაიმიჯნოს იმის მიხედვით, ისინი მიმართული იყო ქონების დაგროვებისკენ თუ მომავალში, პროფესიული საქმიანობის შეწყვეტის შემდეგ (საპენსიო უზრუნველყოფისთვის), საარსებო მინიმუმის უზრუნველყოფისკენ. ასეთი მიზნის მიღწევა განსაკუთრებით შესაძლებელია, როდესაც სიცოცხლის კაპიტალური დაზღვევის ბენეფიციარებს საკმარისი კანონით დადგენილი საპენსიო უზრუნველყოფა (მაგ., საპენსიო რენტა) არ გააჩნიათ, როგორც ეს ხშირად ხდება გერმანიაში თვითდასაქმებულების შემთხვევაში. ასეთ სიტუაციაში შეიძლება წარმოიშვას სამართლებრივი (კანონით დადგენილი) მოთხოვნა სათანადო მომავალი საარსებო უზრუნველყოფის გარანტიისთვის, რაც ამ პრემიების გადახდის დაკარგვას ზიანად აქცევს გსკ-ის 844 II პარაგრაფის შესაბამისად. თუმცა, ეს ზიანი შეზღუდულია იმ თანხით, რომელიც პრემიების გადახდით მომავალ საარსებო მოთხოვნებს უზრუნველყოფდა და, შესაბამისად, მხოლოდ ამ ოდენობით უნდა შეიცავდეს გარდაცვალებით

დაკარგულ სარჩოს მოთხოვნას. პრემიების გადახდის გაყოფა საჭიროა, როდესაც სიცოცხლის კაპიტალური დაზღვევა მოიცავდა როგორც სამომავლო საარსებო მინიმუმის უზრუნველყოფას, ისე (დამატებითი თანხით) ქონების დაგროვებას; ასევე, როდესაც სიცოცხლის დაზღვევა (როგორც ეს ჩვეულებრივ ხდება მეუღლეებთან) ითვალისწინებდა როგორც გარდაცვლილის, ასევე სარჩოს მიმღები პირის საპენსიო უზრუნველყოფას. ასეთ შემთხვევებში, შესაბამისი პროპორციები უნდა შეფასდეს გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფის მიხედვით,⁶⁴ საჭიროების შემთხვევაში, სხვა მონაცემების არარსებობისას, მეუღლეებს შორის თანაბრად განაწილებით.

პრაქტიკაში განსაკუთრებით პრობლემურია ის შემთხვევები, როდესაც ზიანის დადგომამ გააქრო (რადგან გადაიდო) ან გაართულა (რადგან დამატებით ხარჯებთან იყო დაკავშირებული) მეუღლეების ან სხვა ოჯახის წევრების განზრახვა, „ერთობლივად“ საკუთარი ფინანსური საშუალებებისა და/ან შრომის გამოყენებით საკუთარი საცხოვრებელი სივრცე, მაგალითად, საკუთარი სახლი, შეექმნათ. გერმანული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, მეუღლის კანონისმიერი რჩენის ვალდებულება არ მოიცავს მეორე მეუღლისთვის საკუთარი სახლის შეძენის დაფინანსებას⁶⁵ ან საკუთარი შრომით საცხოვრებელი სივრცის შექმნაში დახმარებას.⁶⁶ ამგვარად, საკუთარი სახლის კრედიტის დაფარვისთვის საჭირო ხარჯები და საკუთარი შრომის გამოყენება (ე. წ. *Eigenleistungen*) მიეკუთვნება ქონების დაგროვების განზრახვას, რომელიც ზიანის დადგომამ ჩაშალა და, შესაბამისად, არ ექვემდებარება ანაზღაურებას.⁶⁷

⁶³ BGH, Urteil vom 5. Juni 2012 - VI ZR 122/11 - NJW 2012, 2887, juris Rn. 10; BGH, Urteil vom 22. Juni 2004 - VI ZR 112/03 - NJW 2004, 2894, juris Rn. 14.

⁶⁴ მთლიანობაში: BGH, Urteil vom 26. Mai 1954 - VI ZR 69/53 - MDR 1954, 471, juris; BGH, Urteil vom 5. Juni 2012 - VI ZR 122/11 - NJW 2012, 2887, juris Rn. 10 ff.; BGH, Urteil vom 22. Juni 2004 - VI ZR 112/03 - NJW 2004, 2894, juris Rn. 14; OLG Frankfurt, Urteil vom 2. Juli 2015 - 12 U 170/13 - juris Rn. 70; OLG Hamm, Urteil vom 23. November 2012 - I-9 U 179/11 - Schaden-Praxis 2013, 185, juris Rn. 55.

⁶⁵ BGH, Urteil vom 3. Juli 1984 - VI ZR 42/83 - NJW 1985, 49, juris Rn. 15 ff., insb. Rn. 19; OLG Stuttgart, Urteil vom 14. Januar 2020 - 10 U 225/19 - VersR 2021, 722, juris Rn 53.

⁶⁶ BGH, Urteil vom 22. Juni 2004 - VI ZR 112/03 - NJW 2004, 2894, juris Rn. 14; OLG Stuttgart, Urteil vom 14. Januar 2020 - 10 U 225/19 - VersR 2021, 722, juris Rn 51; LG Tübingen, Urteil vom 17. Mai 2019 - 3 O 108/18 - DAR 2019, 468, juris Rn. 136.

⁶⁷ მთლიანობაში: BGH, Urteil vom 5. Dezember 1989 - VI ZR 276/88 - NJW-RR 1990, 221, juris Rn. 5; BGH, Urteil vom 15. Oktober 1985 - VI ZR 55/84 - NJW 1986, 715,

ეს სასამართლო პრაქტიკა ეფუძნება იმ პრინციპს, რომ მეუღლეებს შეუძლიათ პირდაპირ ან კონკლუდენტურად შეთანხმდნენ საკუთარი სახლის შეძენაზე და/ან შრომით მონაწილეობაზე, მაგრამ ასეთი შეთანხმებები კანონით განსაზღვრულ რჩენის ვალდებულებას არ წარმოშობს. მიუხედავად იმისა, როგორ შეიძლება შეფასდეს ასეთი შეთანხმებები სამართლებრივად,⁶⁸ მათი ჩაშლა არ წარმოშობს გსკ-ის 844 II პარაგრაფიდან გამომდინარე უფლებებს, რადგან ეს მხოლოდ დაკარგული კანონისმიერი რჩენის ვალდებულებების სუროგატია. თუმცა, სხვა საქმეა „სახლის სესხის“ მიმდინარე საპროცენტო გადასახადები იმ საცხოვრებელი სივრცისთვის, რომელსაც ოჯახი თვითონ იყენებს. ეს ხარჯები, როგორც წესი, ქონების შექმნას არ ემსახურება, არამედ წარმოადგენს მიმდინარე საოჯახო ხარჯებს. შესაბამისად, ეს ხარჯები წარმოადგენს თანაცხოვრების მოთხოვნილებების ნაწილს გსკ-ის 1360a პარაგრაფის მიხედვით და, საერთო საარსებო მოთხოვნების პრინციპების ფარგლებში (როგორც წესი), ანაზღაურების ოდენობით უნდა დაიფაროს, რაც შეესაბამება ადეკვატური საცხოვრებელი ფართის ქირის ფიქციურ ხარჯებს.⁶⁹

გერმანული სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისი პრინციპები მტუტგარტის ოლქის სასამართლოს მიერ შემდეგნაირად არის შეჯამებული:⁷⁰

„გსკ-ის 844 II პარაგრაფისა და გერმანიის საგზაო მოძრაობის კანონის 10 II პარაგრაფის საფუძველზე გადასახდელი ფულადი პენსიის განსაზღვრისას გათვალისწინებული უნდა იყოს ოჯახის მთელი ცხოვრების საჭიროებები, რაც მოიცავს ყველაფერს, რაც აუცილებელია საოჯახო საქმიანობისთვის და მეუღლეებისა და მათი საერთო შვილების პირადი საჭიროებების დასაკმაყოფილებლად. ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის გამოთვლა მოითხოვს ყველა შესაბამისი ხარჯის საერთო შეფასებას. გარდაცვ-

ლილის ჰიპოთეტური, მომავალში მიღებული შემოსავლიდან უნდა გამოვაკლოთ ის თანხები, რომლებიც ფიქსირებული ხარჯებია და გამოიყენება ოჯახის ცხოვრების სტანდარტის მუდმივად შესანარჩუნებლად. ეს ფიქსირებული ხარჯები მოიცავს ისეთ ხარჯებს, რომლებიც არ იყოფა და არ არის დაკავშირებული ოჯახის წევრთან, მაგრამ მაინც ქმნის ოჯახის ცხოვრების ეკონომიკურ საფუძველს (მაგ.: Küppersbusch/Höher, *Ersatzansprüche bei Personenschaden*, 12. Aufl. 2006, Kap. VI Rn. 336; MüKoBGB/Wagner, 7. Aufl. 2017, BGB, § 844 Rn. 48 und 55 ff.; BGH, Urteil vom 31.05.1988 - VI ZR 116/87, Rn. 35 juris).

თუ საქმე ეხება ძირითადად მხოლოდ ერთი პირის შემოსავლით უზრუნველყოფილ ოჯახს, როგორც ამ შემთხვევაში, ფიქსირებული ხარჯები მთლიანად გარდაცვლილის შემოსავლით იფარებოდა და მომავალშიც დაფინანსდებოდა, რის გამოც საარსებო ზიანის გამოთვლაში, ეს ხარჯები თავდაპირველად უნდა გამოაკლდეს გარდაცვლილის შემოსავლებს და შემდეგ კვლავ დაემატოს უფლების მქონე თითოეული პირისთვის განსაზღვრულ სარჩოს ოდენობას. ამ შემთხვევაში, საქალაქო სასამართლოს მიერ გამოყენებული მიდგომა, რომლის თანახმადაც ფიქსირებული ხარჯები მთლიანად მიეკუთვნა პირველ მოსარჩელეს, არ გასაჩივრებულა სააპელაციო სასამართლოში და, შესაბამისად, შენარჩუნებულია. თუმცა, გარდაცვლილის შემოსავლებიდან არ უნდა გამოვაკლოთ ის თანხები, რომლებიც ქონების დაგროვებას მიემართებოდა, მიუხედავად იმისა, რომ ეს თანხები რეალურად არ იყო ხელმისაწვდომი ოჯახის საარსებო მოთხოვნებისთვის, რადგან გსკ-ის 1360a პარაგრაფის ფარგლებში მარჩენალს არ მოეთხოვება, რომ ოჯახისთვის მუდმივი ქონებრივი ფასეულობები შექმნას, ასეთი თანხების დაკარგვა არ განიხილება სარჩოს დანაკარგად.“

juris Rn. 17; BGH, Urteil vom 3. Juli 1984 - VI ZR 42/83 - NJW 1985, 49, juris Rn. 15 ff.

⁶⁸ იქვე: OLG Stuttgart, Urteil vom 14. Januar 2020 - 10 U 225/19 - VersR 2021, 722, ქვემოთ ამონაწერის სახით გადმოცემული.

⁶⁹ BGH, Urteil vom 2. Dezember 1997 - VI ZR 142/96 - NJW 1998, 985, juris Rn. 13; OLG Stuttgart, Urteil vom 14. Januar 2020 - 10 U 225/19 - VersR 2021, 722, juris Rn. 56.

⁷⁰ OLG Stuttgart, Urteil vom 14. Januar 2020 - 10 U 225/19 - VersR 2021, 722, juris Rn. 49 ff.

„ფედერალური სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, ქონების დაგროვებისთვის განკუთვნილი ხარჯები, მაგალითად, საკუთარი სახლის შესაძენად გაწეული შრომა, არ უნდა იქნას გათვალისწინებული საერთო გამოთვლისას (BGH, Urteil vom 23.09.1966 - VII ZR 9/65; BGH, Urteil vom 03.07.1984 - VI ZR 42/83; BGH, Urteil vom 31.05.1988 - VI ZR 116/87; BGH, Urteil vom 22.06.2004 - VI ZR 112/03).

გარდაცვლილის მიერ საცხოვრებელი მიზნებისთვის საკუთარი სახლის შესაძენად გაწეული ხარჯების გათვალისწინებით, სასამართლო პრაქტიკა მიიჩნევს, რომ საკუთარი სახლის დაფინანსების ფარგლებში წარმოშობილი საპროცენტო ხარჯები, როგორც ფიქსირებული ხარჯები, უნდა გამოაკლდეს (BGH, Urteil vom 05.12.1989 - VI ZR 276/88), თუმცა ანალოგიური მიდგომა არ უნდა გავრცელდეს სესხის ძირის დაფარვის ხარჯებზე (იხ. ასევე: *Küppersbusch/Höher, a.a.O., Rn. 338a*). უკვე შეძენილი და თავისთვის გამოყენებული საცხოვრებელი სახლის უძრავ ქონებაზე არსებული დავალიანების დაფარვისთვის განკუთვნილი თანხები მათი მიზნობრივობით მკვეთრად განსხვავდება იმ ხარჯებისგან, რომლებიც გსკ-ის 1360a პარაგრაფის თანახმად საჭიროა საოჯახო ხარჯებისა და მეუღლეების პირადი საჭიროებების დასაფარად (BGH, Urteil vom 03.07.1984 - VI ZR 42/83 Rn. 14 juris). ფედერალური სასამართლო აღნიშნავს, რომ მეუღლეების ურთიერთრჩენის ვალდებულებების ბუნება და მოცულობა განისაზღვრება ინდივიდუალურად, მათი მეუღლეობრივი ცხოვრების ეკონომიკური უზრუნველყოფის შესაბამისად, თუმცა ეს ვერ გამოიწვევს იმას, რომ ერთი მეუღლე მეორისგან სარჩოს მოთხოვნის სახით საკუთარი სახლის აშენებას მოითხოვდეს. მიუხედავად იმისა, რომ მეუღლეები შეიძლება შეთანხმდნენ, რომ მათი საერთო საცხოვრებელი ან ოჯახის, მათ შორის ბავშვების, საცხოვრებელი მოთხოვნები საკუთარი ბინით დაკმაყოფილდეს, ეს ფაქტი შეიძლება მხოლოდ განიხილებოდეს, როგორც ურთიერთშეთანხმებული ვალდებულება საზოგადოებრივი ხასიათის

ურთიერთობათა საფუძველზე. თუმცა, ასეთ ქონებრივ განკარგებასთან დაკავშირებული ხარჯები ან ქონების დაგროვების ფორმით საკუთარი ბინის შეძენა საარსებო მინიმუმში არ შედის. სარჩოს დანაკარგისთვის სამართლებრივად მნიშვნელოვანია მხოლოდ ის, რაც მეუღლეთა პირობების გათვალისწინებით საჭიროა საოჯახო ხარჯების დასაფარად (BGH, Urteil vom 03.07.1984 - VI ZR 42/83, Rn. 15 juris).“

ბბ) მაგალითი:

სარჩოს ზიანის განსაზღვრისთვის სასამართლო პრაქტიკაში სხვადასხვა გამოთვლის მოდელი განვითარდა. ძირითად მოდელად, რომელიც საჭიროებისამებრ კონკრეტული შემთხვევის თავისებურებების მიხედვით შეიძლება მოდიფიცირდეს (ყოველ შემთხვევაში, თუ საარსებო ხარჯები არსებითად არ იფარება არსებული ქონების გამოყენებით), გამოიყენება შემდეგი. აქ მოცემულია ფედერალური სასამართლოს 1994 წლის გადაწყვეტილების მაგალითზე აღწერილი მოდელი:⁷¹

1. A. ... გამოთვლისას დაეყრდნო იმ პრინციპს, რომ ორივე მეუღლე, გსკ-ის 1360-ე და 1360a I პარაგრაფების თანახმად, ვალდებული იყო, თავისი მთლიანი შემოსავალი სრულად დაეთმო საოჯახო ხარჯებისა და პირადი საჭიროებების დასაფარად, როგორც ოჯახის სარჩოს უზრუნველყოფა. საოჯახო ხარჯების გამოკლებით, დარჩენილი წმინდა შემოსავლიდან მეუღლეს თავისი პირადი საჭიროებისთვის ეკუთვნოდა 50%.

ეს წილი, დამატებული A-ს ... მიერ უცვლელად მიჩნეული საოჯახო ხარჯები (მიუხედავად ოჯახის წევრის დაკარგვისა), რაც საარსებო უფლების მქონე დაზარალებულის სასარგებლოდ მოქმედებს, და გამოკლებული მეუღლის შემოსავალი, წარმოადგენს A-ს ... მიერ გამოთვლილ სარჩოს დანაკარგს.

⁷¹ BGH, Urteil vom 23. Juni 1994 - III ZR 167/93 - juris Rn. 11 ff.; inhaltsgleich etwa: OLG Düsseldorf, Urteil vom 15.

Dezember 2020 - I-1 U 35/20 - VersR 2021, 322 - juris Rn. 32 ff.

გამოთვლა წარმოდგენილია შემდეგნაირად:

1. ქმრის ფიქციური საპენსიო შემოსავალი:
2.827,14 გერმანული მარკა

2. ცოლის საპენსიო შემოსავალი: 1.532,92
გერმანული მარკა

3. ოჯახის საერთო შემოსავალი (1 + 2):
4.360,06 გერმანული მარკა

4. ფიქსირებული საოჯახო ხარჯები (შეფასებით): 1.200,00 გერმანული მარკა

5. განაწილებადი საოჯახო შემოსავალი (3 - 4): 3.160,06 გერმანული მარკა

6. ცოლის წილი (50% პუნქტიდან 5):
1.580,03 გერმანული მარკა

7. პლუს ფიქსირებული საოჯახო ხარჯები (=4): 1.200,00 გერმანული მარკა

2.780,03 გერმანული მარკა

8. მინუს ცოლის საპენსიო შემოსავალი (2):
1.532,92 გერმანული მარკა

1.247,11 გერმანული მარკა

სარჩოს ზიანის გამოთვლის ამ მარტივ მეთოდში არ ხდება გამიჯვნა, თუ რომელი შემოსავლის ნაწილები უნდა გათვალისწინებულიყო მეუღლეების პირადი საჭიროებების დასაკმაყოფილებლად და რომელი ნაწილი – საოჯახო ხარჯების დასაფარად.

2. მოსარჩელები, და აგრეთვე, სააპელაციო სასამართლო, მიიჩნევენ, რომ ფედერალური სასამართლოს 1983 წლის 22 მარტის გადაწყვეტილებაში (VI ZR 67/81, VersR 1983, 726, 727) გამოყენებული „გაუმჯობესებული“ გამოთვლის მეთოდის (საოჯახო ხარჯების შემოსავლის თანაფარდობის მიხედვით განაწილება) საფუძველზე შეიძლება გამოთვლილ იქნას უფრო მაღალი ოდენობის სარჩოს დანაკარგი. მოსარჩელები საოჯახო ხარჯებისთვის ითვალისწინებენ ოჯახის საერთო შემოსავლის 25,5%-ს. გარდა ამისა, ისინი მიიჩნევენ, რომ შემოსავლების გამიჯვნის შესაბამისად, ქმარი უნდა ფარავდეს საოჯახო ხარჯების 64,82%-ს, ხოლო ცოლი – 35,18%-ს.

მათი გამოთვლით, სარჩოს დანაკარგი შეადგენს 1.773,90 გერმანულ მარკას და განისაზღვრება შემდეგნაირად:

ველი 18

1. ქმრის ფიქციური საპენსიო შემოსავალი:
2.827,14 გერმანული მარკა

2. ცოლის საპენსიო შემოსავალი: 1.532,92
გერმანული მარკა

3. ოჯახის საერთო შემოსავალი (1 + 2):
4.360,06 გერმანული მარკა

4. საოჯახო ხარჯები (25,5% საერთო შემოსავლისა): 1.111,82 გერმანული მარკა

5. განაწილებადი საოჯახო შემოსავალი (3 - 4): 3.248,24 გერმანული მარკა

6. ცოლის წილი (50% პუნქტიდან 5):
1.624,12 გერმანული მარკა

7. მე-6 პუნქტში მოცემული შემოსავალი, რომელიც ცოლის პირადი საჭიროებების დასაფარად არის გათვალისწინებული:
○ მეუღლის წილი საოჯახო ხარჯებში (35,18% მე-4 პუნქტიდან): 391,14 გერმანული მარკა

○ ამოღებული პუნქტი 2: 570,90 გერმანული მარკა

8. ქმრის მიერ გაწეული დაკარგული წვლილი ცოლის პირადი საჭიროებებისთვის (6 - 7): 1.053,22 გერმანული მარკა

9. ქმრის მიერ გაწეული დაკარგული წვლილი საოჯახო ხარჯებში (64,82% პუნქტიდან 4): 720,68 გერმანული მარკა

10. ქმრის მიერ დაკარგული სარჩო (8 + 9):
1.773,90 გერმანული მარკა

მოსარჩელები და სააპელაციო სასამართლო ქმრის მიერ დაკარგულ სარჩოს აღიქვამენ, როგორც ასანაზღაურებელ სარჩოს ზიანს. ეს არასწორია. ამ მიდგომაში არ არის გათვალისწინებული, რომ მეუღლის თავისუფალი შემოსავლის დარჩენილი ნახევარი (570,90 გერმანული მარკა, იხ. ზემოთ მე-7 პუნქტი), რომელიც მას თავისი მეუღლის პირადი საჭიროებების დასაკმაყოფილებლად უნდა გაეღო, ახლა მისი გარდაცვალების გამო სრულად ხელმისაწვდომია ქვრივისთვის თავისი მიზნების შესაბამისად გამოსაყენებლად.

ქვრივის მხრიდან ეს დანაზოგი, როგორც წესი, უნდა ჩაითვალოს სარჩოს დანაკარგის შემამცირებელ ფაქტორად, როგორც ეს ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებაშია ნათლად აღიარებული და რომელსაც მოსარჩელეები ეყრდნობიან (BGH Urteil vom 22. März 1983, aaO, II 2 პუნქტი). ამ შემთხვევაში ქვრივის ასეთი დანაზოგი რომ არ არსებობდა, ვერც მოსარჩელები ადასტურებენ და არც სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაშია აღნიშნული; პირიქით, მოსარჩელების მიერ გამოყენებული გამოთვლის მოდელის საფუძველზე, ეს დანაზოგი აშკარად არსებობს (იხ. BGH Urteil aaO, II 4 პუნქტი).

შესაბამისად, მოსარჩელებისთვის ასანაზღაურებელი სარჩოს ზიანი, მათი საკუთარი შეფასებით საოჯახო ხარჯებისთვის (საერთო შემოსავლის 25,5%), შეადგენს 1.203 გერმანულ მარკას (1.773,90 გერმანული მარკა - 570,90 გერმანული მარკა), რაც უფრო ნაკლებია, ვიდრე A-ს ... მიერ გამოთვლილი 1.247,11 გერმანული მარკის ოდენობა.

მიუნხენის ოლქის სასამართლო აღნიშნულ კონტექსტში ფიქსირებული ხარჯების განსაზღვრასთან დაკავშირებით აკეთებს განმარტებას და ამის საფუძველზე მიჰყვება შემდეგ გამოთვლას:⁷²

გ) ფიქსირებული ხარჯები:

პირველი ინსტანციის სასამართლომ ზიანის ფულადი ანაზღაურების განსაზღვრისას სწორად დაიცვა ფედერალური სასამართლოს სამართლებრივი პრინციპები (იხ. BGH, Urteil vom 02.12.1997 – VI ZR 142/96, juris Rn. 11 და სხვ.).

(1) მოპასუხეების არგუმენტი, რომ პროფესიული კავშირი V-ს წევრობის გადასახადი არ უნდა ჩაითვალოს ფიქსირებულ ხარჯებში, სწორია, რადგან ეს არის პიროვნებასთან დაკავშირებული ხარჯი. ფიქსირებულ ხარჯებში მხოლოდ ის ხარჯები შეიძლება შევიდეს, რომლებიც გარდაცვლილის მიერ მისი ცოცხლად გადარჩენის შემთხვევაში რჩენის ვალდებულების

ფარგლებში იქნება საჭირო (იხ. BGH, VersR 1987, 156 (157); 1988, 954; BGH, Urteil vom 02.12.1997, a.a.O., Rn. 18) და რომლებიც, ოჯახის წევრის დაკარგვის მიუხედავად, როგორც საოჯახო ფიქსირებული ხარჯები, ძირითადად უცვლელად გაგრძელდება (იხ. BGH, VersR 1984, 79 (81); 1986, 39 (40); 1988, 954). პიროვნებასთან დაკავშირებული ხარჯები, მაგალითად, პროფესიული კავშირის წევრობის გადასახადი, ფიქსირებულ ხარჯებში არ შედის და უნდა დაიფაროს თავისუფალი შემოსავლიდან.

(2) გაზეთისა და ტელეფონის ხარჯები ფიქსირებულ ხარჯებში უდავოდ შედის ინფორმაციის მიღებისთვის საჭირო ხარჯები, როგორცაა გაზეთი და ტელეფონის სააბონენტო გადასახადი (იხ. BGH VersR 1984, 79, 81). თუმცა, პირველი ინსტანციის სასამართლომ სწორად არ გაითვალისწინა შესაბამისი ხარჯები 2017 და 2018 წლებში, რადგან მათი არსებობა არ დადასტურდა. მოსარჩელემ უნდა წარადგინოს და დაამტკიცოს ფიქსირებული ხარჯების წარმოშობა და ოდენობა. მიუხედავად იმისა, რომ მოსარჩელის მტკიცება, თითქოს „ნორმალურია“, რომ ბევრი დოკუმენტი წლების განმავლობაში ქალაქის სახით არ ინახება, სწორია, მოპასუხეები მართებულად მიუთითებენ, რომ მოსარჩელეს შეეძლო და გონივრულად მოეთხოვებოდა, რომ მოპასუხის ანგარიშების დოკუმენტები გამოეთხოვა ბანკიდან, რათა ხარჯების დამადასტურებელი საბუთები წარედგინა.

(3) სახლისა და ბაღისთვის შენახვის ხარჯები და რემონტის დანაზოგი

სახლისა და ბაღის შენახვისა და რემონტის ხარჯები, ზოგადად, ფიქსირებულ ხარჯებში შედის. ... წარმოდგენილ კვითრებთან ერთად, მოსარჩელის მიერ 2019 წლის 2 დეკემბრის სარჩელში მოყვანილი ინფორმაცია სახლის ზომისა და განაწილების, მინის ნაკვეთის ზომისა და სამშენებლო ხარჯების შესახებ ქმნის საფუძველიან ბაზას ხარჯების შეფასებისთვის, გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფის შესაბამისად. „ხარჯების შეფასებისას გასათვალისწინებელია, რომ საცხოვრებელი

⁷² OLG München, Urteil vom 23. Juni 2021 - 10 U 5138/20 - juris Rn. 33 ff.

სახლის მოვლა-შენახვის ღონისძიებები, მიუხედავად მათი არც თუ დაბალი ოდენობისა, დაკავშირებულია ობიექტებთან, რომლებსაც დიდი „ცხოვრების ხანგრძლივობა“ აქვთ“ (OLG Brandenburg, NZV 2001, 213, 214). ამის გათვალისწინებით, მოსარჩელის მიერ სახლისა და ბაღის შენახვისა და რემონტისთვის გათვალისწინებული 150 ევრო თვეში, სახლის მოცულობის გათვალისწინებით, სრულიად სამართლიანი ჩანს. 150 ევრო თვეში მნიშვნელოვნად ნაკლებია იმ ხარჯებზე, რომლებიც ანალოგიური ადგილმდებარეობის, ზომისა და კომფორტის მქონე საცხოვრებლის ქირით ალების შემთხვევაში იქნებოდა გაწეული. ასეთი საცხოვრებელი ხარჯები „ფიქციური ქირის“ ფარგლებში აღინიშნება და წარმოადგენს ბინის შენახვისა და რემონტის ხარჯების დასაშვები მაქსიმუმის ზღვარს (OLG Brandenburg, იდენტური ბმული BGH NZV 1998, 149). გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 287-ე პარაგრაფის შესაბამისად, რეალური რემონტისა და შენახვის ხარჯების თანხა

შეფასების საგანია და „ფიქციური ქირის“ ფარგლებში შეზღუდული ოდენობით, შეიძლება ფიქსირებული ხარჯების გამოთვლაში იქნას გათვალისწინებული (იხ. BGH, Urteil vom 02.12.1997, a.a.O., Rn. 14).

(4) კოსმეტიკური რემონტი და საოჯახო დანაზოგი

მოპასუხეების შეხედულების საწინააღმდეგოდ, პირველი ინსტანციის სასამართლოს მხრიდან არ არის გაუმართლებელი, რომ 287 I პარაგრაფის შესაბამისად ზიანის შეფასების ფარგლებში ფიქსირებული ხარჯების გამოთვლაში გათვალისწინებულ იქნა 60,00 ევროს ოდენობით თანხა კოსმეტიკური რემონტისთვის ან საოჯახო დანაზოგისთვის (იხ. BGH, Urteil vom 02.12.1997, a.a.O., Rn. 15). ...“

უმაღლესი სამხარეო სასამართლო შემდეგში შედეგებს ცხრილის სახით აჯამებს (პირველი ინსტანციის გადაწყვეტილებასთან სინოპტიკური შედარებით):

		2016			2017			2018	
მამაკაცის შემოსავალი		27.197,16 €			45.601,79€			45.318,21 €	
ქალის შემოსავალი		9.238,80 €			23.728,24€			18.039,80 €	
ოჯახის შემოსავალი		36. 435, 96 €			69.330,03€			63.358,01 €	
აღიარებული ფიქსირებული ხარჯები		8.981,77 €			8.896,42 €			8.445,28 €	
აღნიშნულ საკითხთან საკამათოა:			სენატი			სენატი			სენატი
	ტელეფონი				0,00 €	0,00 €		0,00 €	0,00 €
	გაზეთი				0,00 €	0,00 €		0,00 €	0,00 €
	verdi	220,80 €	0.00 €		0,00€	0,00 €		307,04 €	0,00 €
	სახლი და ბაღი	499,00 €	1.800,00€		1.578,98 €	1.800,00 €		984, 27 €	1.800,00€
	რეზერვი/დაგროვილი სახსრები კოსმეტიკური რემონტისთვის	720,00 €	720,00 €		720,00 €	720,00 €		720,00 €	720,00 €
			10.061,89 €			9.117,44 €			8. 963,97 €
7 თვე			5.869,44€	12 თვე		9.117,44 €	12 თვე		8. 963,97 €
მამაკაცის შემოსავლის კოეფიციენტი			4.381, 17 €			5.996,99 €			6.411,67 €
ქალის შემოსავალი			9.238,80 €			23.728,24 €			18.039,80 €
გამოკლებული ფიქსირებული ხარჯის პროპორციული			1.488,27 €			3.120,45€			2.552,30 €
ჯამი			7.750,53€			20.607,79 €			15.487,50 €
აქედან 50% დანაზოგი			3.875,27€			10.303,90 €			7.743,75 €
მამაკაცის შემოსავალი			27.197,16 €			45.601,79€			45.318,21€
გამოკლებული ფიქსირებული ხარჯები			4.381,17 €			5.996,99 €			6.411,67 €
ჯამი			22.815,99 €			39.604,80 €			38.906,54 €
ცოლის ფულადი ალიმენტი 50%			11.408,00 €			19.802,40 €			19.453,27 €
მამაკაცის ფიქსირებული ხარჯები			4.381,17 €			5.996,99 €			6.411,67 €
ბუნებრივი (არაფულადი) ალიმენტი			2.294,88 €			3.934,08 €			3.934,08 €
გამოკლებული ალიმენტის ვალდებულება			3.875,27 €			10.303,90 €			7.743,75 €
ალიმენტის მოთხოვნის უფლება			14.208,78 €			19.429,57 €			22.055,27€

გგ) სარგებლის გათანაბრება:

რადგან გსკ-ის 844 II პარაგრაფის საფუძველზე წარმოშობილი ანაზღაურების მოთხოვნა ზიანის ანაზღაურების სამართლებრივი ბუნებისაა, მასზე ვრცელდება სარგებლის გათანაბრების პრინციპები. ეს გსკ-ის 843 IV პარაგრაფის მითითების საფუძველზე პირდაპირ რეგულირებულია მესამე პირების სარჩოს მოთხოვნების წარმოშობასთან დაკავშირებით, თუმცა როგორც ზიანის ანაზღაურების სამართლის ზოგადი პრინციპი, სხვა შემთხვევებშიც მოქმედებს (იხ. ზემოთ A. I. 2. ბ) გგ)).⁷³

სარგებლის ბალანსის საკითხი მხოლოდ იმ შემთხვევაშია აქტუალური, როდესაც განიხილება, უნდა იქნას თუ არა ზიანის დადგომასთან დაკავშირებული ეკონომიკური სარგებელი (სარჩოს მაღალი ოდენობით დანაკარგისას) ზიანის შემცირებისთვის გათვალისწინებული. თუმცა, პირდაპირ ზიანის ოდენობაზე მოქმედებს ის ფაქტობრივი გარემოებები, რომლებიც მნიშვნელოვანია სარჩოს მოთხოვნის განსაზღვრისთვის, მაგალითად, როდესაც დაზარალებული სარჩოს მიმღები პირი თავად ხდება ქმედუნარიანი (მაგალითად, საკუთარი შემოსავლის მიღებით)⁷⁴ ან გარდაცვლილი მარჩენალი პირი მომავალში სრულად ან ნაწილობრივ კარგავდა ქმედუნარიანობას (მაგალითად, მისი შრომითი საქმიანობის შეწყვეტით). კანონისმიერი სარჩოს მოთხოვნის პირდაპირ შემცირებასა და სარგებლის გათანაბრების ფარგლებში მიღებული ეკონომიკური სარგებლის ზიანის ანაზღაურებაში ჩათვლას შორის ამ განსხვავების ცოდნა პრაქ-

ტიკული მნიშვნელობისაა, რადგან მათზე განსხვავებული დასაბუთებისა და მტკიცების ტვირთი ვრცელდება.

სარგებლის ჩათვლის საკითხთან დაკავშირებით გერმანიაში ჩამოყალიბებულია ვრცელი პრეცედენტული პრაქტიკა, რომლის ძირითადი ასპექტები შეიძლება ასე შეჯამდეს:

- მესამე პირების ნებაყოფლობითი დახმარება, მაგალითად, საოჯახო საქმეების გაძღოლა ოჯახის წევრების მიერ;⁷⁵
- დაზარალებული სარჩოს მიმღები პირის ზედმეტად გაწეული ძალისხმევა, მაგალითად, გარდაცვლილი მეუღლის ნაცვლად დამხმარის დაქირავებაზე უარის თქმა;⁷⁶
- შემოსავლის მიღებისთვის ზედმეტად გაწეული ძალისხმევა, მაგალითად, შრომითი საქმიანობის რეგულარულ საპენსიო ასაკს მიღმა გაგრძელება,⁷⁷ რაც ზიანის დადგომამდე არ მოხდებოდა, დამზიანებლის სასარგებლოდ არ უნდა ჩაითვალოს.

დეტალურად:

(1) საოჯახო საქმიანობის ზიანი:

უმრავლესობის აზრით, დაზარალებული, სარჩოს მიმღები პირისთვის გათვალისწინებული უნდა იყოს ის სარგებელი, რაც მას, თავის მხრივ რჩენის ვალდებულებებისგან გათავისუფლებით ეძლევა გარდაცვალების შემდეგ.⁷⁸ ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, როდესაც მეუღლეებმა გსკ-ის 1356 I პარაგრაფის შესაბამისად საოჯახო საქმეები ურთიერთშეთანხმებით ისე გაანაწილეს, რომ ერთი მეუღლე ძირითადად ან მთლიანად პასუხისმგებელი იყო შემოსავლის მოპოვებაზე, ხოლო მეორე მეუღლე – საოჯახო

⁷³ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 204 ff.

⁷⁴ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn 205.

⁷⁵ BGH, Urteil vom 19. Juni 1984 - VI ZR 301/82 - BGHZ 91, 357, juris Rn. 11 ff.; OLG Frankfurt, Urteil vom 18. Oktober 2018 - 22 U 97/16 - NJW 2019, 442, juris Rn. 36; OLG Frankfurt, Urteil vom 2. Juli 2015 - 12 U 170/13 - juris Rn 51; OLG Hamm, Urteil vom 23. November 2012 - I-9 U 179/11 - Schaden-Praxis 2013, 185, juris Rn. 35; Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 20. Dezember 2000 - 14 U 84/99 - NZV 2001, 213, juris Rn. 108.

⁷⁶ BGH, Urteil vom 8. Juni 1982 - VI ZR 314/80 - NJW 1982, 2866, juris Rn. 17.

⁷⁷ შდრ., საზღვრების გასაზღვრის შესახებ იმ თვითდასაქმებული პირის შემთხვევაში, რომელიც ზიანის მოხდენის გარეშეც რეგულარული საპენსიო ასაკის მიღმა გააგრძელებდა შრომით საქმიანობას: OLG Koblenz, Urteil vom 8. April 2019 - 12 U 565/18 - NJW 2019, 3006, juris Rn. 24 ff.

⁷⁸ BGH, Urteil vom 13. Juli 1971 - VI ZR 31/70 - BGHZ 56, 389, juris Rn. 9; BGH, Urteil vom 20. März 1990 - VI ZR 127/89 - NJW-RR 1990, 706, juris Rn. 9.

საქმეებზე, მათ შორის ბავშვებისათვის ზრუნვაზე.

თუ ასეთ სიტუაციაში საოჯახო საქმეებზე პასუხისმგებელი მეუღლე დაიღუპება, საარსებო შემოსავლის მოპოვებაზე პასუხისმგებელ მეუღლეს უჩნდება უფლება მოითხოვოს ე. წ. საოჯახო საქმიანობების ზიანის ანაზღაურება. ამ ზიანის გამოთვლა, პრინციპულად, იმავე წესებს ექვემდებარება, რომლებიც გათვალისწინებულია იმ შემთხვევებისთვის, როდესაც საოჯახო საქმეებზე პასუხისმგებელი მარჩენალი პირი მხოლოდ დაშავებულია.⁷⁹ შესაბამისად, დაზარალებულმა სარჩოს მიმღებმა პირმა, როგორც წესი, შეიძლება მოითხოვოს საოჯახო დამხმარის რეალური ან ფიქციური ხარჯების ანაზღაურება, როგორც თავისი საარსებო ზიანის ნაწილი.

თუმცა, ზიანის ანაზღაურების ამ მოთხოვნაზე სარგებლის გათანაბრების პრინციპის თანახმად, დაზარალებულმა უნდა გაითვალისწინოს ის თანხები, რომლებიც მან დაზოგა გარდაცვლილი მეუღლის საარსებო საჭიროებების, მაგალითად, ტანსაცმლის, საკვების ან ჰიგიენური საშუალებების ხარჯების თავიდან აცილებით. სარგებლის გათანაბრებამ ასევე შეიძლება მნიშვნელოვნად იმოქმედოს იმ შემთხვევებში, როდესაც მეუღლეებს შორის სხვადასხვა შეთანხმებები არსებობდა (იხ. ზემოთ A. I. 3. ა) აა) (1)) და სადაც საკანონმდებლო საარსებო ვალდებულებების არარსებობას მოჰყვება გარკვეული ფინანსური შეღავათები გარდაცვლილი მეუღლის მიმართ არსებული პირდაპირი რჩენის ვალდებულებების გაუქმებით. ეს განსაკუთრებით მართებულია, როდესაც მეუღლეებმა საოჯახო საქმეები თანაბრად არ გააანალიზეს ან/და როდესაც მათი შემოსავლები არ იყო თანაბარი. სარგებლის გათანაბრება, ქვრივის პენსიასთან

კომბინაციაში, შესაძლოა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის სრულ გაუქმებამდეც კი მივიდეს, მაგალითად, თუ გარდაცვლილი მეუღლის ტანჯვით გამოწვეული ზიანი მცირეა იმ თანხებთან შედარებით, რომლებიც გარდაცვლილი მეუღლის რჩენის ვალდებულებების გაუქმებით დაიზოგა.

ამის გამოთვლის მაგალითად შეიძლება გამოყენებულ იქნას ამონარიდი ფრანკფურტის უმაღლესი სამხარეო სასამართლოს გადაწყვეტილებიდან:^{80/81}

„გადარჩენილმა მეუღლემ ზიანის გამოთვლისას სარგებლის გათანაბრების ფარგლებში უნდა გაითვალისწინოს საკუთარი რჩენის ვალდებულებების გაუქმებით მიღებული სარგებელი (დადგენილი სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისად, იხ. მაგალითად BGH, Urteil vom 16. September 1986 - VI ZR 128/85 და სხვა ციტირებული წყაროები: OLG Koblenz, Urteil vom 8. April 2019 - 12 U 565/18; OLG Frankfurt, Urteil vom 4. Dezember 2018 - 16 U 3/18; OLG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 26. Juli 2018 - 4 U 16/17; OLG München, Urteil vom 31. Oktober 2014 - 10 U 2755/12).

გ) აღნიშნული პრინციპების გამოყენება ამ საქმეში იმ დასკვნამდე მიდის, რომ მოსარჩელეს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება არ გააჩნია, რადგან მისი გარდაცვლილი მეუღლის მიმართ რჩენის ვალდებულების გაუქმებით და ქვრივის პენსიის მიღებით მიღებული ეკონომიკური სარგებელი აღემატება იმ ეკონომიკურ ზიანს, რომელიც მას მეუღლის მიერ გაწეული ნატურალური საარსებო დახმარების დაკარგვით მიადგა.

საარსებო ზიანის გამოთვლა არ ხდება იმგვარად, როგორც ამას მოსარჩელე მოითხოვს, არა-

⁷⁹ იქვე: *ზამბახიძე/ჰაგენლოხი*, პიროვნული ზიანის ანაზღაურება საქართველოსა და გერმანიაში, ნაწილი III: შემოსავლის დაკარგვა, A. IV. ქვეთავებში, www.lawjournal.ge-ზე გამოსაქვეყნებლად.

⁸⁰ გამოტოვებულია 483,09 ევროს ოდენობის ფულადი ალიმენტის მოთხოვნისა და 617,92 ევროს ფიქსირებული ხარჯების გამოთვლის მათემატიკური წარმოჩენა. თუმცა, დაქვრივებული მეუღლის პენსიასთან დაკავშირებით თავიდანვე უნდა გაითვალისწინებინათ აქტიუ-

რი ლეგიტიმაციის არარსებობა, რის შედეგადაც სარგებლის დაბალანსების გზით ჩამოჭრა არ უნდა განხორციელებულიყო (ამაზე ქვემოთ (3)-ში); თუმცა, ეს არ ახდენს გავლენას გამოთვლის სისწორეზე. აღსანიშნავია, რომ სააპელაციო სასამართლომ ფიქსირებული ხარჯები ორივე მეუღლის წმინდა შემოსავლის პროპორციულად გადაანაწილა და განაწილებული შემოსავლის მიმართ ორივე მხარის თანაბარი წილი აღიარა.

⁸¹ OLG Frankfurt, Urteil vom 22. Dezember 2020 - 8 U 142/18 - VersR 2021, 908, juris Rn. 75 ff.

მედ ეფუძნება ფედერალური სასამართლოს მიერ ათწლეულების წინ შემუშავებულ ფორმულას (დადგენილი სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისად, იხ. მაგალითად BGH, Urteile vom 5. Juni 2012 - VI ZR 122/11 და vom 11. Oktober 1983 - VI ZR 251/81; ასევე OLG Koblenz, Urteil vom 8. April 2019 - 12 U 565/18; OLG Frankfurt, Urteil vom 4. Dezember 2018 - 16 U 3/18; OLG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 26. Juli 2018 - 4 U 16/17; OLG München, Urteil vom 31. Oktober 2014 - 10 U 2755/12 და სხვ.) და ეფუძნება მოსარჩელის მიერ წარმოდგენილ მონაცემებს შემდეგნაირად:

სარჩოს დანაკარგის ან სარგებლის გამოთვლა:

გამოთვლა:

- გარდაცვლილის სავარაუდო წმინდა შემოსავალი: **804,84 €**
- მისი ფიქსირებული ხარჯების წილის გამოკლებით (37,29% 617,92 €-დან): **230,42 €**
- გასანაწილებელი შემოსავალი: **574,42 €**
- მოსარჩელის წილი (50%): **287,21 €**
- დამატებითი ფიქსირებული ხარჯების წილი: **230,15 €**
- დაკარგული ნაღდი სარჩო: **517,36 €**
- მოსარჩელის წმინდა შემოსავალი: **1.353,67 €**
- მისი ფიქსირებული ხარჯების წილის გამოკლებით (62,71% 617,92 €-დან): **387,50 €**
- გასანაწილებელი შემოსავალი: **966,17 €**
- გარდაცვლილის წილი (50%): **483,09 €**
- დაზოგილი ნაღდი სარჩო: **483,09 €**
- დამატებითი ქვრივის პენსია: **473,84 €**
- გასათანაბრებელი სარგებელი: **956,93 €**

ფიქსირებული ხარჯების სახით მოსარჩელემ მხოლოდ თავისი თვითური კომუნალური ქირა და

ელექტროენერგიის გადასახადი წარადგინა. კომუნალური ხარჯებისა და გათბობის წინასწარი გადახდა უკვე შედის კომუნალურ ქირაში, რაც დანართში არსებული ქირავნობის ხელშეკრულებით დასტურდება.

მოსარჩელემ მეუღლის გარდაცვალების შედეგად მიიღო 439,57 ევროს ოდენობით ნაღდი სარჩოს სარგებელი თვეში, რომელიც უნდა იქნეს განონასწორებული მისთვის მიყენებულ ნატურალური სარჩოს ზიანთან. ეს თანხა უკვე აღემატება იმ თვითურ ზიანს, რომელიც მოსარჩელემ განაცხადა მეუღლის სიცოცხლეში, მისი მტკიცებების საფუძველზე, რომ მეუღლე პრაქტიკულად სრულად მართავდა ორ ადამიანზე გათვლილ საოჯახო საქმეს. აქედან გამომდინარე, იმ შემთხვევების მოცულობის განხილვა, რომლებიც ამ თანხაზე უნდა განხორციელდეს, აღარ არის საჭირო.“

(2) „პრიორიტეტული წილი“ გარდაცვლილის თანაბრალეულობის შემთხვევაში:

თუ გარდაცვლილი თანაბრალეულია, რომელიც ზიანის შემთხვევაში, გსკ-ის 846-ე პარაგრაფის შესაბამისად, დაზარალებულ სარჩოს მიღებ პირს შეეცაბება, სასამართლო პრაქტიკა დაზარალებულს ანიჭებს ე. წ. პრიორიტეტულ წილს.⁸² ამ პრინციპის მიხედვით, დაზარალებულს შეუძლია, თავისი ზიანის აუნაზღაურებელი ნაწილის ანაზღაურებისთვის გამოიყენოს ის თანხა, რომელიც დაზოგა გარდაცვლილის რჩენის ვალდებულების გაუქმებით. მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ამ თანხიდან დარჩება ნაშთი (რომელიც საკუთარი ზიანის დასაფარად არ არის საჭირო), ის სარგებლის გათანაბრების პრინციპის საფუძველზე ამცირებს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის ოდენობას.⁸³ გამოთვლის მაგალითი:

- პასუხისმგებლობის წილი: 50:50
- სარჩოს დანაკარგი: 1.000 €

⁸² შდრ. ამასთან დაკავშირებით: რუსიაშვილი/ჰაგენლოხი, სამართლებრივი მოთხოვნის გადასვლა ზიანის დამზღვევისა და სხვა მომსახურების მიმწოდებლების სასარგებლოდ საქართველოში და გერმანიაში, გვ. 1, 16 და მომდევნო.; <https://lawjournal.ge/wp-content/uploads/DGZR-8-2024-DE.pdf>.

⁸³ BGH, Urteil vom 16. September 1986 - VI ZR 128/85 - NJW-RR 1986, 1400, juris Rn. 25; OLG Frankfurt, Urteil vom 4. Dezember 2018 - 16 U 3/18 - juris Rn. 25; Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 240.

- გაუქმებული რჩენის ვალდებულების ნაღდი მოცულობა: 700 €
- ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება სარგებლის გათანაბრების გარეშე: 500 € (1.000 €-ის ნახევარი)
ზიანის ანაზღაურების მოცულობა გამოითვლება არა სარგებლის გათანაბრებით ($[1.000 € - 700 €] : 2 = 150 €$), არამედ „პრიორიტეტული წილის“ გათვალისწინებით:
- ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა: 500 €
- გაუქმებულ რჩენის ვალდებულების ნაღდი მოცულობასა (700 €) და ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებას (500 €) შორის სხვაობა: 200 €
- საბოლოო ანაზღაურება: $500 € - 200 € = 300 €$

ეს პრინციპი დაზარალებულს საშუალებას აძლევს, უპირატესად მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურება იმ ნაწილში, რომელიც თანაბრალეული წილის გამო ვერ იქნება ანაზღაურებული.

(3) მიღებული ქონების, სადაზღვევო ანაზღაურებებისა და პენსიების ჩათვლა:

თუ დაზარალებულმა სარჩოს მიმღებმა პირმა ზიანის დადგომიდან გამომდინარე, როგორც გარდაცვლილის მემკვიდრემ/თანამემკვიდრემ, ქონება მიიღო, ვრცელდება შემდეგი:

ცხოვრებისეული საჭიროებების დასაფარად გამოყენებული ქონებიდან მიღებული შემოსავლები, მაგალითად, ქირის შემოსავლები, პროცენტები, მოგების განაწილებები ან დივიდენდები, რომლებიც ქონების დაგროვებას არ ემსახურება, სარგებლის გათანაბრების საფუძველზე, უნდა ჩაითვალოს ზიანის შემამცირებელ გარემოებად. ქონების ძირი და ის მიმდინარე შემოსავლები, რომლებიც ქონების დაგროვებისთვის არის მიმართული, სარგებლის გათანაბრების ფარგლებში არ გაიქვითება.⁸⁴ ფრანკფურტის

უმაღლესი სამხარეო სასამართლო ამ საკითხს შემდეგად აჯამებს:⁸⁵

„მტკიცე სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, მემკვიდრეებს არ უნდა ჩაეთვალოთ სარგებლად ის, რაც მათ, მემკვიდრეობით მიღებული ქონებიდან, იქნება ეს ძირი თუ შემოსავლები, ნებისმიერ შემთხვევაში მოგვიანებით შეემატება. ზიანის ანაზღაურების მიზანსა და დაწესებულებას მხოლოდ იმ მემკვიდრეობითი ქონების სარგებლის გათანაბრების ფარგლებში გათვალისწინება შეესაბამება, რომელიც გარდაცვალებამდე ოჯახის საარსებო ხარჯების დასაფარად გამოიყენებოდა, თუ ეს ასე არ არის, უნდა ვივარაუდოთ, რომ ზიანი რომ არ დამდგარიყო, სარჩოს მიმღებ მემკვიდრეს, მოგვიანებით მაინც, ქონების შემოსავლების მუდმივი ზრდის შედეგად გაზრდილი ძირი გადაეცემოდა.“

დაზარალებული სარჩოს მიმღები პირის მიერ სიცოცხლის დაზღვევის ხელშეკრულებით მიღებული შემოსავლები, სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, არ უნდა ჩაითვალოს სარგებლად; ეს ასეა იმის მიუხედავად, იქნება ეს სიცოცხლის რისკების დაზღვევა, სიცოცხლის კაპიტალური დაზღვევა თუ მათი „შერეული ფორმა“.⁸⁶ უმაღლესი ფედერალური სასამართლო ამას ძირითადად იმით ხსნის, რომ დაზღვეული პირი სიცოცხლის დაზღვევის ხელშეკრულების დადებით თავისი ნაადრევი გარდაცვალების შემთხვევაში (ყოველ შემთხვევაში, ასევე) თავისი მემკვიდრეების ეკონომიკური უსაფრთხოების უზრუნველყოფასაც ისახავდა მიზნად. თუმცა, იგი ამას არ აკეთებდა იმისთვის, რომ, მის გარდაცვალებაზე პასუხისმგებელი მესამე პირი, ზიანის შედეგებთან დაკავშირებით ეკონომიკურად განთავისუფლებულიყო.⁸⁷

თუ მემკვიდრე კანონისმიერ სარჩოს იღებს სოციალური დაზღვევის ორგანიზაციებისგან („ქვერივის პენსია“) ან მისი დამსაქმებლისგან

⁸⁴ BGH, Urteil vom 1. Oktober 1991 - VI ZR 334/90 - NJW 1992, 115, juris Rn. 18; BGH, Urteil vom 3. Juli 1984 - VI ZR 42/83 - NJW 1985, 49, juris Rn. 16; BGH, Urteil vom 19. März 1974 - VI ZR 19/73 - NJW 1974, 1236, juris Rn. 39.

⁸⁵ OLG Frankfurt, Urteil vom 2. Juli 2015 - 12 U 170/13, juris Rn. 76.

⁸⁶ BGH, Urteil vom 19. Dezember 1978 - VI ZR 218/76 - BGHZ 73, 109, juris Rn. 39 ff.; BGH, Urteil vom 3. Juli 1984 - VI ZR 42/83 - NJW 1985, 49, juris Rn. 16.

⁸⁷ BGH, Urteil vom 19. Dezember 1978 - VI ZR 218/76 - BGHZ 73, 109, juris Rn. 45.

(მემკვიდრეებისთვის განკუთვნილი პენსია), ეს სარგებლის გათანაბრების ფარგლებში არ უნდა გაიქვითოს. ამ შემთხვევაში, შესაბამისი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნები გადადის იმ ორგანიზაციაზე, რომელმაც შესრულება განახორციელა, რის გამოც დაზარალებული სარჩოს მიმღები პირი ამ ნაწილში მოთხოვნის უფლებას თავიდანვე კარგავს.⁸⁸ თუმცა, ხშირად სასამართლო გადაწყვეტილებებში გვხვდება მითითება, თითქოს საქმე სარგებლის გათანაბრების პრინციპების საფუძველზე გაქვითვას ეხებოდეს;⁸⁹ თუმცა ეს მათემატიკურ შედეგზე გავლენას არ ახდენს (იხ. ზემოთ A. I. 3. ბ) გვ) (1)).

გერმანიაში გათვალისწინებული ბავშვთა დახმარება (გსკ-ის 1612b I პარაგრაფის შესაბამისად) პირდაპირ ამცირებს მშობლების მიერ გადასახდელ ნაღდ სარჩოს და, შესაბამისად, ამცირებს სარჩოს დანაკარგს.⁹⁰ ხოლო ფედერალური საგანმანათლებლო დახმარების შესახებ კანონის (BAföG) თანახმად, გარკვეულ პირობებში კურსდამთავრებულების, მოსწავლეებისა და სტუდენტების მიერ მიღებული დახმარება არც ნაღდი სარჩოს მოთხოვნას ამცირებს და არც სარგებლის გათანაბრების საფუძველზე უნდა გაიქვითოს.⁹¹

დდ) ხანგრძლივობა/მომავალი ცვლილებები:

რადგან ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა წარმოადგენს დაკარგული კანონისმიერი სარჩოს სუროგატს, იგი ექვემდებარება იმავე ცვლილებებს, რასაც (გარდაცვალების გამო) ფიქციური სარჩოს მოთხოვნა. ეს ცვლილებები ერთნაირად

ეხება, როგორც დაზარალებული სარჩოს მიმღები პირის მდგომარეობას, ასევე გარდაცვლილის პიროვნებასთან დაკავშირებულ პროგნოზირებულ ცვლილებებს.

თუ მეუღლის მკვლელობა მოხდა, გარდაცვლილის კანონისმიერი რჩენის ვალდებულებაზე სავარაუდო სამომავლო განქორწინების გავლენა მხოლოდ იმ შემთხვევაში უნდა იყოს გათვალისწინებული, თუ არსებული საკმარისი მონაცემები მიუთითებს ფაქტობრივ განქორწინებაზე. ეს (მხოლოდ?) იმ შემთხვევაში ხდება, როდესაც უკვე შეტანილია განქორწინების განცხადება და ამ განცხადებას აქვს დაკმაყოფილების რეალური პერსპექტივა.⁹²

(1) ცვლილებები სარჩოს მიმღები პირის მდგომარეობაზე:

სარჩოს მიმღები პირის მდგომარეობის ცვლილებები შეიძლება მოიცავდეს, მაგალითად, სრულწლოვნების მიღწევას და ამის შედეგად წარმოქმნილ რჩენის ვალდებულების სამართლებრივ შედეგებს, საკუთარი შემოსავლის მოპოვებას ან სამართლებრივად რელევანტური საარსებო ქონების ფლობას, ანდა (მეუღლის გარდაცვალების შემდეგ) ხელახლა ქორწინებას. თუ ასეთი ცვლილებები სარჩოს ფიქციურ მოთხოვნაზე გარდაცვლილის მიმართ გავლენას მოახდენდა, ის ზიანის სამართლის ზოგადი პრინციპების შესაბამისად პირდაპირ აისახება ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნაზე.

ხელახლა ქორწინების შემთხვევაში, ეს არაფერს ცვლის იმ ფაქტზე, რომ გსკ-ის 843 IV პა-

⁸⁸ მართებულია: OLG Hamm, Urteil vom 16. Oktober 2003 - 6 U 16/03 - NJW-RR 2004, 317, juris Rn. 15; OLG Stuttgart, Urteil vom 14. Januar 2020 - 10 U 225/19 - VersR 2021, 722, juris Rn. 73; იქვე: *რუსიაშვილი/ჰაგენლოხი*, სამართლებრივი მოთხოვნის გადასვლა ზიანის დამზღვევისა და სხვა მომსახურების მიმწოდებლების სასარგებლოდ საქართველოში და გერმანიაში, გვ. 1, 10 და შემდგომში.; <https://lawjournal.ge/wp-content/uploads/DGZR-8-2024-DE.pdf>.

⁸⁹ აგრეთვე: Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 19. November 1998 - 2 U 114/97 - RuS 2000, 68, juris Rn. 35; OLG Frankfurt, Urteil vom 2. Juli 2015 - 12 U 170/13 - juris Rn. 90.

⁹⁰ Thüringer Oberlandesgericht, Urteil vom 24. März 2015 - 5 U 876/13 - juris Rn. 18; LG Hannover, Urteil vom 10. August 2023 - 6 O 38/18 - RuS 2023, 783, juris Rn. 28.

⁹¹ Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 20. Dezember 2000 - 14 U 84/99 - NZV 2001, 213, juris Rn. 106 ff., ამომწურავი და საფუძვლიანი დასაბუთებით; Thüringer Oberlandesgericht, Urteil vom 24. März 2015 - 5 U 876/13 - juris Rn. 20.

⁹² BGH, Urteil vom 19. März 1974 - VI ZR 19/73 - NJW 1974, 1236, juris Rn. 24; OLG Hamm, Urteil vom 26. September 1990 - 13 U 168/89 - RuS 1991, 373, juris Rn. 50; *Rüßmann* in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 10. Aufl., § 844 BGB (Stand: 27.08.2024), Rn. 11.

რაგრაფისა და გსკ-ის 844 II პარაგრაფის მიხედვით, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა მესამე პირების რჩენის ვალდებულების საფუძველზე არ უქმდება (იხ. ზემოთ A. I. 2. ბ) გვ). თუ ხელახლა ქორწინებით წარმოიქმნება რჩენის ვალდებულებები ახალი მეუღლის მიმართ, ეს (განსხვავებით, მაგალითად, იმ შემთხვევისა, როდესაც მეუღლის გარდაცვალებით წარმოიქმნება რჩენის მოთხოვნა შვილის მიმართ) ზიანის დადგომის უშუალო შედეგი არ არის, არამედ სარჩოს მიმღები პირის ავტონომიური, ზიანის დადგომის შემდგომი გადაწყვეტილების შედეგია.⁹³

ქორწინების გარეშე თანაცხოვრების ფარგლებში ფაქტობრივად გაწეულ „რჩენის ვალდებულებებზე“ ამ სამართლებრივი მოსაზრების ანალოგიური გამოყენება სასამართლო პრაქტიკამ (თუმცა, სამართლებრივ ლიტერატურაში აღნიშნული ნაწილობრივ გაკრიტიკებულია) უარყო. ფედერალური სასამართლო ამასთან დაკავშირებით განმარტავს:⁹⁴

„ის პრინციპები, რომლის მიხედვითაც გადა-რჩენილი მეუღლის ხელახლა ქორწინებისას მისი ახალი ქორწინებით უზრუნველყოფა ზიანის შემცირების ფაქტორად ითვლება (იხ. BGHZ 26, 282, 293 f; ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებები: 11 ივლისი 1958 - VI ZR 181/57 - VersR 1958, 627; 28 იანვარი 1969 - VI ZR 220/67 - VersR 1969, 424, 425 და 17 ოქტომბერი 1978 - VI ZR 213/77 - VersR 1979, 55; ...), არ ვრცელდება ქორწინების მსგავს თანაცხოვრებაზე (...).

ხელახალი ქორწინების დროს ასეთი უზრუნველყოფის ზიანის შემცირების ფაქტორად გათვალისწინება, ძირითადად, იმით არის გამართლებული, რომ ქვრივის რჩენა, რომელიც დამზიანებლის ქმედებით იყო შეფერხებული, მეორე ქორწინების შედეგად სრულიად ახალ, უსაფრთხო საფუძველზე დგება. ამან, განსაკუთრებით იმის გამო, რომ არსებული ქორწინების დროს სარჩოს მოთხოვნებზე საჭიროება მნიშვნელო-

ბას არ იძენს (გსკ-ის 1360-ე, 1360a პარაგრაფები) - დაზარალებულის მდგომარეობა აქცია იმგვარად, რომ აღნიშნული ავარიით გამოწვეული ვითარებისგან დამოუკიდებელია. შესაბამისად, მისი გათვალისწინება ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებაზე არ იწვევს დამზიანებლის სასარგებლოდ სარჩოს მოთხოვნების უადგილო გამოყენებას.

ქალბატონი Ha.-სთვის მსგავსი უზრუნველყოფა ქორწინების მსგავსი თანაცხოვრებით არ შეიქმნა; ასეთი თანაცხოვრებისთვის მეუღლეთა რჩენის მოთხოვნების წესების ანალოგიური გამოყენების საფუძველი არ არსებობს (...). ზოგადად, ასეთი, თანაცხოვრების პარტნიორები, ურთიერთდახმარების კუთხით, იურიდიულად არ არიან ერთმანეთთან დაკავშირებული. ისინი მხოლოდ ერთმანეთის ნებაყოფლობით მხარდაჭერაზე არიან დამოკიდებულნი, რომელიც ნებისმიერ დროს შეიძლება შეწყდეს. თუნდაც გამონაკლისის სახით არსებობდეს იურიდიულად სავალდებულო შეთანხმებები, ეს არ აყენებს ურთიერთობას ისეთ დამოუკიდებელ საფუძველზე, როგორიც არის ქორწინება, რომელიც, თავისთავად, ამგვარ ურთიერთობას თავისთავად გულისხმობს.“

(2) გარდაცვლილის პიროვნების ფიქციური ცვლილებები:

სამომავლო ზიანის განსაზღვრისას უნდა აღინიშნოს, როგორ განვითარდებოდა გარდაცვლილის რჩენის ვალდებულება, თუ ის ცოცხალი დარჩებოდა. ეს უნდა განხორციელდეს რაც შეიძლება კონკრეტულად, თუმცა იმ შემთხვევაში, როდესაც კონკრეტული მონაცემები არ არის ხელმისაწვდომი, საჭიროა გარკვეული ტიპური შეფასება შედარებითი მონაცემებისა და სტატისტიკური ცოდნის საფუძველზე.⁹⁵

ამ გაურკვევლობების გასაფანტად გასათვალისწინებელია შემდეგი ორი გარემოება: მარჩენალის ასაკი⁹⁶ და მის მიერ სარჩოს გადახდის

⁹³ ზოგადი მოსაზრება: *Wilhelmi* in: Erman BGB, Kommentar, 17. Auflage 2023, § 844 BGB, Rn. 17.

⁹⁴ BGH, Urteil vom 19. Juni 1984 - VI ZR 301/82 - BGHZ 91, 357, juris Rn. 13 f.

⁹⁵ BGH, Urteil vom 24. April 1990 - VI ZR 183/89 - NJW-RR 1999, 1039, juris Rn. 11 f., ამონარიდის სახით მოცემული A. I. 3. ა) ბბ) ქვეთავებში.

⁹⁶ BGH, Urteil vom 5. Juni 2012 - VI ZR 122/11 - NJW 2012, 2887, juris Rn. 4; BGH, Urteil vom 25. April 2006 - VI ZR 114/05 - NJW 2006, 2327, juris Rn. 8; BGH, Urteil vom

უნარი⁹⁷. სამომავლო გადახდისუნარიანობა, რომელიც მოქმედებს ფიქციური კანონისმიერი რჩენის ვალდებულების ოდენობაზე, შემდეგი ფაქტორებით არის განპირობებული:

- **სხვა ფიქციური რჩენის ვალდებულებების გაუქმება:** მაგალითად, ბავშვების სრულწლოვნების მიღწევა ან მათი შრომისუნარიანობის დაკარგვა. ამან შეიძლება გაზარდოს გარდაცვლილი მარჩენალის ფიქციური შემოსავალი (სავარაუდოდ, გადარჩენილი მეუღლის ან სხვა სარჩენი პირების სასარგებლოდ).
- **ფიზიკური უნარიანობის დაკარგვა ან შემცირება:** მაგალითად, ასაკის მატების ან ზიანთან დაუკავშირებელი დაავადების გაუარესების შედეგად, რაც გავლენას მოახდენს რჩენის ვალდებულებების არსებობაზე ან მოცულობაზე.
- **რჩენის სამართლით რელევანტური ფიქციური შემოსავლის ცვლილებები:** მაგალითად, კარიერული ცვლილებებით (ორივე მიმართულებით) ან ასაკის ან ზიანთან დაკავშირებული დაავადების შედეგად შრომითი საქმიანობის დასრულებით ან შემცირებით.

განსაკუთრებული სირთულეები წარმოიქმნება თვითდასაქმებულებთან, რომელთაც აქვთ შედარებით მერყევი შემოსავალი და ინდივიდუალურად განსაზღვრული „პენსიის ასაკი“, ასევე იმ გარდაცვლილ მარჩენალებთან, რომლებიც საქმიანობდნენ ისეთ პროფესიებში, რომლებიც (მაგალითად, ხელოვნური ინტელექტისა და სხვა ტექნოლოგიური პროგრესის საშუალებით) ექვემდებარებიან ბაზრის მნიშვნელოვან რყევებს ან ძლიერ დამოკიდებულნი არიან „დროის

სულზე“ (მაგალითად, გართობის სფეროს ხელოვნები; ინფლუენსერები). ამგვარ სიტუაციებში ზიანის გამოთვლა, როგორც წესი, შესაძლებელი ხდება მხოლოდ იმით, რომ დაზარალებულის მიერ წარმოდგენილი ფაქტობრივი საწყისი მდგომარეობის საფუძველზე (რეალური მოცემულობა), გამოცდილებასა და შედარებით განვითარებებზე დაყრდნობით შემუშავდება (რაც შეიძლება კონკრეტული) პროგნოზი და, საჭიროების შემთხვევაში (დაზარალებულის მტკიცების ტვირთის გამო), გარკვეული სიზუსტის შემცირება მოხდება.⁹⁸

დამოკიდებულებით დასაქმებულების შემთხვევაში, როგორც წესი, თუ საპირისპირო ნიშნები არ არსებობს, შეიძლება ვივარაუდოთ, რომ ისინი რეგულარული პენსიის ასაკის მიღწევისთანავე შეწყვეტდნენ შრომით საქმიანობას და ამ დროიდან აღარ შეიძლება გარდაცვლილის ბოლოს მიღებული წმინდა შემოსავალი ზიანის ოდენობის განსაზღვრის საფუძველად იქნეს აღებული.⁹⁹ სავარაუდოდ, მიღწეული ასაკის განსაზღვრისას გათვალისწინებული უნდა იყოს ყველა კონკრეტული შემთხვევის გარემოება; განსაკუთრებით: სიცოცხლის საშუალო მოლოდინი იმ ასაკობრივი ჯგუფისთვის, რომელშიც პირი იმყოფებოდა; გარდაცვლილის განსაკუთრებული ცხოვრებისეული და ჯანმრთელობის მდგომარეობა.¹⁰⁰

გ) თანაბრალეულობა:

როგორც ყველა სხვა დაზარალებულს, გსკ-ის 844 II პარაგრაფის საფუძველზე მოთხოვნის მქონე კრედიტორსაც აკისრია ვალდებულება,

27. Januar 2004 - VI ZR 342/02 - NJW-RR 2004, 821, juris Rn. 4; OLG Frankfurt, Urteil vom 22. Dezember 2020 - 8 U 142/18 - VersR 2021, 908, juris Rn. 72.

⁹⁷ BGH, Urteil vom 5. Juni 2012 - VI ZR 122/11 - NJW 2012, 2887, juris Rn. 4; BGH, Urteil vom 25. April 2006 - VI ZR 114/05 - NJW 2006, 2327, juris Rn. 8; BGH, Urteil vom 27. Januar 2004 - VI ZR 342/02 - NJW-RR 2004, 821, juris Rn. 4.

⁹⁸ შდრ. აგრეთვე თვითდასაქმებული პირის შრომითი საქმიანობის პროგნოზირებადი დასრულების შესახებ: BGH, Urteil vom 25. April 2006 - VI ZR 114/05 - NJW 2006, 2327, juris Rn. 21.

⁹⁹ BGH, Urteil vom 25. April 2006 - VI ZR 114/05 - NJW 2006, 2327, juris Rn. 21; BGH, Urteil vom 27. Januar 2004 - VI ZR 342/02 - NJW-RR 2004, 821, juris Rn. 5; BGH, Urteil vom 5. November 2002 - VI ZR 256/01 - RuS 2004, 342, juris Rn. 3, შემოსავლის დაკარგვა.

¹⁰⁰ BGH, Urteil vom 25. April 2006 - VI ZR 114/05 - NJW 2006, 2327, juris Rn. 8 und 21; BGH, Urteil vom 27. Januar 2004 - VI ZR 342/02 - NJW-RR 2004, 821, juris Rn. 6; BGH, Urteil vom 5. November 2002 - VI ZR 256/01 - RuS 2004, 342, juris Rn. 6, შემოსავლის დაკარგვა.

რომ ზიანი შეამციროს (გსკ-ის 254 II პარაგრაფი; შდრ. სკ-ის 415-ე მუხლი).

ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, თუ მკვლელობის შედეგად იცვლება ის ცხოვრებისეული პირობები, რომელშიც დაზარალებული სარჩოს მიმღები პირი იმყოფებოდა. მაგალითად, შეიძლება დადგეს საკითხი, თუ რამდენად შესაძლებელია გადარჩენილი მეუღლისთვის მცირე ზომის (უფრო ზუსტად: ფინანსური საჭიროებების შემცირებისთვის უფრო ხელსაყრელ) ბინაში გადასვლა, რაც შეამცირებს მართო ცხოვრებისთვის საჭირო ხარჯებს. გარდა ამისა, მეუღლის ან მაგალითად, ჯერ კიდევ ოჯახის წევრი შვილის გარდაცვალებით, წესისამებრ, საოჯახო საქმეების მართვაზე დახარჯული დრო მცირდება. აქედან გამომდინარე, შეიძლება დადგეს საკითხი, ეკისრება თუ არა დაზარალებულ სარჩოს მიმღებ პირს ე. წ. შრომითი ვალდებულება; ანუ, გსკ-ის 254 II პარაგრაფის საფუძველზე ევალება თუ არა (ყოველ შემთხვევაში დროებით) დასაქმება ან უკვე არსებული დასაქმების მოცულობა გაზრდა.

ამასთან დაკავშირებით გერმანულ სასამართლო პრაქტიკაში განვითარებულია ვრცელი კაზუისტიკა. თუმცა, საკითხი უმეტესად დამოკიდებულია კონკრეტულ შემთხვევაზე (საშუალების არსებობა) და აქ დეტალურად განხილვა შეუძლებელია.¹⁰¹ მნიშვნელოვანია, რომ გსკ-ის 254 II პარაგრაფის თანახმად გამოყენებული სტანდარტები არ ემთხვევა იმ სტანდარტებს, რომლებიც საოჯახო სასამართლოების პრაქტიკაში განქორწინების ან ცალ-ცალკე ცხოვრების შემთხვევებისთვის შეიქმნა. ეს იმით არის განპირობებული, რომ რჩენის ვაკლდებულებით გავალისწინებული გულისხმიერება მეუღლის ეკონომიკური ინტერესის მიმართ ბევრად მაღალია (წარსულში არსებული კავშირისა და ერთობლივი საოჯახო მართვის გამო), ვიდრე იმ მესამე პირის მიმართ, რომელიც დელიქტური ქმედებით ამ ერთობას უერთდება.¹⁰²

ფედერალური სასამართლო ამასთან დაკავშირებით განმარტავს:¹⁰³

„b) ფედერალური სასამართლოს მუდმივი პრაქტიკის მიხედვით, შრომითი ვალდებულების დარღვევა გულისხმობს, რომ დაზარალებული არ სწევს შესაძლებელ და სათანადო შრომით ძალისხმევას. განსაკუთრებით, შრომის სათანადოობის საკითხის განხილვისას გათვალისწინებული უნდა იყოს მისი პიროვნული მახასიათებლები (ასაკი, შრომისუნარიანობა, სულიერი და ფიზიკური ადაპტაციის უნარი, განათლება, ცოდნა და უნარები), მისი წინა სამუშაო მდგომარეობა, ეკონომიკური და სოციალური პირობები, რომლებშიც მეუღლეები ცხოვრობდნენ, და ქორწინების ხანგრძლივობა (...). მნიშვნელოვანი ინდიკატორია ის, რომ ცოლი ქორწინების განმავლობაში შეთანხმების საფუძველზე ასრულებდა სამუშაოს, განსაკუთრებით კი მაშინ, როცა ეს სამუშაო ხანგრძლივი დროის განმავლობაში სრულდებოდა და სამუშაოზე დაბრუნება არ გაძნელებულა ძალიან ხანგრძლივი პაუზებით. მიუხედავად ამისა, შრომის სათანადოობა დამზიანებელთან მიმართებით პრინციპულად უნდა განიხილებოდეს ქორწინების პერიოდში არსებული ვალდებულებების განდამოუკიდებლად. ამიტომ, დიასახლისს, რომელიც ადრე თავის ოჯახს თავად ემსახურებოდა, არ შეიძლება ავტომატურად დაევალოს მუშაობა უცხო ოჯახში (...).

ამასთან ერთად, მნიშვნელოვანია, ჰყავს თუ არა ქვრივს ბავშვები, რომლებსაც ჯერ კიდევ სჭირდებათ მოვლა და აღზრდა. ... განსაკუთრებით, თუ მცირეწლოვანი ბავშვებისთვის მშობლის ზრუნვა და აღზრდა მესამე პირის ბრალეულობით შეფერხდება, მათ აქვთ დაცვის მაღალი ინტერესები, რათა გადარჩენილი მშობლის მიერ მათი მოვლა და აღზრდა შრომითი ვალდებულების გამო არ შეიზღუდოს ან გაჭიანურდეს.

მართალია, შესაძლოა სრულებით მიუღებლად არ ჩანდეს, რომ ქვრივს, რომელსაც ჰყავს უფროსი, მაგრამ მაინც არასრულწლოვანი ბავშვი, მოეთხოვოს არასრული განაკვეთით დასაქმება, თუ ამისთვის სხვა პირობებიც არსებობს (...). თუმცა, როგორც წესი, ქვრივს უფლება

¹⁰¹ ამომწურავად წარმოდგენილი (განსახილველ საკითხზე) წყაროში: Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 235 ff.).

¹⁰² Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 235.

¹⁰³ BGH, Urteil vom 19. Juni 1984 - VI ZR 301/82 - BGHZ 91, 357, juris Rn. 27 ff.

აქვს, მიუძღვნას თავი თავის შვილს ან შვილებს. მომნიშვნელობის პერიოდში ახალგაზრდებს, ხშირად, ჯერ კიდევ სჭირდებათ დედის მიერ ზრუნვა და აღზრდა, რაც დამზიანებლის ინტერესებთან შედარებით უპირატესად უნდა განიხილებოდეს ზიანის შემცირების საკითხში. ქალის სოციალური სტატუსის ცვლილების გამო, დღეს ხშირად ახალგაზრდა ქალებიც კი, რომლებსაც შვილები ჰყავთ, არიან ჩართული შრომით საქმიანობაში. მიუხედავად ამისა, ეს პრაქტიკა, ზოგადად, შრომითი ვალდებულების საკითხზე გავლენას არ ახდენს, რადგან ასეთი დედები, როგორც წესი, საკუთარი შემოსავლიდან იხდიან ბავშვის მოვლისთვის საჭირო თანხებს, და შესაბამისად, მათი შემოსავალი სრულად სასარგებლო ვერ იქნება დამზიანებლისთვის.

გსკ-ის 254 II პარაგრაფის ვალდებულებასთან მიმართებით იგივე (მკაცრი) სტანდარტები არ შეიძლება იყოს გამოყენებული, რაც განქორწინებული მეუღლისთვის განქორწინების შემდგომი სარჩოს მოთხოვნების მიმართ გამოიყენება. განქორწინებული მეუღლეების სარჩოს მოთხოვნებისგან განსხვავებით, დასაქმების ვალდებულება, რომელიც დელიქტური ქმედებით გამონეულ ვალდებულებაში წარმოიშობა, არ არის ორიენტირებული განქორწინების შემდგომ შედეგებზე. აქ დასაქმების ვალდებულების მოთხოვნები განისაზღვრება კეთილსინდისიერების პრინციპიდან გამომდინარე სამართლიანი ბალანსის საფუძველზე (გსკ-ის 242-ე პარაგრაფი), რომელიც ითვალისწინებს დამზიანებლის ინტერესს ზიანის შემცირებაზე და მემკვიდრეების ინტერესს ოჯახის ერთობის შენარჩუნებაზე, ამასთან, მემკვიდრეთა ინტერესს უპირატესობა ენიჭება.

II. საპროცესო საკითხები:

საპროცესო საკითხებთან დაკავშირებით იხილეთ სხვა ადგილას მოცემული განმარტებები.¹⁰⁴

III. გარდაცვლილის ნათესავების კომპენსაცია:

1. საკანონმდებლო ისტორია და მოთხოვნის სამართლებრივი ბუნება:

2017 წელს გერმანიის სამოქალაქო კოდექსში შეიტანეს გარდაცვლილთა ნათესავების კომპენსაციის შესახებ ნორმა (გსკ-ის 844 III პარაგრაფი, იხ. A. I. 1.). მისი შემოღების მიზეზები, სამართლებრივი პოლიტიკის მიზნებთან ერთად, იყო ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები (ამასთან დაკავშირებით ქვემოთ) მანამდე, გარდაცვლილის ნათესავებს მხოლოდ მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება ჰქონდათ (გსკ-ის 253 II პარაგრაფი), რაც ითვალისწინებდა გარდაცვლილის ნათესავების ჯანმრთელობისთვის მიყენებულ ზიანს, ანუ მესამე პირის მკვლელობის შედეგად ნათესავებისთვის განვითარებულ ფსიქოლოგიურ აშლილობას, რომელსაც დაავადების ფორმა ჰქონდა.¹⁰⁵

გარდაცვლილის ნათესავთა კომპენსაციის მიზანი არ არის ოჯახის წევრის დაკარგვით გამოწვეული ნაწილობრივი „ანაზღაურება.“ სიცოცხლის მსგავსი კომერციალიზაცია შეუთავსებელი იქნებოდა ადამიანის ღირსებასთან, რომელიც სიკვდილის შემდეგაც გრძელდება¹⁰⁶ და არც კანონმდებლის განზრახვას შეესაბამება.¹⁰⁷

¹⁰⁴ ზამბახიძე/ჰაგენლოხი, პიროვნული ზიანის ანაზღაურება, ნაწილი III: შემოსავლის დაკარგვა, A. I. 2 ქვეთავებში, www.lawjournal.ge-ზე გამოსაქვეყნებლად.

¹⁰⁵ BGH, Urteil vom 8. Dezember 2020 - VI ZR 19/20, BGHZ 228, 264, juris Rn. 8; BGH, Urteil vom 21. Mai 2019 - VI ZR 299/17 - BGHZ 222, 125, juris Rn. 7; BGH, Urteil vom 27. Januar 2015 - VI ZR 548/12 - NJW 2015, 1451, juris Rn. 6; იქვე: ძლიერიშვილი / ჰაგენლოხი, პიროვნული ზიანის ანაზღაურება საქართველოსა და გერმანიაში, <https://lawjournal.ge/wp-content/uploads/DGZR-10-2024.pdf>, გვ. მე-18, მე-20 და შემდგომში; Dzlierishvili / Hagenloech, Ersatz von Personenschäden in Georgien

und Deutschland, <https://lawjournal.ge/wp-content/uploads/DGZR-10-2024-DE.pdf>, Seite 1, 2 ff.

¹⁰⁶ იქვე: BVerfG, Beschluss vom 24. Oktober 2022 - 1 BvR 19/22 - NJW 2023, 755, juris Rn. 28; BVerfG, Beschluss vom 19. Oktober 2006 - 1 BvR 402/06 - ZUM 2007, 380, juris Rn. 17.

¹⁰⁷ ანალოგიურად: Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 262; შდრ. ადამიანის სიცოცხლის კომერციალიზაცია: BVerfG, Beschluss vom 12. November 1997 - 1 BvR 479/92 - BVerfGE 96, 375, juris Rn. 67.

მისი მიზანია ნათესავების მიერ განცდილი „ემოციური ზიანის“ გარკვეული კომპენსირება.¹⁰⁸

გსკ-ის 844 III პარაგრაფი გერმანული დელიქტური სამართლის სისტემაში პასუხისმგებლობას აფართოებს, რადგან გარდაცვლილის ნათესავთა კომპენსაციის მოთხოვნა არაა დამოკიდებული ნათესავების ჯანმრთელობის დაზიანებაზე (როგორც ეს სხვა შემთხვევებშია).¹⁰⁹ პასუხისმგებლობის დამფუძნებელი მიზეზობრიობის კუთხით გსკ-ის 844 III პარაგრაფი უკავშირდება მესამე პირის სამართლებრივი სიკეთის (სიცოცხლის) ხელყოფას - ანუ იმავდროულად მოითხოვს დელიქტურად რელევანტურ ქმედებას გარდაცვლილის მიმართ - შემდეგ კი პასუხისმგებლობის შემავსებელი მიზეზობრიობის ნაწილში დაზარალებულიდან „ხტება“ მის ნათესავებზე.¹¹⁰ ამ მოთხოვნის არსი წარმოადგენს არამატერიალური ზიანის ანაზღაურებას, რომელიც თავისებურ სამართლებრივ ხასიათს ატარებს¹¹¹ და აქამდე ამ ფორმით გერმანული სამართლისთვის უცნობი იყო.

ეს მოთხოვნა *sui generis*, კანონმდებლის განმარტებისა და გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, არ არის ზეპიროვნული ბუნების და, შესაბამისად, არის მემკვიდრეობით გადაცემადი.¹¹² ნაკლებად გაზიარებული მოსაზრებებით მოყვანილი პარალელები პიროვნული უფლებების დარღვევის შედეგად წარმოშობილ არამატერიალური ზიანის ანაზღაურებასთან (რომელიც გერმანიაში, ძირითადად, მხოლოდ სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილების შემდეგ ხდება მემკვიდრეობითი),¹¹³ არ არის დამაჯერებელი, რადგან გსკ-ის 844 III პარაგრაფის მიზანი განსხვავებულია. გარდა ამისა, უმაღლესმა ფე-

დერალურმა სასამართლომ პიროვნული უფლებების დარღვევის საკითხზე თავისი პრაქტიკა აშკარად განასხვავა გსკ-ის 844 III პარაგრაფის სამართლებრივი მდგომარეობისგან და მკაფიოდ აღნიშნა, რომ გარდაცვლილის ნათესავთა კომპენსაცია სრულიდ მემკვიდრეობითია.¹¹⁴

2. მიმართება მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნასთან:

მოცემული მიზნებისა და განსხვავებული სამართლებრივი წინაპირობების გათვალისწინებით (ერთი მხრივ, ჯანმრთელობის დარღვევა, მეორე მხრივ კი - „ემოციური ზიანი“), გარდაცვლილის ნათესავის კომპენსაციისა და მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნები (თუ ორივე მოთხოვნის წინაპირობები შესრულებულია) ერთმანეთის პარალელურად მოქმედებენ მოთხოვნათა კონკურენციის რეჟიმში. უმაღლესი ფედერალური სასამართლო ამასთან დაკავშირებით განმარტავს:¹¹⁵

„სააპელაციო სასამართლომ... სწორად დაადგინა, რომ გარდაცვლილის ნათესავის კომპენსაცია და მორალური ზიანის ანაზღაურება სხვადასხვა სამართლებრივი ინსტიტუტებია (იხ. სენატის გადაწყვეტილება, 2022 წლის 8 თებერვალი - VI ZR 3/21, BGHZ 233, 1 Rn. 20, 33). მორალური ზიანის სახით ტკივილის ანაზღაურების მოთხოვნა საკუთარი სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფაზეა დაფუძნებული (იხ. ასევე სენატის გადაწყვეტილება, 2022 წლის 26 ივლისი - VI ZR 58/21, VersR 2022, 1309 Rn. 14). ამის საპირისპიროდ, გარდაცვლილის ნათესავის კომპენსაციის მოთხოვნა გსკ-ის 844 III პარაგრაფის თანახმად არ მოითხოვს ნათესავის დაკარგვის ტრავმითა და სულიერი ტკივილით გამოწვეულ

¹⁰⁸ BGH, Urteil vom 8. Februar 2022 - VI ZR 3/21 - BGHZ 233, 1, juris Rn. 33; OLG Frankfurt, Beschluss vom 21. November 2024 - 3 U 103/24 - juris Rn. 35.

¹⁰⁹ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 264; შდრ. კანონპროექტთან: BT-Drucks 18/11397, Seite 8; <https://dserver.bundestag.de/btd/18/113/1811397.pdf>.

¹¹⁰ შდრ. BGH, Urteil vom 8. Februar 2022 - VI ZR 3/21 - BGHZ 233, 1, juris Rn. 33; OLG Frankfurt, Beschluss vom 21. November 2024 - 3 U 103/24 - juris Rn. 35.

¹¹¹ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 264.

¹¹² შდრ. აღნიშნულ მოსაზრებასთან: Doukoff in: Frey-mann/Wellner, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl., § 844 BGB (Stand: 03.05.2023), Rn. 171; Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 264.

¹¹³ იქვე: BGH, Urteil vom 23. Mai 2017 - VI ZR 261/16 - BGHZ 215, 117, juris Rn. 18; BGH, Teilurteil vom 29. November 2021 - VI ZR 258/18 - BGHZ 232, 68, juris Rn. 10 ff.

¹¹⁴ BGH, Teilurteil vom 29. November 2021 - VI ZR 258/18 - BGHZ 232, 68, juris Rn. 11.

¹¹⁵ BGH, Urteil vom 6. Dezember 2022 - VI ZR 73/21 - BGHZ 235, 254, juris Rn. 17.

ჯანმრთელობის დარღვევას, რომელიც ჯანმრთელობის თვითდაზიანების კატეგორიას შეესაბამება. ამ მოთხოვნის შემოღების მიზანი იყო გარდაცვლილის ნათესავებისთვის ასეთი ზღვარის ქვევით არსებული დარღვევებისათვის შესაბამისი კომპენსაციის უზრუნველყოფა (იხ. ფედერალური მთავრობის კანონპროექტი, 2017 წლის 22 მარტი, BT-Drucks. 18/11615, S. 6). შესაბამისად, გარდაცვლილის ნათესავების კომპენსაციის პასუხისმგებლობის საფუძველი დაკავშირებულია სხვისი სამართლებრივი სიკეთის, კერძოდ, საგზაო მოძრაობის კანონის 7 I პარაგრაფითა და გსკ-ის 823 I პარაგრაფით დაცული, გარდაცვლილის სიცოცხლის ხელყოფასთან და პასუხისმგებლობის შევსების ეტაპზე გარდაცვლილის ნათესავთა საკუთარი ემოციური ზიანის ანაზღაურებას ითვალისწინებს. ის ფაქტი, რომ ორივე შემთხვევაში უშუალოდ დაზარალებულის ახლო პირები იღებენ ფინანსურ კომპენსაციას საკუთარი არამატერიალური ზიანისთვის, არ ცვლის მათი სამართლებრივი დოქტრინის განსხვავებულ საფუძვლებს (იხ. სენატის გადაწყვეტილება, 2022 წლის 8 თებერვალი - VI ZR 3/21, BGHZ 233, 1 Rn. 33 mwN).“

თუმცა, ორივე მოთხოვნის სამართლებრივი შედეგები ერთმანეთს ემთხვევა, რის შედეგადაც მათი კუმულაცია არ ხდება.¹¹⁶ ეს ნიშნავს, რომ გსკ-ის 844 III პარაგრაფის საფუძველზე წარმოშობილი მოთხოვნა რაოდენობრივად ბაზისს ქმნის, მაგრამ მისი ზრდა შესაძლებელია, თუ ამას გარდაცვლილის ნათესავის ჯანმრთელობის, ანუ საკუთარი სიკეთის დარღვევა ემატება და მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა, განცალკევებულად განხილვისას, გარდაცვლილის ნათესავის კომპენსაციის მოთხოვნის ოდენობას აჭარბებს. კანონპროექტში აღნიშნულია:¹¹⁷

„თუ არსებობს, როგორც გსკ-ის 823 I პარაგრაფისა და 253 II პარაგრაფის მიხედვით „შოკური ზიანის“ ანაზღაურების მოთხოვნის საფუძველები, ასევე გსკ-ის 844 III პარაგრაფის წინაპირობები, „შოკის ზიანის“ ანაზღაურების მოთხოვნა უპირატესია გარდაცვლილის ნათესავის კომპენსაციის მოთხოვნასთან მიმართებით ან უკანასკნელი პირველში გარდაიქმნება. კერძოდ, გარდაცვლილის ნათესავის კომპენსაციის მოთხოვნის სამართლებრივი გარანტია არ უნდა გახდეს (უფრო ფართო) „შოკის ზიანის“ ანაზღაურების მოთხოვნის გამორიცხვის მიზეზი, თუ მისი წინაპირობები არსებობს.“

3. მოთხოვნის უფლების მქონე პირები:

მოთხოვნის უფლება განსაკუთრებულ პირად სიახლოვეს ითვალისწინებს.

გსკ-ის 844 III 2 პარაგრაფის თანახმად, ასეთი ურთიერთობა მეუღლეებს, პარტნიორებს, მშობლებსა და გარდაცვლილის შვილებს შორის ივარაუდება. ეს პრეზუმფცია შეიძლება დაძლეული იქნას ზოგადი სამოქალაქო საპროცესო სტანდარტებით.¹¹⁸ მოთხოვნის უფლების მქონენი შეიძლება იყვნენ სხვა პირებიც, რომლებმაც უნდა დაასაბუთონ და საჭიროების შემთხვევაში დაამტკიცონ ის გარემოებები, რომლებიც მათსა და გარდაცვლილს შორის განსაკუთრებულ პიროვნულ სიახლოვეს ქმნის.¹¹⁹

განსაკუთრებული პიროვნული სიახლოვის გადამწყვეტია ფაქტობრივად არსებული სოციალური ურთიერთობის ინტენსივობა, რაც გულისხმობს ძლიერ ემოციურ კავშირს.¹²⁰ ამასთან, ძლიერი ინდიკატორია ერთი ოჯახური ერთეულის ფარგლებში თანაცხოვრება.¹²¹

¹¹⁶ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 256.

¹¹⁷ BT-Drucks 18/11397, Seite 12; <https://dserver.bundestag.de/btd/18/113/1811397.pdf>.

¹¹⁸ შდრ. BGH, Beschluss vom 18. Mai 2020 - 6 StR 48/20 - DAR 2020, 465, juris Rn. 4.

¹¹⁹ ასევე კანონმდებლის წარმოდგენით; შდრ. BT-Drucks 18/11397, გვ. 12; <https://dserver.bundestag.de/btd/18/113/1811397.pdf>.

¹²⁰ BGH, Beschluss vom 28. Oktober 2021 - 4 StR 300/21 - NSTZ-RR 2022, 123, juris Rn. 4; BGH, Beschluss vom 18. Mai 2020 - 6 StR 48/20 - DAR 2020, 465, juris Rn. 4; Doukoff in: Freyemann/Wellner, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl., § 844 BGB (Stand: 03.05.2023), Rn. 133.

¹²¹ Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 267.

ა) კანონისმიერი პრეზუმფციის მიღმა არსებულ პირთა წრე:

როცა კანონით დადგენილი პრეზუმფცია არ არეგულირებს შემთხვევას, საჭიროა ისეთი ინტენსივობის კავშირი, რომელიც ჩვეულებრივ არსებობს ახლო ნათესავებს შორის გსკ-ის 844 III 2 პარაგრაფის მიხედვით.¹²² ასეთი კავშირი შესაძლოა არსებობდეს, მაგალითად: გერსა და დედობილს/მამობილს შორის,¹²³ დაძმებს შორის, ე. წ. მზრუნველობის ქვეშ მყოფ ბავშვებს, ბებია/ბაბუასა და შვილიშვილებს შორის (განსაკუთრებით მათი პირადი მოვლის ნაწილობრივი ვალდებულების შემთხვევაში). მეორე მხრივ, ბრანდენბურგის უმაღლესმა სასამართლომ უარყო საკმარისად მჭიდრო ემოციური კავშირი ერთ ოჯახში ცხოვრების მიუხედავად სიმამრსა და სიძეს შორის, დამატებითი განსაკუთრებული გარემოებების არარსებობის პირობებში.¹²⁴ ლიტერატურაში ნაწილობრივ აღიარებული მოსაზრების საწინააღმდეგოდ, პირობითი ან მეგობრული კონტაქტები, მიუხედავად მათი სიახლოვისა (მაგ., ერთობლივი შეგებულებები, რეგულარული შეხვედრები), თავიდანვე გამოირიცხება.

გსკ-ის 844 III 1 პარაგრაფის მიხედვით, განსაკუთრებული პირადი სიახლოვე უნდა არსებობდეს დაზარალებულის დაზიანების მომენტში. თუ ეს კავშირი მოგვიანებით, მაგალითად, გარდაცვალებამდე ინტენსიური ზრუნვის შედეგად გაღრმავდა, ეს მოთხოვნის უფლების დასაბუთებლად საკმარისი არ არის.¹²⁵ ამ კუთხით, არსებობს მსგავსება სარჩოს მიმღებ პირებთან, რომელთაც ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება აქვთ (იხ. ზემოთ A. I. 2. გ)).

ნაყოფის (დაუბადებელი ბავშვის) მოთხოვნის უფლებასთან დაკავშირებული საკითხი საკმათოა.¹²⁶ მიუნხენის უმაღლესი სამხარეო სასამართლოს¹²⁷ პოზიციაა, რომ ნაყოფი არ მიეკუთვნება ამ კატეგორიას. ამგვარი დასკვნის სამართლებრივი დასაბუთება მდგომარეობს იმაში, რომ გსკ-ის 844 II 2 პარაგრაფის მიხედვით, ზიანის ანაზღაურების შემთხვევაში სპეციალური დებულება არსებობს დაუბადებელი ბავშვისთვის (იხ. ზემოთ A. I. 2. გ)), მაგრამ ასეთი დებულება გსკ-ის 844 III პარაგრაფში მოცემული არ არის. გარდა ამისა, განსაკუთრებული სიახლოვის ურთიერთობა უნდა არსებობდეს დაზიანების მომენტში. ემბრიონის მგრძნობელობითი ორგანოების თანდათანობით განვითარება დედის საშოში მამასთან პიროვნული სიახლოვის სოციალური კავშირის დასაბუთებისთვის საკმარისი არ არის.¹²⁸

ბ) კანონისმიერი პრეზუმფციის დაძლევა:

კანონით დადგენილი პრეზუმფციის დაძლევისას ასევე უნდა შეფასდეს დაზიანების მომენტი. თუ ზიანის მიყენებიდან გარდაცვალებამდე ცვლილებები მოხდა (ორივე მიმართულებით), ის, ზოგადად, მოთხოვნის წარმოშობაზე გავლენას არ ახდენს, თუმცა, შესაძლოა გავლენა იქონიოს მოთხოვნის ოდენობაზე. ემოციური გაუცხოვების (ანუ, აღარ არსებული განსაკუთრებული პირადი სიახლოვის) დასადაგენად, საქმე მეტწილად კონკრეტული შემთხვევის გარემოებებზეა დამოკიდებული.

ლიტერატურაში შემუშავებულია სხვადასხვა მიდგომა, რომელთა მიზანია, გარეგნული პირობების საფუძველზე შინაგან ურთიერთობაზე დასკვნის გაკეთება. მაგალითად: ვინ არის გარდაცვლილთან დაკავშირებული პირი, რომელიც

¹²² BGH, Beschluss vom 28. Oktober 2021 - 4 StR 300/21 - NSTZ-RR 2022, 123, juris Rn. 4; Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 16. Mai 2024 - 12 U 173/23 - NJW-RR 2024, 1278, juris Rn. 26; *Wilhelmi* in: Erman BGB, Kommentar, 17. Auflage 2023, § 844 BGB, Rn. 20.

¹²³ ასევე: LG Itzehoe, Urteil vom 17. März 2023 - 7 O 269/22 - NJW 2023, 3301, juris Rn. 27 ff.

¹²⁴ Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 16. Mai 2024 - 12 U 173/23 - NJW-RR 2024, 1278, juris Rn. 27.

¹²⁵ აგრეთვე: Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 27.

¹²⁶ შდრ. აღნიშნულ მოსაზრებასთან: Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 276; *Doukoff* in: Freyemann/Wellner, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl., § 844 BGB (Stand: 03.05.2023), Rn. 137.

¹²⁷ OLG München, Urteil vom 5. August 2021 - 24 U 5354/20 - FamRZ 2021, 1839, juris Rn. 24 ff.

¹²⁸ მართებულია: Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 278.

მოხსენიებულია სამგლოვიარო განცხადებებში; რამდენჯერ მოინახულა გარდაცვლილმა პატიმრობაში მყოფი ნათესავი.¹²⁹ თუ ამგვარ გარე პირობებს მნიშვნელოვანი მტკიცებითი ძალა არ აქვთ (მაგალითად, მემკვიდრეობიდან გამორიცხვა, განქორწინების პროცესში ყოფნა ან ოჯახური ცხოვრების ხანგრძლივი დასრულება), საჭიროა სიფრთხილე, რადგან შესაძლებელია მრავალი მიზეზი არსებობდეს (სამსახურებრივი მიზეზები, გადაადგილების შეზღუდვები, დროის დეფიციტი და სხვ.) და ცხოვრების სტილიც სხვადასხვაგვარია. ტენდენციურად უფრო შესაფერისი მიდგომაა, რომ გარეგნულად გამოხატული, შედარებით ნაკლებად ინტენსიური კავშირი (მაგ., ბავშვებისა და მათი მშობლების შეხვედრების სიხშირე, რომლებიც ცალ-ცალკე ცხოვრობენ) ემოციურ გაუცხოვებად არ ჩაითვალოს. ამის ნაცვლად, ასეთი ასპექტები მხოლოდ მოთხოვნის ოდენობის განსაზღვრისას ზომიერად შემცირების საფუძვლად განიხილება.

4. მოთხოვნის ოდენობა:

როგორც უკვე აღინიშნა, ადამიანის გარდაცვალების კომერციალიზაცია დაუშვებელია. ამიტომ, შესაბამისი კომპენსაცია შემოიფარგლება გარდაცვლილის ნათესავის „ემოციური ზიანის“ გარკვეული კომპენსირებით. თუ რამდენიმე ნათესავი ფლობს მოთხოვნის უფლებას, მოთხოვნის ოდენობა შეიძლება განსხვავდებოდეს.

ზოგადი უხეში ორიენტირის მიხედვით, კანონის შემუშავების პროცესში 2017 წლისთვის სრულად პასუხისმგებელი პირის შემთხვევაში 10,000 ევრო სახელდებოდა. დღევანდელი ღირებულებების მიხედვით, ეს, დაახლოებით, 12,000 ევროა. შესაბამისად, ზედა ინსტანციის სასამართლოები, სრული პასუხისმგებლობის პირობებში (დამოკიდებულია შემთხვევის გარემოებებზე), ამ ოდენობის თანხებს აკისრებენ. განსაკუთრებულ შემთხვევებში, მაგალითად,

ქვენაგრძნობით ჩადენილი მკვლელობისას, დამამძიმებელი გარემოებებითა და ნათესავების განსაკუთრებული ფსიქოლოგიური დატვირთვით (მაგ., პატარა ბავშვები, რომლებიც დედის მკვლელობის თვითმხილველები გახდნენ), თითოეულ ბავშვზე 20,000 ევრო მოითხოვს.¹³⁰

შეფასების აბსტრაქტული კრიტერიუმებთან დაკავშირებით ფედერალური სასამართლო განმარტავს:¹³¹

„მეორე ინსტანციის სასამართლომ სწორად აღნიშნა, რომ გარდაცვლილის ნათესავის კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრისას არ უნდა მოხდეს სქემატური შეფასება, არამედ უნდა შეფასდეს დაზარალებული ნათესავის კონკრეტული სულიერი მდგომარეობა, თან გათვალისწინებული უნდა იქნას კონკრეტული შემთხვევის განსაკუთრებული გარემოებები (იხილეთ ამასთან დაკავშირებით ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება, 2022 წლის 6 დეკემბერი - VI ZR 73/21, VersR 2023, 256, პუნქტები 13 და შემდეგი). კასაციის სანინააღმდეგოდ უნდა ითქვას, რომ მიუღებელი არ არის, მეორე ინსტანციის სასამართლოს მიერ CDU/CSU და SPD ფრაქციების მიერ კანონპროექტში მითითებული 10,000 ევროს (BT-Drucks. 18/11397, გვ. 11) მიჩნევა კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრისთვის სამოქმედო კრიტერიუმად, რომლისგან გადახვევაც შესაძლებელია კონკრეტული შემთხვევის დამახასიათებელი გარემოებების გათვალისწინებით (ზემოთ იხილეთ სენატის ვრცელი განმარტება, პუნქტი მე-18).

ბბ) აპელაციის საპირისპიროდ, სამართლებრივ შეცდომას არ წარმოადგენს ის ფაქტი, რომ მეორე ინსტანციის სასამართლომ უარყო მომჩივნის არგუმენტი, 2020 წლის ოქტომბერში დაწყებული სწავლის შედეგად, აღნიშნულის მამაზე ეკონომიკური დამოკიდებულების კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრისთვის მნიშვნელოვან ფაქტორად განხილვის შესახებ.

(1) უნდა იქნას თუ არა გარდაცვლილის ნათესავის კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრისას

¹²⁹ შემაჯამებლად: Staudinger/Röthel/Croon-Gestefeld (2023) BGB § 844, Rn. 267 ff.; Doukoff in: Freymann/Wellner, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl., § 844 BGB (Stand: 03.05.2023), Rn. 136.

¹³⁰ LG Kassel, Urteil vom 24. August 2022 - 10 Ks 1690 Js 44771/21 - juris Rn. 82.

¹³¹ BGH, Urteil vom 23. Mai 2023 - VI ZR 161/22 - NJW 2023, 2878, juris Rn. 12.

ნათესავის ეკონომიკური მდგომარეობა გათვალისწინებული, ლიტერატურაში აზრთა სხვადასხვაობას იწვევს (...). სენატი წყვეტს ამ საკითხს იმ მიმართულებით, რომ კონკრეტული შემთხვევის ყველა გარემოების შეფასების ფარგლებში ნათესავის ეკონომიკური მდგომარეობა უნდა იქნას გათვალისწინებული მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იგი სულიერ მდგომარეობაზე მნიშვნელოვნად მოქმედებს (...).“

კონკრეტული შემთხვევის პრაქტიკულ მაგალითად შეიძლება გამოყენებულ იქნას შემდეგი გადაწყვეტილება:¹³²

„მოსარჩელეთა დამაჯერებელი განცხადებების თანახმად, მოსარჩელეს (პირველი მოსარჩელე) დედასთან მჭიდრო კავშირი ჰქონდა, რაც ხასიათდებოდა რეგულარული პირადი კონტაქტით, დღესასწაულებისა და დასვენებების ერთად გატარებით. ამ მხრივ გასაგებია, რომ მას დედის გარდაცვალების შესახებ შეტყობინებამ მნიშვნელოვანი ემოციური ზიანი მიაყენა. ასევე ცხადია, რომ ემოციურად რთული იყო გარდაცვალების შესახებ საუბარი სამ-ნახევარი წლის შვილთან, რომელმაც ბებია და მასთან მჭიდრო კავშირი დაკარგა. ამასთან, გასათვალისწინებელია, რომ მოსარჩელე დამოუკიდებლად ცხოვრობდა, შექმნილი ჰქონდა საკუთარი ოჯახი და საკუთარი სახლი, რომელიც მშობლების სახლისაგან გამიჯნული იყო. შესაბამისად, ეს არის მწუხარების გაძლების ნორმალური პროცესი, რომელსაც ნებისმიერი ახლობელი განიცდის, რომელსაც მჭიდრო პირადი ურთიერთობა ჰქონდა გარდაცვლილთან. სენატმა ასევე გაითვალისწინა მოსარჩელის განსაკუთრებული ტვირთი, რომელიც წარმოიშვა იმით, რომ მისი მამა ვერ გაუმკლავდა მეუღლის გარდაცვალებას და მზარდი ზრუნვის საჭიროება წარმოეშვა. დასაწყისში, გარდაცვლილის მიერ შესრულებული საოჯახო საქმეები (ოჯახური საქმიანობა) მამის მიერ ბალის მოვლისა და სახელოსნო საქმიანობის პასუხისმგებლობით იყო დაბალანსებული. უბედური შემთხვევის შემდეგ მამა განსაკუთრებულ საორგანიზაციო დახმარებას საჭიროებდა, რომელიც მას მოსარჩელემ გაუწია. შემდეგ

პერიოდში მამის ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაუარესება და ამის შედეგები, მათ შორის მოხუცთა სახლში მისი განთავსება, დამატებითი ტვირთი გახდა შვილისთვის. გასაგებია, რომ მამაზე ზრუნვამ და მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობამ დედის გარდაცვალებასთან დაკავშირებული მწუხარების პროცესი თავიდანვე მნიშვნელოვნად შეცვალა, მაგრამ აღნიშნული ვითარებებიდან ჩანს, რომ პირადი ტვირთები თანდათანობით აღარ უკავშირდებოდა მწუხარებას, არამედ იყო მამის მდგომარეობაზე ზრუნვით განპირობებული. ამგვარი ემოციური ტვირთი გარდაცვლილის ნათესავის კომპენსაციაში აღარ შედის.“

გარდაცვლილის მნიშვნელოვანი თანაბრალეულობის გათვალისწინებით, უმაღლესმა სამხარეო სასამართლომ კომპენსაციის ოდენობად 5,000 ევრო განსაზღვრა.

B. მარჩენალის დაკარგვით გამოწვეული ზიანის ანაზღაურება ქართულ სამართალში

I. მოთხოვნის სამართლებრივი საფუძველი; უფლების სამართლებრივი ბუნება

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1006-ე მუხლი ადგენს მარჩენალის დაკარგვით გამოწვეული ზიანის ანაზღაურების საფუძველს. პირველი ნაწილის მიხედვით, დაზარალებულის გარდაცვალების შემთხვევაში ზიანის მიმყენებელმა სარჩოს დაწესებით უნდა აუნაზღაუროს ზიანი იმ პირებს, რომელთა რჩენაც დაზარალებულს ევალებოდა. ეს ვალდებულება ძალაშია, ვიდრე დაზარალებული ვალდებული იქნებოდა, ეხადა ეს სარჩო. ამავე მუხლის მე-2 ნაწილი ადგენს, რომ სარჩოს სანაცვლოდ დაზარალებულს შეუძლია, მოითხოვოს ერთჯერადი ანაზღაურება, თუკი არსებობს ამის მნიშვნელოვანი საფუძველი.

მოთხოვნის უფლების წარმოშობა დამოკიდებულია მარჩენალის გარდაცვალებაზე, თუმცა ეს უფლება არ არის მარჩენალისგან მემკვიდრეობით მიღებული, არამედ – დამოუკიდებლად

¹³² Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 16. Mai 2024 - 12 U 173/23 - NJW-RR 2024, 1278, juris Rn. 23.

წარმოეშობა სარჩენ პირს. მართალია, 1006-ე მუხლში ტერმინი „დაზარალებული“ გამოყენებულია გარდაცვლილი პირის მიმართ, თუმცა, დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, გერმანული რეგულაციის მსგავსად, ქართულ დელიქტურ სამართალშიც დაზარალებულად განიხილება ის, ვინც მარჩენალის გარდაცვალების გამო დაკარგა სარჩო. ამის მიუხედავად, მოთხოვნის უფლების წარმოშობაზე გავლენას ახდენს გარდაცვლილი მარჩენალის თანაბრალეულობა. თუკი ზიანის მიმყენებელი გარდაცვლილი პირის ქცევის საფუძველით შეიძლება, მთლიანად ან ნაწილობრივ გათავისუფლდეს პასუხისმგებლობისგან, იგივე წესი ვრცელდება სარჩენი პირის მიმართ პასუხისმგებლობაზეც.

მაგალითად, საწარმოო ტრავმის შედეგად შრომისუნარიანობის დაკარგვის საფუძველით საწარმოს ეკისრება სარჩოს გადახდის ვალდებულება დაზარალებულის სასარგებლოდ სიცოცხლის ბოლომდე, ხოლო თუკი დასაქმებული საწარმოო ტრავმის გამო გარდაიცვლება, მისი სარჩენი პირი საწარმოსგან მიიღებს ზიანის ანაზღაურებას საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1006-ე მუხლის საფუძველზე, მხოლოდ იმ პერიოდამდე, სანამ ივარაუდება, რომ მარჩენალი პირი იმუშავებდა და შეძლებდა შემოსავლის მიღებას¹³³. გარდაცვალებამდე დაგროვებული დავალიანების მიღება მას შეუძლია, მემკვიდრეობის საფუძველზე. როცა დასაქმებულს სიცოცხლეშივე დაწყებული აქვს სასამართლო დავა დამსაქმებლის წინააღმდეგ საწარმოო ტრავმის შედეგად მიყენებული ზიანის ანაზღაურებაზე, გარდაცვალების შემდეგ საქმეში უფლებამონაცვლედ ჩაერთვება მისი მემკვიდრე, ხოლო თუ მემკვიდრე იმავდროულად სარჩოს მიმღები პირია, მამკვიდრებლის გარდაცვალების შემდეგ პერიოდზე მას უჩნდება საკუთარი მოთხოვნა სარჩოს დაკარგვით გამოწვეული ზიანის ანაზღაურებაზე.

სარჩოს მიმღები პირის უფლება გამომდინარეობს მარჩენალის კანონით დადგენილი ვალდებულებიდან, არჩინოს იგი. რჩენის ვალდებულებები საოჯახო სამართლით არის დადგენილი და სარჩოს მიღების უფლების, მისი მოცულობის და ვალდებულების მოქმედების ხანგრძლივობის განსაზღვრისას სასამართლო მხედველობაში იღებს საოჯახო-სამართლებრივი ურთიერთობის სპეციფიკას. სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების ან სხვა მსგავსი შეთანხმების ფარგლებში წარმოშობილი ვალდებულების შემთხვევაში სარჩენი პირი 1006-ე მუხლით გათვალისწინებული უფლებით ვერ ისარგებლებს.

ერთ-ერთ საქმეში მოსარჩელეები მიუთითებდნენ, რომ მათ შვილი ჰპირდებოდა საცხოვრებელი ბინის შესაძენად აუცილებელი თანხის გადახდას. სასამართლომ უარი უთხრა გარდაცვლილის მშობლებს საცხოვრებელი ბინის შესაძენად აუცილებელი თანხის მოპასუხისათვის დაკისრებაზე, რადგან ჩათვალა, რომ ამგვარი შეთანხმება სცდებოდა რჩენის ვალდებულების ფარგლებს და ზიანის მიმყენებელი პირის ვალდებულებას არ წარმოადგენდა გარდაცვლილი პირის სახელშეკრულებო ვალდებულებების შეუსრულებლობით განცდილი ზიანის ანაზღაურება¹³⁴.

II. მოთხოვნის უფლების მქონე პირები

სამოქალაქო კოდექსის 1006-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებულ უფლებამოსილ პირთა ჩამონათვალი მოცემულია სამოქალაქო კოდექსში და ასეთებად მიიჩნევიან: დაზარალებულის არასრულწლოვანი შვილები, რომლებიც გარდაცვალების მომენტისათვის იმყოფებოდნენ გარდაცვლილი პირის კმაყოფაზე ან და ჰქონდათ მისგან სარჩოს მიღების უფლება; ბავშვი, რომელიც დაიბადა დაზარალებულის გარდაცვალების შემდეგ; ერთ-ერთი მშობელი, მეუღლე ან ოჯახის სხვა წევრი, რომელიც არ

¹³³ იხ. სუსგ #ას-789-746-2015, 22.01.2015წ.; სუსგ #ას-507-474-2017, 28.07.2017წ.; სუსგ #ას-812-2023, 29.09.2023წ.; #ას-349-349-2018 18.06.2020წ.; #ას-1216-1141-2015, 03.06.2016წ.; #ას-1220-1145-2015 03.06.2016 წ.; #ას-799-766-2016, 08.05.2017 წ.; #ას-

1166-1121-2016, 22.05.2017წ.; #ას-1180-1141-2016, 07.04.2017 წ.; #ას-269-2022, 31.05.2022 წ.; #ას-62-2023, 16.03.2023წ.

¹³⁴ იხ. სუსგ #ბს-919(2კ-20), 16.09.2021წ.

მუშაობს და დაკავებულია საოჯახო მეურნეობით, გარდაცვლილის შვილიშვილები, და-ძმები, რომლებსაც არ მიუღწევიათ სრულწლოვანებისათვის, ანდა მიაღწიეს აღნიშნულ ასაკს, მაგრამ ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო საჭიროებენ მოვლას. ეს ვალდებულება ძალაშია, ვიდრე დაზარალებული ვალდებული იქნებოდა, ეხადა სარჩო¹³⁵.

შვილების რჩენის ვალდებულება გამომდინარეობს 1198-ე და 1212-ე მუხლებიდან.

საერთო სასამართლოების დადგენილი პრაქტიკით, იმის გამო, რომ მშობელს არ გააჩნია მყარი ფინანსური მდგომარეობა და არ გააჩნია სტაბილური მატერიალური შემოსავალი, იგი არ შეიძლება გათავისუფლდეს შვილების რჩენის ვალდებულებისაგან¹³⁶. ამ თვალსაზრისით შვილების რჩენის ვალდებულება უპირობო ხასიათისაა და თუკი მშობელი შრომისუნარიანია, მას ყოველთვის გააჩნია შვილის საარსებო მინიმუმით უზრუნველყოფის ვალდებულება¹³⁷.

სასამართლო პრაქტიკაში არის შემთხვევა, როდესაც სრულწლოვანი შვილი ითხოვდა მამის გარდაცვალების გამო დაკარგული სარჩოს სახით ზიანის ანაზღაურებას სწავლის საფასურის სახით. სასამართლომ უარი უთხრა მას მოთხოვნის დაკმაყოფილებაზე იმ მოტივით, რომ მოსარჩელე იყო სრულწლოვანი და შრომისუნარიანი პირი¹³⁸.

გარდაცვლილის მეუღლის უფლება, ზიანის მიმცენებლისგან მიიღოს მარჩენალის დაკარგვით გამოწვეული ზიანის ანაზღაურება, გამომდინარეობს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1182-ე და შემდგომი მუხლებით დადგენილი მეუღლეთა ურთიერთრჩენის მოვალეობიდან.

უფლების წარმოშობა დამოკიდებულია შესაბამისი წინაპირობების დადგენაზე.

სარჩოს გადახდის წინაპირობაა ერთ-ერთი მეუღლის შრომისუუნარობა. სამართლებრივ ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ შრომისუუნარობა უნდა განიმარტოს ფართოდ, კერძოდ კი, იმგვარად, რომ მოიცვას ასევე ზოგადად სამუშაოს ვერპოვნით გამოწვეული დაუსაქმებლობა, რადგან დანაწესის მიზანია არა მხოლოდ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე მეუღლის დახმარება, არამედ ზოგადად მეუღლეთა ურთიერთრჩენის ვალდებულების დაწესება მაშინ, როდესაც ერთ მეუღლეს აქვს შემოსავალი, ხოლო მეორე მეუღლე, გარემოებებიდან გამომდინარე, ვერ ახერხებს თავის რჩენას¹³⁹.

პირადი პასუხისმგებლობის პრინციპიდან გამომდინარე, მეუღლემ, ქორწინებაში თუ მის შემდეგ, პირველ რიგში, თავის რჩენისათვის საკუთარი შემოსავალი და ქონება უნდა გამოიყენოს და მხოლოდ ამის შეუძლებლობის შემთხვევაში მიმართოს მეორე მეუღლეს დასახმარებლად. ამიტომაც, არ არსებობს სარჩოს გადახდის მოთხოვნა 1182 2 ა) და ბ) მუხლების მიხედვით მანამ, სანამ ხსენებული შემოსავალი და ქონება საკმარისია თავის რჩენისათვის¹⁴⁰.

სასამართლო პრაქტიკაში არის შემთხვევები, როდესაც დადგინდა, რომ გარდაცვლილის ცოლი იყო დიასახლისი და იმყოფებოდა ქმრის კმაყოფაზე, ზიანის მიმცენებელს გარდაცვლილის მეუღლის სასარგებლოდ დაეკისრა ყოველთვიურად სარჩოს გადახდა¹⁴¹. ერთ-ერთ საქმეში კი, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1182-ე

¹³⁵ სუსგ #ას-889-839-2015, 26.11.2015წ.

¹³⁶ *ოყრეშიძე/რუსიაშვილი/ზიგვავა*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი VII, საოჯახო სამართალი, თბილისი, 2021, მუხლი 1214, ველი 14, შემდგომი მითითებით: სუსგ №ას-319-319-2018, 15/05/2018, სუსგ №ას-495-469-2015, 01/07/2015, სუსგ №ას-505-505-2018, 05/07/2018, სუსგ №ას-1141-1061-2017, 17/10/2017, სუსგ №ას-861-2019, 03/10/2019, სუსგ №ას-1290-1210-2017, 30/01/2018.

¹³⁷ იქვე, შემდგომი მითითებებით: შენგელია, სკ-ის კომენტარი, ქანტურია (რედ.), 2000, მუხ. 1212, გვ. 195, სუსგ №ას-148-2020, 20/05/2020, სუსგ №ას-319-319-2018, 15/05/2018, სუსგ №ას-976-2019, 30/09/2019, სუსგ

№ას-1122-1069-2013, 10/02/2014, სუსგ №ას-143-136-2013, 11/03/2013, სუსგ №ას-1141-1061-2017, 17/10/2017, სუსგ №ას-131-131-2018, 19/07/2018.

¹³⁸ იხ. სუსგ #469-783-05, 25.05.2005წ.

¹³⁹ იხ. *რუსიაშვილი/ქავშბაია/ბატიაშვილი*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი VII, საოჯახო სამართალი, თბილისი, 2021, მუხლი 1182, ველი 2,

¹⁴⁰ იხ. *რუსიაშვილი/ქავშბაია/ბატიაშვილი*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი VII, საოჯახო სამართალი, თბილისი, 2021, მუხლი 1182, ველი 9, შემდგომი მითითებით: შენგელია, სკ-ის კომენტარი, ქანტურია (რედ.), 2000, მუხ. 1182, გვ. 145.

¹⁴¹ იხ. სუსგ #ას-14-466-05, 09.11.2006წ.

მუხლზე დაყრდნობით, სასამართლომ გარდაცვლილი პირის მეუღლეს უარი უთხრა დაკარგული სარჩოს სახით მოპასუხისათვის ზიანის ანაზღაურების დაკისრებაზე იმ მოტივით, რომ საქმეში წარდგენილი მტკიცებულებებით არ დასტურდებოდა მეუღლის გარდაცვალებამდე მისი შრომისუუნარობა და მეუღლის კმაყოფაზე ყოფნა¹⁴².

გარდაცვლილი მარჩენალის მეუღლისათვის სარჩოს დაწესებასთან მიმართებით ერთ-ერთ დავაში სასამართლომ მოპასუხეებს დააკისრა იმ ფაქტის მტკიცების ვალდებულება, რომ მარჩენალის მეუღლე დაუფლებული იყო რაიმე პროფესიას, მას ობიექტურად ჰქონდა შესაძლებლობა, ალენარდა არასრულწლოვანი შვილები და თან ემუშავა. ხოლო მოპასუხის მიერ შესაბამის მტკიცებულებათა წარუდგენლობის გამო, პალატამ დადგენილად მიიჩნია, რომ მოსარჩელეს არ შეუძლია, იმუშაოს და თან იზრუნოს არასრულწლოვანი შვილების რჩენა-აღზრდაზე. შესაბამისად, უმცროსი შვილის სრულწლოვანების ასაკის მიღწევამდე იგი იქნებოდა მეუღლის კმაყოფაზე¹⁴³.

შრომისუუნარობის დებულებას 1182-ე მუხლში ფართო განმარტება მისცა სასამართლომ მეუღლეთა ურთიერთრჩენის ვალდებულების წარმოშობის თვალსაზრისით იმ შემთხვევისთვის, როდესაც ერთ-ერთ მეუღლეს უწევს ბავშვების მოვლა და ის აუნაზღაურებელი შრომით არის ოჯახში დაკავებული. გარდაცვლილ მარჩენალს დარჩა მეუღლე და ორი არასრულწლოვანი შვილი. ბავშვების ასაკისა და ერთ-ერთი მშობლის გარდაცვალების გათვალისწინებით, სასამართლოს შეფასებით, ცხადი იყო, რომ მეორე მშობელს დაანებებოდა როგორც მათი რჩენის, ისე აღზრდის ტვირთი, მით უფრო, რომ, ასაკიდან გამომდინარე, ბავშვები სკოლის მოსწავლეები იყვნენ და კიდევ უფრო მეტ ყურადღებას საჭიროებდნენ. სასამართლომ დადგენილად მიიჩნია, რომ გარდაცვლილი მარჩენალის

მეუღლეს, როგორც მშობელს, ორი არასრულწლოვანი ბავშვის დამოუკიდებლად აღზრდის გამო, აღარ ექნებოდა მუშაობის დრო და ფიზიკური შესაძლებლობა. ამასთან, ბავშვების აღზრდისათვის განკუთვნილი დრო, სარჩენს შესაძლებლობას არ მისცემდა, დაუფლებოდა რაიმე პროფესიას და ემუშავა ბავშვების სრულწლოვანების მიღწევის შემდეგაც. თუმცა, აღინიშნა, რომ მისი მხრიდან მუშაობის დაწყების შემთხვევაში ზიანის ანაზღაურების უფლება შეწყდებოდა¹⁴⁴.

უპირობო არ არის აგრეთვე შვილის ვალდებულება, არჩინოს მშობელი. ეს ვალდებულება გამომდინარეობს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1218-ე მუხლიდან. შვილების მიერ მშობელთა რჩენის ვალდებულება ემყარება იმ ზოგად პრინციპს, რომ შვილი შრომისუუნარიანია და მას აქვს შემოსავლის მოპოვების უნარი. სწორედ ამიტომ, როგორც წესი, რჩენის ვალდებულება გრძელდება მანამ, სანამ შვილი თავად არ მიაღწევს საპენსიო ასაკს. საალიმენტო ვალდებულების დაკისრებისათვის აუცილებელია, შვილი იყოს სრულწლოვანი. არასრულწლოვანი შვილი, თუნდაც მას გააჩნდეს საკუთარი შემოსავალი, სასამართლო წესით ვერ გახდება იძულებული, უხადოს მშობელს ალიმენტი. მშობლებზე ზრუნვის ვალდებულების ერთ-ერთ მნიშვნელოვან წინაპირობას მშობლის საჭიროება წარმოადგენს. ამასთან, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1219 II მუხლის თანახმად, ამ თანხის განსაზღვრისას სასამართლო ითვალისწინებს მშობლების ყველა სრულწლოვანი შვილის მოვალეობას, მიუხედავად იმისა, სარჩელი წარდგენილია ყველა, რამდენიმე თუ ერთი შვილის მიმართ.¹⁴⁵

მოსარჩელეს ეკისრება იმ ფაქტის მტკიცების ვალდებულება, რომ გარდაცვლილ პირს მისი რჩენის ვალდებულება ეკისრებოდა. მაგალითად, იმისათვის, რომ გარდაცვლილი შვილის მხრიდან მშობლების რჩენის ვალდებულება და-

¹⁴² იხ. სუსგ #ას-113-108-2014, 01.05.2015წ.

¹⁴³ იხ. სუსგ #ას-786-753-2016, 12.10.2016წ.

¹⁴⁴ იხ. სუსგ #ას-889-839-2015, 26.11.2015წ.

¹⁴⁵ *ოყრეშიძე/რუსიაშვილი/ზიგვავა*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი VII, საოჯახო სამართალი, თბი-

ლისი, 2021, მუხლი 1218, ველი 9-10, 14, შემდგომი მითითებებით: შენგელია, სკ-ის კომენტარი, ჭანტურია (რედ.), 2000, მუხ. 1218, გვ. 206; სუსგ №ას-494-462-2017, 12/03/2018, ას-289-278-2012, 07/05/ 2012, სუსგ №3კ-1420-02, 18/02/2003

დასტურდეს, აუცილებელია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1218-ე მუხლის მე-2 ნაწილით დადგენილი წინაპირობების არსებობა. მოთხოვნის უფლების წარმოშობა უკავშირდება მშობლის შრომისუუნარობისა და დახმარების საჭიროების ფაქტის არსებობას¹⁴⁶. ის ფაქტი, რომ მშობელი საპენსიო ასაკს მიღწეულია და სხვა საკუთარი შემოსავალი არ გააჩნია, პენსიის ოდენობის გათვალისწინებით, სასამართლოს საკმარისად მიაჩნია შვილის კმაყოფაზე ყოფნის დასადაგენად. ამასთან, მხედველობაში არ მიიღო კიდევ ორი სრულწლოვანი შვილის არსებობა¹⁴⁷.

რამდენიმე სარჩენი პირის არსებობის შემთხვევაში თოთოეულ მათგანს ზიანის ანაზღაურება მიეკუთვნება ცალ-ცალკე¹⁴⁸. თუმცა, ერთ-ერთ საქმეში სასამართლომ სამივე მოსარჩელის (გარდაცვლილის მეუღლე და ორი არასრულწლოვანი შვილი) სასარგებლოდ ერთიანად განსაზღვრა თანხის გადახდის ვალდებულება, უმცროსი შვილის სრულწლოვანების მიღწევამდე¹⁴⁹.

III. ვალდებულების მოცულობა და ხანგრძლივობა; ერთჯერადი ანაზღაურება

ზიანის ანაზღაურების სახით ყოველთვიური სარჩოს დაკისრებისას განმსაზღვრელია გარდაცვლილი პირის შემოსავლის ოდენობა გარდაცვალების მომენტისათვის¹⁵⁰. სასამართლო ზიანის ოდენობის განსაზღვრისას ითვალისწინებს მარჩენალის სიცოცხლის უკანასკნელ პერიოდში მის მიერ მიღებული შემოსავლის საშუალო ოდენობას და სწორედ ამ ოდენობით თანხის გადახდას აკისრებს ზიანის მიმყენებელ პირს სარჩენი პირის სასარგებლოდ. აღსანიშნავია, რომ გერმანული სასამართლო პრაქტიკისგან განსხვავებით, სასამართლო ზოგიერთ შემთხვევაში არ ითვალისწინებს მარჩენალის სხვა ვალდებულებებს, საკუთარი თავის რჩენისა და

პირადი საჭიროებისთვის განეულ შესაძლო დანახარჯებს და ა.შ. გამოკლებულია მხოლოდ კანონით გათვალისწინებული გადასახადის წილი და მხედველობაში მიღებულია ე.წ. „ხელზე ასაღები თანხა“. მიღებული შემოსავლის სრულ ოდენობას მიიჩნევს სარჩოს გადახდის ვალდებულებად¹⁵¹. თუმცა, უფრო ახალი პრაქტიკის მიხედვით, ზიანის ოდენობა განისაზღვრება გარდაცვლილის შემოსავლის იმ წილის ოდენობით, რომელსაც პირი იღებდა ან უფლება ჰქონდა მიეღო სარჩოს სახით, მარჩენალის გარდაცვალებამდე¹⁵². ერთ-ერთ ადმინისტრაციულ დავაში სასამართლომ განმარტა, რომ მშობლის გარდაცვალების პირობებში, შვილს უფლება ჰქონდა, მამის სიცოცხლეში მიეღო მისი კუთვნილი შემოსავლის ნაწილი. სასამართლომ მიიჩნია, რომ სარჩოს ოდენობა უნდა გამოთვლილიყო გარდაცვლილის შემოსავლის გაყოფით სარჩენ პირთა ოდენობაზე, თავად მისი (გარდაცვლილის) ჩათვლით. ამრიგად, რადგან გარდაცვლილს კმაყოფაზე ჰყავდა მხოლოდ ერთი შვილი, მისი რეალური შემოსავლის ორზე გაყოფით დაადგინა სასამართლომ შვილის სასარგებლოდ დასაკისრებელი სარჩოს ოდენობა¹⁵³.

იმ შემთხვევაში კი, როდესაც არ დასტურდება მარჩენალი პირის კონკრეტული შემოსავლის არსებობა, საიდანაც იგი უზრუნველყოფდა სარჩენი პირის რჩენის ვალდებულებას, სასამართლო სარჩოს ოდენობას განსაზღვრავს საქართველოს სტატისტიკის ეროვნული სამსახურის (საქსტატიკის) მიერ განსაზღვრული ერთსულიანი ოჯახის საარსებო მინიმუმის მიხედვით. მხედველობაში მიიღება სარჩელის აღძვრის დროისათვის მოქმედი მონაცემები¹⁵⁴.

მშობიარობისას გარდაცვლილი პაციენტის შვილის სასარგებლოდ სასამართლომ ზიანის ოდენობა განსაზღვრა საქართველოს მთავრობის 28.07.2006 წლის #145 დადგენილების მე-2 მუხლის 104 პუნქტით, რომელიც ადგენს ერთი

¹⁴⁶ იხ. სუსგ #ბს-919(2კ-20), 16.09.2021წ.

¹⁴⁷ იხ. სუსგ # 883-2019, 20.09.2019წ.

¹⁴⁸ იხ. სუსგ #ბს-44(კ-22), 11.05.2022წ.; სუსგ #ას-764-2021, 28.06.2022წ.; სუსგ #ას-889-839-2015, 26.11.2015წ.; სუსგ #ას-67-64-2012, 26.03.2012წ.

¹⁴⁹ იხ. სუსგ #ას-786-753-2016, 12.10.2016წ.

¹⁵⁰ იხ. სუსგ #ბს-378-367(კ-13), 14.11.2013წ.

¹⁵¹ იხ. სუსგ #ას-169-497-09, 24.07.2009 წ.; სუსგ #ას-786-753-2016, 12.10.2016წ.

¹⁵² იხ. სუსგ #ბს-44(კ-22), 11.05.2022წ.

¹⁵³ იხ. სუსგ #ბს-378-367(კ-13), 14.11.2013წ.

¹⁵⁴ იხ. სუსგ #ბს-44(კ-22), 11.05.2022წ.; სუსგ #ბს-392(2კ-20), 27.01.2021წ.

თვის განმავლობაში ბავშვის აღზრდისათვის მინიმალურად ასანაზღაურებელი თანხის ოდენობას. გარდაცვლილი პაციენტის შრომითი საქმიანობის შესახებ ცნობა საქმეში არ მოიპოვებოდა და ზიანის ოდენობის გაანგარიშება პაციენტის ხელფასის მიხედვით ვერ მოხდებოდა¹⁵⁵.

ერთ-ერთ საქმეში სასამართლომ არ გაიზიარა მოპასუხის პოზიცია, რომ გარდაცვლილი ვერ ახერხებდა, გამოემუშავებინა ის თანხა, რომელიც შვილის სარჩენად იქნებოდა საკმარისი და მოკლებული იყო შესაძლებლობას, შეესრულებინა მშობლის მოვალეობა. სასამართლოს შეფასებით, მართალია, გარდაცვალების დროისთვის მამა დასაქმებული არ იყო, თუმცა მას არასრულწლოვანი შვილის რჩენის ვალდებულება ეკისრებოდა. სარჩოს ოდენობის განსაზღვრისას სასამართლომ გაითვალისწინა ბავშვის ასაკი, ჯანმრთელობა, მისი ნორმალური რჩენა-აღზრდისათვის აუცილებელი, მინიმალური მოთხოვნილებები, მოქმედი საარსებო მინიმუმი. ამ ფაქტორების გათვალისწინებით, გონივრულ და სამართლიან ოდენობად სასამართლომ მიიჩნია ყოველთვიურად 400 ლარი, მოსარჩელის სრულწლოვანებამდე ან მდგომარეობის სხვაგვარად შეცვლამდე. ეს ოდენობა აღემატებოდა შრომისუნარიანი მამაკაცის საარსებო მინიმუმის ოდენობას¹⁵⁶.

ეს მიდგომა ეხმიანება არასრულწლოვანი შვილის სარჩენად მშობლისათვის ალიმენტის დაკისრებისას დამკვიდრებულ სასამართლო პრაქტიკას. კერძოდ, შვილების რჩენის ვალდებულება უპირობო ხასიათისაა და თუკი მშობელი შრომისუნარიანია, მას ყოველთვის გააჩნია შვილის საარსებო მინიმუმით უზრუნველყოფის ვალდებულება¹⁵⁷.

სასამართლო სარჩოს ოდენობას განსაზღვრავს პირის გარდაცვალებიდან სარჩელის აღძვრამდე პერიოდზე და შეჯამებული ოდენობით აკისრებს მოპასუხეს, ამასთან, განსაზღვრავს

ყოველთვიურად გადასახდელ ოდენობას სარჩენი პირის სრულწლოვანების ასაკის მიღწევამდე¹⁵⁸.

ერთ-ერთ დავაში გარდაცვლილის მეუღლისა და ორი არასრულწლოვანი შვილის სასარგებლოდ ერთობლივად განისაზღვრა ყოველთვიურად თანხის გადახდის ვალდებულება, უმცროსი შვილის სრულწლოვანების მიღწევამდე¹⁵⁹. გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილიდან სიტყვა-სიტყვით გამომდინარეობს, რომ უფროსი შვილი სრულწლოვანების მიღწევის შემდეგაც სარგებლობს ყოველთვიური ანაზღაურების მიღების უფლებით, თუმცა, სასამართლოს მიერ დადგენილი პრაქტიკის თანახმად, სარჩოს სახით ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა წყდება სარჩენი პირის სრულწლოვანების ასაკის მიღწევის მომენტიდან და მოვალე უფლებამოსილია, შეწყვიტოს თანხის გადახდა. დედასთან მმართველით გადაწყვეტილების შინაარსიდანაც იკვეთება, რომ მას უმცროსი შვილის სრულწლოვანებამდე მიეკუთვნა ყოველთვიური სარჩო. ამგვარი შედეგი შესაძლოა, გამართლებული იყოს იმით, რომ უმცროსი შვილის სრულწლოვანებამდე იგი უვლის და ზრუნავს მასზე და არ აქვს შესაძლებლობა, ჰქონდეს საკუთარი შემოსავალი. თუმცა, მოსარჩელების სოლიდარულ კრედიტორებად განხილვა მაინც წარმოადგენს მსჯელობის საგანს.

დამკვიდრებული მიდგომის მიხედვით, სარჩოს გადახდის ვალდებულება წყდება გარდაცვლილი მარჩენალის მეუღლის დასაქმების ან დაქორწინების შემდეგ¹⁶⁰. თუმცა, სასამართლო გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილში ამის მითითება არ ხდება, რადგან წინასწარ შეუძლებელია ამ გარემოებების დადგომის შესაძლებლობის და ვადის წინასწარ განჭვრეტა. თუმცა, ამ გარემოებებიდან ერთ-ერთის დადგომისას მოვალეს უფლება აქვს, შეწყვიტოს გადახდა.

¹⁵⁵ სუსგ #ას-891-841-2015, 29.01.2016წ.

¹⁵⁶ იხ. სუსგ #ას-1058-2023, 30.04.2024წ.

¹⁵⁷ იხ. ზემოთ, მე-4 და მე-5 სქოლიო.

¹⁵⁸ იხ. სუსგ #ბს-44(კ-22), 11.05.2022წ.; სუსგ #ას-764-2021, 28.06.2022წ.

¹⁵⁹ იხ. სუსგ #ას-786-753-2016, 12.10.2016წ.

¹⁶⁰ იხ. *რუსიაშვილი/ქავშბაია/ზატიაშვილი*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი VII, საოჯახო სამართალი, თბილისი, 2021, მუხლი 1182, ველი 24, შემდგომი მითითებით: სუსგ № ას-889-839-2015, 2015 წლის 26 ნოემბერი.

სასამართლოს განმარტებით, როდესაც დავის გადაწყვეტისას შეუძლებელია კონკრეტული დროის მონაკვეთის განსაზღვრა, რომლის განმავლობაშიც მოპასუხე საწარმო ვალდებულია, გადაუხადოს სარჩო გარდაცვლილი მარჩენალის მეუღლეს, ასეთ დროს ვითარების შეცვლა, რომელიც შეიძლება იყოს არა შვილების სრულწლოვანი ასაკის შესრულება, არამედ გარდაცვლილი მარჩენალის მეუღლის მიერ მუშაობის დაწყება ან კანონით გათვალისწინებული სხვა გარემოების წარმოშობა (მაგ. დაქორწინება), წარმოადგენს დაწესებული სარჩოს მიღების შეწყვეტის საფუძველს, საწარმოსათვის წარმოშობს უფლებას, უარი თქვას დაკისრებული სარჩოს გადახდაზე¹⁶¹.

სარჩოს დაკისრების მიზანს დაზარალებულისათვის იმ მატერიალური დანაკლისის შეესება წარმოადგენს, რაც დაზარალებულმა მიიღო მარჩენალის გარდაცვალების გამო, რაც იმას ნიშნავს, რომ მხედველობაშია მისაღები ზოგადი კრიტერიუმი დაზარალებულის აქტიური შრომისუნარიანობის შესახებ¹⁶².

როგორც წესი, ეს არის დრო, როდესაც მარჩენალი საპენსიო ასაკს მიაღწევდა, რომ არ გარდაცვლილიყო. დამკვიდრებული პრაქტიკის მიხედვით, ეს არის პრეზუმირებული გარემოება. საწინააღმდეგოს მტკიცება შესაბამისი მხარის ვალდებულებაა¹⁶³.

სასამართლოს განმარტებით, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, მნიშვნელოვანია მართებულად შეფასდეს, თუ როდემდე იქნებოდა ვალდებული ზიანის მიმცემი გადაეხადა კომპენსაცია დაზარალებულისათვის¹⁶⁴.

ქართული სასამართლო პრაქტიკით, მარჩენალის დაკარგვით გამოწვეული ზიანის ოდენობა, რასაც ყოფილი დამსაქმებელი უხდის საწარმოო ტრავმის შედეგად გარდაცვლილი დასაქმებულის სარჩენ პირებს, ექვემდებარება გადახედვას/გადაანგარიშებას, თუკი დგინდება, რომ

გაიზარდა ხელფასის ოდენობა იმ პოზიციაზე, სადაც რჩენაზე ვალდებული პირი გარდაცვალებამდე მუშაობდა.

საქართველოს მთავრობის 2013 წლის 1 მარტის #45 დადგენილებით დამტკიცებული „შრომითი მოვალეობის შესრულებისას დასაქმებულის ჯანმრთელობისათვის ვნების შედეგად მიყენებული ზიანის ანაზღაურების მიზნით დახმარების დანიშვნისა და გაცემის წესი“ განსაზღვრავს დახმარების სახით გასაცემი თანხის გაანგარიშების წესს ყოფილი დასაქმებულის სასარგებლოდ.

როდესაც ზიანის ანაზღაურებაზე პასუხისმგებელი პირია დამსაქმებელი საწარმო, ხოლო გარდაცვალება გამოწვეულია საწარმოო ტრავმით, სახელფასო განაკვეთის ზრდის შემთხვევაში დაზარალებულის (სარჩენი პირი) სარჩელის საფუძველზე სასამართლო მოპასუხეს აკისრებს ზიანის ანაზღაურებას გაზრდილი ოდენობით, რომლის გაანგარიშებაც ხდება იმ პერიოდამდე, როდესაც მარჩენალი საპენსიო ასაკს მიაღწევდა¹⁶⁵.

სასამართლოს განმარტებით, „სახელმწიფო პენსიის შესახებ“ საქართველოს კანონის თანახმად, 65 წელი პენსიის დანიშვნის საფუძველია. შესაბამისად, ზიანის ანაზღაურების მავალდებულებელი გარემოება რომ არ დამდგარიყო, პრეზუმირებულია, რომ მარჩენალი იმუშავებდა საპენსიო ასაკამდე, რომელიც 65 წელს შეადგენს. ამასთან ერთად გასათვალისწინებელია სამუშაოს სპეციფიკა და საქმის წარმოების დროისათვის არსებული საკვალიფიკაციო მოთხოვნები, ასევე ჯანმრთელობის მდგომარეობა და ა.შ. მართალია, მოქმედი შრომის კანონმდებლობა, საპენსიო ასაკის მიღწევას არ მიიჩნევს შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის უპირობო საფუძველად, თუმცა თუ 65 წლამდე დაზარალებულის მუშაობის პრეზუმფცია მოქმედებს და ზიანის მიმცემი ვალდებულია, სარჩოს

¹⁶¹ იხ. სუსგ #ას-889-839-2015, 26.11.2015წ.

¹⁶² იხ. სუსგ #ას-52-48-2017, 26.10.2018 წ.

¹⁶³ იხ. სუსგ #ას-789-746-2015, 22.01.2015წ.; სუსგ #ას-507-474-2017, 28.07.2017წ.; სუსგ #ას-812-2023, 29.09.2023წ.; #ას-349-349-2018 18.06.2020წ.; #ას-1216-1141-2015, 03.06.2016წ.; #ას-1220-1145-2015 03.06.2016 წ.; #ას-799-766-2016, 08.05.2017 წ.; #ას-1166-1121-2016, 22.05.2017წ.; #ას-1180-1141-2016,

07.04.2017 წ.; #ას-269-2022, 31.05.2022 წ.; #ას-62-2023, 16.03.2023წ.

¹⁶⁴ სუსგ #ას-789-746-2015, 22.01.2016წ.; სუსგ #ას-1220-1145-2016, 05.06.2016წ.

¹⁶⁵ იხ. სუსგ #ას-815-766-2015, 28.09.2015წ.; სუსგ #ას-479-453-2015, 10.06.2015წ.; სუსგ #ას-423-403-2015, 14.12.2015წ.; სუსგ #ას-1166-1121-2016, 22.05.2017წ.

სახით აუნაზღაუროს მას ზიანი, საპენსიო ასაკის მიღწევისას იცვლება პრეზუმფციის შინაარსი და იგი მოქმედებს საწინააღმდეგო მნიშვნელობით. ვარაუდის ქრილში განიხილება დაზარალებულის მუშაობის პერსპექტივა და ამგვარი საგამონაკლისო შემთხვევის დადასტურების მოვალეობა დაზარალებულის საპროცესო ვალდებულებას წარმოადგენს. ამის დადასტურება კი შესაძლებელია მხოლოდ იმ ფარგლებში, რაც გონივრულად არის მოსალოდნელი კონკრეტული გარემოებების გათვალისწინებით¹⁶⁶.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, დასაქმებულის სასარგებლოდ სარჩოს გადახდის ვალდებულება საწარმოს ეკისრება დაზარალებულის სიცოცხლის ბოლომდე, ხოლო, დაკისრებული სარჩო ხელფასის ზრდის შესაბამისად გადაანგარიშებას აღარ ექვემდებარება მას შემდეგ, რაც დაზარალებული საპენსიო ასაკს მიაღწევს¹⁶⁷.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1006-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მე-2 წინადადებით განსაზღვრულია სპეციალური წესი ყოველთვიური სარჩოს ნაცვლად ერთჯერადი ანაზღაურების მიღებასთან მიმართებით. მისი მოთხოვნისათვის აუცილებელია ისეთი წინაპირობის არსებობა, როგორიცაა მნიშვნელოვანი საფუძველი.

ერთ-ერთ დავაში, ყოველთვიური სარჩოს სანაცვლოდ, ერთჯერადი ანაზღაურების მოთხოვნის მნიშვნელოვან საფუძვლად მოსარჩელები მიუთითებდნენ იმ გარემოებაზე, რომ მოპასუხეები წარმოადგენენ კერძო სამართლის იურიდიულ პირებს და სარჩოს გადახდის ვალდებულების არსებობის პერიოდში ისინი შესაძლოა გააკოტრდნენ, რაც სასამართლომ არ გაიზიარა¹⁶⁸.

ერთიანი კომპენსაციის სახით განსაზღვრა სასამართლომ ზიანის გადახდის ვალდებულება ერთ-ერთ ადმინისტრაციულ საქმეში, შემდეგ დასაბუთებაზე დაყრდნობით: მარჩენალის გარეშე დარჩენილი მეუღლისა და არასრულწლოვანი შვილების საოჯახო, ყოფითი პირობები, მათი ფინანსური მდგომარეობა განსაკუთვრებით მძიმეა რაც, საკასაციო პალატის მოსაზრებით, ექცევა სამოქალაქო კოდექსის 1006-ე მუხლის მე-2 ნაწილში გათვალისწინებულ „მნიშვნელოვანი საფუძვლების“ ცნების ქვეშ¹⁶⁹.

ერთ-ერთ დავაში, იმის გათვალისწინებით, რომ მოპასუხის ბრალეული მოქმედებით მოსარჩელე დაზარალებისთანავე დარჩა მარჩენალის გარეშე, სასამართლომ მას დააკისრა ზიანის ერთჯერადი ანაზღაურება სარჩოს სანაცვლოდ¹⁷⁰.

¹⁶⁶ იხ. სუსგ #ას-812-2023, 29.09.2023წ.

¹⁶⁷ იხ. სუსგ #ას-169-497-09, 24.07.2009წ; სუსგ #ას-1216-1141-2015, 03.06.2016 წ; სუსგ #ას-1220-1145-2015, 03.06.2016 წ; სუსგ #ას-799-766-2016, 08.05.2017 წ; სუსგ #ას-1180-1141-2016, 07.04.2017 წ.; სუსგ #ას-939-889-2015, 13.11.2015წ; სუსგ #789-746-2015, 22.01.2016წ; სუსგ #ას-84-80-2016, 11.03.2016 წ.; სუსგ #ას-1220-1145-2016, 05.06.2016წ; სუსგ #ას-1810-

2018, 31.05.2019წ; სუსგ #ას-1514-2018, 10.07. 2020წ; სუსგ #ას-1708-2019, 24.12.2020წ; სუსგ #ას-1404-2019, 13.04.2021წ; სუსგ #ას-1149-2021, 26.10.2022 წ; სუსგ #ას-62-2023, 16.03.2023წ.

¹⁶⁸ იხ. სუსგ #ას-786-753-2016, 12.10.2016წ.

¹⁶⁹ იხ. სუსგ #ბს-570(კ-23), 11.06.2024წ.

¹⁷⁰ სუსგ #ას-891-841-2015, 29.01.2016წ.

უშიშროების საბჭოს წევრის უსაფუძვლო ვეტო, როგორც *JUS COGENS* ნორმათა დარღვევა?

ოლეგ თორთლაძე

თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის საერთაშორისო სამართლის პროგრამის დოქტორანტი

აბსტრაქტი

თანამედროვე საერთაშორისო-სამართლებრივ წესრიგში გაეროს (გაერთიანებული ერების ორგანიზაცია) უშიშროების საბჭო, ნორმატიულად, საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების დაცვის მთავარი აქტორია. ზემოაღნიშნული ვალდებულების შესრულებისთვის „ვეტოს უფლებამოსილება“ მუდმივი წევრების ერთ-ერთი მთავარი პოლიტიკურ-სამართლებრივი ინსტრუმენტია. გაეროს წესდების, როგორც საერთაშორისო საზოგადოების კონსტიტუციის, მიზნებისა და პრინციპების აღსრულებას მნიშვნელოვნად აფერხებს უსაფუძვლო ვეტოს გამოყენება; მაშასადამე, იმგვარი სამართლებრივი ქმედება, რომელიც დაუსაბუთებელი და საერთაშორისო სამართლის ნორმებთან შეუსაბამოა. გაეროს ეფექტიანობის პრობლემაზე მსჯელობისას ხშირად პოლიტიკური არგუმენტები ჭარბობს და ნაკლები ყურადღება ექცევა იურიდიულ გადაცდომებს. უსაფუძვლო ვეტოს გამოყენება კრიტიკული პრობლემაა მსოფლიოსთვის, რამეთუ ის, მათ შორის, *jus cogens* ნორმებსაც არღვევს. სტატიაში გაეროს წესდებისა და უშიშროების საბჭოს პრაქტიკის, ასევე მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს გადაწყვეტილებათა ანალიზის საფუძველზე, განიმარტება, უსაფუძვლო ვეტოს გამოყენებით, *jus cogens* ნორმათა დარღვევის სახეები და სპეციფიკა, ასევე - დამრღვევ სახელმწიფოთა შესაძლო პასუხისმგებლობის საკითხი.

I. შესავალი

თანამედროვე საერთაშორისო სამართლებრივი წესრიგის ფორმირება მეორე მსოფლიო ომსა და ომის შემდგომ პერიოდებს უკავშირდება. ერთა ლიგის წარუმატებლობით გამოწვეული იმედგაცრუების ფონზე დიდი იმედები დაეფუძნა გაეროს, როგორც ახლებური სამართლებრივი მოწყობის ორგანიზაციას, რომელსაც მსოფლიოში მშვიდობა და უსაფრთხოება უნდა დაემყარებინა. გაეროს წარმატება-წარუმატებლობა სუბიექტური შეფასების საკითხია, თუმცა მტკიცებით ფორმაში შეიძლება საუბარი იმ

კრიტიკული მნიშვნელობის პრობლემებზე, რომლებსაც ორგანიზაცია თავისი ერთ-ერთი ორგანოს, უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრების ქმედებების გამო აწყდება. გაეროს წესდების 27 III მუხლით განსაზღვრული უფლებამოსილება, რომელსაც მსოფლიო ვეტოს სახელით იცნობს, ორგანიზაციის მიზნის აღსრულების მთავარ შემაფერხებელ ინსტრუმენტად იქცა.¹ უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრების მიერ ასეულობით რეზოლუციის პროექტზე დადებული ვეტო, ცალკეულ შემთხვევებში,² საერთაშორისო სამართლის პრაქტიკისთვის ჩიხი და გადაულახავი ბარიერი აღმოჩნდა. რეზოლუციის პროექტები

¹ თორთლაძე, უსაფუძვლო ვეტო, როგორც საერთაშორისო მართლწესრიგის გამოწვევა, საერთაშორისო სამართლის ჟურნალი, #2, 2016 - N1, 2017, 120-138.

² UN Documentation Research Guide, 'Security Council – Veto List': <https://research.un.org/en/docs/sc/quick> უკანასკნელად ნანახი [8 მარტი 2025].

შეეხებოდა ადამიანის უფლებათა მასობრივ დარღვევებს, მათ შორის, ადამიანურობის წინააღმდეგ ჩადენილ დანაშაულებს, პოტენციურ გენოციდს, ასევე, შეიარაღებულ კონფლიქტებსა და სხვა;³ მაშასადამე, ვეტოს უფლებამოსილების სწორ სამართლებრივ გააზრებას კრიტიკული მნიშვნელობა აქვს საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების უზრუნველყოფისთვის.

საერთაშორისო სამართალში ვეტოს ინსტიტუტს არაერთი გამოწვევა უკავშირდება, მათ შორის, მთავარი – უსაფუძვლო ვეტოს პრობლემაა, კერძოდ უსაფუძვლო ვეტო, როგორც გაეროს წესდების 24-ე მუხლის დარღვევა; უსაფუძვლო ვეტო, როგორც უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენება.⁴ თუმცა, აღნიშნული სტატია ფოკუსირდება უსაფუძვლო ვეტოს მხოლოდ ერთ ასპექტზე, *jus cogens* ვალდებულებათა დარღვევასა და შესაძლო პასუხისმგებლობის საკითხებზე. მთავარი საკვლევი შეკითხვები, რომელთაც პასუხი უნდა გაეცეს შემდეგნაირად ფორმულირდება: შესაძლებელია თუ არა ვეტოს გამოყენებით *jus cogens* ვალდებულებათა დარღვევა? არსებობს თუ არა დარღვევის დადგენის შემთხვევაში საერთაშორისო-სამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძვლები და რომელმა ინსტიტუტმა შეიძლება განსაზღვროს პასუხისმგებლობის საკითხი?

II. უსაფუძვლო ვეტო *jus cogens* ნორმათა წინააღმდეგ

1. უშიშროების საბჭო პოლიტიკური თუ იურიდიული ორგანო?

ვეტოს უფლებამოსილების შესახებ მსჯელობისას, ზოგჯერ აქცენტი კეთდება უშიშროების

საბჭოს, როგორც პოლიტიკური ორგანოს დისკრეციასა და მისი მოქმედების ფარგლების ფართო მასშტაბზე; შესაბამისად, საკვლევი საკითხებზე პასუხის გასაცემად მნიშვნელოვანია, უშიშროების საბჭოს კონტექსტში, სამართლისა და პოლიტიკის დილემის ლაბირინთში სწორი ნავიგაცია. მართლმსაჯულების საერთაშორისო სამართლოს მიერ ე. წ. ნამიბიის შესახებ სარეკომენდაციო მოსაზრებაში გაეროს უშიშროების საბჭოს პოლიტიკურ ორგანოდ კლასიფიცირება ვეტოს გამოყენების შეუზღუდავი პრაქტიკის ერთგვარი ბიძგი გახდა.⁵ სამწუხაროდ, ამავე გადანყვეტილებაში გამოყენებული ფორმულირება, რომ უშიშროების საბჭო ექსკლუზიურად იურიდიული დებულებებით ვერ იხელმძღვანელებს, რადგან ის პოლიტიკური ორგანოა, არასწორი ინტერპრეტაციის საგანად იქცა. კერძოდ, აღნიშნული ჩანაწერი პრაქტიკაში იმგვარად გადაითარგმნა, რომ უშიშროების საბჭოს არანაირი სამართლებრივი პასუხისმგებლობა არ აკისრია ვეტოს გამოყენებისას, რაც სრულიად შეუთავსებელია გაეროს წესდებისა და ზოგადად საერთაშორისო სამართლის პრინციპებთან. სასამართლოს ამ გადანყვეტილებამ ერთგვარი არაფორმალური სტანდარტი შექმნა, რომ ვეტოს გამოყენებით წარმოშობილი პრობლემები პოლიტიკური დებატებით ან გაეროს რეფორმირების შესახებ/წესდების ცვლილების შესახებ ინიციატივების შეთავაზებით უნდა გადაიჭრას.⁶ შედეგად, ნაკლები აქცენტი კეთდება იმ არსებულ სამართლებრივ ჩარჩოსა და იურიდიულ დარღვევებზე, რომელთა სათანადო გააზრებით შესაძლოა სრულიად ახლებურად შეფასდეს მოქმედი პრაქტიკა. ვეტოს მიერ შექმნილი

³ UNSC Draft Resolution S/2008/570 (19 August 2008) UN Doc S/PV.5961; UNSC Draft Resolution S/2011/612 (4 October 2011) UN Doc S/PV.6627; UNSC Draft Resolution S/2012/77 (4 February 2012) UN Doc S/PV.6711; UNSC Draft Resolution S/2007/14 (12 January 2007) UN Doc S/PV.5619.

⁴ Supra Note 1.

⁵ Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, [1971] ICJ Rep 16., პარა. 22.

⁶ მაგალითისთვის: UNGA Amendments to draft resolution A/34/L.57 (14 December 1979) UN Doc A/34/L.57; UNGA Res 1991(XVIII)(17 December 1963); UNGA, 'Conference Room Paper by the Bureau of the Working Group' (29 May 1997) UN Doc A/AC.247/1997/CRP.8.; Fassbender, The Right to Veto: A Constitutional Perspective, The Netherlands 1998, 221; Müller, The Reform of the United Nations, 2nd vol., New York 1992; Wilenski, The Structure of the UN in the Post-Cold War Period, in Adam Roberts, Benedict Kingsbury (ed.) United Nations, Divided World 2nd ed., Oxford 1993, 437,441; Geiger, Comment on Art.23'in Bruno Simma (ed.) The Charter of the

პრობლემების ანალიზი, სამართლებრივი პრიზმიდან, ის ერთადერთი გზა არის, რომელმაც საერთაშორისო სამართალში დარღვეული ბალანსის აღდგენას შეიძლება ხელი შეუწყოს. უშიშროების საბჭო, როგორც პოლიტიკური ორგანო სამართლით რომ არის შებოჭილი, ყველა სხვა არგუმენტთან ერთად,⁷ დასტურდება ორგანიზაციის წესდებით განსაზღვრული უფლებამოსილებების ფორმულირებებით. მათ შორის, უპირველეს ყოვლისა, 24-ე მუხლის ჩანაწერით, რომელიც საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების დაცვის ექსკლუზიურ პასუხისმგებლობას უშიშროების საბჭოს აკისრებს. ნებისმიერი ქმედება, რომელიც აღნიშნული მიზნის წინააღმდეგ იქნება მიმართული უნდა ჩაითვალოს წესდების დარღვევად. მით უმეტეს, თუ უსაფუძვლო ვეტოს კავშირი დადგინდება *jus cogens* ნორმათა დარღვევასთან, რთულად წარმოსადგენია პოლიტიკური არგუმენტი, რომელიც სამართლის პრიმატს დაუპირისპირდება.

2. უსაფუძვლო ვეტო, როგორც *jus cogens* და *erga omnes* ნორმათა დარღვევა?

წინააღმდეგობებით აღსავსე და ფრაგმენტულ საერთაშორისო სამართალში თუკი რაიმეს მყარად შეთანხმებული და საყოველთაოდ აღიარებული შეიძლება ეწოდოს, ეს არის *jus*

cogens კონცეფცია.⁸ ცვლილებების მიმართ რეზისტენტულობა ერთ-ერთი მთავარი მახასიათებელია, რაც მას, გამოარჩევს ყველა სხვა იურიდიული ინსტიტუტისგან.⁹ სამართლიანობისთვის უნდა აღინიშნოს, რომ *Jus cogens* არ არის სრულად შეუცვლელი,¹⁰ თუმცა ეს გავლენას არ ახდენს მის როლსა და მნიშვნელობაზე.¹¹ ამ სტატიისთვის მთავარი განსახილველი საკითხი არა კონკრეტული ნორმის *jus cogens*-ად აღიარება, არამედ უშიშროების საბჭოს წევრის მიერ იმ სიტუაციის/დავის საკითხზე ვეტოს გამოყენების სამართლებრივი შეფასებაა, რომელშიც დარღვეულია *jus cogens* ნორმა. შეკითხვა, რომელსაც ამ ქვეთავმა პასუხი უნდა გასცეს შემდეგნაირად ფორმულირდება – შესაძლებელია, თუ არა უშიშროების საბჭოს წევრს *jus cogens* ნორმის დარღვევასთან დაკავშირებულ სიტუაციაში/დავაში ვეტოს გამოყენების საფუძველზე შეერაცხოს უმოქმედობით ჩადენილი *jus cogens*-ის დარღვევა?

Jus cogens ნორმების დაცვა სახელმწიფოთა *erga omnes* ვალდებულებაა, რომელიც მთელი მსოფლიოს წინაშე არსებობს.¹² საერთაშორისო სამართლის კომისიის მიერ შემოთავაზებული ფორმულირება ნათლად ასახავს სახელმწიფოთა ვალდებულების მასშტაბს. განსაკუთრებით საინტერესოა 17 II მუხლი, რომელიც ნებისმიერ ქვეყანას, როგორც *erga omnes* ვალდებულების

United Nations: A Commentary, Oxford 1994, 393,396; *Bertrand*, The Historical Development of Efforts to Reform the UN in Adam Roberts, Benedict Kingsbury (ed.) *United Nations, Divided World*, 2nd ed., Oxford 1993, 421-436; *Hüfner*, Spröte, Zur Reform des Wirtschafts-und Sozialbereichs der Vereinten Nationen, in Klaus Hüfner (ed.) *Reform der Vereinten Nationen: Die Weltorganisation zwischen Krise und Erneuerung* Opladen 1994; *Winkelmann*, Responsibility to Protect, MEJIL 2010, სექ. 16.

⁷ *Supra* Note 1, 123-124.

⁸ Vienna Convention on the Law of Treaties (adopted 23 May 1969, entered into force 27 January 1980) 1155 UNTS 331, მუხლი 53; International Law Commission, Draft conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (*jus cogens*), with commentaries (2022), Official Records of the General Assembly, Seventy-third Session, Supplement No. 10, A/77/10; International Law Commission, Peremptory norms of general international law (*jus cogens*), Texts of the draft conclusions and Annex adopted

by the Drafting Committee on second reading, Identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (*jus cogens*), 11 May 2022, A/CN.4/L.967.

⁹ *Hillgruber*, The Right of Third States to Take Countermeasures, in C. Tomuschat and J.-M. Thouvenin (eds.), *The Fundamental Rules of the International Legal Order*, Leiden 2005, 265,292; *Linderfalk*, The Effect of Jus Cogens Norms, 18 *European Journal of International Law* 2008, 853, 868; *Payandeh*, Modification of Peremptory Norms of General International Law, in D. Tladi (ed.), *Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens)* 2021, 92.

¹⁰ *Kolb*, Peremptory International Law – Jus cogens, Oxford 2015, 100.

¹¹ *Kleinlein*, Change of Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens) in Change in International Law: Rules of Change or Changing Rules? Series, vol. 12 Issue 5, 2023, 2-3.

¹² *Supra* Note 8, ILC Draft Conclusions, მუხლი 17.

სუბიექტსა და ობიექტს ანიჭებს უფლებას დააყენოს დამრღვევი სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საკითხი, საერთაშორისო მართლსაწინააღმდეგო აქტის ჩადენის საფუძვლით. **Jus cogens** და **erga omnes** კონცეფციების კავშირი საერთაშორისო სამართლის კომისიის აღმოჩენა არ არის და ის სახელმწიფოთა სასამართლო პრაქტიკაში, საერთაშორისო ორგანიზაციების გადწყვეტილებებსა და სამეცნიერო ლიტერატურაში გვხვდება.¹³ **Jus cogens** ნორმის დარღვევა ავტომატურად გულისხმობს **erga omnes** ვალდებულების დარღვევასაც, ამდენად, ამ თავში **Jus cogens**-ის დარღვევასთან დაკავშირებით გაკეთებული დასკვნები მოიცავს **erga omnes** ვალდებულებასაც.

უშიშროების საბჭოს და, შესაბამისად, მის წევრებს არა მხოლოდ **jus cogens** ნორმების არდარღვევის, არამედ საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების დაცვის ვალდებულება აქვთ, რაც, მნიშვნელოვნად აფართოებს პასუხისმგებლობის ფარგლებს და მოიცავს პრევენციული მოქმედებების უფლებამოსილებას. მაშინ როდესაც, საქმეში *გამბია v. მიანმარი* მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ

გენოციდით არაპირდაპირ (არა ფიზიკურად) დაზარალებული სახელმწიფო ლეგიტიმურ მოსარჩელედ მიიჩნია,¹⁴ გაფართოვდა საერთაშორისო მართლსაწინააღმდეგო ქმედების **ratione personae**-ს პრაქტიკული აღსრულების ფარგლები. მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული გადწყვეტილებიდან პირდაპირ არ იკითხება, ნათელია, რომ მოქმედი პირების არეალის გაფართოება შეიძლება შეეხოს **jus cogens** ნორმის დამრღვევ მესამე სახელმწიფოებსაც. უმოქმედობით დარღვეული გენოციდის პრევენციის ვალდებულების შესახებ მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ ძალიან საინტერესო განმარტებები გააკეთა საქმეში *ბოსნია და ჰერცეგოვინა v. სერბეთი და მონტენეგრო*,¹⁵ რომლებიც მნიშვნელოვანია უსაფუძვლო ვეტოს კონტექსტში მუდმივი ხუთეულის მიერ ჩადენილ სამართალდარღვევაზე სასაუბროდ. კერძოდ, სასამართლო აღნიშნავს, რომ გენოციდის პრევენციის ვალდებულება გულისხმობს არა შედეგის გარანტირებულად თავიდან არიდებას, არამედ, უფლებამოსილების ფარგლებში, ყველა ძალისხმევის მიმართვას ზიანის არ დადგო-

¹³ Nulyarimma and Others v. Thompson, Appeal Decision of 1 September 1999, Canberra, პარა. 81; Kane v. Winn, United States District Court for the District of Massachusetts, 2004; *O R and Office of the United Nations High Commissioner for Refugees v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs and Secretary of State for Home Affairs*, Appeal Judgment of 12 October 2006 of the High Court, [2006] ALL ER (D) 138, პარა. 102; *Jorgic Case*, Order of 12 December 2000, 2BvR 1290/99, Federal Constitutional Court of Germany, პარა. 17; *Vilalpando*, L'émergence de la communauté internationale dans la responsabilité des États, Paris 2005, 106; *Tomuschat*, Reconceptualizing the Debate on Jus Cogens and Obligations Erga Omnes: Concluding Observations, in: *Tomuschat/Thouvenin (eds.)*, The Fundamental Rules of the International Legal Order: Jus Cogens and Obligations Erga Omnes, Leiden 2006, 430; *Pigrau*, Peremptory Norms in the Advisory Opinion of the International Court of Justice on the Decolonisation of Mauritius and the Chagos Archipelago, in: *Burri/Trinidad (eds.)*, The International Court of Justice and Decolonisation: New Directions from the Chagos Advisory Opinion, Cambridge 2021, 119; *Barber*, Cooperating through the General Assembly to End Serious Breaches of Peremptory Norms, International and Comparative Law Quarterly 71 (2022),

4; *Ene*, Jus Cogens (Peremptory Norms): A Key Concept of International Law, Perspectives of Law and Public Administration 8/2 (December 2019), 302; *Bassiouni*, International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes, Law and Contemporary Problems 59 (1996), 63; *Scobbie*, The Invocation of Responsibility for the Breach of "Obligations under Peremptory Norms of General International Law", European Journal of International Law 13/5 (2002), 1210; *Forrest Martin*, Delineating a Hierarchical Outline of International Law Sources and Norms, Saskatchewan Law Review 65 (2002), 353.

¹⁴ Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar), Provisional Measures, Order of 23 January 2020, I.C.J. Reports 2020, პარა. 41.

¹⁵ Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment, Merits, ICJ GL No 91, ICGJ 70 (ICJ 2007), 26 February 2007, United Nations [UN]; International Court of Justice [ICJ], პარა. 430; Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area, Advisory Opinion, ITLOS [International Tribunal for the Law of the Sea] Reports 2011, 59, პარა. 180.

მისთვის ან მის შესამცირებლად. ვინაიდან გენოციდის აკრძალვა ერთ-ერთი *jus cogens* ნორმაა,¹⁶ მნიშვნელოვანია, რომ ზემოთ მოყვანილი განმარტება კომპონენტებად დაიშალოს, უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრების ვალდებულებების უკეთ დემონსტრირებისთვის. „უფლებამოსილების ფარგლებში“ - ეს სიტყვათშეთანხმება ხაზს უსვამს, რომ კონკრეტულ სახელმწიფოს აქვს აქტიური მოქმედების ვალდებულება, რომელიც დადგენილია ნორმატიულად ან ჩვეულების საფუძველზე.¹⁷ ამ შემთხვევაში, ზოგადი წესისგან¹⁸ გამონაკლისია სამართლის ზოგადი პრინციპი, რომელიც, ვალდებულების წყაროდ ვერ განიხილება, რამეთუ მას აკლია *lex specialis* თვისება და მისი სუბიექტების შეუზღუდავი წრის გათვალისწინებით შეუძლებელი იქნება ქმედების შერაცხადობა. აქედან გამომდინარე, პასუხია გასაცემი შეკითხვაზე, თუ რა სახის უფლებამოსილება/ვალდებულება აქვს უშიშროების საბჭოს წევრს ნებისმიერ ქვეყანაში გენოციდის აკრძალვისა თუ სხვა *jus cogens* ნორმის დარღვევის პრევენციის მიმართულებით? გაეროს წესდების 24-ე მუხლით განსაზღვრული საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების დაცვის ვალდებულება გარდაუვლად მოიცავს *jus cogens* ნორმათა პრევენციასაც, რამეთუ თითოეული *jus cogens* ნორმა, თავისი არსით, საფრთხის შემქმნელია სრულიად კაცობრიობისთვის. უშიშროების საბჭოს გადაწყვეტილებები იუგოსლავიისა და რუანდის გენოციდზე,¹⁹ ასევე რეზოლუცია სამხრეთ აფრიკაში არსებულ რასობრივ დისკრიმინაციასა და აპართეიდზე,²⁰ რეზოლუციები ლიბიასა და სამხრეთ სუდანში ჩადენილ ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებზე,²¹ ნათლად მიუთითებს საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების

დაცვის მანდატისა და *Jus cogens* ნორმათა დარღვევის პრევენციის კავშირზე. „ყველა ძალისხმევისთვის მიმართვა“- აღნიშნული სიტყვათშეთანხმება მიანიშნებს პასუხისმგებელი პირის განზრახულობაზე, თავისი უფლებამოსილების ფარგლებში, განახორციელოს ყველა ქმედება (მოქმედება და უმოქმედობა) ზიანის თავიდან ასარიდებლად ან მის შესამცირებლად. უშიშროების საბჭოს შემთხვევაში ერთადერთი ლეგიტიმური ძალისხმევა, რომელიც მისმა წევრმა *jus cogens* ნორმის დარღვევის პრევენციისთვის შეიძლება გამოავლინოს ეს წესდების მე-6, მე-7 ან მე-8 თავის შესაბამისად გადაწყვეტილების მიღებაა. როდესაც უშიშროების საბჭოს წევრი სახელმწიფო ინფორმირებულია *Jus cogens* ნორმის დარღვევაზე, მაშასადამე საერთაშორისო მშვიდობის ან უსაფრთხოებისთვის მიყენებულ ზიანზე, მონაწილეობს კენჭისყრაში და იყენებს ვეტოს, ლეგიტიმურად დგება დღის წესრიგში ამ სახელმწიფოს მიერ *jus cogens* ნორმის დარღვევის საკითხი, კერძოდ პრევენციის ვალდებულების არ შესრულება. თუკი უშიშროების საბჭოს რეზოლუციის პროექტი *jus cogens* ნორმის დარღვევაზე საპასუხოდ დროებითი ზომის (*interim measures*) გამოყენებას ან საკითხის გრძელვადიან გადაწყვეტას ითვალისწინებს და საბჭოს წევრი იყენებს ვეტოს, აღნიშნული ვეტო გარდაუვლად უსაფუძვლო იქნება. არ არსებობს ლეგიტიმური სამართლებრივი დასაბუთება, რომელიც მსგავს სიტუაციაში ვეტოს გამოყენებას გაამართლებს, განურჩევლად იმისა, თუ რამდენად განსხვავებულია ფაქტობრივი გარემოებების ინტერპრეტაცია. პრაქტიკაში შესაძლებელია, რომ შექმნილ სიტუაციასთან დაკავშირებით არსებობდეს სხვადასხვა სამართლებრივი შეფასება, მაგალითად, ჩადენილი ქმედებები

¹⁶ Supra Note 8, ILC Draft Conclusions, Annex.

¹⁷ *International Law Commission, Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries, Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II, Part Two, United Nations, 2001, მუხლი 1.*

¹⁸ Case concerning the difference between New Zealand and France concerning the interpretation or application of two agreements concluded on 9 July 1986 between the two States and which related to the problems arising from

the Rainbow Warrior affair, UNRIIAA, vol. XX (Sales No. E/F.93.V.3), (1990), პარა. 75.

¹⁹ UNSC Verbatim Record (25 May 1993) UN Doc S/PV.3217; UNSC Verbatim Record (08 November 1994) UN Doc S/PV.3453.

²⁰ UNSC Verbatim Record (4 November 1997) UN Doc S/PV.2046.

²¹ UNSC Res 1970 (26 February 2011) UN Doc S/RES/1970; UNSC Res 2206 (3 March 2015) UN Doc S/RES/2206.

აღწევს თუ არა გენოციდის ზღვარს, თუმცა აღნიშნული არ ათავისუფლებს უშიშროების საბჭოს წევრს ქმედების პრევენციის ვალდებულებისგან.²² პრევენციის ვალდებულების დარღვევისას, განსხვავებით გენოციდის აქტიური მოქმედებით ჩადენისგან,²³ სტანდარტი ვერ იქნება მხოლოდ განზრახი უმოქმედობა (განზრახვის არსებობა), რამეთუ ზოგადი საერთაშორისო სამართლებრივი პასუხისმგებლობისთვის აღნიშნული ასპექტი ირელევანტურია.²⁴ აგრეთვე, ვინაიდან არ არსებობს ინსტიტუცია, რომელიც უშიშროების საბჭოს, როგორც ორგანოს გადანაცვეტილების სამართლებრივ შეფასებაზე იქნება პასუხისმგებელი ქმედების შერაცხადობა ფაქტობრივად დამდგარ შედეგს უნდა დაუკავშირდეს და არა გადანაცვეტილების მოტივს.²⁵

შეჯამების სახით, უშიშროების საბჭოს უფლებაუნარიანობის შელახვის გარეშე, უნდა ითქვას, რომ საბჭოს წევრის მიერ *jus cogens* ნორმათა დარღვევის სიტუაციაში გამოყენებული ვეტო თავად *jus cogens* ნორმის და, მაშასადამე, *erga omnes* ვალდებულების დარღვევაა, კერძოდ, პრევენციის ვალდებულების შეუსრულებლობა. საერთაშორისო სამართალში აღიარებული, სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის პირინციპის თანახმად, ნებისმიერ დარღვევას უნდა მოჰყვეს შესაბამისი პასუხისმგებლობა.²⁶ ამდენად, საფუძვლიანია საუბარი უშიშროების საბჭოს წევრის პასუხისმგებლობაზეც. თუმცა, პასუხისმგებლობის დაკისრების სამართლებრივი და ფაქტობრივი ასპექტების შეფასებამდე უნდა განისაზღვროს, არსებობს თუ არა წესდებით განსაზღვრული შემაკავებელი რომელიმე მექანიზმი უშიშროების საბჭოს იმ მუდმივი წევრისთვის, რომელიც დავის/კონფლიქტის მხარეა.

3. მუდმივი წევრი, როგორც დავის მხარე

უსაფუძვლო ვეტოს გამოყენებით, მათ შორის *jus cogens* ნორმის დარღვევის შემთხვევაში, კიდევ უფრო დიდი ზიანი ადგება საერთაშორისო მართლწესრიგს, თუ სიტუაციის ერთ-ერთი მხარე თავად ვეტოს დამდები უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრია. გაეროს წესდებით განსაზღვრული ერთადერთი „შემზღუდველი“ ფაქტორი, რომელიც უშიშროების საბჭოს ყველა წევრს კენჭისყრაში მონაწილეობის მიღებისგან თავის შეკავებას ავალდებულებს წესდების 27 III მუხლია.²⁷ ნორმა ცნობილი ლათინური პრინციპის *nemo iudex in re sua* ნორმატიული განსხეულებაა, თუმცა შეზღუდული მასშტაბითა და ფორმით. 27 III მუხლის ჩანაწერი ბლანკეტურია და მითითებას აკეთებს წესდების მე-6 თავსა და 52 III მუხლზე. როგორც მე-6 თავი, ასევე 52 III მუხლი დავის მშვიდობიანი გადაწყვეტის მექანიზმებია და ნიშანდობლივია, რომ 27 III მუხლმა მე-7 თავით განსაზღვრული სიტუაციები არ გაითვალისწინა. წესდების მე-6 თავის *modus vivendi* და *modus operandi* განიმარტება 33 I მუხლით, რომელიც აღნიშნავს, რომ „მხარეები, რომლებიც მონაწილეობენ ნებისმიერ დავაში, რომლის გაგრძელებაც შეიძლებოდა დამუქრებოდა საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების მხარდაჭერას, უპირველესად უნდა ცდილობდნენ დავების მოგვარებას მოლაპარაკებების, შემოწმების, შუამავლობის, შერიგების, არბიტრაჟის, სასამართლო განხილვის, რეგიონული ორგანოებისადმი ან შეთანხმებებისადმი მმართველის ან ნებისმიერი სხვა საშუალებების გზით, საკუთარი არჩევანის მიხედვით“. ის გარემოება, რომ კენჭისყრაში ჩართულობის აკრძალვა მე-7 თავზე არ ვრცელდება მნიშვნელობის შესაძლო ორი მოცემულობიდან ერთ-ერთზე: წესდების შემქმნელებს არც კი დაუშვიათ შესაძლებლობა, რომ მუდმივი ხუთეულის წევრი რო-

²² Supra Note 15.

²³ *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (adopted 9 December 1948, entered into force 12 January 1951) 78 UNTS 277, მუხლი 2.b.

²⁴ Supra Note 17, მუხ. 1, 2, 12.

²⁵ *Libya v United Kingdom, Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from*

the Aerial Incident at Lockerbie (Provisional Measures) [1992] ICJ Rep 3, 114.

²⁶ *International Law Commission, Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries* (2001) UN Doc A/56/10, მუხლი 1.

²⁷ *Security Council Report, Article 27(3) and Parties to a Dispute: An Abridged History*, April 2014.

მელიმე სახელმწიფო შეიძლება ყოფილიყო საერთაშორისო მშვიდობისთვის საფრთხის შემქმნელი, საერთაშორისო მშვიდობის დამრღვევი ან აგრესიის აქტის ჩამდენი; ან/და, წესდების ფორმულირებამ დააზღვია მუდმივი წევრები მათ მიმართ იძულების ღონისძიებების გამოყენებისგან, თუმცა კომპრომისის სახით გააჩინა ნაკლებად კრიტიკულ სიტუაციებში მოქმედებისგან თავის შეკავების ვალდებულება.²⁸

27 III მუხლის ფარგლებში, მუდმივი ხუთეულის მიერ კენჭისყრაში მონაწილეობის მიღებისგან თავის შეკავების საკითხზე არსებული მცირე პრაქტიკა საკმაოდ არათანმიმდევრულია.²⁹ აღსანიშნავია, რომ განასხვავებენ კენჭისყრაში მონაწილეობისგან თავის შეკავებასა და კენჭისყრაზე არდასწრებას, მაგრამ არსობრივად ორივე შემთხვევა იდენტურ შედეგს იძლევა.³⁰ 27 III მუხლით განსაზღვრული ვალდებულება აქტიურდება იმ შემთხვევაში, თუ საკითხი მიიჩნევა დავად, უშიშროების საბჭოს წევრი განიხილება დავის მხარედ და მისაღები გადაწყვეტილება არ არის პროცედურული ხასიათის.³¹ მიუხედავად იმისა, რომ კენჭისყრაში არმონაწილეობის უკანასკნელი პრეცედენტი 1960 წლით თარიღდება, პერიოდულად აქტიურდება მსჯელობა ამ ინსტიტუტის გამოყენების პერსპექტივის შესახებ. მაგალითად, რუსეთის ფედერაციის მიერ საქართველოსა და უკრაინაში განხორციელებული სამხედრო მოქმედებების სამართლებრივი შეფასებისას გამოითქვა პოზიცია, 27 III მუხლის საფუძველზე, რუსეთის ფედერაციის მიერ კენჭისყრაში მონაწილეობის მიღებისგან თავის შეკავების შესახებ.³² თუმცა, მთავარი შემაფერხებელი ფაქტორი აღმოჩნდა სიტუაციების გაეროს წესდების მე-6 თავით განსაზღვრულ დავად კვალიფიკაცია. ობიექტურად, რუსეთის ფედერაციის ქმედებები, ცალსახად, მე-7 თავით

დადგენილ ფარგლებში ექცეოდა, რაც გამორიცხავდა „თავშეკავების ვალდებულების“ ამოქმედებას.

სამართლებრივად აუხსნელია, თუ რატომ შეიძლება არსებობდეს კენჭისყრაში მონაწილეობის შეზღუდვა საერთაშორისო მართლწესრიგის ნაკლებად საზიანო შემთხვევების დადგომისას და ასეთივე დანაწესი არ იყოს საერთაშორისო მშვიდობისთვის საფრთხის შექმნის, საერთაშორისო მშვიდობის დარღვევის ან აგრესიის აქტის ჩადენისას. ერთადერთი არგუმენტი პოლიტიკური კომპრომისია, რომელსაც, აღნიშნულ საკითხზე, ბრიტანეთისა და საბჭოთა კავშირის ინიციატივების ურთიერთშეჯერების შედეგად მიაღწიეს დიდი ხუთეულის სახელმწიფოებმა.³³ იმის გათვალისწინებით, რომ 27 III მუხლის მე-7 თავზე არ გავრცელება წესდების შემქმნელთა შეგნებული გადაწყვეტილება იყო, ვერც ნაგულისხმევი კომპეტენციის ინსტიტუტი ან ეფექტიანი ინტერპრეტაციის პრინციპი გამოდგება ნორმის განსხვავებული განმარტებისთვის. განურჩევლად ნორმის გავრცელების მასშტაბისა, ფაქტია, რომ მუდმივი ხუთეულის წევრები, ხშირად, თავად არიან სიტუაციის ან დავის მხარე, ვეტოს უფლებამოსილების გამოყენებით იმყარებენ საკუთარ პოზიციას და თავიდან ირიდებენ საერთაშორისო-სამართლებრივ პასუხისმგებლობას.

კენჭისყრაში მონაწილეობისგან თავშეკავების შესახებ ფორმულირების პრობლემურობა ამით არ შემოიფარგლება. ციმმერმანი გამოყოფს საკითხთა წყებას, რომლებიც მნიშვნელოვან ბუნდოვანებას ქმნის პრაქტიკაში, კერძოდ, დებულების *ratione materiae* და მისი ფარგლები; განსახილველი საკითხი კვალიფიციკრდება დავად თუ ვერ სცდება სიტუაციას; *ratione personae* დავის არსებობის შემთხვევაში ითვ-

²⁸ Simma, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 3rd ed., Oxford, Oxford University Press, 2012, 919.

²⁹ Frowein, *United Nations (UN)*, *MPEIL* 2013, სექ. 1ff.

³⁰ *Repertory of Practice of the United Nations, Chapter V — The Security Council, Repertory of Practice (1945–1954)*, vol 2 https://legal.un.org/docs/?path=../repertory/art27/english/rep_orig_vol2_art27.pdf&lang=E accessed 6 July 2023, 83.

³¹ Frowein, *United Nations (UN)*, *MPEIL* 2013, სექ. 1 ff.

³² Heller, *The Curious Article 27(3) of the UN Charter*, *Opinio Juris*, 14 August 2008; Chappell/Svoboda, *Must Russia Abstain on Security Council Votes Regarding the Ukraine Crisis?*, *Lawfare*, 11 February 2022.

³³ Kelsen, *Peace Through Law*, *The Law book Exchange Ltd.* 2000, 34.

ლება თუ არა საბჭოს წევრი დავის მონაწილე.³⁴ ამ ჩამონათვალს უნდა დაემატოს საკითხი კენჭისყრაზე დასაყენებელი შეკითხვა პროცედურულია თუ არსებითი, რამაც შესაძლოა ხელი შეუწყოს ორმაგი ვეტოს კვლავ აქტუალიზაციას. შეჯამების სახით შეიძლება ითქვას, რომ თავშეკავების შესახებ ფორმულირება და მასთან დაკავშირებული პრაქტიკა განსაკუთრებულად არ ამძაფრებს უსაფუძვლო ვეტოთი შექმნილი გლობალური დესტრუქციის ხარისხს; თუმცა, უფრო მეტად საფრთხის რისკს აჩენს, ვიდრე ხელშესახებ ინსტრუმენტს ქმნის არსებული მიდგომების დასაბალანსებლად.

4. უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრის პასუხისმგებლობა უსაფუძვლო ვეტოთი დარღვეული *jus cogens* ნორმის შემთხვევაში

საერთაშორისო სამართლის არსებულ პრაქტიკაზე ზოგადი დაკვირვებით შეიძლება ითქვას, რომ საერთაშორისო სამართლის მკვლევარებში უშიშროების საბჭოს წევრის მიმართ, საკუთარი უფლებამოსილების განხორციელების გამო, ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის დაკისრების მიმართულებით განსაკუთრებული ენთუზიაზმი არ იკვეთება.³⁵ ამ დამოკიდებულებას სათავე დაუდო მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ ე. წ. ნამიბიისა და ლოქერბის საქმეებით, სადაც აღინიშნა, რომ უშიშროების საბჭოს გადაწყვეტილება მიღებულია ორგანოს მიერ კოლექტიურად და არა მისი ინდივიდუალური წევრების მიერ და აგრეთვე, ინდივიდუალურ სახელმწიფოებს არ ეკისრებათ პასუხისმგებლობა უშიშროების საბჭოს რეზოლუციებზე კენჭისყრაში დაფიქსირებული ხმის

გამო.³⁶ მოცემული განმარტებების კრიტიკა სამართლიანი იქნება, რამეთუ აქცენტი გაკეთებულია მხოლოდ ორგანიზაციის საერთაშორისო-სამართლებრივ უფლებაუნარიანობაზე,³⁷ ხოლო სრულად იგნორირებულია მუდმივი წევრების ექსკლუზიური, ინდივიდუალური სტატუსი და ვეტოს უფლებამოსილების სპეციფიკა. მიუხედავად აღნიშნული მიდგომისა, საკითხის შემადგენლობა იცვლება, როდესაც უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრის მიერ *jus cogens* ნორმათა შესაძლო დარღვევის საკითხი განიხილება.

საერთაშორისო სამართლის კომისია *jus cogens* ნორმისა და საერთაშორისო ორგანიზაციის აქტის ურთიერთმიმართების კონტექსტში აბსოლუტურად ერთმნიშვნელოვანია *jus cogens* ნორმათა პრიმატის სასარგებლოდ. კერძოდ, კომისიის დოკუმენტის მე-16 მუხლი განმარტავს, რომ საერთაშორისო ორგანიზაციის რეზოლუცია, გადაწყვეტილება ან ქმედება, რომელიც სხვა შემთხვევაში შესასრულებლად საავალდებულო იქნებოდა, ბათილია, თუ ის ეწინააღმდეგება *jus cogens* ნორმას.³⁸ ჩანანერის მიხედვით ცალსახაა, რომ უსაფუძვლოდ ვეტოდადებული რეზოლუციის პროექტი, რომელიც *jus cogens* ნორმას არღვევს, ბათილია. აღნიშნული სამართლებრივი დებულების პრაქტიკული მოქმედება პრობლემურია. მაშინ როდესაც, უშიშროების საბჭო, ერთგვარად უმაღლესი „კონსტიტუციური“ რანგის ორგანოა და მისი გადაწყვეტილებები არ ექვემდებარება სამართლებრივ გადახედვას, რომელმა ლეგიტიმურმა ორგანომ შეიძლება შეაფასოს ესა თუ ის გადაწყვეტილება არღვევს თუ არა *jus cogens* ნორმას და ბათილია თუ არა? სამწუხაროდ, საერთაშორისო

³⁴ *Simma*, The Charter of the United Nations: A Commentary, 3rd ed., Oxford 2012, 919.

³⁵ *Akande*, The International Court of Justice and the Security Council: Is There Room for Judicial Control of Decisions of the Political Organs of the United Nations?, *International and Comparative Law Quarterly* 46, 1997, 309; *de Wet*, The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council, *Human Rights Law Journal* 25, 2004, 405; *Happold*, Security Council Resolution 1373 and the Constitution of the United Nations, *Leiden Journal of International Law* 16, 2003, 593; *Schrijver*, Reforming the UN Security Council in Pursuance of Collective Security,

Journal of Conflict & Security Law 12, 2007, 127; *Morphet*, Resolutions and Vetoes in the UN Security Council: Their Relevance and Significance, *Review of International Studies* 16, 1990, 301.

³⁶ *Supra* Note 5, პარა. 22; *Supra* Note 25, პარა. 39.

³⁷ *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations (Advisory Opinion)* [1949] ICJ Rep 174.

³⁸ *International Law Commission*, Draft Conclusions on Identification and Legal Consequences of Peremptory Norms of General International Law (*Jus Cogens*), with Commentaries, 2022, მუხლი 16.

სამართლის კომისია ამ საკითხზე დუმს, რაც ორი არგუმენტით შეიძლება აიხსნას: პირველი, ის ეყრდნობა პრეზუმციას, რომ უშიშროების საბჭო არ მიიღებს ისეთ გადაწყვეტილებას, რომელიც არღვევს *jus cogens* ნორმას; ან მეორე, შეგნებულად თავს არიდებს უშიშროების საბჭოს ან მისი წევრის ორგანიზაციული ან ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის შესახებ მსჯელობის სამართლებრივ სპირალში შესვლას.

როგორც ორგანიზაციის, ასევე მის ფარგლებში მოქმედი სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის საკითხები განსაზღვრულია საერთაშორისო სამართლის კომისიის სხვა დოკუმენტში, კერძოდ საერთაშორისო ორგანიზაციების პასუხისმგებლობის შესახებ.³⁹ მე-3 მუხლი საუბრობს საერთაშორისო ორგანიზაციის „საერთაშორისო-სამართლებრივ უფლებაუნარიანობასა“ და შესაბამისად, „პასუხისმგებლობის სუბიექტუარია-ნობაზე“. 61-ე და 62-ე მუხლები ეხება სახელმწიფოთა ინდივიდუალურ პასუხისმგებლობას, რომელიც წარმოიშვება საერთაშორისო ორგანიზაციის წევრობის ფარგლებში მოქმედებიდან. აღნიშნული დოკუმენტი ვერ გამოდგება სამართლის წყაროდ, რამეთუ მას არ გააჩნია სავალდებულო ძალა და არც ჩვეულებითი სამართლის ნორმისთვის აუცილებელ *opinion iuris*-ის სტანდარტს აკმაყოფილებს.⁴⁰ ამასთანავე, გაეროს წესდების 103-ე მუხლი ნებისმიერი კოლიზიის არსებობის შემთხვევაში საკუთარ უპირატესობას ადგენს, რაც მოქმედების გზას უზღუდავს ყველა ალტერნატიულ ნორმატიულ ჩარჩოს.

უკანასკნელი 20 წლის განმავლობაში ვეტოს რეფორმის არაერთი ინიციატივა წარადგინა სხვადასხვა ქვეყანამ, მათ შორის, აღსანიშნავია წინადადებები *jus cogens* ნორმების მიმართ ვეტოს გამოყენების აკრძალვის/გამოყენებისგან თავშეკავების შესახებ.⁴¹ მიუხედავად გენერალური ასამბლეის მხარდაჭერისა, ინიციატივები ვერ იქცა შესასრულებლად სავალდებულო ნო-

რმებად; მაშასადამე, მუდმივი ხუთეულის ნებაზე არის დამოკიდებული *jus cogens* ნორმათა დაცვა. საერთაშორისო სამართლისთვის არც თუ უჩვეულო, თუმცა რთული და სამწუხარო რეალობა შეიქმნა *jus cogens* ნორმათა საკითხზე. ერთი მხრივ, ვალდებულების დარღვევისა და მისი შერაცხადობისთვის ყველა კომპონენტი მოიძებნება, მეორე მხრივ, უკიდურესად რთულია ისეთი სამართლებრივი მექანიზმის მოძიება, რომელიც აღსრულების საკითხებს დაარეგულირებდა. არსებობს *jus cogens* ნორმათა დარღვევის გამო საერთაშორისო ორგანიზაციის პასუხისმგებლობის ზოგადი საფუძვლები, თუმცა ისინი ვერ ვრცელდება გაეროს უშიშროების საბჭოზე, რამეთუ მას არ ჰყავს ზემდგომი ან მისი ქმედებების სამართლებრივად შემფასებელი ორგანო. დადგენილია *jus cogens* ნორმათა დარღვევის გამო სახელმწიფოთა ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის ზოგადი საფუძვლები, თუმცა უშიშროების საბჭოს ფარგლებში მუდმივი ხუთეულის მიერ დაფიქსირებული პოზიცია ექცევა ორგანოს საერთაშორისო-სამართლებრივი უფლებაუნარიანობის ფარგლებში და ის მიეკუთვნება კოლექტიურ გადაწყვეტილებას. ამ ყოველივეს გათვალისწინებით, შეიძლება ითქვას, რომ გაეროს სისტემაში მოქმედი სამართლო პრაქტიკის საფუძველზე, არ არსებობს უსაფუძვლო ვეტოს გამოყენებით *jus cogens* ნორმათა დამრღვევი მუდმივი ხუთეულის წევრის სამართლებრივ პასუხისმგებაში მიცემისთვის საჭირო სასამართლო ან კვაზი-სასამართლო მექანიზმი. აღნიშნული სტატუს კვოს შეცვლა გაეროს წესდების ცვლილების გარეშე შესაძლებელი მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლო უსაფუძვლო ვეტოს გამოყენებით *jus cogens* ნორმის დარღვევის საქმეზე განსახილველად მიიღებს სარჩელს უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრის წინააღმდეგ და, გამონაკლისის

³⁹ *International Law Commission, Draft Articles on the Responsibility of International Organizations, with Commentaries*, 2011.

⁴⁰ UNGA Res 66/100 (9 December 2011) UN Doc A/RES/66/100.

⁴¹ UNGA, 'Enhancing the Accountability, Transparency, and Effectiveness of the Security Council' (2012) UN Doc A/66/L.42/Rev.1; UNGA, 'Letter from France and Mexico to the UN Secretary-General' (2015) UN Doc A/70/621-S/2015/978; UNGA, 'Letter from Liechtenstein to the UN Secretary-General' (2015) UN Doc A/70/621.

სახით, დაუშვებს ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის შესაძლებლობას.

საგულისხმოა, რომ გაეროს სისტემის მიღმა, არსებობს სასამართლო პრაქტიკა, როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში, ასევე ყოფილი იუგოსლავიის საქმეებზე შექმნილ საერთაშორისო სისხლის სამართლის ტრიბუნალში, რომელიც, მათ შორის, უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრის ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის საკითხებს ადგენს *jus cogens* ნორმათა დარღვევის გამო.⁴² აღნიშნული გადაწყვეტილებები საერთაშორისო სამართლის ერთ-ერთი კრიტიკული საკითხის, ფრაგმენტაციის კარგი მაგალითებია; თუმცა, სრულად ვერ ავსებს იმ სიცარიელეს, რომელიც სტატიის მთავარი განსახილველი საკითხის ირგვლივ არსებობს. კერძოდ, არც ერთ საქმეში სასამართლოს/ტრიბუნალს არ შეუფასებია უშიშროების საბჭოს გადაწყვეტილების ან მისი მუდმივი წევრის მიერ გამოყენებული ვეტოს ლეგალურობა. ამდენად, უსაფუძვლო ვეტოს გამოყენებით *jus cogens* ნორმათა დარღვევის გამო პასუხისმგებლობის დაკისრების ნაწილში ზემოთ გაკეთებული შეფასება, სამწუხაროდ, უცვლელი რჩება.

III. დასკვნა

გაერო, რომელიც შექმნილია საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების დაცვის მიზნით მეტად კომპლექსური სამართლებრივი სისტემების გამოყენებით ცდილობს სადამფუძნებლო მიზნების მიღწევას. დროსთან ერთად, გარდაუვლად თავს იჩენს მისი ნორმატიული ჩარჩოს მოუქნელობა და სიხისტე, რაც განპირობებულია მრავალი ფაქტორით, მაგრამ, პირველ რიგში, იმ გარემოებით, რომ ორგანიზაცია მეორე მსოფლიო ომის პოლიტიკურ-სამართლებრივი მონყოლის გადმონაშთია. თანამედროვე სამყაროს გამონევენების მრავალფეროვნების ფონზე

გაეროს მთავარი ორგანოს, უშიშროების საბჭოს სტრუქტურა და საოპერაციო წესები ვეღარ უძლებს კრიტიკას. პრობლემა არა მხოლოდ ზოგად-სამართლებრივია, არამედ ის ეხება ადამიანების სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას, ძირითად უფლებებს, სახელმწიფო სუვერენიტეტს და სხვა... გარდა იმისა, რომ უშიშროების საბჭო არსებული მსოფლიო წესრიგის კონტექსტში საკმაოდ არარეპრეზენტატულია, ასევე მისი პრაქტიკა ვნებს საერთაშორისო სამართლის ფუნდამენტურ პრინციპებს და თავად წესდების ნორმებს. სამწუხაროდ, უშიშროების საბჭო იქცა ერთგვარ სამართლებრივ ნახევარფაბრიკატად. კერძოდ, ის პოლიტიკური ორგანოა, რომელიც იურიდიული ნორმებით არის შებოჭილი, თუმცა თავის მოქმედებებში ეყრდნობა მხოლოდ დისკრეციას, ვიწრო გაგებით, და უგულებელყოფს ძირითად სამართლებრივ პრინციპებს. მიუხედავად იმისა, რომ ცალსახაა უსაფუძვლო ვეტოს გამოყენებით *jus cogens* ნორმათა დარღვევის შესაძლებლობა, არ არსებობს პასუხისმგებლობის დაკისრების სამართლებრივი მექანიზმი. გაეროს წესდება უშიშროების საბჭოს წევრებს აძლევს საშუალებას, რომ არ იყვნენ მიკერძოებულნი იმ დავებში, რომლებშიც მხარეები არიან, თუმცა მუდმივი წევრები ახერხებენ ნორმისთვის თავის არიდებას. *Jus Cogens* ნორმის დარღვევისთვის ინდივიდუალური და კოლექტიური პასუხისმგებლობის ზოგადი საფუძვლები ნათლად გამოიკვეთა ბოლო 20 წლის განმავლობაში, თუმცა ისინი ვერ ვრცელდება გაეროსა და მის ორგანოებზე. უშიშროების საბჭოს საქმიანობის სასამართლო კონტროლის არარსებობის პირობებში კრიტიკულ მნიშვნელობას იძენს გენერალური ასამბლეის ფუნქციონალური გაძლიერება. სამყაროში მიმდინარე მოვლენები და ასამბლეის ბოლო პერიოდის პრაქტიკა ქმნის უშიშროების საბჭოს ვეტოს უფლებამოსილების ეფექტის პრაქტიკული შეზღუდვის ლეგიტიმურ მოლოდინს.

⁴² Al-Jedda v United Kingdom, 2011, 53 ECHR 23, პარა. 102; Prosecutor v Duško Tadić (Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction), ICTY-94-1, 2 October 1995, პარა. 28-29; Behrami and Saramati v

France and Norway, 2007, 45 EHRR SE10; Prosecutor v Furundžija (Judgment), ICTY-95-17/1-T, 10 December 1998, პარა. 144-157.

მინდია უგრეხელიძე, რჩეული ნაწარები, ნიშნი 1, თბ., 2024

თემურ ცქიტიშვილი

თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასისტენტ-პროფესორი, თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფო და სამართლის ინსტიტუტის უფროსი მეცნიერი თანამშრომელი

აკად. მინდია უგრეხელიძის ნიგნი „რჩეული ნაწარები“ წარმოადგენს ავტორის მიერ სხვადასხვა დროს რუსულ ენაზე გამოცემული ნაშრომების კრებულს, რომელიც თემატურად არის დაყოფილი. კერძოდ, ნაშრომები ეხება ისეთ დარგებს, როგორიცაა სამართლის პერსონოლოგია, სამართლის ფილოსოფია, მეთოდოლოგია, იურიდიული ფსიქოლოგია, სამართლის პოლიტიკა, ვიქტიმოლოგია, სისხლის სამართლის დოგმატიკა. ნიგნში განსაკუთრებული ყურადღების საგანს წარმოადგენს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველი, ობიექტური და სუბიექტური მომენტები და მათი მნიშვნელობა სისხლისსამართლებრივი დასჯადობისთვის, გაუფრთხილებლობის პრობლემა სისხლის სამართალში. უნდა აღინიშნოს, რომ კრებულში შეტანილია ავტორის მიერ ამ თემისთვის მიძღვნილი სადისერტაციო ნაშრომი, რომელშიც ავტორი გაუფრთხილებლობაზე სხვა მეცნიერებისგან განსხვავებულ მიდგომას გვთავაზობს, სადაც ის ცნობილი ქართველი ფსიქოლოგის დ. უზნაძის განწყობის თეორიას ეყრდნობა. ნიგნში განხილულ საკითხებზე ავტორი არაერთ საგულისხმო მოსაზრებას გამოთქვამს, თუმცა ზოგიერთი შეხედულება იძლევა არაერთგვარო-

ვანი ინტერპრეტაციის შესაძლებლობას, რომელზეც გვსურს მკითხველის ყურადღება შევაჩეროთ.

1. განსახილველ ნიგნში ავტორი აღნიშნავს, რომ დანაშაულის ჩადენის ხერხი (საშუალება) შეიძლება შედიოდეს მხოლოდ ისეთი დანაშაულებრივი ქმედებების სტრუქტურაში, რომლებიც გულისხმობს მიზნობრივ აქტივობას ანუ ქმედებებს, რომელთა სუბიექტური მხარე გამოხატულია პირდაპირ განზრახვაში. დანაშაულის ჩადენის ხერხის მიხედვით ერთმანეთისგან შეიძლება განვასხვაოთ მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით ჩადენილი დანაშაულები¹. მოცემული მეცნიერული დებულება შეიძლება საკამათოდ იქნას მიჩნეული იმდენად, რამდენადაც ხერხი და საშუალება თითქმის ერთმანეთთან არის გაიგივებული, რაც გაუმართლებელია. ხერხი და საშუალება რომ არ არის ერთი და იგივე ამის თქმის საფუძველს იძლევა სსკ-ის 109-ე მუხლი, სადაც მკვლელობისთვის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებებად არის გამოყოფილი მკვლელობის დროს გამოყენებული საშუალება (მკვლელობა ისეთი საშუალებით, რომელიც განზრახ უქმნის საფრთხეს სხვის სიცოცხლეს ან ჯანმრთელობას) და ხერხი (მკვლელობა განსაკუთრებული სისასტიკით).

¹ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწარები, თბ., 2024, გვ. 128.

გარდა ამისა, მიუხედავად მკვლელობის დროს გამოყენებული საშუალებით კვალიფიცირებული შემადგენლობისა არ გამოირიცხება მისი ჩადენის შესაძლებლობა არაპირდაპირი განზრახვით. არაპირდაპირი განზრახვით მოქმედება მაშინ არის სახეზე, როცა ბოროტმოქმედი ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენებისას მიზნად კი არ ისახავს ადამიანის სიცოცხლის ხელყოფას, არამედ გულგრილად ეკიდება არასასურველი შედეგის დადგომას. ის რომ ბოროტმოქმედი ცეცხლსასროლ იარაღს იყენებს როდი გულისხმობს იმას, რომ მოქმედს მაინცდამაინც საზიანო შედეგის დადგომა სურს. შეიძლება ბოროტმოქმედი ცეცხლსასროლ იარაღს იყენებდეს ადამიანის შეშინების მიზნით და ამ დროს მართლსაწინააღმდეგო შედეგის დადგომას გულგრილად ეკიდებოდეს². იგივე ითქმის განსაკუთრებული სისასტიკით ჩადენილ დანაშაულზეც, რომელიც პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად არის გათვალისწინებული ჯანმრთელობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულშიც. განსაკუთრებულ სისასტიკედ მიიჩნევა დანაშაულის ჩადენა მსხვერპლის ოჯახის წევრთა წინაშე. ბოროტმოქმედის ქმედებამ შეიძლება გამოიწვიოს ჯანმრთელობის დაზიანების ნაცვლად მსხვერპლის სიკვდილი, რომლის დადგომასაც ამსრულებელი გულგრილად ეკიდებოდა. ასეთ დროს ქმედება დამდგარი შედეგის მიხედვით მკვლელობად კვალიფიცირდება. ამასთან ერთად გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ადრე გაბატონებული შეხედულებისგან განსხვავებით, თანამედროვე სისხლის სამართლის ლიტერატურაში არ გამოირიცხავენ არაპირდაპირი განზრახვით ისეთი საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების ჩადენის შესაძლებლობას, რომლებშიც ქმედების შემადგენლობის აუცილებელ ნიშნად დანაშაულის ხერხია გათვალისწინებული. ასეთია მაგალითად, ქურდობა (ფარულობა), თაღლითობა (მოტყუება)³.

საკამათოა ავტორის თვალსაზრისი იმასთან დაკავშირებით, რომ თითქოს ხერხი ყოველთვის აუცილებელ სტრუქტურულ ელემენტს წარმოადგენს ისეთ კატეგორიებს შორის დიალექტიკური ურთიერთკავშირის სისტემაში, როგორიცაა მიზანი-ხერხი-შედეგი⁴. ქმედების შემადგენლობის ნიშანი ხერხი რომ შეიძლება იყოს მაშინაც, როდესაც მიზანი ქმედების შემადგენლობის ნიშანი არ არის, ეს კარგად წარმოაჩინა მკვლელობის კვალიფიცირებულ შემადგენლობაზე ზემოთ მოცემულმა მსჯელობამაც. ავტორის მსჯელობიდან გამომდინარეობს დასკვნა, რომ ხერხი მხოლოდ შედეგიან დანაშაულებში შეიძლება იყოს ქმედების შემადგენლობის ნიშანი, მაგრამ რეალურად ხერხი როგორც შემადგენლობის ნიშანი ფორმალურ შემადგენლობებშიც გვხვდება. ამის დასტურია ყაჩაღობის შემადგენლობა, რომელიც ქართული სსკ-ის მიხედვით შედეგგარეშე შემადგენლობაა, ვინაიდან დანაშაული თავდასხმის დროს არის დამთავრებული და სიცოცხლისთვის საშიშ ძალადობას ან ასეთი ძალადობის მუქარას შემადგენლობის ნიშნებად ითვალისწინებს.

2. როდესაც ავტორი განიხილავს ობიექტურის და სუბიექტურის დიალექტიკას ვიქტიმოგენურ ვითარებაში, აღნიშნავს, რომ უნივერსალური მექანიზმი, რომლის მეშვეობითაც ვიქტიმური ქცევა გავლენას ახდენს დამნაშავის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობასა და სასჯელზე, არის არა დანაშაულებრივი ქმედების სოციალური საშიშროების ხარისხი, არამედ დამნაშავის ბრალის ხარისხი, რომელიც თავისუფალი ნების ხარისხის ზნეობრივი და იურიდიული გამოვლინებაა დანაშაულის ჩადენის ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში. ავტორი ერთი მხრივ, იზიარებს დებულებას, რომ ვიქტიმური ქცევა ყოველთვის ზრდის მსხვერპლის მიმართ დანაშაულის ჩადენის ალბათობას, შანსს, საფრ-

² ლეკვეიშვილი მ., მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, ნაწილი პირველი, თბ., 2023, გვ. 49.

³ Eisele J., Strafrecht, Besonderer Teil II, Eigentumsdelikte und Vermögensdelikte, 5. Auflage, Stuttgart 2019, S. 25, Rn. 60; Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Auflage, 2014, §242 Rn. 19; Heinrich B., in:

Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf, Strafrecht, Besonderer Teil, Lehrbuch, 4. Auflage, 2021, S. 342, §13 Rn. 66; Fischer Th., Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 67. Auflage, 2020, §242 Rn. 31; Schramm E., Strafrecht, Besonderer Teil II, Eigentums- und Vermögensdelikte, Einführung, 2. Auflage, 2021, S. 52, §2 Rn. 41.

⁴ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 128.

თხეს, მაგრამ მეორე მხრივ, ავტორი ერთმანეთისგან მიჯნავს დანაშაულის ჩადენის საფრთხეს და დანაშაულის სოციალურ საშიშროებას, როგორც არაიდენტურ მოვლენებს. შედეგად, ავტორი არ ეთანხმება ლიტერატურაში გამოთქმულ თვალსაზრისს, სადაც მიჩნეულია, რომ დამნაშავის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობასა და სასჯელზე ვიქტიმური ქცევის ხარისხი გავლენას ახდენს დანაშაულებრივი ქცევის სოციალური საშიშროების ხარისხის შეცვლით (ზრდით ან კლებით)⁵.

მსხვერპლის ვიქტიმური ქცევის გავლენის უარყოფა ქმედების სოციალურ საშიშროებაზე არ შეიძლება მართებულად იქნას მიჩნეული. თუმცა, უნდა ითქვას, რომ მსხვერპლის ვიქტიმურ ქცევას შეუძლია გავლენა ერთდროულად მოახდინოს როგორც ქმედების სოციალური საშიშროების, ისე ბრალის ხარისხზე. ამის მაგალითად სახელდება მკვლელობა აფექტში, როცა აფექტი (ძლიერი სულიერი აღელვება) მიიჩნევა ბრალის, ხოლო აფექტის გამომწვევი მიზეზი და დანაშაულთან მსხვერპლის თანამიზეზობრიობა სოციალური საშიშროების ხარისხის განმსაზღვრელ გარემოებად⁶.

მსხვერპლის ვიქტიმურ ქცევას ქმედების სოციალური საშიშროების ხარისხის განსაზღვრა რომ შეუძლია, ამაზე მეტყველებს თუნდაც აუცილებელი მოგერიების ფარგლების გადაცილებით მკვლელობის შემადგენლობა. ქმედების სოციალური საშიშროება რომ ნაკლებია აუცილებელი მოგერიების ფარგლების გადაცილების დროს, დასტურდება იმით, რომ სახეზეა ისეთი გარემოებები, რომლებსაც გარკვეულ ფარგლებში ქმედების გამართლება შეუძლია⁷. მაშასადამე, მოქმედ პირს შეეძლო სსკ-თ გათვალისწინებული განსაზღვრული ქმედების შემადგენლობა განეხორციელებინა, მაგრამ ის ისჯება იმიტომ, რომ მან დაარღვია ნებადართული მოქმედების ფარგლები. გაუმართლებელია ადამიანის სიცო-

ცხლის მოსპობის საშიშროება მხოლოდ შედეგის მიხედვით გაიზომოს და მხედველობაში არ იქნას მიღებული ის, რომ ადგილი ჰქონდა აუცილებელი მოგერიების ფარგლების გადაცილებას ანუ მსხვერპლის მხრიდან თავდასხმას, რაც თავდამცველს, რომელმაც ფარგლებს გადააცილა, ანიჭებდა თავდამსხმელის მიმართ საპასუხო თავდაცვითი ქმედების განხორციელების უფლებას, რაც ცალკეულ შემთხვევებში შეიძლება გულისხმობდეს ისეთი აგრესიული ქმედების განხორციელებას, რომელიც დაკავშირებულია თავდამსხმელისთვის ნაკლები სიმძიმის ზიანის მიყენებასთან - ჯანმრთელობის დაზიანებასთან.

აქვე უნდა აღინიშნოს იმის შესახებაც, რომ მსხვერპლის ქცევა, რომელიც ლიტერატურაში ვიქტიმურად განიხილება, ყოველთვის არ შეიძლება მივიჩნიოთ ქმედების სოციალური საშიშროების და უმართლობის შემამსუბუქებელ გარემოებად. მაგალითად, მსხვერპლის ჩაცმულობა. აღნიშნულ საკითხზე ლიტერატურაში არსებობს აზრთა სხვაობა, მაგრამ გასაზიარებელია შეხედულება, რომლის თანახმადაც დანაშაულის მსხვერპლის ჩაცმულობის მიჩნევა ისეთ მაპროვოცირებელ გარემოებად, რომელსაც შეუძლია გავლენა მოახდინოს უმართლობის ზომაზე, გულისხმობს ადამიანის თავისუფლების გაუმართლებელ შეზღუდვას და სახელმწიფოს მიერ იმის ნორმირებას, თუ როგორ უნდა შეიმოსოს ადამიანი. სახელმწიფომ არ შეიძლება ადამიანებს ჩაცმასთან დაკავშირებით სტანდარტები დაუწესოს (გამონაკლისი შეიძლება არსებობდეს პროფესიულ საქმიანობასთან დაკავშირებით). თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ ცალკეულ შემთხვევაში დასახელებული გარემოება შეიძლება მოგვევლინოს მოქმედი პირის ბრალის შემამსუბუქებელ გარემოებად⁸. აქედან გამომდინარე, ავტორის შეხედულება, რომ მსხვერპლის ვიქტიმური ქცევა სასჯელის ზომაზე გავლენას

⁵ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 267.

⁶ ცქიტიშვილი თ., სასჯელი და მისი შეფარდება, თბ., 2019, გვ. 186.

⁷ შავგულიძე თ., სურგულაძე ლ., საზოგადოებრივი საშიშროების გამომრიცხველი გარემოებანი სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, თბ., 1988, გვ. 132; ლეკვე-

იშვილი მ., მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, ნაწილი პირველი, თბ., 2023, გვ. 115; ცქიტიშვილი თ., სასჯელი და მისი შეფარდება, თბ., 2019, გვ. 181 და მომდევნო.

⁸ ცქიტიშვილი თ., სასჯელი და მისი შეფარდება, თბ., 2019, გვ. 197-198.

ახდენს დამნაშავეს ბრალის ხარისხის შემცირების გზით, ნაწილობრივ არის გასაზიარებელი. როდესაც ვმსჯელობთ ვიქტიმური ქცევის მნიშვნელობაზე და მის ზეგავლენაზე უმართლობის თუ ბრალის ხარისხზე უნდა გავითვალისწინოთ კონკრეტულად რომელ შემთხვევაზეა საუბარი, (მსხვერპლთან დაკავშირებული) რომელი გარემოებები გვევლინება დანაშაულის განმაპირობებელ და ხელშემწყობ მიზეზად.

3. სისხლის სამართლის ლიტერატურაში ბრალის ხარისხის განმსაზღვრელ გარემოებებზე, ბრალის ხარისხზე ქმედების საზოგადოებრივი საშიშროების გავლენაზე არსებობს არაერთგვაროვანი მოსაზრება. ერთ-ერთი შეხედულებით ქმედების უმართლობის, საზოგადოებრივი საშიშროების ხარისხი ზემოქმედებს ბრალის ხარისხზე⁹. რაც უფრო საშიშია ქმედების საშიშროება მით უფრო მეტია დამნაშავეს ბრალის ხარისხი. მ. უგრეხელიძე სწორედ ამ მოსაზრებას იზიარებს¹⁰. თუმცა მეორე, საპირისპირო შეხედულება უარყოფს ბრალის ხარისხის გაზომვას ქმედების საშიშროების ხარისხით, ვინაიდან ქმედების საშიშროება და ბრალის ხარისხი ერთმანეთისგან დამოუკიდებლად დგინდება. ბრალის ხარისხის შეფასება იმიტომ არ უნდა მოხდეს ქმედების საშიშროების საფუძველზე, რომ ეს წინააღმდეგობაში მოდის ორჯერ შეფასების აკრძალვის პრინციპთან. ქმედების საშიშროების მიხედვით სასჯელის ზომას კანონმდებელი ადგენს, ხოლო მოსამართლე დამნაშავეს სასჯელს ბრალის გათვალისწინებით უფარდებს. მოსამართლემ სასჯელის დანიშვნისას შეიძლება ქმედების საშიშროების ხარისხიც გაითვალისწინოს. ეს ეხება ისეთ შემთხვევას, როცა ალტერნატიული შემადგენლობაა განხორციელებული, რომელიც ალტერნატიულ, სხვადასხვა სიმძიმის ქმედებებს მოიცავს. ასეთ დროს

მოსამართლეს უნევს როგორც ქმედების საშიშროების, ისე ბრალის ხარისხის მხედველობაში მიღება, მაგრამ ამ შემთხვევაში დასახელებული გარემოებები ცალ-ცალკე უნდა შეფასდეს. მაგალითად, მოსამართლემ მკვლელობის ამსრულებელს მკაცრი სასჯელი რომ შეუფარდა განსაკუთრებული სისასტიკით მკვლელობისთვის ან ორი პირის მკვლელობისთვის ნიშნავს იმას რომ მან მხედველობაში მიიღო უმართლობის და არა ბრალის ხარისხი. უმართლობის და ბრალის ხარისხი ერთმანეთისგან იზოლირებულად რომ ფასდება ამაზე მიუთითებს ისიც, რომ ობიექტური ხასიათის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოებები უმართლობის, ხოლო სუბიექტური ნიშნები, როგორც წესი, ბრალის ხარისხის განმსაზღვრელად მიიჩნევა¹¹. თუ ქმედების სოციალური საშიშროება ბრალის ხარისხზე მოახდენდა გავლენას, არა მხოლოდ სუბიექტური, არამედ ობიექტური ხასიათის მაკვალიფიცირებელი გარემოებებიც შეიძენდნენ ასეთ მნიშვნელობას.

4. ჯგუფის მიერ განხორციელებული დანაშაულის სუბიექტური შემადგენლობის საკითხი სისხლის სამართლის ლიტერატურაში აზრთა სხვაობას იწვევს. ერთი მოსაზრებით თანაამსრულებლობით დანაშაულის ჩადენა მხოლოდ პირდაპირი განზრახვითაა შესაძლებელი¹². აღნიშნული მოსაზრების თანახმად, არაპირდაპირი განზრახვით თანაამსრულებლობას შეუძლებელს ხდის თანამონაწილეთა მოქმედება ერთიანი განზრახვით. ერთიანი განზრახვა გულისხმობს პირდაპირ განზრახვას. ერთიანი განზრახვით მოქმედებისას ქმედება ერთიანი მიზნით ხორციელდება¹³. ამავე მოსაზრებას იზიარებს მ. უგრეხელიძეც, რომელიც თვლის, რომ ჯგუფში ერთობლივი საქმიანობის მომენტი სუბიექტური მხარის ხასიათსაც განაპირობებს. მისი შეხედულებით ძნელი წარმოსადგენია, რომ

⁹ გამყრელიძე ო., სისხლის სამართლის პრობლემები, III ტომი, თბ., 2013, გვ. 174.

¹⁰ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 268.

¹¹ თოდუა ნ., ობიექტური და სუბიექტური ნიშნით დამძიმებული ან პრივილეგირებული შემადგენლობის გამიჯვნის მნიშვნელობა თანაამსრულებლობის და თანამონაწილის ქმედების კვალიფიკაციისას, წიგნში: გურამ ნაჭყებია - 75, საიუბილეო კრებული, თბ., 2016, გვ. 24.

¹² ნაჭყებია, გურამ, თოდუა, ნონა, (რედ.), სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, მეოთხე გამოცემა, თბ., 2019, გვ. 271, 415.

¹³ მჭედლიშვილი-ჭედრიხი, ქეთევან, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბ., 2011, გვ. 166-167; დვალაძე, ირაკლი, მოტივისა და მიზნის ზეგავლენა ქმედების კვალიფიკაციასა და სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე, თბ., 2008, გვ. 111.

ჯგუფის წევრი აერთიანებს საკუთარ ძალისხმევას სხვების ძალისხმევასთან იმისთვის, რომ მიიღოს შედეგები, რომელთა მიმართ ის უარეს შემთხვევაში გულგრილობას ამჟღავნებს, ხოლო უკეთეს შემთხვევაში - განხორციელებას აშკარად უხალისოდ ეკიდება. ავტორი აღნიშნავს, რომ თუ თანაამსრულებლობა შეუძლებელია გაუფრთხილებლობით, უნდა ვაღიაროთ, რომ ეს ასევე შეუძლებელია ევენტუალური განზრახვის შემთხვევაშიც. ავტორი თვლის, რომ ევენტუალური განზრახვის დროს მართებული იქნებოდა უფრო თანამიზეზობრიობაზე საუბარი, ვიდრე თანაამსრულებლობასა და თანაბრალეულობაზე. მისი შეხედულებით, ასეთ თანამიზეზობრიობას ადგილი შეიძლება ჰქონდეს გაუფრთხილებლობის შემთხვევაშიც. ავტორის შეხედულებით, ჯგუფური დანაშაულის სუბიექტურ მხარეზე გამოთქმული შეხედულება კიდევ უფრო მეტად ეხება ორგანიზებული ჯგუფის მიერ ჩადენილ დანაშაულს¹⁴.

ზემოაღნიშნულ მოსაზრებას იზიარებს ასევე ო. გამყრელიძე. იგი მიუთითებს, რომ არაპირდაპირი (ევენტუალური) განზრახვის დროს არ არსებობს ამსრულებელთა უმართლობის გამაერთიანებელი ელემენტი, რომელიც ამსრულებელთა მოქმედებებს ერთ მთლიანად შეკრავს და ერთ საერთო უმართლობად წარმოგიდგენს. არაპირდაპირი განზრახვის დროს ამსრულებელთა მოქმედებების კავშირი გარეგანია, კაუზალურია, რაც მას თანაამსრულებლობისთვის საკმარის პირობად არ მიაჩნია, ვინაიდან, მისი თვალსაზრისით, არაპირდაპირი განზრახვით განხორციელებულ ქმედებებს აკლია ის შინაგანი რგოლი, რომლის გარეშე თანაამსრულებლობა შეუძლებელია წარმოვიდგინოთ.¹⁵ ო. გამყრელიძეს არაპირდაპირი განზრახვით თანაამსრულებლობა ისევე მიაჩნია შეუძლებლად, როგორც თანაამსრულებლობა გაუფრთხილებლობით.

მეორე საპირისპირო მოსაზრების თანახმად, თანაამსრულებლობა შესაძლებელია რო-

გორც პირდაპირი, ისე არაპირდაპირი განზრახვით¹⁶. აღნიშნულთან დაკავშირებით თ. წერეთელს მოყავს მაგალითი, სადაც სადაზღვეო კომპანიისგან თანხის მისაღებად სახლის მესაკუთრეები სახლს ცეცხლს უკიდებენ და აღნიშნულის შედეგად არაპირდაპირი განზრახვით უშვებენ სხვისი სიცოცხლის მოსპობის შესაძლებლობას.¹⁷

უნდა ითქვას, რომ თანაამსრულებლობისთვის ტიპურია პირდაპირი განზრახვით მოქმედება და ეს განსაკუთრებით ეხება ისეთ შემთხვევას, სადაც საქმე ეხება წინასწარი შეთანხმებით მოქმედ ჯგუფს. მაგრამ არ უნდა დაგვავიწყდეს, რომ ასევე არსებობს წინასწარი შეთანხმების გარეშე მოქმედი ჯგუფიც (სსკ-ის 27-ე მუხ.). ჯგუფური მოქმედება თანაამსრულებლობას მოითხოვს. იქ, სადაც თანაამსრულებლობა არ არსებობს, ჯგუფური დანაშაულიც გამოირიცხება. თუ ჯგუფურად, თანაამსრულებლობით დანაშაულის ჩადენა შესაძლებელია თანაამსრულებელთა წინასწარი შეთანხმების გარეშე, ეს იმაზე უნდა მიუთითებდეს, რომ თანაამსრულებლობა შესაძლებელია ურთიერთშეთანხმებული (წინასწარშეთანხმებული) გადაწყვეტილების და პირდაპირი განზრახვის გარეშეც. როდესაც დაწყებულ დანაშაულებრივ ქმედებას, ჩხუბს, უერთდება მოგვიანებით შემოერთებული ამსრულებელი, არა დაზარალებულზე პირადი ჯავრის ამოყრის მიზნით, არამედ ბოროტმოქმედი მეგობრისთვის თანადგომის მიზნით, შეიძლება უშვებდეს იმას, რომ ქმედებას (ჩხუბს) მოჰყვება მსხვერპლის ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება ან სიცოცხლის მოსპობა, თუმცა არ სურდეს ამ უკანასკნელის გამოწვევა. თუ განხორციელებულმა ქმედებამ სასიკვდილო შედეგი გამოიწვია, ორივე პირი, როგორც თავიდან მოქმედი, ისე გვიან შემოერთებული უნდა დაისაჯოს მკვლელობის თანაამსრულებლობით

¹⁴ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 276-278.

¹⁵ გამყრელიძე, ოთარ, სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, თბ., 2011, გვ. 308-309.

¹⁶ ტურავა, მერაბ, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მეცხრე გამოცემა, თბ., 2013, გვ. 330.

¹⁷ წერეთელი, თინათინ, სისხლის სამართლის პრობლემები, მე-2 ტომი, თბ., 2007, გვ. 145.

განხორციელებისთვის.¹⁸ თუკი ვინრო გაგებით თანამონაწილეობა, მაგალითად, დანაშაულზე დაყოლიება ან ორგანიზება მეტად საკამათოა არაპირდაპირი განზრახვით, ნაქეზების და ორგანიზების ბუნების გათვალისწინებით, იგივე არ შეიძლება ითქვას თანაამსრულებლობაზე, მით უფრო, როცა საქმე ეხება თანაამსრულებლობას წინასწარი შეთანხმების გარეშე.

5. მ. უგრეხელიძის შეხედულებით პირდაპირი განზრახვა არის ჩადენილისადმი ფსიქიკური დამოკიდებულების ერთადერთი ფორმა ორი ან რამდენიმე პირის გაერთიანებისას, რომლებიც ხელყოფენ ერთსა და იმავე კანონით დაცულ ობიექტს. ასეთი ტიპის განზრახვა დამახასიათებელია როგორც ჯგუფური დანაშაულისთვის, ისე შუალობითი ამსრულებლობისა და თანამონაწილეობისთვის.¹⁹ თუმცა ჩნდება კითხვა, როცა ამსრულებელი იყოლიებს ცოცხალ იარაღს (მაგალითად, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ასაკს მიუღწევებს) მართლსაწინააღმდეგო ქმედებაზე, მაგალითად, სხვისი ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანებაზე, ხომ შეიძლება უშვებდეს, რომ განხორციელებულ ქმედებას შეიძლება მოჰყვეს მისთვის არასასურველი უფრო მძიმე შედეგი სიცოცხლის მოსპობის სახით? უნდა ითქვას, რომ ეს საკითხებით შესაძლებელია და იძლევა იმის თქმის საშუალებას, რომ შუალობითი ამსრულებლობა არაპირდაპირი განზრახვით გამოწვეული შედეგისთვის შუალობითი ამსრულებლის დასჯადობა არ გამოირიცხება. თუმცა ცოცხალი იარაღის დაყოლიება იმ დანაშაულთან დაკავშირებით არის განხორციელებული, რაზეც შუალობითი ამსრულებელი პირდაპირი განზრახვით მოქმედებდა.

6. განსახილველი წიგნის ავტორი გამოთქვამს მოსაზრებას, რომ თანაამსრულებლობის დროს ადგილი აქვს თანაბრალეულობას²⁰, რაც საკამათოდ შეიძლება ჩაითვალოს. თანაამსრულებელთა თანაბრალეულობის იდეა არ გამომ-

დინარეობს იმ მოძღვრებიდან, რომლის მიხედვითაც, ბრალი პერსონალურია. ბრალის პერსონალურობის აღიარებისას, შეუძლებელია იმის მტკიცება, რომ თანაამსრულებლობისას ადგილი აქვს თანაბრალეულობას. თანაამსრულებელთა თანაბრალეულობის აღიარება ბრალის პერსონალური ხასიათის უარყოფას მოასწავებს.

თანაამსრულებელთა თანაბრალეულობასთან დაკავშირებით მსჯელობისას, ჩნდება კითხვა, თუ საიდან გამომდინარეობს ასეთი მოსაზრება და რა იძლევა იმის მტკიცების საფუძველს, რომ თანაამსრულებლობა თანაბრალეულობას გულისმობს? უნდა ითქვას, რომ ეს შეხედულება ეფუძნება იმ თვალსაზრისს, რომლის თანახმადაც განზრახვა ბრალის ფორმად განიხილება. თანაამსრულებლობა გულისხმობს განზრახვას დანაშაულში ორი ან მეტი ამსრულებლის განზრახვით მონაწილეობას (22-ე მუხ.), თანაამსრულებლობის დროს თანამონაწილეები ერთიანი განზრახვით, ერთიანი მიზნით მოქმედებენ და თუ განზრახვა ბრალის ფორმად, ავტორთა ერთი ნაწილის მოსაზრებით, თანაამსრულებლები დანაშაულში თანაბრალეულნი არიან. მაშასადამე, ერთიანი განზრახვა, აღნიშნული შეხედულებით, ნიშნავს ერთიან ბრალს. თუ თანაამსრულებელთა თანაბრალეულობას ვაღიარებთ მოგვინებს იმ დასკვნამდე მისვლა, რომ თანაბრალეულობას ადგილი შეიძლება ჰქონდეს ასევე (ვინრო გაგებით) თანამონაწილეობის დროსაც²¹.

თანამონაწილეობის დროს დანაშაულში მონაწილეთა ბრალის ერთიანობის იდეას მხარს უჭერდა რევოლუციამდელი რუსი კრიმინალისტი ნ. ტაგანცევი, რომელიც თანამონაწილეთა სოლიდარული პასუხისმგებლობის პრინციპს აღიარებდა. ტაგანცევის მოძღვრება სამართლიანად იქნა გაკრიტიკებული თანამედროვე სისხლის სამართლისთვის დამახასიათებელი პერ-

¹⁸ თანაამსრულებლობის საკითხზე ასევე იხ. ციტიშვილი, თემურ, რეცენზია: ქეთევან მჭედლიშვილი-ჰედრიხი, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი, 2019, #1, გვ. 66-68.

¹⁹ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 286.

²⁰ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 277.

²¹ აღნიშნულ მოსაზრებას გამოთქვამდა გ. ნაჭყებია. იხ. ნაჭყებია გ., თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, მეოთხე გამოცემა, თბ., 2019, გვ. 62, 403.

სონალური პასუხისმგებლობის პრინციპთან მისი შეუსაბამობის გამო²². თ. წერეთელი, რომელიც ლოგიკურ აქცესორულ თეორიას უჭერდა მხარს, აკრიტიკებდა ტაგანცევის მოძღვრებას და თვლიდა, რომ თანამონაწილეთა თანაბრალეულობის იდეა წინააღმდეგობაში მოდის ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის პრინციპთან²³. იგივე შეიძლება ითქვას თანამსრულებლობაზეც.

თანამსრულებელთა და თანამონაწილეთა თანაბრალეულობის უარყოფა ბრალეული პასუხისმგებლობის გამორიცხვას კი არ გულისხმობს, არამედ გამომდინარეობს დასახელებული პრინციპიდან. ბრალეული პასუხისმგებლობის პრინციპი გულისხმობს არა მხოლოდ პასუხისმგებლობის საფუძვლად ბრალის აღიარებას, არამედ დასჯადობას ბრალის ხარისხის მიხედვით. თანამსრულებელთა და თანამონაწილეთა სხვადასხვაგვარ ბრალის ხარისხზე საუბრის შესაძლებლობას კი იძლევა სწორედ ბრალის პერსონალურობა, რაც ლოგიკურად გამორიცხავს თანამონაწილეთა თანაბრალეულობას.

7. მ. უგრეხელიძე ერთ-ერთ ნაშრომს უძღვნის სისხლის სამართლის მოდელურ კანონს, სადაც ბრალი განმარტებულია როგორც სისხლის სამართლის კანონით დაცული ურთიერთობების ხელმყოფი საზოგადოებრივად საშიში მოქმედებისადმი ან უმოქმედობისადმი და მისი საზოგადოებრივად საშიში შედეგებისადმი ფსიქიკური დამოკიდებულება, რომელიც გამოხატულია განზრახვის ან გაუფრთხილებლობის სახით²⁴. ბრალის მოცემული განსაზღვრება ეფუძნება ფსიქოლოგიურ თეორიას. თუმცა, ბრალის ფსიქოლოგიური თეორია დიდი ხანია კრიტიკის საგანს წარმოადგენს და ბრალის მოძღვრებაში განვლილ ეტაპად ითვლება. ფსიქიკური კავშირი ქმედებასთან და ქმედებით გამოწვეულ შედეგთან შეიძლება ჰქონდეს არა მხოლოდ ბრალეულად მოქმედს, არამედ ბრალუუნაროსაც. მაგალითად, მცირეწლოვანს, რომელსაც ჯერ არ მიუღწევია პასუხისმგებლობის ასაკისთვის.

ფსიქიკური კავშირი ქმედებასთან და შედეგთან სახეზეა აუცილებელი მოგერიების დროსაც, როცა მოქმედმა პირმა იცის, რომ კლავს თავდასხმელს საფრთხეში მყოფი სამართლებრივი სიკეთის გადასარჩენად, რის გამოც ქმედება მართლზომიერად, შესაბამისად, არაგასაკიცხად მიიჩნევა. გარდა ამისა, ფსიქოლოგიური თეორიის მონიშნულმდეგეთა შეფასებით, ქმედებასთან და შედეგთან ფსიქიკური კავშირის დადგენა პრობლემურად მიიჩნევა დაუდევრობის დროს²⁵, როცა მოქმედი პირი არ ითვალისწინებს თავისი ქმედების მართლსაწინააღმდეგო ხასიათს და მოსალოდნელ შედეგს, თუმცა ვალდებული იყო და შეეძლო გაეთვალისწინებინა. სწორედ აღნიშნულ დებულებებს უკავშირდება კრახი, რომელიც ფსიქოლოგიურმა თეორიამ განიცადა. აქვე უნდა ითქვას იმის შესახებ, რომ ავტორი თავის ერთ-ერთ ნაშრომში, რომელიც ამავე კრებულშია შეტანილი, თვითონვე აღნიშნავს, რომ ბრალი უნდა იქნას მიჩნეული ისეთ ფსიქიკურ კავშირად, რომელიც გასაკიცხია²⁶, რითაც აღიარებს შეფასებითი ნიშნის მნიშვნელობას ბრალის ცნების აგებისათვის. თუმცა, ამ განსაზღვრებაში ბრალი მაინც რჩება დანაშაულის იმ ნიშნად, რომელიც არ არსებობს ქმედებასთან და ქმედებით გამოწვეულ შედეგთან ფსიქიკური კავშირის გარეშე. შესაბამისად, მნიშვნელობას ინარჩუნებს ის კრიტიკა, რომელიც ბრალის წმინდა ფსიქოლოგიური თეორიის მიმართ გამოითქვა და ეხება დაუდევრობის დროს ბრალეულობის დასაბუთებას.

8. ბრალის ცნებაში ავტორი უმოქმედობის ანტიპოდს აღნიშნავს ტერმინით „ქმედება“, თუმცა აღნიშნული ტერმინი გვარეობით ცნებას გულისხმობს და მოიცავს უმოქმედობასაც, შესაბამისად, არ გამოიყენება მხოლოდ მოქმედების აღმნიშვნელად²⁷.

9. სისხლის სამართლის მოდელურ კანონში გვხვდება განზრახვის და მისი სახეების განსაზღვრება, მაგრამ პირდაპირი განზრახვის დეფი-

²² გამყრელიძე ო., სისხლის სამართლის პრობლემები, II ტომი, თბ., 2013, გვ. 319-320.

²³ წერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, II ტომი, თბ., 2007, გვ. 50.

²⁴ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 288.

²⁵ ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია, თბ., 2010, გვ. 234-235.

²⁶ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 296.

²⁷ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 288.

ნიცია იმგვარად არის წარმოდგენილი, რომ მხოლოდ პირველი ხარისხის პირდაპირი განზრახვის განმარტება არის მოცემული²⁸ და მხედველობის მიღმა დატოვებული მეორე ხარისხის პირდაპირი განზრახვა, სადაც არ არსებობს მართლსაწინააღმდეგო შედეგის გამოწვევის მკვეთრად გამოხატული სურვილი, მაგრამ ბოროტმოქმედი მოქმედებს მისი გარდაუვალობის გაცნობიერებით.

10. ბრალის წმინდა ნორმატიულ თეორიას მ. უგრეხელიძე მწვავედ აკრიტიკებს და ვინაიდან ნორმატიული თეორია ბრალს გასაკიცხაობად განმარტავს განზრახვაზე და გაუფრთხილებლობაზე მითითების გარეშე, თვლის, რომ პირის ბრალი მაშინაც შეიძლება დადგინდეს, როცა არ არსებობს განზრახვა ან გაუფრთხილებლობა. შესაბამისად, ავტორის მოსაზრებით, ბრალის ასეთი გაგება არ გამორიცხავს იმ შედეგის გაკიცხვის შესაძლებლობას, რომელსაც არ მოიცავს პირის არც განზრახვა და არც გაუფრთხილებლობა. მაშასადამე, ბრალის ნორმატიულ გაგებას შეუფარავად მივყავართ ობიექტურ შერაცხვამდე, რომელიც უცხოა სამართალში თანამედროვე ჰუმანისტური მიდგომებისათვის, აღნიშნავს კრიტიკის ავტორი²⁹. მისი შეხედულებით ბრალის ნორმატიული სწავლებიდან თანმიმდევრულად გამომდინარეობს, რომ სასამართლო ახდენს არა გაუფრთხილებლობითი ბრალის არსებობის, არამედ გაუფრთხილებლობითი ქმედების ფაქტის კონსტატაციას, რომელიც თავისთავად ბრალის მომენტს არ შეიცავს. ბრალი არის მხოლოდ მოსამართლის შეფასებითი აზრი ქმედებისა და მოქმედი პირის შესახებ. ამიტომ, ავტორის თვალსაზრისით, შეიძლება არსებობდეს გაუფრთხილებლობა, გაუფრთხილებლობითი ქმედება, მაგრამ არ არსებობდეს ბრალი და პირიქით, შეიძლება დავასაბუთოთ ბრალი მაშინაც კი, როცა ქმედებაში არ არსებობს გაუფრთხილებლობა³⁰.

უნდა ითქვას, რომ ბრალის ნორმატიული თეორიის მოცემული კრიტიკა გადაჭარბებულია და დამახინჯებულად გადმოგვცემს ბრალის ნორმატიულ თეორიას, ვინაიდან გასაკიცხაობა განსახილველი თეორიის მიხედვით გულისხმობს ბრალის მხოლოდ ფორმალურ მხარეს. ნორმატიული თეორიის წარმომადგენლები სხვადასხვა შეხედულებებს ავითარებენ ბრალის შინაარსობრივ მხარეზე. ბრალი არ დაიყვანება მხოლოდ მის ფორმალურ განსაზღვრებამდე, ვინაიდან ის მართლაც არაფერს გვეუბნება იმაზე თუ რას ეყრდნობა გაკიცხვა, რა არის ის საყრდენი წერტილი, რომლის საფუძველზეც პირი იკიცხება. ბრალის მატერიალურ შინაარსზე ავტორთა ერთი ნაწილი აღნიშნავს, რომ ეს არის პერსონალური უმართლობა, სხვაგვარად ქცევის შესაძლებლობა და სხვა. პირი იკიცხება სისხლისსამართლებრივი უმართლობისთვის, რომელიც ხორციელდება განზრახ ან გაუფრთხილებლობით, მაშინ როცა მას შეეძლო სხვაგვარად მოქცეულიყო და არ განეხორციელებინა იგი. აღსანიშნავია ის გარემოებაც, რომ ავტორი თავად ემხრობა იმ აზრს, რომ ბრალი გულისხმობს სხვაგვარად ქცევის შესაძლებლობას³¹, რაც სწორედ ბრალის მატერიალურ და ნორმატიულ განსაზღვრებას წარმოადგენს. ამასთან ერთად გასათვალისწინებელია ბრალის გამომრიცხავი გარემოებები (33-38-ე მუხ.), რომელსაც საქართველოს სსკ-ში ერთი თავი აქვს დათმობილი. აღნიშნული გარემოებები იძლევა იმის გარანტიას, რომ არ მოხდეს პირის დასჯა არაბრალეული ქმედებისთვის, სადაც სახეზე არ არის დასჯადი განზრახ ან გაუფრთხილებლობითი ქმედება. ასევე გასათვალისწინებელია მე-11 მუხლი, რომელიც გვეუბნება, რომ შედეგის გამო პასუხისმგებლობის დამძიმება მაშინ არის შესაძლებელი, როცა შედეგისადმი არსებობს სულ მცირე გაუფრთხილებლობითი დამოკიდებულება. აღსანიშნავია მე-9 და მე-10 მუხლები, სადაც მოცემულია განზრახვის და გაუფრთხილებლობის დეფინიცია, ასევე 36-ე მუხლი, რომელიც ეხება აკრძალვაში შეცდომას და რომლის მიხედვითაც პასუხისმგებლობა გამოირიცხება აკრძალვაში მისატყვევებელი შეცდომის

²⁸ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 288.

²⁹ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 293-294, 337.

³⁰ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 336-337.

³¹ იხ. უგრეხელიძე მ., ბრალი საფრთხის დელიქტებში, თბ., 1982.

დროს, ხოლო მიუტევებელი შეცდომა იწვევს პასუხისმგებლობას გაუფრთხილებლობისთვის. ყოველივე ეს უზრუნველყოფს იმას, რომ პირს პასუხისმგებლობა დაეკისროს მხოლოდ გასაკიცხი განზრახვი ან გაუფრთხილებლობითი ქმედებისთვის და გამოირიცხოს სისხლისსამართლებრივი დასჯადობა ბრალის გარეშე. ავტორის მიერ ნორმატიული თეორიის მიმართ გამოთქმული კრიტიკული მოსაზრების მიხედვით „ბრალი არის მხოლოდ მოსამართლის შეფასებითი აზრი ქმედებისა და მოქმედი პირის შესახებ“. თუ ჩვენ ამ მოსაზრებას გავიზიარებთ, მივალთ დასკვნამდე, რომ ნორმატიული თეორიით ბრალი მოსამართლის თავშია. თავის დროზე ბრალთან დაკავშირებით მართლაც გამოითქვა ასეთი შეხედულება³². უფრო მეტიც, გ. იაკობსის თანახმად ბრალი არის გენერალურ-პრევენციული შერაცხვა³³, რაც ბრალს აქცევს დანაშაულის არა იმ ელემენტად, რომელიც, მართლწინააღმდეგობის (ქმედების მიმართება სამართალთან) მსგავსად, არსებობს როგორც გარკვეული მოცემულობა, არამედ მიზნით დეტერმინირებულ პროცესად. თუმცა, აღნიშნული შეხედულება ნორმატიული მოძღვრების მხოლოდ ერთ-ერთი მიმდინარეობაა, რომელიც ბრალის ფუნქციონალურ კონცეფციად არის ცნობილი, რის გამოც ნორმატიულ თეორიას ვერ გავაიგივებთ მხოლოდ ავტორის მიერ გამოთქმულ თვალსაზრისთან და ნორმატიულ მოძღვრებაზე საუბრისას საჭიროა დავაკონკრეტოთ, რომელ განშტოებაზეა საუბარი.

11. განსახილველ წიგნში გაუფრთხილებლობა განზრახვასთან ერთად ფსიქოლოგიურ მოვლენად არის მიჩნეული³⁴, რაც ასევე საკამათოა. ავტორის თვალსაზრისი ერთგვარად ეხმი-

ანება ფინალურ თეორიას, რომლის წარმომადგენლები თვლიდნენ, რომ გაუფრთხილებლობის ადგილი განზრახვის მსგავსად ქმედების შემადგენლობაშია. სწორედ ამას უკავშირდება ფინალური თეორიის კრიტიკა სისხლის სამართლის დოგმატიკაში, ვინაიდან თუ განზრახვა შეიძლება იყოს ბუნებრივი და ბოროტი, არაგასაკიცხი და გასაკიცხი, ბუნებრივი გაუფრთხილებლობა არ არსებობს³⁵, მიუხედავად იმისა, რომ ამავე შეხედულების წარმომადგენელი განსახილველ წიგნის ავტორის მსგავსად, არ გამოირიცხავს გაუფრთხილებლობის დროს ქმედებასა და შედეგს შორის ფსიქიკური კავშირის არსებობას³⁶. გაუფრთხილებლობა ყოველთვის გულისხმობს იმას, რომ მოქმედმა პირმა დაარღვია სწორი მოქმედების ნორმა³⁷, გაუფრთხილებლობა ყოველთვის შეფასებასთანაა დაკავშირებული. შეფასებისგან ნეიტრალური გაუფრთხილებლობა არ არსებობს³⁸.

12. მ. უგრეხელიძე მ. დ. შარგოროდსკის შეხედულების განხილვისას აღნიშნავს: მას „საკმარისად მიაჩნდა, რომ სუბიექტს შეეძლო და უნდა გაეთვალისწინებინა საზოგადოებრივად საშიში შედეგების დადგომა“³⁹. თუმცა ამის მიუხედავად ავტორი აღნიშნავს, რომ შარგოროდსკის კონსტრუქციით პირს შეიძლება დაეკისროს პასუხისმგებლობა იმ შემთხვევაშიც, როცა მას შეეძლო, მაგრამ არ ევალებოდა თავისი ქმედების საზოგადოებრივად საშიში შედეგების გათვალისწინება⁴⁰, რაც ურთიერთგამომრიცხავ მსჯელობას წარმოადგენს. თუ პირს კონკრეტულ სიტუაციაში „უნდა გაეთვალისწინებინა საზოგადოებრივად საშიში შედეგების დადგომა“, განა იმას არ ნიშნავს, რომ მას ქმედების საზოგადოებრივად საშიში შედეგების გათვალისწინების ვალდებულება ჰქონდა?

³² აღნიშნულზე იხ. ტურავა მ., სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, თბ., 2011, გვ. 408.

³³ Roxin C., Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I, Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. Auflage, München 2006, S. 866, §19 Rn. 33.

³⁴ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 295.

³⁵ ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია, თბ., 2010, გვ. 235.

³⁶ ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია, თბ., 2010, გვ. 223.

³⁷ წერეთელი თ., ფინალური თეორია ბურჟუაზიულ სისხლის სამართალში და მისი კრიტიკა, „საბჭოთა სამართალი“, 1966, #2, გვ. 36.

³⁸ გამყრელიძე ო., შერაცხვის პრობლემა სისხლის სამართალში და ბრალის ნორმატიული ცნების დასაბუთების ცდა, კრებულში: სისხლის სამართლის კანონმდებლობისა და თანამედროვე კრიმინოლოგიის პრობლემები, ეძღვნება თ. შავგულიძის 75 წლის იუბილეს, თბ., 2006, გვ. 43-44.

³⁹ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 342.

⁴⁰ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 343.

13. როგორც ცნობილია გაუფრთხილებლობის ერთ-ერთ სახეს დაუდევრობა წარმოადგენს, რომელიც გულისხმობს ისეთ შემთხვევას, როცა პირი არ ითვალისწინებს თავისი ქმედების საზოგადოებრივად საშიში შედეგის დადგომის შესაძლებლობას. თუმცა, საზოგადოებრივად საშიში შედეგის გაუთვალისწინებლობა არასრულ სურათს იძლევა დაუდევრობის ფსიქოლოგიურ ბუნებაზე.

განსახილველ ნიგნში დაუდევრობის ფსიქოლოგიური მხარე არაცნობიერი ფსიქიკურის თვალსაზრისით არის გაშუქებული. საკითხის განხილვისას ავტორი სვამს კითხვას, რამდენად შეიძლება გაუფრთხილებლობის განხილვა, როგორც რეალური ფსიქიკური ფაქტისა და დადებითი პასუხის შემთხვევაში, აღწერა ფსიქიკური პროცესისა, რომელიც სახეზეა გაუფრთხილებლობისას. ავტორი თვლის, რომ არავითარი საფუძველი არ არსებობს, უარყოფით ფსიქიკური პროცესების არსებობა გაუფრთხილებლობის ისეთ გამოვლინებებში, რომლებშიც პირი თავისი ქმედების თუნდაც ზოგიერთ ელემენტს მაინც აცნობიერებს სიფრთხილის ნორმების დარღვევის, საშიშროების შექმნის სახით. თუმცა, არსებობს გაუფრთხილებლობის ისეთი გამოვლინებებიც, როდესაც სამართლებრივი სიკეთეების დაზიანება ან მათთვის საფრთხის შექმნა ხდება დავიწყების, დაბნეულობის ან სიფრთხილის ნორმების სხვა გაუცნობიერებელი დარღვევისას, აღნიშნავს ავტორი⁴¹. მისი შეხედულებით, პასუხი კითხვაზე, თუ როგორია არაცნობიერი გაუფრთხილებლობის ფსიქოლოგიური ბუნება, დ. უზნადის თეორიაში უნდა ვეძებოთ, რომელიც თვლიდა, რომ არაცნობიერი ფსიქიკურის დადებითი შინაარსი სხვა არაფერია თუ არა განწყობა⁴². მ. უგრეხელიძის შეფასებით ის არის სავსებით განსაზღვრული ფსიქიკური მოვლენა და სპეციფიკურ ფსიქიკურ კანონებს ემორჩილება⁴³. მისი თვალსაზრისით არაცნობიერი გაუფრთხილებელი ქმედება იმპულსური განწყობის ერთ-ერთი გამოვლინებაა. აღნიშნული დებულება, ავტორის აზრით, ერთნაირად

ვრცელდება ნებისმიერ არაცნობიერ გაუფრთხილებელ ქცევაზე მიუხედავად იმისა, ის ქმედებაში გამოიხატა თუ უმოქმედობაში⁴⁴.

იმპულსურ ქცევასთან დაკავშირებით განსახილველ ნიგნში ავტორს მოყავს მაგალითი, როცა ფიქრებში ნასული ადამიანი გაუცნობიერებლად აგდებს იატაკზე ჩაუმქრალ სიგარეტს, რის შედეგადაც ხანძარი ჩნდება. როცა ადამიანს აქვს აქტუალური მოთხოვნილება, მოიცულოს სიგარეტის ნამწვი, რომელიც არ სჭირდება და ის იმყოფება სიტუაციაში, რომელშიც მას არაფერი უშლის ხელს დაუყოვნებლივ დაიკმაყოფილოს ეს მოთხოვნილება საგანგებო ყურადღების გამახვილების გარეშე, სუბიექტს უჩნდება განწყობა, გადაადგოს სიგარეტი, და ამ განწყობის რეალიზებას ის გაუცნობიერებლად ახდენს. შესაბამისად, ვიღებთ იმპულსურ ქცევას, რომელიც ხორციელდება განწყობის უშუალო კონტროლის ქვეშ და სამართლებრივად წარმოადგენს გაუცნობიერებელი გაუფრთხილებლობის კლასიკურ ნიმუშს, აღნიშნავს ავტორი⁴⁵. თუმცა ჩნდება კითხვა, მოცემული მეცნიერული დებულება რამდენად ფარავს დაუდევრობის სხვა შემთხვევებს, მაგალითად, როცა მას ადგილი აქვს ავტომობილის მართვისას?

დასმულ საკითხზე მსჯელობისას მ. უგრეხელიძე აღნიშნავს: „როგორც ჩანს, მძღოლი ავტომობილის მართვისას გარკვეულ მიზანს ემსახურება (დროულად მივიდეს სამსახურში, სასწრაფოდ მიიყვანოს ავადმყოფი ჰოსპიტალში და ა. შ.) და შეგნებულად თუ იმპულსურად ახორციელებს შესაბამის მოძრაობებს“⁴⁶. აღნიშნულთან დაკავშირებით იბადება კითხვა, შეიძლება მანქანის მართვა შეგნებული კონტროლის გარეშე, გაუცნობიერებლად და იმპულსურად წარიმართოს? ავტორის მსჯელობაც ცხადყოფს იმას, რომ მასაც გაუმართლებლად მიაჩნია ავტომანქანის მართვის დროს ქმედება ყოველთვის იქნას მიჩნეული იმპულსურად.

ავტორის შეხედულებით სწორი მიზნისკენ შეუფერხებლად მოძრაობის სურვილმა შეიძლე-

⁴¹ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 346-347.

⁴² უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 355.

⁴³ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 355.

⁴⁴ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 359-360.

⁴⁵ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 360.

⁴⁶ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 361.

ბა უბიძგოს სუბიექტს (წარმოშვას მასში მოთხოვნა), გადაამეტოს სიჩქარეს ან გადავიდეს მოძრაობის საპირისპირო ზოლში. თუ ვითარება მოთხოვნილების დამაკმაყოფილებელი აღმოჩნდება, მძღოლს შეიძლება მომენტალურად წარმოეშვას შესაბამისი ქმედების განწყობა და მაშინ ამის გაუცნობიერებლად, ის შეიძლება შეუდგეს განწყობის რეალიზაციას, რომელიც ავარიას გამოიწვევს⁴⁷. მ. უგრეხელიძის შეხედულებით ფსიქოლოგიური ანალიზის თვალსაზრისით ავარია არის ახალი განწყობის წარმოქმნისა და რეალიზაციის შედეგი ძველი განწყობის რეალიზაციის პროცესში⁴⁸, თუმცა, ეს მსჯელობა სრულად ვერ გამოხატავს ავტოავარიის ყველა შემთხვევას, ვინაიდან წინდახედულობის ნორმის დარღვევას და ავარიას ადგილი შეიძლება ჰქონდეს ისეთ შემთხვევაშიც, როცა მოქმედი პირი არ იცვლის განწყობას. მაგალითად, როცა მძღოლი უსმენს მუსიკას ან თანამოსაუბრეს და მხედველობიდან გამორჩება საგზაო ნიშანი, რაც გახდება ავარიის მიზეზი. თუ მძღოლი, რომელიც მოძრაობის უსაფრთხოების წესების დაცვით გადაადგილდებოდა, გადაწყვეტს (არანებადართულ, სოციალურად გასაკიცხ) რისკზე წასვლას, მაღალი სიჩქარით გადაადგილებას და მოძრაობის წესების დარღვევას, ასეთ შემთხვევაში შეგვიძლია ვისაუბროთ განწყობის შეცვლაზე.

გაუფრთხილებლობა შეიძლება სრულიად განსხვავებულ ქმედებებში გამოიხატებოდეს, როგორიცაა: რკინიგზის მეისრის მიერ ისრის გადაყვანის დავიწყება, რასაც ავარია მოსდევს; გასაიდუმლებული დანესებულების მუშაკის მიერ მნიშვნელოვანი დოკუმენტის დაკარგვა, როცა ავინყდება მისი სეიფში შენახვა; ექთნის მიერ მძიმე ავადმყოფისთვის ნემსის გაკეთების დავიწყება, რის შედეგადაც ავადმყოფი კვდება და ა.შ. ყველა ჩამოთვლილ შემთხვევაში ავტორის თქმით იქმნება შთაბეჭდილება, რომ არ არის

არა მხოლოდ საჭირო მოძრაობა (მოტორული აქტივობა), არამედ მასთან ერთად ფსიქიკური აქტივობაც, თუმცა ასეთი დასკვნის გაკეთება არასწორი იქნებოდა, ვინაიდან განხილულ შემთხვევებში პირი გარკვეულ მომენტამდე რეგულარულად ასრულებს მასზე დაკისრებულ მოვალეობებს ან სულ მცირე, მყარად იცის რომ ასეთი მოვალეობა აკისრია⁴⁹, მაგრამ ჩნდება კითხვა, დაკისრებული მოვალეობის მხოლოდ ცოდნა რამდენად შეიძლება ჩაითვალოს ფსიქიკურ აქტივობად?

აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ ცალკეულ შემთხვევებში ცოდნის კომპონენტი მნიშვნელოვან როლს ასრულებს განზრახვის დასასაბუთებლად თანაცნობიერების თეორიის მიხედვით მაშინაც, როცა პირი მოქმედების მომენტში აქტუალურად არ ფიქრობს ქმედების შემადგენლობის რომელიმე ნიშანზე (მაგალითად, მსხვერპლის ასაკზე), თუმცა ჰქონდა ზოგადი ცოდნა მასთან დაკავშირებით⁵⁰. მიუხედავად იმისა, რომ მოქმედების მომენტში სუბიექტი აქტუალურად არ ფიქრობდა ქმედების შემადგენლობის ნიშანზე (მსხვერპლის ასაკის სახით) განზრახვა არ გამოირიცხება. ამ შემთხვევაში განზრახვაზე საუბრის შესაძლებლობას იძლევა ქმედების შემადგენლობის თავისებურება და დანაშაულის ბუნება. თუმცა, ამა თუ იმ საკითხზე ზოგადი ცოდნის არსებობა ყოველთვის არ იძლევა იმის მტკიცების შესაძლებლობას, რომ ადგილი ჰქონდა განზრახ დანაშაულს⁵¹. მაგალითად, სატრანსპორტო დანაშაულის ჩადენისას ქმედება გაუფრთხილებლობით დანაშაულად კვალიფიცირდება, მიუხედავად იმისა, რომ მოქმედ პირს ჰქონდა ზოგადი ცოდნა მოძრაობის უსაფრთხოების წესების შესახებ, რომელიც დაირღვა (276-ე მუხ. მე-2 ნაწილი). როგორც გარკვეულ საკითხზე ზოგადი ცოდნის ქონა არ გამოდგება განზრახვა-გაუფრთხილებლობის გა-

⁴⁷ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 361.

⁴⁸ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 362.

⁴⁹ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 362.

⁵⁰ Roxin C., Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I, Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. Auflage, München 2006, S. 498, §12 Rn. 123.

⁵¹ ცქიტიშვილი თ., რეცენზია: ლავრენტი მალლაკელიძე, განზრახვა და მართლწინააღმდეგობის შეგნება ქართული და გერმანული სისხლის სამართლის მიხედვით (შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი), თბილისი 2013, გამომცემლობა „მერიდიანი“, გვ. 252, შედარებითი სამართლის გერმანულ-ქართული ჟურნალი, 2023, #8.

სამიჯნად საკმარის კრიტერიუმად, ისე მხოლოდ მასზე დაყრდნობით ვერ დავასკვნით, ჰქონდა თუ არა ადგილი ფსიქიკურ აქტივობას.

მ. უგრეხელიძის შეხედულებით გაუფრთხილებლობითი მართლსაწინააღმდეგო უმოქმედობა ცარიელ ადგილზე, გარკვეული ფსიქიკური საფუძვლის გარეშე არ ჩნდება. განწყობის თეორიის მიხედვით, ეს შეიძლება დავინახოთ შემდეგში: გაუცნობიერებელ უმოქმედობას წინ უძღოდა გარკვეული მონაკვეთი, როცა სუბიექტს გაუჩნდა მოსვენების აქტუალური მოთხოვნილება. პირი თუ აღმოჩნდა ისეთ ვითარებაში, რომელიც ამ მოთხოვნილებას აკმაყოფილებს, მას გამოუმუშავდება უმოქმედობის განწყობა. ის ფსიქოლოგიური ბარიერის როლს ასრულებს მაშინ, როცა მართლწესრიგი გარკვეული მოქმედების შესრულებას მოითხოვს. ამგვარად, ზოგჯერ გაუცნობიერებელ-გაუფრთხილებლობითი ქცევა იმის გამოვლინებაა, რომ ძველი განწყობის რეალიზაციის პროცესში ან მანამდე ჩნდება ახალი განწყობა, რომელიც სრულიად საპირისპიროა ძველისა, აღნიშნავს ავტორი⁵².

ავტორის მსჯელობა წარმოშობს კითხვას, რამდენად შეიძლება ის მივუსადაგოთ გაუფრთხილებლობითი (დაუდევრობითი) მართლსაწინააღმდეგო უმოქმედობის ყველა შემთხვევას? მაგალითად, მამა მცირეწლოვან ბავშვთან ერთად წავიდა სათევზაოდ. თევზაობის დროს მამამ მცირეწლოვანს არ მიაქცია სათანადო ყურადღება, რის შედეგადაც ბავშვი მდინარეში ჩავარდა და დაიხრჩო. განა ყოველთვის შეგვიძლია ვამტკიცოთ, რომ მამამ შვილის მიმართ სათანადო ყურადღება რომ არ გამოიჩინა ამას წინ უძღოდა ახალი განწყობის ჩამოყალიბება? ახალი განწყობის ჩამოყალიბება უკავშირდება სა-

თევზაოდ წასვლას, თევზაობის დაწყებას, ხოლო თევზაობის დაწყებასა და წყალში ბავშვის ჩავარდნას შორის განწყობა შეიძლება უცვლელი სახით არსებობდეს. ეს შეიძლება ითქვას დაუდევრობის იმ შემთხვევაზეც, როცა მოქმედი პირი მოქმედების დროს შეცდომას უშვებს ქმედების ობიექტში და ცხოველის ნაცვლად შეცდომით ადამიანს უსპობს სიცოცხლეს. მისი განწყობა მიმართული იყო ცხოველის მოკვლისკენ და არა ადამიანის სიცოცხლის მოსპობისკენ. განწყობა, რომელიც ქმედების განხორციელებაში (გასროლამდე) ჰქონდა უცვლელი იყო ქმედების განხორციელების დროსაც. გაუფრთხილებლობითი მოქმედებით ან უმოქმედობით დანაშაულის ჩადენა რიგ შემთხვევებში შეიძლება განპირობებული იყოს არა იმდენად განწყობის შეცვლით, ახალი განწყობის ჩამოყალიბებით, არამედ ყურადღების არასაკმარისი მობილიზებით.

გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის ფსიქოლოგიური ბუნების განხილვისას მ. უგრეხელიძე მიდის დასკვნამდე, რომ კრიტიკულ გააზრებას მოითხოვს იურიდიულ ლიტერატურაში გავრცელებული მოსაზრება, რომლის მიხედვით ყველა დანაშაული ნებელობითი და მოტივირებული აქტივობის გამოვლინებაა და რომ ამ თვალსაზრისით გაუფრთხილებლობა გამონაკლისს არ წარმოადგენს⁵³.

სისხლის სამართლის ლიტერატურაში აღნიშნულ საკითხზე აზრთა სხვაობაა. ავტორთა ერთი ნაწილი თვლის, რომ დანაშაულებრივი ქმედება მხოლოდ ნებელობითი შეიძლება იყოს⁵⁴, ხოლო მეორე ნაწილის თვალსაზრისით დასჯადი ქმედება ყოველთვის არ არის ნებელობითი⁵⁵.

⁵² უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 362-363.

⁵³ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 375.

⁵⁴ ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია, თბ., 2010, გვ. 148, 188; დვალიძე ი., მოტივისა და მიზნის ზეგავლენა ქმედების კვალიფიკაციასა და სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე, თბ., 2008, გვ. 22; მალაქელიძე ლ., განზრახვა და მართლწინააღმდეგობის შეგნება ქართული და გერმანული სისხლის სამართლის მიხედვით (შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი), თბ., 2013, გვ. 63; გიორგიძე

ალ., შეზღუდული შერაცხადობა (სისხლისსამართლებრივ-კრიმინოლოგიური და ფსიქიატრიული ასპექტები), თბ., 2014, გვ. 67.

⁵⁵ წერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, თბ., 2007, გვ. 147; Церетели Т.В., Причинная связь в уголовном праве, წიგნში: მისივე, სისხლის სამართლის პრობლემები, III ტომი, თბ., 2012, გვ. 22; შავგულიძე თ., ქცევის პრობლემისათვის სისხლის სამართალში, ბროშურაში: საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის ეკონომიკისა და სამართლის ინსტიტუტი, სამა-

თ. წერეთლის შეხედულებით იმ საერთო წესიდან, რომ ადამიანს შეიძლება შეერაცხოს მხოლოდ ნებელობითი მოქმედება ან მოქმედებისგან თავის შეკავება, სისხლის სამართალი სცნობს გამონაკლისს, რომელიც გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის სფეროს ეკუთვნის. ავტორის შეფასებით, ეს არის ისეთი დანაშაულებრივი უმოქმედობა, რომლის დროსაც ადამიანს შეგნებული არა აქვს არა მარტო თავისი ქცევის შედეგი, არამედ თვით ქცევაც. მაგალითად, თუ სუბიექტმა გულმავინყოფის გამო არ დაკეტა შლაგბაუმი იმ მომენტში, როცა ეს საჭირო იყო, ან თუ მას დაავიწყდა გაზის ონკანის გადაკეტვა, იგი არ ითვალისწინებს არა მარტო თავისი გულმავინყოფის შედეგებს, არამედ საზოგადოდ თავის ქცევას⁵⁶.

თ. შავგულიძის შეხედულებით, სისხლის სამართლებრივი პასუხისმგებლობა შეიძლება დადგეს არა მარტო ნებელობითი, არამედ იმპულსური ქცევის შედეგადაც, როდესაც ქცევა არ არის ნებელობითი, მაგრამ სუბიექტს აქვს ქცევაში ნების ჩართვის შესაძლებლობა. მისი მოსაზრებით, იმპულსური ხასიათი შეიძლება ჰქონდეს სატრანსპორტო დანაშაულს და სიმთვრალეში ჩადენილ დანაშაულს⁵⁷.

აქვე უნდა ითქვას იმის შესახებაც, რომ ლიტერატურაში განსხვავებული შეხედულებები არსებობს იმასთან დაკავშირებით, ნებელობითი ქმედება იმპულსურ ქმედებასაც მოიცავს თუ იმიჯნება მისგან. თუ ერთი შეხედულებით (თ. შავგულიძე, მ. უგრეხელიძე) იმპულსური ქმედება ნებელობითი ქმედებისგან იმიჯნება, ავტორთა მეორე ნაწილი თვლის რომ იმპულსური

ქმედება ნებელობითი ქმედებაა ფართო გაგებით (რუბინშტეინი)⁵⁸.

გ. ნაჭყებია, როცა განიხილავს დანაშაულებრივი ქმედების ფსიქოლოგიურ ბუნებას ერთმანეთისგან მიჯნავს დანაშაულებრივ ქმედებას და ქცევას ფსიქოლოგიური თვალსაზრისით და აღნიშნავს, რომ არა მხოლოდ განზრახ, არამედ გაუფრთხილებლობით დანაშაულსაც საფუძვლად უდევს ქცევა, რომელიც ფსიქოლოგიური ბუნებით ნებისმიერია, რაც იმას გულისხმობს, რომ გაუფრთხილებლობით გადაწყვეტილება არ მიიღება, მაგრამ გაუფრთხილებლობით ქმედებას საფუძვლად უდევს ქცევა, რომელზეც გადაწყვეტილება იქნა მიღებული და რამაც გამოიწვია მართლსაწინააღმდეგო შედეგი. მაგალითად, იარაღის დამიზნება შეშინების მიზნით⁵⁹ ან იარაღის წმენდა, რასაც შემთხვევით, დაშვებული შეცდომის შედეგად იარაღიდან ტყვიის გასროლა მოჰყვა. აღნიშნულიდან გამომდინარე გ. ნაჭყებია ასკვნის, რომ დაუდევრობა არაცნობიერი ქმედება არაა⁶⁰.

განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით გასათვალისწინებელია განზრახვა-გაუფრთხილებლობის კონბინაციით განხორციელებული ქმედებაც, სადაც დამდგარი მძიმე შედეგის მიმართ დამოკიდებულება გაუფრთხილებლობითია (თვითიმედოვნება ან დაუდევრობა), მაგრამ ქმედების ძირითადი შემადგენლობით გათვალისწინებული ქმედება და შედეგი, რომელიც გაუფრთხილებლობით შედეგს წინ უძღვის, განზრახი. მაგალითად, სსკ-ის 117-ე მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული დანაშაული, ჯანმრ-

როლის სექტორის 10 წლისთავისადმი მიძღვნილი სამეცნიერო სესიის მოხსენებათა თეზისები, თბ., 1968, გვ. 20; *Кудрявцев В.Н., Объективная сторона преступления*, М., 1960, С. 13.

⁵⁶ წერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, თბ., 2007, გვ. 147. ანალოგიურ მოსაზრებას გამოთქვამდა კუდრიავცევიც. იხ. *Кудрявцев В.Н., Объективная сторона преступления*, М., 1960, С. 13.

⁵⁷ შავგულიძე თ., ქცევის პრობლემისათვის სისხლის სამართალში, ბროშურაში: საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის ეკონომიკისა და სამართლის ინსტიტუტი, სამართლის სექტორის 10 წლისთავისადმი მიძღვნილი სამეცნიერო სესიის მოხსენებათა თეზისები, თბ., 1968, გვ. 20; *გამყრელიძე ო.*, შერაცხვის პრობლემა სისხლის

სამართალში და ბრალის ნორმატიული ცნების დასაბუთების ცდა, კრებულში: სისხლის სამართლის კანონმდებლობისა და თანამედროვე კრიმინოლოგიის პრობლემები, ეძღვნება თ. შავგულიძის 75 წლის იუბილეს, თბ., 2006, გვ. 10.

⁵⁸ წერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, თბ., 2007, გვ. 143.

⁵⁹ ნაჭყებია გ., თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, მეხუთე გამოცემა, თბ., 2019, გვ. 118-119.

⁶⁰ ნაჭყებია გ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბ., 2015, გვ. 398; ნაჭყებია გ., თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, მეხუთე გამოცემა, თბ., 2019, გვ. 305.

თელობის მძიმე დაზიანება, რამაც გაუფრთხილებლობით სიცოცხლის მოსპობა გამოიწვია. ასეთ შემთხვევაში შეუძლებელია ვისაუბროთ ისეთ დანაშაულებრივ ქმედებაზე, რომელიც განხორციელდა შეგნებული კონტროლის გარეშე, ქვეცნობიერად. ამაზე მიუთითებს დანაშაულებრივი ქმედების ის კომპონენტი, რომელზეც მოქმედი პირის განზრახვა ვრცელდება. თუმცა, ეს განზრახვა არ მოიცავს მძიმე შედეგსაც, რის გამოც არის იგი გაუფრთხილებლობითი. ეს კი კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს იმ დებულებას, რომ ზოგადად ქმედება, სადაც შედეგის მიმართ გაუფრთხილებლობითი დამოკიდებულება არსებობს, იმპულსურია.

პასუხის გაცემა კითხვაზე, არის თუ არა გაუფრთხილებლობითი ქმედება იმპულსური, მოითხოვს იმის შესწავლას და გათვალისწინებას, თუ როგორია იმპულსური ქმედება ზოგადად და რამდენად შეიძლება ის მიესადაგებოდეს გაუფრთხილებლობით დანაშაულს.

დ. უზნაძის მიხედვით იმპულსური არის ისეთი ქცევა, რომელიც საგანგებო ფიქრის გარეშე წარმართება, როცა მოქმედს არ უწევს იმაზე საგანგებო ფიქრი, როგორ უნდა მოიქცეს. მაგალითად, წყლის დაღევისას, საკვების მიღებისას, როცა სასმელი წყალი ან საკვები იქვე მაგიდაზეა და ცალკეული აქტები სუბიექტის საგანგებო ჩარევის გარეშე ცვლიან ურთიერთს. ასეთ დროს ადამიანს არ უწევს იმაზე ფიქრი წყურვილი ან შიმშილის გრძნობა როგორ დაიკმაყოფილოს. როცა წყლის დოქი იქვე მაგიდაზეა, ცალი ხელი ისე გაემართება ჭურჭლისკენ, რომ მოქმედს არ უწევს საგანგებო დაფიქრება. ასეთ დროს ქცევა მოთხოვნილების აქტუალური იმპულსის ზეგავლენით ხდება და თითქოს სუბიექტის ცნობიერი წარმართვის გარეშე მიმდინარეობს: ქცევას ის სიტუაცია განსაზღვრავს, რომელშიც სუბიექტს თავისი ქცევის განხორციელება უხდება. თუმცა, შეუძლებელია იმის თქმაც, რომ მთელი ქცევა ცალკეულ რეფლექსურ მოძრაობათა ჯაჭვს წარმოადგენს, რომელიც მთლიანად იმაზეა დამოკიდებული, თუ

რა გარე შთაბეჭდილება ან გაღიზიანება მოქმედებს სუბიექტზე⁶¹.

იმპულსური ქცევის ბუნების გაგებისთვის საინტერესოა დ. უზნაძის მიერ გაკეთებული შედარებითი ანალიზი ისეთი ქცევის მიხედვით რომელიც ნებელობითია. ერთ-ერთ ასეთ ქცევას მისი დაკვირვებით შრომა წარმოადგენს, რომლის ასახსნელად და დასახასიათებლად რეფლექსის ცნება საკმარისი არ არის და არც იმპულსური ქცევის ფარგლებში შეიძლება მისი მოთავსება. მაშასადამე, ნებელობის გარეშე შრომითი აქტივობა არ ხორციელდება⁶².

იმპულსურ ქცევაზე და შრომაზე, როგორც ნებელობით აქტივობაზე დ. უზნაძის მიერ გამოთქმული მოსაზრება იმის თქმის საფუძველს იძლევა, რომ ავტომატური მართვა არ არის იმპულსური ქცევა და შესაბამისად, ავტომატური მართვის დროს გამოჩენილი წინდაუხედაობა, რაც მართლსაწინააღმდეგო შედეგის გამოწვევის საფუძველი ხდება, ვერ აქცევს მას იმპულსურ ქცევად, თუკი ჩვენ ვსაუბრობთ ავტომატური მართვაზე იმ სუბიექტის მიერ, რომელიც მიიჩნევა ნებისყოფის სუბიექტად. ავტომატური მართვის დროს ჩადენილი გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის ფსიქოლოგიური ბუნების გაგება მოითხოვს თვითონ ავტომატური მართვის ფსიქოლოგიური მხარის გათვალისწინებას. თუ ავტომატური მართვა, რომელიც შეიძლება შრომით აქტივობადაც განვიხილოთ, არ არის იმპულსური, იმპულსური ვერ იქნება აღნიშნული ქცევა მაშინაც, როცა მას დანაშაულებრივი ქმედება ეფუძნება. მართალია, ავტომატური მართვის დროს ადგილი შეიძლება ჰქონდეს გარკვეულ უყურადღებობას, ყურადღების მოდუნებას, იმ შედეგის გაუთვალისწინებლობას, რომელიც დგება, მაგრამ ასეთ დროს ქმედება ფსიქოლოგიური თვალსაზრისით მაინც არ დაიყვანება არაცნობიერ, იმპულსურ ქცევამდე. აქვე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ნებელობითი ქმედების (ცნობიერი აქტივობის) პარალელურად შეიძლება მიმდინარეობდეს იმპულსური ქცევაც შეგნებული კონტროლის გარეშე⁶³. მაგალითად, როცა მძღოლი ა/მანქანას მართავს და თან

⁶¹ უზნაძე დ., ზოგადი ფსიქოლოგია, თბ., 2006, გვ. 173.

⁶² უზნაძე დ., ზოგადი ფსიქოლოგია, თბ., 2006, გვ. 176.

⁶³ იმედაძე ი., გამოკვლევები თეორიულ ფსიქოლოგიაში, თბ., 2013, გვ. 226.

საკვებს ან სასმელს მიირთმევს, რისთვისაც მას გონების დაძაბვა არ სჭირდება.

ვინაიდან შრომა წარმოადგენს ნებელობით ქმედებას, სამედიცინო ოპერაცია ასევე ვერ ჩაითვლება იმპულსურ ქცევად. შესაბამისად, არასწორი იქნება იმის თქმა, რომ ოპერაციის ჩატარებისას ექიმის მიერ განხორციელებულ გაუფრთხილებლობით დანაშაულს იმპულსური ქცევა უდევს საფუძვლად.

სატრანსპორტო ან საექიმო საქმიანობის სფეროში ჩადენილი გაუფრთხილებლობითი დანაშაულისგან ხომ არ უნდა განვასხვაოთ გაუფრთხილებლობის ზოგიერთი შემთხვევა, სადაც შეიძლება ადგილი ჰქონდეს იმპულსურ ქმედებას? მაგალითად, ქვეითად გადაადგილება ხომ არ შეიძლება მივიჩნიოთ ისეთ ქმედებად, რომელიც არ მოითხოვს განსაკუთრებულ გონებრივ კონტროლს და აქედან გამომდინარე მიეკუთვნოს იმპულსურ ქცევათა რიცხვს? წინდახედულობის ნორმა შეიძლება დაარღვიოს არა მხოლოდ მძღოლმა, არამედ ქვეითმაც. ამაზე მიუთითებს საქართველოს სსკ-ის 281-ე მუხლი, რომელიც სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას აწესებს ტრანსპორტის უსაფრთხო მოძრაობის წესის დარღვევისთვის, რომლის ამსრულებელსაც შეიძლება წარმოადგენდეს ფეხით მოსიარულე. ფეხით სიარულის დროს, როცა ქცევა ხორციელდება საგანგებო ფიქრის გარეშე, ფეხით მოსიარულემ შეიძლება გამოიჩინოს უყურადღებობა, რაც გამოიწვევს 281-ე მუხლით გათვალისწინებულ შედეგს. მაგალითად, უეცრად, აფექტურ მდგომარეობაში ადამიანზე თავდასხმისას ან ჩხუბში ჩართვისას საგზაო მოძრაობისთვის ხელის შეშლა, რაც ა/ავარიის მიზეზი ხდება. მართალია, ყურადღების არასაკმარისი მობილიზებას ადგილი შეიძლება ჰქონდეს ა/მანქანის მართვის დროსაც, მაგრამ ა/მანქანით გადაადგილება და ფეხით სიარული ტიპობრივად განსხვავებული ქმედებებია. თუ ა/მანქანით გადაადგილება გონებრივ კონტროლს მოითხოვს, ქვეითად სიარული განსაკუთრებული

გონებრივი კონტროლის გარეშე შეიძლება წარიმართოს. თუმცა ამით იმის თქმა არ გვსურს, რომ ფეხით გადაადგილება ყოველთვის არის იმპულსური ქმედება.

ნებელობითი და იმპულსური ქმედებების ურთიერთმიმართებაზე დ. უზნაძე აღნიშნავს, რომ ორივე ქმედებას საფუძვლად უდევს განწყობა, მაგრამ ორივე შემთხვევაში განწყობა სხვადასხვანაირად ჩნდება და ქცევის ამ ფორმების განსხვავება განწყობის გენეზისში მდგომარეობს. კერძოდ, იმპულსური ქცევის დროს განწყობას აქტუალური სიტუაცია ქმნის⁶⁴. იმპულსური ქცევის აქტების დროს სუბიექტი მასზე მოქმედი აქტუალური სიტუაციითაა შებოჭილი და ამ სიტუაციაში მოცემული პირობებით განსაზღვრული⁶⁵. ხოლო ნებელობითი ქმედების დროს განწყობას საფუძვლად უდევს წარმოსახული ან აზრითი სიტუაცია⁶⁶.

დ. უზნაძის შეხედულებით იმპულსური ქცევა არასდროს „მე“-ს თვითაქტიობის გამოვლენად არ განიცდება⁶⁷, რაც იმას გულისხმობს, რომ თუ ვცნობთ იმპულსურ ქცევას ცალკეული გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის ფსიქოლოგიურ საფუძვლად, მოგვიწევს სისხლის სამართლის ლიტერატურაში კ. როქსინის მიერ გამოთქმული მოსაზრების უკუგდება, რომლის მიხედვითაც ადამიანური ქმედებიდან გამოირიცხება ის ზემოქმედებები, რომელიც გამომდინარეობს ადამიანის სხეულიდან, მაგრამ ხორციელდება „მე“-ს კონტროლის გარეშე⁶⁸. შეხედულება, რომ „მე“-ს კონტროლის გარეშე განხორციელებული ქმედება ადამიანური ქმედებიდან უნდა გამოირიცხოს სრულად ვერ იქნება გაზიარებული. ძილში განხორციელებული (გარდა გამოწვევისა) და რეფლექსური მოძრაობა არ არის ქმედება სისხლისსამართლებრივი გაგებით, მაგრამ ის სახეზეა მაშინ, როცა საქმე ეხება გონებრივ-ფსიქიკური დარღვევების ფონზე განხორციელებულ ქმედებას. ფსიქიკური შეურაცხადობა გამორიცხავს ბრალს, მაგრამ არა მართლსაწინააღმდეგო ქმედებას და უმარ-

⁶⁴ უზნაძე დ., ზოგადი ფსიქოლოგია, თბ., 2006, გვ. 216.

⁶⁵ უზნაძე დ., განწყობის ფსიქოლოგია, თბ., 2009, გვ. 134.

⁶⁶ უზნაძე დ., ზოგადი ფსიქოლოგია, თბ., 2006, გვ. 218.

⁶⁷ უზნაძე დ., ზოგადი ფსიქოლოგია, თბ., 2006, გვ. 217.

⁶⁸ Roxin C., Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I, Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. Auflage, München 2006, S. 256, §8 Rn. 44.

თლობას. შესაბამისად, სისხლისსამართლებრივი გაგებით ქმედების განმსაზღვრელ კრიტერიუმად ვერ იქნება მიჩნეული ის გარემოებები, რაც პიროვნების ბრალეულობას განსაზღვრავს.

დ. უზნაძის მიხედვით იმპულსური ქცევა არ გამოირიცხავს ცნობიერ მოქმედებას, „იმპულსური“ და „გაშუალებული“ ცნობიერების მოქმედების ორ, არსებითად განსხვავებულ პლანს წარმოადგენს⁶⁹. პირველ შემთხვევაში ფსიქიკური აქტები, შინაარსები შეუჩერებლად მისდევს ერთმანეთს. იმპულსური აქტები ადამიანმაც შეიძლება განახორციელოს, მაგრამ როგორც ი. იმედაძე აღნიშნავს, უფრო ცხოველისთვისაა დამახასიათებელი⁷⁰.

14. როგორც უკვე აღინიშნა, მ. უგრეხელიძეს და ავტორთა ერთ ჯგუფს არაცნობიერი გაუფრთხილებლობის ფსიქოლოგიურ საფუძვლად განწყობა მიაჩნია, თუმცა მ. უგრეხელიძე გაუფრთხილებლობას განწყობითი ფსიქიკური მდგომარეობის ისეთ ფორმად მიიჩნევს, როდესაც ადამიანი არ ითვალისწინებს, მაგრამ შეეძლო (და მოვალე იყო) გაეთვალისწინებინა თავისი ქცევის საზოგადოებრივად საშიში შედეგები. ავტორი არ გამოირიცხავს ქმედებასთან და ქმედებით გამოწვეულ შედეგთან მოქმედი პირის ფსიქიკურ კავშირს გაუცნობიერებელი გაუფრთხილებლობის დროს, მაგრამ რამდენად მართებულად შეიძლება ჩაითვალოს აღნიშნული დებულება? არსებობს კი ფსიქიკური კავშირი დაუდევრობის დროს და რამდენად მართებულია დებულება არაცნობიერი ფსიქიკურის შესახებ?

ბრენტანო ერთმანეთთან აიგივებდა ფსიქიკას და ცნობიერებას და აქედან გამომდინარე ლოგიკურ შეცდომად მიიჩნევდა არაცნობიერი ფსიქიკურის დაშვებას⁷¹. ცნობიერება და არაც-

ნობიერება ლოგიკურად ურთიერთგამომრიცხავი ცნებებია და ისინი არ უნდა მიენერონ ერთსა და იმავე მოვლენას⁷².

ი. იმედაძე აღიარებს არაცნობიერის არსებობას და არაცნობიერად მიმდინარე აქტივობის აღსანიშნავად იყენებს ტერმინს „იმპულსური აქტივობის დონე“⁷³, ვინაიდან მისი შეხედულებით იმპულსური აქტივობა არაცნობიერია⁷⁴.

დ. უზნაძე, რომელიც თავიდან არაცნობიერის ცნებას უარყოფდა და მის ნაცვლად მხარს უჭერდა განწყობის ცნების შემოტანას, მოგვიანებით აღიარებდა არაცნობიერი ფსიქიკურის არსებობას, ხოლო განწყობა ისეთ ფსიქიკურ მოვლენად აღიარა, რომელიც ცნობიერების მიღმაა, არაცნობიერია, წინ უსწრებს ყოველგვარ ფსიქიკურს და განსაზღვრავს მის წარმოქმნასა და მიმდინარეობას⁷⁵, რასთან დაკავშირებითაც საყურადღებოა ამერიკელი ნეირობიოლოგის ლიბეტის კვლევაში მოცემული დისკუსია, რომლის მიხედვითაც ნებელობით გადაწყვეტილებას წინ უძღვის განწყობის პოტენციალი, რომელიც ტვინის ელექტრონულ აქტივობას ეფუძნება, რომელიც წარმოიქმნება არაცნობიერად და განსაზღვრავს შემდგომ ნებელობით გადაწყვეტილებას⁷⁶.

ი. იმედაძე ერთი მხრივ, ემხრობა იმ აზრს, რომ განწყობა არაცნობიერია, მაგრამ მეორე მხრივ, თვლის, რომ იგი არაფსიქიკურია, ვინაიდან მისი შეხედულებით, ის რაც ფსიქიკურია, ცნობიერია, ფსიქიკური ყველგან ცნობიერია, ვინაიდან ფსიქიკა = განცდა = ცნობიერება⁷⁷. თუმცა, ავტორი აღნიშნავს, რომ ყოველგვარ ფსიქიკურ აქტივობას წინ უსწრებს განწყობა,

⁶⁹ იმედაძე ი., გამოკვლევები თეორიულ ფსიქოლოგიაში, თბ., 2013, გვ. 220.

⁷⁰ იმედაძე ი., გამოკვლევები თეორიულ ფსიქოლოგიაში, თბ., 2013, გვ. 220-221.

⁷¹ აღნიშნულის შესახებ იხ. ბოჭორიშვილი ა., ფსიქოლოგიის მეთოდოლოგიისათვის, თბ., 1966, გვ. 208.

⁷² ბოჭორიშვილი ა., ფსიქოლოგიის მეთოდოლოგიისათვის, თბ., 1966, გვ. 209.

⁷³ იმედაძე ი., გამოკვლევები თეორიულ ფსიქოლოგიაში, თბ., 2013, გვ. 225.

⁷⁴ იმედაძე ი., გამოკვლევები თეორიულ ფსიქოლოგიაში, თბ., 2013, გვ. 226.

⁷⁵ იმედაძე ი., გამოკვლევები თეორიულ ფსიქოლოგიაში, თბ., 2013, გვ. 218.

⁷⁶ Roxin C., Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I, Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. Auflage, München 2006, S. 871-872, §19 Rn. 43.

⁷⁷ იმედაძე ი., გამოკვლევები თეორიულ ფსიქოლოგიაში, თბ., 2013, გვ. 219.

როგორც ფსიქიკური მდგომარეობა⁷⁸. განწყობა ყველა დონის აქტივობას ესაჭიროება⁷⁹.

ცნობილი გერმანელი სოციოლოგი მეცნიერის ნიკლას ლუმანის შეხედულებითაც ფსიქიკური ცნობიერებას ეფუძნება⁸⁰.

ქმედების და მისი შედეგების გაცნობიერების გარეშე მოქმედებისას ფსიქიკური კავშირის არსებობის შესახებ მეცნიერებაში გამართულმა პოლემიკამ ასახვა ჰპოვა ბრალის მოძღვრების განვითარებაზე. თუ ფსიქოლოგიური თეორია გაუფრთხილებლობის დროსაც ბრალს განმარტავს როგორც ქმედებასთან და ქმედებით გამომწვეულ შედეგთან ფსიქიკურ კავშირს და ამგვარი კავშირის არსებობას არც შერეული თეორია გამორიცხავს, ბრალის შეფასებითი ცნების მხარდამჭერები გაუცნობიერებელი გაუფრთხილებლობის დროს ფსიქიკური კავშირის არსებობას უარყოფენ. ჯერ კიდევ ფრანკი მიუთითებდა იმაზე, რომ დაუდევრობის დროს შეუძლებელია მოქმედი პირის ფსიქიკური კავშირის დადგენა ქმედებით გამომწვეულ შედეგთან. სწორედ ამის გამო თვლიდა საჭიროდ ბრალის ახალი განსაზღვრების ჩამოყალიბებას⁸¹.

თუ ჩვენ ქმედებასთან და ქმედებით გამომწვეულ შედეგთან ფსიქიკური კავშირის დასადგენად მოვითხოვთ მოქმედი პირის მხრიდან მისი ქმედების მნიშვნელობის და მოსალოდნელი შედეგის გაცნობიერებას, მას დაუდევრობით განხორციელებული არამართლზომიერი ქმედების ფარგლებში ვერ ექნება ადგილი. აღნიშნულიდან გამომდინარე გაუგებრობას იწვევს სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება, რომ თითქმის „სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრებისთვის აუცილებელია ადამიანი აცნობიერებდეს ჩადენილ ქმედებას, მის შედეგს“⁸² და როგორც შემდეგ

აღნიშნავს ავტორი, განხორციელებული ქმედება იყოს განზრახი⁸³. ქმედება სისხლისსამართლებრივი გაგებით არ შეიძლება დავიყვანოთ ქცევამდე. შეგნებულ და მიზანდასახულ ქცევას გაუფრთხილებლობის დროსაც შეიძლება ჰქონდეს ადგილი (ავტომატური მართვა, თოფიდან ტყვიის გასროლა, ცეცხლის დანთება და სხვა), მაგრამ მიზანი, რომლისკენაც ქმედება იყო მიმართული არ არის სისხლისსამართლებრივად რელევანტური (სოციალურად საშიში შედეგისკენ მიმართული). წინააღმდეგ შემთხვევაში შეუძლებელი იქნებოდა განზრახი და გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის გამიჯვნა. აქედან გამომდინარე განზრახვა-გაუფრთხილებლობის კომბინაციით განხორციელებული ქმედება, სადაც ქმედების ძირითადი შემადგენლობით გათვალისწინებული ქმედება შეიძლება მიმართული იყოს დანაშაულებრივი შედეგისკენ, მაგრამ ის არ მოიცავს გაუფრთხილებლობით მიძიმე შედეგს, რომელიც მაკვალიფიცირებელ გარემოებას წარმოადგენს.

15. მ. უგრეხელიძის მოსაზრებით განზრახვისგან განსხვავებით გაუფრთხილებლობისას სუბიექტის გასაკიცხ ფსიქიკურ დამოკიდებულებას ჩადენილისადმი ახასიათებს ის, რომ ის გამორიცხავს ცალკეული ფსიქიკური ფუნქციების (ინტელექტის, ნების) აქტიურ მუშაობას და თავიდანვე, წარმოშობისთანავე მთლიან-პიროვნულია⁸⁴. ეს მოსაზრება საკამათოა იმდენად, რამდენადაც გაუფრთხილებლობა მოიცავს არა მხოლოდ დაუდევრობას, არამედ თვითიმედოვნებასაც, რომელიც არ გამორიცხავს ქმედების აბსტრაქტული საშიშროების გაცნობიერებას, იმას, რომ ქმედების შედეგად ირღვევა წინდახე-

⁷⁸ იმედაძე ი., გამოკვლევები თეორიულ ფსიქოლოგიაში, თბ., 2013, გვ. 224.

⁷⁹ იმედაძე ი., გამოკვლევები თეორიულ ფსიქოლოგიაში, თბ., 2013, გვ. 225.

⁸⁰ აღნიშნულის შესახებ იხ. ბრეგვაძე ლ., ორგანიზაციის თეორიის საფუძვლები: სოციოლოგიური მოძღვრება კორპორაციული სისტემების შესახებ, კრებულში: თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები, თბ., 2009, გვ. 37; ბრეგვაძე ლ., აუტოპოიეტური სამართლებრივი კულტურის

თეორია: სამართლის ტრანსფერები და სამართლებრივი თვითრეგულირება გლობალურ საზოგადოებაში, სადისერტაციო ნაშრომი, თბ., 2016, გვ. 30.

⁸¹ Roxin C., Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I, Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. Auflage, München 2006, S. 855-856, §19 Rn. 10-11.

⁸² გიორგიძე ალ., შეზღუდული შერაცხადობა (სისხლისსამართლებრივ-კრიმინოლოგიური და ფსიქიატრიული ასპექტები), თბ., 2014, გვ. 59.

⁸³ გიორგიძე ალ., დასახ. ნაშრ., გვ. 61.

⁸⁴ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 392.

დულობის ნორმა, რაც თვითიმედოვნების საკანონმდებლო განსაზღვრებაშიც არის ასახული (სსკ-ის მე-10 მუხლის მე-2 ნაწილი).

ავტორის მეცნიერულ დებულებაში ისიც იწვევს კრიტიკას, რომ ფსიქიკური დამოკიდებულება, რომელიც მას გაუფრთხილებლობისას გაკიცხვის საფუძვლად მიაჩნია, მთლიან-პიროვნულია⁸⁵. ავტორი ამას იმით ასაბუთებს, რომ ანალოგიურ სიტუაციაში, რომელშიც გაუფრთხილებლობითი დანაშაული იქნა ჩადენილი, სხვა ინდივიდი სხვა ხასიათითა და სხვა მოთხოვნილებებით თუ მისწრაფებებით, არ დაუშვებდა სამართლებრივი სიკეთის მიმართ უყურადღებობას. ამ თვალსაზრისით ყოველი გამოვლენილი უყურადღებობა უპირობოდ არის პიროვნების, მთელი მისი ფსიქო-ფიზიკური სტრუქტურისა და ცხოვრებისეული ორიენტაციის გამომხატველი⁸⁶.

მართალია, მ. უგრეხელიძე აკრიტიკებს ვ.დ. ფილიმონოვს, რომელიც თვლიდა, რომ დაუდევრობისთვის პასუხისმგებლობის საფუძველი ინდივიდუალისტური ხასიათის პიროვნულ დამოკიდებულებაშია, რაც კრიტიკის ავტორის მიხედვით გაუფრთხილებლობის დროს ბრალს „ხასიათის ბრალად“ აქცევს⁸⁷, მაგრამ სინამდვილეში ეს კრიტიკა თვით კრიტიკის ავტორის მიმართაც შეიძლება გამოითქვას, ვინაიდან ის ფილიმონოვის მერ გამოთქმულ დებულებას ენათესავება. შესაბამისად, ავტორის მიერ საკუთარი შეხედულების განხილვისას ფილიმონოვის ნააზრევის გადმოცემა და კრიტიკა იმით იყო მოტივირებული, რომ ავტორი ფილიმონოვის მოსაზრებას გამიჯვნოდა, მაგრამ იგი ამ შემთხვევაში უნაყოფო მცდელობად და შეფარულ თვითკრიტიკად შეიძლება მივიჩნიოთ.

დაუდევრობის დროს შეიძლება ადგილი ჰქონდეს მართლსაწინააღმდეგო შედეგის გამოწვევას გულმავიწყობის შედეგად. მაგალითად, მოქმედს უთო ჩართული დარჩა სახლში, რამაც ხანძარი გამოიწვია, ცეცხლი მეზობლის სახლზე გავრცელდა, რის შედეგადაც დადგა მნიშვნე-

ლოვანი ზიანი. თუმცა ამ შემთხვევაში პირი დაისჯება არა იმის გამო, რომ უყურადღებოა, არამედ იმიტომ, რომ მისმა ქმედებამ მართლსაწინააღმდეგო შედეგი გამოიწვია, რომელიც შეიძლებოდა თავიდან ყოფილიყო აცილებული, თუ მოქმედი წინდახედულებას, მეტ სიფრთხილეს გამოიჩინდა. შესაბამისად, გაკიცხვის საფუძველს წარმოადგენს სხვაგვარად ქცევის შესაძლებლობა. პირს შეეძლო სხვაგვარად მოქცეულიყო ანუ ყოფილიყო მეტი ყურადღებით. ბუნებრივია, იმის დადგენა, ჰქონდა თუ არა მოქმედ პირს სხვაგვარად ქცევის შესაძლებლობა, მოითხოვს ისეთი გარემოებების გათვალისწინებას, რომელსაც პერსონალური ხასიათი გააჩნია (ასაკი, ფსიქიკური მდგომარეობა და სხვა), მაგრამ ამის მიუხედავად, ბრალის ასეთი გაგებით იგი არ დაიყვანება ხასიათის ბრალამდე ანუ ხასიათის გამო პასუხისმგებლობამდე.

მ. უგრეხელიძე მართებულად მსჯელობს, როცა აღნიშნავს, რომ შეცდომას და უყურადღებობას შეიძლება ისეთი ადამიანებისგანაც ჰქონდეს ადგილი, რომლებიც განსაკუთრებით მზრუნველნი და ფრთხილნი არიან საზოგადოების ინტერესებთან მიმართებით⁸⁸. დანაშაული და დამნაშავის პიროვნება ერთმანეთთან მჭიდროდ დაკავშირებული ცნებებია, რიგ შემთხვევებში დანაშაულის ჩადენას საფუძვლად უდევს ის მოტივი და მიზანი, რომელიც მოქმედის პიროვნულ ხასიათს განსაზღვრავს (მაგალითად, ანგარება), მაგრამ ადამიანი ისჯება არა მისი პიროვნების გამო, არამედ ჩადენილი ქმედების შედეგად. ნათქვამის დასასაბუთებლად ის შეიძლება აღინიშნოს, რომ ანგარების მოტივი, რაც გასაკიცხია, შეიძლება საფუძვლად ედოს როგორც მართლსაწინააღმდეგო, ისე მართლზომიერ ქმედებას (მაგალითად, აუცილებელი მოგერიების დროს). განხორციელებული დანაშაული დამნაშავის პიროვნებამდე არ დაიყვანება, თუმცა დამნაშავის პიროვნება მხედველობაში მიიღება სასჯელის შეფარდების დროს.

⁸⁵ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 392.

⁸⁶ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 394.

⁸⁷ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 392-393.

⁸⁸ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 394.

16. მ. უგრეხელიძე განიხილავს რისკის მატების თეორიას, კ. როქსინის შეხედულებას, რომელიც, როგორც ავტორი უთითებს, თვლის, რომ კანონი რისკის მატებას სათვალავში რომ არ იღებდეს, მაშინ ის არ მოითხოვდა მოქალაქეებს ემოქმედათ დაშვებული რისკის ფარგლებში, რომლებიც სიფრთხილის ნორმებითაა დადგენილი. მაგრამ ვინაიდან კანონი ამას არ აკეთებს, უნდა ვაღიაროთ, რომ სიფრთხილის ნორმის დაცვის მოთხოვნა გულისხმობს თავად რისკის მატების თავიდან აცილებას. სიფრთხილის ნორმის დარღვევა რისკის მატებით შეიძლება იყოს შემადგენლობის დასაბუთება, რითაც ის იქცევა საკმარის ობიექტურ საფუძვლად გაუფრთხილებლობაში ბრალდებისთვის⁸⁹.

ავტორის შეხედულებით კანონი მიზნად რომ ისახავდეს რისკის მატების დევნას, ამის გაკეთება შესაძლებელი იქნებოდა კონკრეტული საფრთხის გაუფრთხილებლობითი დელიქტის კონსტრუირებით, რომლის დროსაც მოითხოვება დაშვებული რისკის გაზრდის მტკიცება, მაგრამ თუ კანონი ამას არ აკეთებს და შედეგიან შემადგენლობას აყალიბებს, ეს ნიშნავს, რომ დასაშვები რისკის გადამეტებას კანონმდებელი სისხლისსამართლებრივ მნიშვნელობას არ ანიჭებს. ავტორი ამის შემდეგ დაასკვნის, რომ რისკის გადამეტება არ არის შემადგენლობის კონსტრუქციული ელემენტი, ის დასჯადი და არადასჯადი შემთხვევების გამიჯვნის კრიტერიუმად ვერ გამოდგება⁹⁰.

ავტორის ზემოთ მოცემული მსჯელობა ურთიერთგამომრიცხავია. აღნიშნული შეხედულება მაშინ იქნებოდა თანმიმდევრული თუ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში არ იქნებოდა მოცემული გაუფრთხილებლობითი კონკრეტული საფრთხის დელიქტთა შემადგენლობანი და ავტორი უარყოფდა ასეთ შემადგენლობათა არსებობას⁹¹. გაუფრთხილებლობითი კონკრეტული საფრთხის დელიქტთა შემადგენლობები რომ გვხვდება სსკ-ში, ამის საბუთად შეიძლება დავასახელოთ შიდსის გაუფრთხილებლობით

შეყრა პროფესიული მოვალეობის შესრულებისას (131-ე მუხ.). თუ რისკის მატებისთვის პასუხისმგებლობას დაეუკავშირებთ გაუფრთხილებლობითი კონკრეტული საფრთხის დელიქტის განხორციელებას, რისკის მატება (არამართლზომიერი საფრთხის შექმნა) ასეთ შემთხვევაში შეიძლება განხილულ იქნას ქმედების შემადგენლობის ნიშნად, დასჯადი და არადასჯადი შემთხვევების გამიჯვნავ კრიტერიუმად.

მხოლოდ რისკის მატებისთვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა შეიძლება საკამათო ყოფილიყო მაშინ, თუ იგი საფუძვლად დაედებოდა სამართლებრივი სიკეთის ხელმყოფი დელიქტის კონსტრუირებას და დაცული სიკეთის ხელყოფის დასჯისთვის საკმარისი იქნებოდა მხოლოდ რისკის მატება, როცა დაბეჯითებით ვერ დგინდება, რომ სიკეთის ხელყოფა გამოიწვია განხორციელებულმა ქმედებამ, თუმცა ცნობილია, რომ აღნიშნულმა ქმედებამ შექმნა სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფის საფრთხე.

17. მ. უგრეხელიძეს გაუფრთხილებლობის დასჯადობის წინაპირობების განსახილველად მოყავს აფთიაქარის შემდეგი შემთხვევა: წამლის გაცემისას აფთიაქარს ავინყდება ფლაკონზე აბრის დაკვრა შესაბამისი წარწერით. ავადმყოფი იღებს წამალს და ინახავს მას „აფთიაქში“ (სპეციალურ ყუთში). წამლის მიღებამდე მან შენიშნა, რომ ფლაკონს აბრა არ აქვს. მას ეჭვი ეპარება წამლის გაცემის სისწორეში და აპირებს დააბრუნოს ის აფთიაქში შესამოწმებლად და დროებით დებს მას დაბალ მაგიდაზე. ფლაკონს შეუმჩნევლად იღებს სამი წლის ბავშვი, სვამს მასში არსებულ სითხეს და ინამლება. ავტორის შეხედულებით, მიუხედავად იმისა, რომ სახეზეა გაუფრთხილებლობისთვის პასუხისმგებლობის ყველა ობიექტური წინამძღვარი, აფთიაქარმა სიფრთხილის ნორმა დაარღვია, საზიანო შედეგიც დადგა და მიზეზობრივი კავშირის დადგენაც შესაძლებელია, აფთიაქარს დამდგარი შედეგი მაინც ვერ შეერაცხება⁹², ვინაიდან

⁸⁹ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 416.

⁹⁰ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 416-417.

⁹¹ გაუფრთხილებლობით კონკრეტული საფრთხის დელიქტების განხორციელების შესაძლებლობაზე ავტორის

მოსაზრება იხ. უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 443.

⁹² უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 417-418.

ადგილი ჰქონდა მოვლენათა არატიპურ მსვლელობას, რომელიც არ იყო გათვალისწინებული სიფრთხილის ნორმით⁹³. მ. უგრეხელიძე თვლის, რომ აღნიშნულ შემთხვევაში გაუფრთხილებლობისთვის პასუხისმგებლობის გამორიცხვის საფუძველი არის ის, რომ დამდგარი შედეგის თავიდან აცილება არ წარმოადგენდა დარღვეული წინდახედულობის ნორმის მიზანს⁹⁴. ავტორის შეხედულებით, წინდახედულობის დარღვეული ნორმის „კონკრეტული გამანეიტრალებელი ფუნქცია“ კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი მომენტი, რომელიც უნდა იქნას გათვალისწინებული საზიანო შედეგის ბრალად შესარაცხად⁹⁵. მოცემული მსჯელობა იმის თქმის შესაძლებლობას იძლევა, რომ ავტორი განსახილველ საკითხს დანაშაულის სისტემაში ბრალთან დაკავშირებულ პრობლემად მიიჩნევს⁹⁶. თუმცა, უფრო მართებული იქნებოდა აფთიაქარის ქმედებასა და დამდგარ შედეგს შორის უშუალო კავშირის არარსებობის გამო მიზეზობრივი კავშირი გამოგვერიცხა⁹⁷, რაც ასევე გულისხმობს დამდგარი შედეგისთვის აფთიაქარის პასუხისმგებლობის უარყოფას, მაგრამ ადრეულ ეტაპზე.

18. განსახილველ წიგნში გამოთქმული მოსაზრებით „გაუფრთხილებლობით მოკვდინების შემთხვევაში ქიმიური თუ ბიოლოგიური პროცესებისა და კანონზომიერებების არცოდნას, როგორც წესი, არ აქვს მნიშვნელობა გაუფრთხილებლობითი ბრალის საკითხის გადანაცველისას“⁹⁸, რაც ასევე საკამათოდ შეიძლება იქნას მიჩნეული, ვინაიდან სწორედ აღნიშნულ გარემოებათა ცოდნის ან არცოდნის მიხედვით შეიძლება მოხდეს განზრახვის და გაუფრთხილებლობის ერთმანეთისგან გამიჯვნა. მართალია, ქიმიური და ბიოლოგიური პროცესების და კანონზომიერებების არცოდნა არ გამორიცხავს

პასუხისმგებლობას გაუფრთხილებლობისთვის, როცა მოქმედს მისი ცოდნა მოეთხოვებოდა და ჰქონდა შესაძლებლობა რომ სცოდნოდა, მაგრამ ცოდნის არქონა ამის მიუხედავად არ კარგავს მნიშვნელობას, რამეთუ სწორედ კანონზომიერების არცოდნა ხდება ქმედების გაუფრთხილებლობით დანაშაულად კვალიფიკაციის საფუძველი.

19. მ. უგრეხელიძე თვლის, რომ სუბიექტის მიერ სიფრთხილის გარკვეული ნორმის დარღვევის გაცნობიერებას ადგილი შეიძლება ჰქონდეს არა მხოლოდ თვითიმედოვნების, არამედ დაუდევრობის დროსაც⁹⁹, რაც არ გამომდინარეობს დაუდევრობის საკანონმდებლო განსაზღვრებიდან. მაგალითად საქართველოს სსკ-ის მე-10 მუხლის თანახმად ქმედება დაუდევრობითაა ჩადენილი, თუ პირს გაცნობიერებული არ ჰქონდა წინდახედულობის ნორმით აკრძალული ქმედება, არ ითვალისწინებდა მართლსაწინააღმდეგო შედეგს, მაშინ როცა ამის გათვალისწინება ევალებოდა და შეეძლო კიდევ. ხოლო თვითიმედოვნების დროს პირი აცნობიერებს წინდახედულობის ნორმით აკრძალულ ქმედებას და იმას, რომ საზოგადოდ ასეთი ქმედება მართლსაწინააღმდეგო შედეგს იწვევს, მაგრამ უსაფუძვლოდ იმედოვნებს მის თავიდან აცილებას. შეიძლება ითქვას, რომ გაუფრთხილებლობის საკანონმდებლო განსაზღვრების მიხედვით სწორედ წინდახედულობის ნორმით აკრძალული ქმედების გაცნობიერება განასხვავებს ერთმანეთისგან თვითიმედოვნებას და დაუდევრობას.

20. ვინაიდან მ. უგრეხელიძე წინდახედულობის ნორმის დამრღვევი ქმედების გაცნობიერების შესაძლებლობას უშვებს როგორც თვითიმედოვნების, ისე დაუდევრობის დროს, მიდის იმ

⁹³ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 419.

⁹⁴ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 418.

⁹⁵ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 419.

⁹⁶ ავტორთა ერთი ნაწილი ასეთ შემთხვევებში პასუხისმგებლობას გამორიცხავს მიზეზობრიობის შემდგომ ეტაპზე შედეგის ობიექტური შერაცხვის კატეგორიის გამორიცხვით. იხ. ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, თბ., 2011, გვ. 234; Heinrich B., *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 6. Auflage, 2019, S. 93, Rn. 250; Rengier R., *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 3. Auflage, 2011, S. 92-93, Rn. 75-76;

Eisele J., In: Baumann/Weber/Mitsch/Eisele, *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Lehrbuch*, 12. Auflage, 2016, S. 217-220, §10 Rn. 94-100; Kühl K., *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 6. Auflage, 2008, S. 39, §4 Rn. 45.

⁹⁷ აღნიშნულის შესახებ იხ. ციციშვილი თ., წიგნში: სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, ტომი I, თბ., 2021, რედ. თოდუა ნ., ივანიძე ნ., ტურავა მ., გვ. 119-123.

⁹⁸ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 424.

⁹⁹ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 425, 460.

დასკვნამდე, რომ ზოგიერთ შემთხვევაში ერთდროულად ადგილი შეიძლება ჰქონდეს თვითიმედოვნებას და დაუდევრობას. ნათქვამის საილუსტრაციოდ ავტორს მოყავს შემთხვევა, როცა პირი ხანძარსაწინააღმდეგო სიფრთხილის წესებს შეგნებულად არღვევს და დარწმუნებულია, რომ გარკვეული გარემოებების წყალობით ხანძარი არ გაჩნდება და ქონება არ დაზიანდება, მაგრამ მისი მოლოდინის საწინააღმდეგოდ ხანძარი ჩნდება და მეტიც, მის მიერ გაუთვალისწინებელ ადამიანურ მსხვერპლს იწვევს, რომლის განჭვრეტაც შესაძლებელი იყო¹⁰⁰. მოცემულ შემთხვევაში თვითიმედოვნების კომპონენტების არსებობაში იგულისხმება ის, რომ პირი წინდახედულობის ნორმის დარღვევას აცნობიერებდა და ქარაფშუტულად იმედოვნებდა მართლსაწინააღმდეგო შედეგის თავიდან აცილებას. ხოლო ადამიანის სიცოცხლის მოსპობის გამოწვევაზე საერთოდ არ ფიქრობდა და ავტორი სწორედ ამაში ხედავს დაუდევრობის მომენტს. თუმცა საყურადღებოა ის რომ განსახილველ შემთხვევაში მოქმედ პირს ნაფიქრი აქვს გარკვეულ მართლსაწინააღმდეგო შედეგზე ქონების დაზიანების სახით, რომლის თავიდან აცილებაშიც დარწმუნებული იყო. ის რომ მოქმედი პირი აცნობიერებდა წინდახედულობის ნორმის დარღვევას თვითიმედოვნებისთვის საკმარის წინაპირობას წარმოადგენს (როგორც ქონების დაზიანების, ისე სიცოცხლის ხელყოფის ასპექტში), მიუხედავად იმისა, რომელი შედეგის თავიდან აცილებაში იყო დარწმუნებული ან რომელი შედეგის დადგომაზე საერთოდ არ უფიქრია.

21. მ. უგრეხელიძე ფორმალურ დელიქტებში თვითიმედოვნებას გამოიციხავს და თვლის, რომ თუ სუბიექტი საზოგადოებრივად საშიშ ქმედებას სჩადის და ამას აცნობიერებს, მას არ შეუძლია თუნდაც ზედაპირული იმედი ჰქონდეს, რომ თავიდან აიცილებს ასეთ ქმედებას ან მისი ქმედება აღარ იქნება საშიში¹⁰¹. სისხლის

სამართლის ლიტერატურაში აღნიშნული საკითხი აზრთა სხვადასხვაობას იწვევს. თუმცა მართებულად უნდა ჩაითვალოს მოსაზრება, რომელიც თვითიმედოვნებას ფორმალურ დელიქტებშიც უშვებს¹⁰². სანიმუშოდ შეიძლება დასახელდეს საქართველოს სსკ-ის 241-ე (ატომური ენერგეტიკის ობიექტის განლაგების, დაპროექტების, მშენებლობის ან ექსპლუატაციის დროს უსაფრთხოების წესის დარღვევა, რასაც გაუფრთხილებლობით შეეძლო ადამიანის სიცოცხლის მოსპობა ან გარემოს რადიოაქტიური დაბინძურება) და 242-ე (აფეთქებასაშიშ საწარმოში ან საამქროში საწარმოო-ტექნიკური უსაფრთხოების წესის დარღვევა, რასაც გაუფრთხილებლობით შეეძლო გამოენვია მძიმე შედეგი) მუხლებით გათვალისწინებული შემადგენლობები, რომლებიც აბსტრაქტულ-კონკრეტულ საფრთხის დელიქტებს ითვალისწინებს და განიხილება აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტების ნაირსახეობად¹⁰³.

22. მ. უგრეხელიძე იზიარებს იმ მეცნიერთა მოსაზრებას, რომლებიც გაუფრთხილებლობის დროს ბრალის აუცილებელ ნიშნად არ მიიჩნევენ სისხლისსამართლებრივი მართლწინააღმდეგობის გაცნობიერების შესაძლებლობას¹⁰⁴, რაც არ შეიძლება მართებულად მივიჩნიოთ, ვინაიდან გაუფრთხილებლობას და შემთხვევას შორის ის განსხვავებაა, რომ პირველ შემთხვევაში არსებობს ქმედების მართლწინააღმდეგობის გაცნობიერების შესაძლებლობა, ხოლო მეორე შემთხვევაში ასეთი შესაძლებლობა გამოიციხულია. როდესაც ვსაუბრობთ ქმედების მართლწინააღმდეგობის გაცნობიერების შესაძლებლობაზე, იგულისხმება დაუდევრობა, ვინაიდან თვითიმედოვნების დროს მოქმედი ისედაც ითვალისწინებს, წინდახედულობის ნორმას რომ არღვევს. დაუდევრობის დროს პირი ქმედების მართლწინააღმდეგობის გაცნობიერების შესაძ-

¹⁰⁰ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 439-440.

¹⁰¹ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 448.

¹⁰² იხ. ცქიტვილი თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, გვ. 155-156.

¹⁰³ აბსტრაქტულ-კონკრეტულ საფრთხის დელიქტებზე იხ. ცქიტვილი თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, გვ. 68-73.

¹⁰⁴ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 476.

ლებლობას რომ არ უნდა იყოს მოკლებული ამა-ზე მიუთითებს მოქმედი სსკ-ის მე-10 მუხლის მე-3 ნაწილიც.

ავტორი საკუთარ თავთან მოდის წინააღმდეგობაში, როცა აღიარებს, რომ გაუფრთხილებლობის დროს მოქმედს შეუძლია და ევალეზა გაითვალისწინოს საზიანო შედეგის გამონვევა-¹⁰⁵. პირს მართლსაწინააღმდეგო შედეგის გათვალისწინება უნდა შეეძლოს და ევალეზოდეს იმდენად, რამდენადაც აუცილებელია ჰქონდეს სისხლისსამართლებრივი მართლწინააღმდეგობის გაცნობიერების შესაძლებლობა. თუმცა, აქვე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ შედეგის თავიდან აცილების, გათვალისწინების და ქმედების

აკრძალვის გაცნობიერების შესაძლებლობა სხვადასხვა სიბრტყეზე დგინდება. პირველი ქმედების შემადგენლობის, ხოლო მეორე ბრალის ეტაპზე.

გაუფრთხილებლობის დროს უმართლობის ბრალად შერაცხვის აუცილებელ წინაპირობას რომ ქმედების აკრძალვის გაცნობიერების შესაძლებლობა წარმოადგენს, ამაზე მეტყველებს სსკ-ის 36-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, რომელშიც მისაბუთებელი შეცდომის საკანონმდებლო განსაზღვრებაა მოცემული, რომლის თანახმად „შეცდომა მისაბუთებელია, თუ შექმნილ ვითარებაში პირმა არ იცოდა და არც შეიძლება სცოდნოდა, რომ სწადიოდა აკრძალულ ქმედებას“.

¹⁰⁵ უგრეხელიძე მ., რჩეული ნაწერები, თბ., 2024, გვ. 476.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის გადაწყვეტილება საქმეზე „პინდო მულა ესპანეთის წინააღმდეგ“ მსოფლიოს სხვადასხვა ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებების კონტექსტში

მიხეილ ქოჩორაშვილი

სამართლის მაგისტრი, ადვოკატი, იურიდიული ფირმა „კანონიერება და სამართალი კავკასიაში“ მმართველი
პარტნიორი

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ 2024 წლის 17 სექტემბერს საქმეზე „პინდო მულა ესპანეთის წინააღმდეგ“¹ მიიღო მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება, რომელითაც მხარი დაუჭირა პაციენტის უფლებას, დაეთანხმოს ან უარი თქვას მკურნალობის რომელიმე მეთოდზე. ამ გადაწყვეტილებით დიდმა პალატამ ერთსულოვნად განაცხადა, რომ ესპანეთში დაირღვა იეჰოვას ერთ-ერთი მოწმის უფლებები, როცა მოსამართლემ განჩინებით ექიმებს გადაწყვეტილების მიღების უნარის მქონე სრულწლოვანი პაციენტისთვის მისი ნების საწინააღმდეგოდ სისხლის გადასხმის უფლება მიანიჭა.

საქმე ეხებოდა ესპანეთის კასტილია და ლეონის ავტონომიურ ოლქში, ქალაქ სორიაში მცხოვრები ქალბატონი როსა ედელმირა პინდო მულასთვის სისხლის გადასხმას.

2017 წლის მაისში ქალბატონი პინდო მულა მკურნალობდა სორიაში მდებარე „სანტა ბარბარას საავადმყოფოში“, სადაც საშვილოსნოს ფიბრომა (ლეიომიომა) დაუდგინდა, რის გამოც

ექიმებმა მის მოსაშორებლად ოპერაციის ჩატარება ურჩიეს. იგი დაეთანხმა ამ რეკომენდაციას და ცალსახად განაცხადა უარი სისხლის გადასხმაზე თავისი ღრმა რელიგიური შეხედულებების გამო. ამ პოზიციის დასადასტურებლად პინდო მულამ შეადგინა ორი დოკუმენტი: 1. წინასწარი სამედიცინო დირექტივა, რომელიც მან დაარეგისტრირა კასტილია და ლეონის სპეციალურ რეესტრში, რომელიც შექმნილია ასეთი წინასწარი სამედიცინო დირექტივების რეგისტრაციისთვის და რომელზედაც ხელი მიუწვდებოდა ექიმებსაც. ამ დოკუმენტში მან გამოხატა თავისი ნება, რომ უარს აცხადებდა სისხლის გადასხმაზე და ამავე დოკუმენტით დაასახელა ორი პირი, რომლებიც მისი სამედიცინო წარმომადგენლობის უფლებამოსილებებს განახორციელებდნენ პაციენტის მიერ გაცემული დირექტივის ფარგლებში და 2. შეადგინა მინდობილობა, რომელშიც ასევე დააფიქსირა თავისი პოზიცია სისხლის გადასხმაზე უარის თქმასთან დაკავშირებით. მან იგივე პირები განსაზღვრა თავის წარმომადგენლებად, რომლებიც წინას-

¹ Pindo Mulla v. Spain, no. 15541/20.

წარ სამედიცინო დირექტივაში ჰყავდა მითითებული და ამ დოკუმენტით მათ მიანდო თავისი გადაწყვეტილებების დაცვა იმ შემთხვევისთვის, თუ მას არ შეეძლებოდა გადაწყვეტილების მიღება. ყველა ეს ღონისძიება მან 2017 წელს ოპერაციის ჩატარების მოსამზადებელ პერიოდში განახორციელა, თუმცა აღნიშნული სამედიცინო პროცედურა მაშინ არ ჩატარებულა.

2018 წლის 5 ივნისს პინდო მულა სისხლდენისა და საშვილოსნოს ფიბროზებით გამოწვეული ანემიის გამო მოათავსეს სორიაში მდებარე „სანტა ბარბარას საავადმყოფოში“. 7 ივნისს იგი გადაიყვანეს მადრიდში მდებარე „ლა პაზის საავადმყოფოში“, რომელიც ცნობილია პაციენტების მკურნალობის კლინიკური და ოპერაციული მეთოდებით ალოგენური (დონორის) სისხლის გამოყენების გარეშე. ასევე, მისთვის ცნობილი იყო, რომ „ლა პაზის საავადმყოფო“ სათანადოდ იყო აღჭურვილი საშვილოსნოს ფიბროზების მინიმალური ინვაზიური თერაპიის ჩასატარებლად, რომელსაც ეწოდება საშვილოსნოს ფიბროზების ემბოლიზაცია. ჯერ კიდევ მაშინ, როდესაც პაციენტი გზაში იყო, „ლა პაზის საავადმყოფოს“ ექიმებმა მიიღეს ინფორმაცია სისხლის გადასხმაზე პაციენტის უართან დაკავშირებით. მათ ფაქტის საშუალებით მიმართეს მორიგე მოსამართლეს და არასწორად აცნობეს, რომ თითქოსდა პაციენტი ყველანაირ მკურნალობაზე აცხადებდა უარს და მოსამართლეს სთხოვეს ნებართვა, მისთვის ჩატარებინათ ის სამედიცინო პროცედურები, რომლებსაც ისინი აუცილებლად მიიჩნევდნენ. მოსამართლემ, საქმის კონკრეტული დეტალების გამოკვლევის გარეშე, „ლა პაზის საავადმყოფოს“ უფლება მისცა, პაციენტისთვის ჩატარებინა ნებისმიერი პროცედურა, რომელსაც ექიმები საჭიროდ მიიჩნევდნენ. ამის გამო, მიუხედავად იმისა, რომ საავადმყოფოში შესვლისას პაციენტი ჯერ კიდევ გონზე იყო, ისე რომ მისგან არც ნებართვა აუღიათ და არც დაგეგმილი სისხლის გადასხმის პროცედურის შესახებ უცნობეობათ, ექიმებმა ჩაატარეს ჰისტერექტომია — ინვაზიური პროცედურა, რომელიც შესაძლოა დაკავშირებული

იყოს სისხლის მნიშვნელოვანი მოცულობის დაკარგვასთან და პაციენტს გადაუსხეს სისხლი, რის შესახებაც პაციენტმა მხოლოდ მეორე დღეს შეიტყო. შიდა გასაჩივრების საშუალებების უშედეგოდ ამონურვის შემდეგ პინდო მულამ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს მიმართა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მე-8 (პირადი და ოჯახური ცხოვრების დაცვის უფლება) და მე-9 (აზრის, სინდისისა და რელიგიის თავისუფლება) მუხლებით გარანტირებული უფლებების დარღვევის დასადგენად. საბოლოოდ, საქმის მნიშვნელობიდან გამომდინარე იგი დიდ პალატას განსახილველად გადაეცა.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის 17-ვე მოსამართლის ერთსულოვანი გადაწყვეტილებით ამ საქმეზე დადგინდა განმცხადებლის მიმართ ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა მე-9 მუხლის ჩრილში. ამ გადაწყვეტილებაში ნათქვამია, რომ „სრულუფლებიან, სრულწლოვან პაციენტს აქვს უფლება, უარი თქვას“ მისთვის არასასურველ სამედიცინო მომსახურებაზე და „ჯანდაცვის სფეროს ფუნდამენტური პრინციპია, დააფასოს პაციენტის უფლება, დათანხმდეს ან უარი განაცხადოს მკურნალობის ამა თუ იმ მეთოდზე“².

ეს გადაწყვეტილება განამტკიცებს ყველა პაციენტის უფლებას, თავად გადაწყვიტოს, თუ რომელი მეთოდის საშუალებით უმკურნალებენ. იგი კიდევ ერთხელ ადასტურებს იმას, რომ გადაწყვეტილების მიღების უნარის მქონე პაციენტისთვის მისი ნების საწინააღმდეგოდ მკურნალობის რომელიმე მეთოდის გამოყენება დაუშვებელია, გარდა ევროპული კონვენციით გათვალისწინებული ძალიან მცირე გამონაკლისებისა (როგორიცაა, მაგალითად, მესამე პირების ჯანმრთელობის დაცვა). ხოლო, თუ ასეთი საგამონაკლისო შემთხვევა არ არსებობს, მაშინ თავად პაციენტის გადასაწყვეტია, დათანხმდება თუ არა ექიმის მიერ შეთავაზებულ მკურნალობას. ექიმის როლი გაცნობიერებული თანხმობის

² Pindo Mulla v. Spain, no. 15541/20, ECHR, 17 სექტემბერი, 2024, პარ. 146-ე.

მიღების პროცესში არის პაციენტისთვის სრული ინფორმაციის მიწოდება მკურნალობის არსებულ სხვადასხვა მეთოდთან, მათ შორის მათთან დაკავშირებულ რისკებთან და დადებით მხარეებთან, დაკავშირებით. თუმცა, იმ შემთხვევაში თუ პაციენტი ირჩევს ექიმის მიერ რეკომენდირებული მკურნალობის მეთოდისგან განსხვავებულ მეთოდს, ექიმს უფლება არ აქვს, პაციენტის ნების საწინააღმდეგოდ იმოქმედოს მიუხედავად იმისა, პოტენციურად, რა შედეგი შეიძლება მოჰყვეს პაციენტის არჩევანს. ექიმის ვალდებულებაა, არათუ თავი შეიკავოს პაციენტის ნების საწინააღმდეგოდ მოქმედებისგან, არამედ არ განახორციელოს რაიმე სამედიცინო მანიპულაცია გაცნობიერებული გადაწყვეტილების მიღების უნარის მქონე პაციენტის წინააღმდეგად მოქმედებული თანხმობის გარეშე.

ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილება უპირისპირდება ე. წ. „სამედიცინო პატერნალიზმს“, რომ ექიმმა უკეთ იცის რა სჯობია პაციენტისთვის და მან უნდა გადაწყვიტოს, რომელი მკურნალობა უნდა გაეწიოს პაციენტს, მიუხედავად პაციენტის სურვილისა. სინამდვილეში, არჩეული მკურნალობა წარმატებული იქნება თუ არა, ამის შედეგებს პირველ რიგში პაციენტი იწვნევს საკუთარ თავზე და არა ექიმი. შესაბამისად, გადაწყვეტილების მიღების უფლებაც უნდა ჰქონდეს სწორედ პაციენტს და არა ექიმს. ეს არ აკნინებს ექიმების მაღალი ღირებულების მიზანს გადაარჩინონ ადამიანის სიცოცხლე, მაგრამ ხაზს უსვამს ადამიანის თავისუფალი ნების უმაღლეს ღირებულებას. თუ ადამიანს არ აქვს უფლება მიიღოს გადაწყვეტილებები საკუთარი სხეულის შესახებ, ეს ამცირებს ადამიანის სიცოცხლის ღირებულებას.

გადაწყვეტილების მიღების უნარის მქონე სრულწლოვანი პაციენტის მიერ მკურნალობის მეთოდის არჩევის უფლება, მათ შორის იეჰოვას მოწმეების მიერ სისხლის გადასხმაზე რელიგიური მოტივით უარის თქმის უფლება, დიდი პალატის ამ გადაწყვეტილებამდეც იყო აღიარებული. მაგალითად, „მოსკოველი იეჰოვას მოწ-

მეები და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“³ და „ტაგანროგის LRO და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“⁴ საქმეებზე მიღებულ გადაწყვეტილებებში ევროპულმა სასამართლომ ხაზი გაუსვა იეჰოვას მოწმე პაციენტების უფლებას, უარი თქვან სისხლის გადასხმაზე და შესაბამისად ექიმების ვალდებულებას, პატივი სცენ პაციენტის გადაწყვეტილებას. თუმცა, დიდი პალატის ეს უახლესი გადაწყვეტილება განსაკუთრებული მნიშვნელობისაა და შეუძლია დიდი გავლენის მოახდენა როგორც ევროპული საბჭოს წევრ ქვეყნებში, ასევე მსოფლიოს სხვა ქვეყნებში არსებულ სამედიცინო პრაქტიკაზე.

აქვე მოვიყვანოთ დიდი პალატის გადაწყვეტილებიდან ზოგიერთი ნაწილი ამ საკითხზე სასამართლოს მსჯელობასთან დაკავშირებით:

„სასამართლო დასაწყისშივე აღნიშნავს, რომ განსახილველი საქმე განსხვავდება წინა საქმეებისგან, რომლებიც პირადი ავტონომიის დაცვისა და მკურნალობის მეთოდებზე უარის თქმის საკითხებს უკავშირდებოდა. თავის საჩივარში განმცხადებელმა განმარტა, რომ გამოჯანმრთელების მიზნით მკურნალობის ყველა იმ მეთოდზე აცხადებდა თანხმობას, რომელიც არ უკავშირდებოდა სისხლის გადასხმას. ამრიგად, ეს შემთხვევა მკაფიოდ უნდა გაემიჯნოს იმ შემთხვევებს, როცა პირმა უარი განაცხადა სიცოცხლის გაგრძელებაზე, რაც იმით გამოიხატა, რომ უგულებელყო სიცოცხლის შენარჩუნებისთვის აუცილებელი მეთოდები, ევთანაზიას მიმართა ან თვითმკვლელობამდე მიიყვანა საქმე“ (პუნქტი 125).

„ჯანმრთელობის დაცვის სფეროში პირადი ავტონომიის დაცვა ზოგადი და ფუნდამენტური პრინციპია, რომელიც მნიშვნელოვნადაა დაცული თავისუფალი და ინფორმირებული თანხმობის საყოველთაოდ აღიარებული ნორმებით. ქმედუნარიან პაციენტს, რომელსაც სათანადოდ ეცნობა თავისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის, მკურნალობის ხელმისაწვდომი საშუალებებისა და იმ შედეგების შესახებ, რაც მკურნალობის უგულებელყოფას მოსდევს, უფლება

³ Jehovah's Witnesses of Moscow and Others v. Russia, ECHR, no. 302/02, 10 ივნისი, 2010.

⁴ Taganrog LRO and Others v. Russia, ECHR, no. 32401/10, 7 ივნისი, 2022.

აქვს, გადაწყვიტოს, დათანხმდეს მკურნალობას თუ თავი შეიკავოს მისგან” (პუნქტი 138).

„მიუხედავად იმისა, რომ მე-8 მუხლში არ არის განერილი კონკრეტული პროცედურული მოთხოვნები, ამ ნორმით გარანტირებული უფლებებით სრულად სარგებლობისთვის მნიშვნელოვანია, რომ გადაწყვეტილების მიღების პროცესი, რომლის შედეგებიც ადამიანის პირად ცხოვრებაზე ახდენს გავლენას, იყოს სამართლიანი და ამავე ნორმით გარანტირებული ინტერესების შესაბამისი. საქმის განსაკუთრებული გარემოებებისა და გადაწყვეტილების ბუნების გათვალისწინებით სასამართლო მსჯელობს, იყო თუ არა დაზარალებული პირი საკმარისად ჩართული გადაწყვეტილების მიღების პროცესში, რათა მისი ინტერესები სათანადოდ ყოფილიყო დაცული” (პუნქტი 144).

„სასამართლოს ჯერ არ ჰქონია პრაქტიკა, რომ საგანგებო სიტუაციის დროს კონვენციით გათვალისწინებული ზემოთ აღნიშნული უფლებები და მოვალეობები ერთმანეთთან შეეთავსებინა. თავდაპირველად, ის აფიქსირებს თავის პოზიციას, რომელიც ნათლად ჩანს უკვე არსებული სასამართლო პრაქტიკიდან პაციენტის ავტონომიასთან დაკავშირებით. კერძოდ, აღნიშნავს, რომ ორდინალური სიტუაციების დროს სასამართლო მიჰყვება კონვენციის მე-8 მუხლს, რომლის თანახმადაც ქმედუნარიან ზრდასრულ პაციენტს აქვს უფლება, თავისუფლად და შეგნებულად თქვას უარი სამედიცინო ჩარევაზე მიუხედავად იმისა, რომ შეიძლება მის გადაწყვეტილებას საკმაოდ სერიოზული ან ფატალური შედეგიც კი მოჰყვეს. ჯანდაცვის სფეროს უმთავრესი პრინციპი პაციენტის ნების პატივისცემაა, რომელსაც აქვს უფლება, დათანხმდეს ან უარი თქვას მკურნალობის მეთოდზე” (პუნქტი 146).

«საქმეში „მოსკოველი იეჰოვას მოწმეები და სხვები” აღნიშნული იყო, რომ პაციენტის სიცოცხლის ან ჯანმრთელობის შენარჩუნებისადმი საზოგადოების ინტერესი უნდა ემთხვეოდეს პაციენტის ინტერესს, რომელიც თავად ირჩევს, როგორ წარმართოს საკუთარი ცხოვრება. თუმცა სასამართლომ ისიც განმარტა, რომ ლეგიტიმურია იმის განსაზღვრა, რამდენად სარწმუნოა

პაციენტის მხრიდან სამედიცინო ჩარევაზე უარის თქმა იმის გათვალისწინებით, რომ მის ჯანმრთელობას და შესაძლოა სიცოცხლესაც კი საფრთხე შეექმნას ... საგანგებო ვითარებაში უნდა დადგინდეს, რომ ქმედუნარიანმა პირმა თავისუფლად და დამოუკიდებლად მიიღო სიცოცხლისთვის აუცილებელ მკურნალობაზე უარის თქმის გადაწყვეტილება და აცნობიერებდა თავისი გადაწყვეტილების შედეგებს. აგრეთვე უნდა დადგინდეს, რომ გადაწყვეტილება, რომლის შესახებაც უნდა ეცნობოს სამედიცინო პერსონალს, შეესაბამება არსებულ ვითარებას იმ გაგებით, რომ პაციენტის გამოხატული ნება მკურნალობაზე უარის თქმასთან დაკავშირებით არის ნათელი, კონკრეტული და არაორაზროვანი, და ასახავს პაციენტის იმჟამინდელ პოზიციას» (პუნქტი 148).

«პაციენტის ავტონომიის პატივისცემიდან გამომდინარე, გონივრულობის ფარგლებში სათანადო ძალისხმევა უნდა მოხმარდეს მკურნალობაზე უარის თქმის ირგვლივ არსებული ეჭვისა და გაურკვევლობის გაფანტვას. სასამართლოს წინა დადგენილებიდან, რომელიც სხვა კონტექსტს უკავშირდებოდა, გამოირკვა, რომ პაციენტის სურვილს უმთავრესი მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს. ოვითქმის კონვენციის მე-8 მუხლი დეტალურად არ განმარტავს, თუ რისი გაკეთება მოითხოვება მსგავსი გარემოებების დროს. ამ დებულებასთან დაკავშირებული განმარტებითი ანგარიში ხაზს უსვამს, რომ საჭიროა, ჯანდაცვის სფეროს წარმომადგენლებმა „გონივრულობის ფარგლებში სათანადო ძალისხმევით დაადგინონ პაციენტის ნება-სურვილი”» (პუნქტი 149).

„როგორც სასამართლო აღნიშნავს, მოპასუხე სახელმწიფომ ამ საკითხის შეფასების უფლებამოსილების ფარგლებში გადაწყვიტა, რომ წინასწარ გაცემული სამედიცინო განკარგულებისთვის მიენიჭებინა სავალდებულო ძალა; აგრეთვე შეიმუშავა სპეციალური ღონისძიებები, რათა პაციენტის გაცხადებული ნება ცნობილი და სახელმძღვანელო პრინციპი ყოფილიყო ჯანდაცვის სისტემისთვის ქვეყნის მასშტაბით. სასამართლო ხაზგასმით აღნიშნავს, რომ იმ ქვეყნებში, სადაც სახელმწიფოს გადაწყვეტილებით ეს სისტემა მოქმედებს და სწორად გამოყენების

შემთხვევაში პაციენტების ნდობას იმსახურებს, სასურველი მიზნის მისაღწევად აუცილებელია, რომ ეფექტურად ფუნქციონირებდეს” (პუნქტი 156).

„მორიგე მოსამართლის მიერ გაცემული ნებართვა საჭირო მკურნალობის განხორციელებაზე იყო იმის შედეგი, რომ გადანყვეტილების მიღების პროცესში მას ხელი არ მიუწვდებოდა მნიშვნელოვან ინფორმაციაზე, რომელიც ეხებოდა სხვადასხვა ფორმითა და სხვადასხვა დროს წერილობით დაფიქსირებულ განმცხადებლის ნების დოკუმენტირებას. ვინაიდან განმცხადებელი ან/და მასთან დაკავშირებული პირები არ იყვნენ ინფორმირებულნი მორიგე მოსამართლის მიერ მიღებული გადანყვეტილების შესახებ, თეორიულადაც კი შეუძლებელი იყო ამ ხარვეზის აღმოფხვრა. არც ეს საკითხი და არც განმცხადებლის ქმედუნარიანობის საკითხი სათანადოდ არ იქნა განხილული შემდგომი სასამართლო წარმოებების დროს. ამის გათვალისწინებით, არ შეიძლება ითქვას, რომ შიდასახელმწიფოებრივი სტრუქტურა სათანადოდ გამოეხმაურა განმცხადებლის საჩივარს მისი სურვილების უსამართლოდ უარყოფის შესახებ” (პუნქტი 182).

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის ზემოაღნიშნულ გადანყვეტილებას დიდი მნიშვნელობა აქვს პაციენტის ავტონომიის უფლების დასაცავად. ამ გადანყვეტილებით ევროპული სასამართლო კიდევ ერთხელ აცხადებს, რომ გადანყვეტილების მიღების უნარის მქონე პაციენტს ნებისმიერ შემთხვევაში უნდა ჰქონდეს ინფორმირებული გადანყვეტილების მიღების შესაძლებლობა, დაეთანხმოს ან უარი თქვას მისთვის შეთავაზებულ ნებისმიერ სამედიცინო ჩარევაზე. ეს გადანყვეტილება სამედიცინო სფეროს წარმომადგენლებს დაეხმარება, სწორად ესმოდეტ ექიმის როლი გადანყვეტილების მიღების პროცესში იმასთან დაკავშირებით, რომ ექიმმა პაციენტის ნების საწინააღმდეგოდ არ უნდა განახორციელოს სამედიცინო ჩარევა, არამედ ნებისმიერ ასეთ ჩარევამდე წინასწარი ინფორმირებული თანხმობა უნდა მიიღოს პაციენტისგან.

პაციენტის პირადი ავტონომიის უფლება აღიარებული და დაცულია მრავალ ქვეყანაში, როგორც ევროპაში, ისე მსოფლიოს სხვა ქვეყნებში, რომელთა ეროვნულ სასამართლოებს მიღებული აქვთ დიდი პალატის მსგავსი გადანყვეტილებები. ქვემოთ მოყვანილი გადანყვეტილებები ასახავს, თუ როგორ დაიცვეს მთელ მსოფლიოში სასამართლოებმა პაციენტის ეს ფუნდამენტური უფლება.

მაგალითად, ონტარიოს (კანადა) უზენაესი სასამართლოს მიერ 1990 წელს მიღებული გადანყვეტილება საქმეზე „მალეტი შულმანის წინააღმდეგ“⁵, რომელიც არაერთხელ არის დადასტურებული კანადის უზენაესი სასამართლოს მიერ (მაგალითისთვის იხილეთ: *Carter v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 5, პარ. 67; *A.C. v. Manitoba*, 2009 SCC 30, პარ. 41, 167, 192, 199, 213, 219), ნათლად ცხადყოფს პაციენტის პირადი ავტონომიის უფლების აღიარებასა და დაცვის მნიშვნელობას. ეს გადანყვეტილება ხშირად გამოიყენება სხვა ქვეყნის სასამართლოების მიერ მსგავს საქმეებზე გადანყვეტილებების მიღების დროს. ამ გადანყვეტილებას დაეყრდნო ასევე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო თავისი დასკვნების გამოტანისას საქმეზე „მოსკოველი იეჰოვას მოწმეები და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“.

საქმე „მალეტი შულმანის წინააღმდეგ“ ეხება ერთი იეჰოვას მოწმის საკითხს, რომელიც სასწრაფოს მიერ გადაყვანილ იქნა საავადმყოფოს გადაუდებელი დახმარების პალატაში საგზაო შემთხვევის გამო. ის უგონო მდგომარეობაში იყო და ჩანთაში თან ჰქონდა თავისი წინასწარი სამედიცინო დირექტივა, რითაც უარს აცხადებდა სისხლის გადასხმაზე. მკურნალმა ექიმმა, შულმანმა, არასწორად დაასკვნა ქალბატონი მალეტის სამედიცინო დირექტივის შესახებ, რომ მისი გათვალისწინება იურიდიულად არ იყო სავალდებულო და ამიტომ გადაუსხა სისხლი მისი ნების საწინააღმდეგოდ. განმხილველმა სასამართლომ და მოგვიანებით ონტარიოს სააპელაციო სასამართლომაც დაასკვნეს, რომ სამედიცინო დირექტივა წარმოადგენდა ვალი-

⁵ *Malette v. Shulman* (1990), 72 O.R. (2d) 417 (Doc 39).

დურ უარს თანხმობაზე და მკურნალი ექიმებისთვის მისი გათვალისწინება იურიდიულად სავალდებულო იყო.

თავის ამ პრეცედენტულ გადაწყვეტილებაში ონტარიოს სააპელაციო სასამართლომ დაასკვნა:

„32. ჩვენი განხილვის საგანი აქ არის პაციენტი, რომელმაც არჩია ერთადერთი შესაძლო საშუალებით ეცნობებინა ექიმებისთვისა და ჯანდაცვის სერვისების სხვა უზრუნველყოფელთათვის, რომ მისი უგონო მდგომარეობაში ყოფნის შემთხვევაში, როდესაც მას არ შეეძლებოდა თავისი სურვილის თავად გადმოცემა, ის არ იყო სისხლის გადასხმაზე თანახმა. მისი წერილობითი განაცხადი უბრალოდ განკუთვნილია საკუთარი სურვილების გადმოსაცემად, მაშინ როცა თავად არ შეუძლია საუბარი. არ არსებობს ვარაუდის საფუძველი იმასთან დაკავშირებით, რომ მას სიკვდილი სურდა. მისი მტკიცე უარი სისხლის გადასხმასთან დაკავშირებით დაფუძნებულია მის მყარ რწმენაზე, რომელიც გააჩნიათ იეჰოვას მოწმეებს, რომელიც თავის მხრივ დაფუძნებულია წმინდა წერილების მათ მიერ განმარტებაზე, რომ სისხლის მიღებით ისინი დაკარგავენ აღდგომისა და მარადიული ხსნის მიღების შესაძლებლობას. ეს დოკუმენტი არის მტკიცებულება, რომ „როგორც მტკიცე რელიგიური მრწამსის მატარებელ იეჰოვას ერთ-ერთ მოწმეს“, ქალბატონ მალეტს არ უნდა გადაუსხან სისხლი „არანაირ ვითარებაში“; და რომ სანამ „ის სრულად აცნობიერებდა ამ პოზიციას“ მან „მტკიცედ გადაწყვიტა, დამორჩილებოდა ბიბლიურ მითითებას“; და მას რელიგიური წინააღმდეგობა არ გააჩნია „უსისხლო ალტერნატივებთან“ მიმართებით. ქალბატონმა მალეტმა გამოხატა თავისი გადაწყვეტილება ბარათზე ხელის მოწერით, რომელსაც სულ თან ატარებდა, რომ დაიცვას თავისი რწმენის ეს ფუნდამენტური პრინციპი და უარი თქვას სისხლზე, შედეგების მიუხედავად. თუ მისი უარი მოიცავს სიკვდილის რისკს, მაშინ მისი რწმენის თანახმად, მისი სიკვდილი მისი სულიერი სიცოცხლის უზრუნველსაყოფად აუცილებელი იქნება...“

„ამ შემთხვევაში, ამ პაციენტმა, ფაქტობრივად, გასცა მყარი დირექტივა: "არა სისხლის გადასხმას!" არცერთ ვითარებაში. მან შეატყობინა ექიმს და საავადმყოფოს მისთვის შესაძლო ერთადერთი პრაქტიკული გზით მისი, როგორც იეჰოვას მოწმის, მტკიცე რელიგიური მრწამსისა და გადაწყვეტილების შესახებ, რომ სისხლის გადასხმისგან შეეკავებინა თავი. მისი მითითებები აშკარად განიხილავდა სიტუაციას, რომელშიც ის აღმოჩნდა უბედური შემთხვევის შედეგად. ამ მითითებების შუქში, მათი მართებულობის გათვალისწინებით, არ შეიძლება ითქვას, რომ მან თანხმობა განაცხადა გადაუდებელ შემთხვევებში სისხლის გადასხმაზე. ვერც იმას ვიტყვით, რომ ექიმმა იმოქმედა გონივრული რწმენის ფარგლებში, რომ შესაძლებლობის ქონის შემთხვევაში პაციენტი დაეთანხმებოდა ამას...“⁶.

ამ გადაწყვეტილებიდან და მასში მოცემული მსჯელობიდან ნათლად ჩანს, რომ სინამდვილეში, როდესაც ექიმს ხელთ აქვს პაციენტის მიერ ხელმოწერილი დოკუმენტი, იქნება ეს განცხადება, მსგავსი სახის სამედიცინო დირექტივა, ხელწერილის სახით ჩამოყალიბებული პაციენტის ნება თუ სხვა ნებისმიერი, გასაგები გზით გამოხატული პაციენტის სამედიცინო განკარგულება, ეს ექიმისთვის საკმარისია პაციენტის ნების დასადგენად.

მსგავსი პრაქტიკა არსებობს ამერიკის შეერთებულ შტატებშიც. ჯერ კიდევ 1972 წელს კალიფორნიის (აშშ) უზენაესმა სასამართლომ მიიღო პრეცედენტული გადაწყვეტილება საქმეზე **Cobbs v. Grant**, რომლითაც მან მხარი დაუჭირა პაციენტის უფლებას, წინასწარ მიიღოს ინფორმაცია მკურნალობის მეთოდების შესახებ ექიმისგან და შემდეგ თვითონ გადაწყვიტოს, რომელ მეთოდს აირჩევს. აღნიშნული საქმე ეხებოდა იმას, რომ ექიმმა გრანტმა არ აცნობა პაციენტს – კობსს, ოპერაციასთან დაკავშირებული რისკები. ოპერაციის დროს ექიმმა გრანტმა ჩაატარა ორი დამატებითი ოპერაცია: ერთი წყლულის მოსაშორებლად და მეორე ელენთაზე ისე, რომ

⁶ *Malette v. Shulman* (1990), 72 O.R. (2d) 417 (Doc 39), პარ. 32-ე.

პაციენტი წინასწარ ინფორმირებული არ ყოფილა. კობსმა შეიტანა სარჩელი სამედიცინო შეცდომის გამო, რომელზედაც ნაფიცმა მსაჯულეებმა პაციენტის სასარგებლოდ გამოიტანეს გადაწყვეტილება.⁷

სამხრეთ კაროლინის (აშშ) უზენაესმა სასამართლომ საქმეზე „ჰარვეი სთრიკლანდის წინააღმდეგ“⁸ 2002 წელს განაცხადა: „ეს ქვეყანა დიდი ხანია აღიარებს ადამიანის უფლებას თავისუფლად გამოხატოს არასასურველ სამედიცინო მკურნალობაზე უარი. ასზე მეტი წლის წინ საქმეში „Union Pacific Ry. Co. v. Botsford“, 141 აშშ. 250, 251, 11 S.Ct. 1000, 35 L.Ed 734 (1891), შეერთებული შტატების უზენაესმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ „არ არსებობს უფლება, უფრო წმინდა ან უფრო სათუთად დაცული საერთო სამართლით, ვიდრე თითოეული ადამიანის უფლება ფლობდეს და აკონტროლოს საკუთარი პიროვნება“. საქმეში *Schloendorff v. New York Hosp.*, 211 N.Y. 125, 105 N.E. 92, 93 (1914), მოსამართლე კარდოზომ განაცხადა, რომ „ყოველ ადამიანს, რომელმაც მიაღწია სრულწლოვანების ასაკს და გააჩნია საღი გონება, უფლება აქვს განსაზღვროს, როგორ მოექცეს თავის სხეულს...“ ცოტა ხნის წინ აღინიშნა, რომ „ადამიანის უფლება, საკუთარი სინდისის საფუძველზე მიიღოს მისი პირადი ცხოვრებისთვის სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილებები... რთულია გადაჭარბება... ეს, გაზვიადების გარეშე, სწორედ ის საფუძველია, რომელზეც ეს ქვეყანა დაარსდა“. „*Wins v. Public Health Trust*“, 500 So.2d 679, 687 (Fla.Dist.Ct.App. 1987), *aff'd* 541 So.2d 96 (Fla. 1989). საკუთარი სხეულის ხელშეუხებლობის კონტროლის უფლებამ წარმოშვა ინფორმირებული თანხმობის დოქტრინა. (In *re Duran*, 769 A.2d 497 (Pa. 2001)). შესაბამისად, შეერთებული შტატების უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ქმედუნარიან ზრდასრულ პაციენტს უფლება აქვს უარი თქვას სამედიცინო ჩარევის ნებისმიერ ფორმაზე, მათ შორის სიცოცხლის გადამრჩენ ან სიცოცხლის გამახანგრძლივებელ მკურნალობაზე („*Cruzan v.*

Director, Missouri Dep't of Mental Health“, 497 U.S. 261 (1990)).“

იტალიამ რამდენიმე წლის წინ აამოქმედა კანონი, რომელიც არეგულირებს წინასწარ გაცემულ სამედიცინო ღირექტივასთან დაკავშირებულ საკითხებს⁹. თუმცა, იტალიის კონსტიტუციითა და ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით გარანტირებული თვითგამორკვევის, სხეულის მთლიანობის, ადამიანის ღირსებისა და რელიგიის თავისუფლების უფლებებით სარგებლობისას იტალიის უზენაეს სასამართლოს არაერთხელ დაუჭერია მხარი იეჰოვას მოწმეთა სამედიცინო ღირექტივების, როგორც წინასწარ გაცხადებული ნების იურიდიული ძალის არსებობისთვის. ქვემოთ მოვიყვანთ იტალიის უზენაესი სასამართლოს ზოგიერთ მნიშვნელოვან გადაწყვეტილებებს ამ საკითხზე:

2020 წლის 4 დეკემბრის N 29469/20 გადაწყვეტილებაში იტალიის უზენაესმა სასამართლომ განიხილა იეჰოვას ერთ-ერთი მოწმის საქმე, რომელიც 2004 წელს საავადმყოფოში მძიმე სისხლდენით გადაიყვანეს. უგულებელყვეს რა პაციენტის სამედიცინო ღირექტივა, რომლითაც პაციენტი უარს ამბობდა სისხლის გადასხმაზე, ექიმებმა პაციენტს შვიდჯერ გადაუსხეს სისხლი. ექიმები ამტკიცებდნენ, რომ პაციენტის სამედიცინო ღირექტივა არ იყო სავალდებულოდ გასათვალისწინებელი, რადგან იგი შედგენილი იყო პაციენტის ჰოსპიტალიზაციამდე და შესაბამისად, არ განიხილავდა მისი ჰოსპიტალიზაციის კონკრეტულ გარემოებებს და მისი სამედიცინო მდგომარეობის სიმძიმეს. უზენაესი სასამართლო არ დაეთანხმა ამას და დაასკვნა:

«„იეჰოვას მოწმეს, რომელიც სარგებლობს თვითგამორკვევის უფლებით მკურნალობასთან დაკავშირებით, რათა დაიცვას თავისუფლება მისდიოს საკუთარ რელიგიურ რწმენას, აქვს უფლება უარი თქვას სისხლის გადასხმაზე... თვით მკურნალობამდე გამოთქმული ღირექტივის საშუალებითაც კი, იმ პირობით, რომ ღირექტივა ცალსახად აჩვენებს ჰემოტრანსფუზიაზე უარის თქმის ნებას, თუნდაც სიცოცხლისთვის საფრთხის შემთხვევაში...“

⁷ *Cobbs v. Grant*, 4 თებერვალი, 1972, No. S.F. 22887.

⁸ *Harvey v. Strickland*, 350 S.C. 303, 309-310 (2002).

⁹ *Living Will Act*, კანონი No. 219/2017.

- „ინფორმირებული თანხმობა... ფორმირებულია, როგორც პირის რეალური უფლება... პაციენტის თანხმობის გამოვლენა ჯანდაცვის მომსახურებაზე წარმოადგენს... ავტონომიურ უფლებას, რომელიც განსხვავდება ჯანმრთელობის უფლებისგან (იტალიის უზენაესი სასამართლო, №28985/2019)“.
- „რელიგიური თავისუფლების გათვალისწინებით სასამართლო ადგენს, რომ ეს არის „უმაღლესი ხარისხით“ დაცული „ხელშეუხებელი უფლება (იტალიის საკონსტიტუციო სასამართლო, No. 52/2016)“.
- უზენაესი სასამართლო ასევე დაეყრდნო ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 10 ივნისის გადაწყვეტილებას, საქმეზე „მოსკოველი იეჰოვას მოწმეები და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“, და განაცხადა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ხაზს უსვამს, რომ „იეჰოვას მოწმეების გადაწყვეტილება არ წარმოადგენს უბრალო სამედიცინო თვითგამორკვევას, არამედ კეთილსინდისიერი წინააღმდეგობის ნამდვილ და სათანადო ფორმას. თუ იეჰოვას მოწმე ნებაყოფლობით დათანხმდა სისხლის გადასხმას, ეს ამ პიროვნებისთვის უდავოდ რწმენის უარყოფის აქტს უტოლდება... აქედან გამომდინარე, საქმე ეხება არა მხოლოდ ადამიანის ფიზიკური სხეულის პატივისცემას, არამედ ადამიანის პიროვნებას მთლიანობაში, რაც მოიცავს მის მორალურ, ეთიკურ და რელიგიურ ღირებულებებს.“¹⁰

იტალიის უზენაესი სასამართლოს მანამდე, 2019 წლის 15 მაისს, მიღებულ გადაწყვეტილებაში ნათქვამია:

„ამასთან დაკავშირებით სასამართლომ დაადგინა... კონსტიტუციის 32-ე მუხლიდან... რომ კანონმა არავითარ შემთხვევაში არ შეიძლება

დაარღვიოს ადამიანის უფლებების პატივისცემით დაწესებული შეზღუდვები, რომ სამედიცინო საქმიანობის სფეროში, პაციენტის უფლება თვითგამორკვევის შესახებ არ არის შეზღუდული მაშინაც კი, როდესაც სიცოცხლეს საფრთხე ემუქრება. როდესაც ვინმე მკურნალობაზე უარს აცხადებს... ზრუნვის მოვალეობის მიზეზით, ისევე როგორც საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვის არგუმენტით, ამის იგნორირება დაუშვებელია.“

„ხოლო ქირურგიულ ჩარევაზე უარი, თუნდაც მას სიკვდილი მოჰყვეს, არ შეიძლება ჩაითვალოს ევთანაზიად (მკვლელობა მსხვერპლის თანხმობით, სისხლის სამართლის კოდექსის 576-ე მუხლი ან თვითმკვლელობის ხელშეწყობა, სისხლის სამართლის კოდექსის 580-ე მუხლი)... ან ქცევად, რომელიც მიზნად ისახავს სიცოცხლის ხანგრძლივობის შემცირებას, სიკვდილის გამოწვევას, რადგან ასეთი უარი გამოხატავს ავადმყოფი პაციენტის არჩევანს, რომ დაავადება თავისი ბუნებრივი მიმდინარეობით განვითარდეს. ... [ასეთ უარს] გააჩნია უფრო ძლიერი კონოტაციები, რაც დაცვისა და გარანტიის ღირსია, როდესაც სამედიცინო მკურნალობაზე უარი რელიგიური რწმენის გამოხატულებას წარმოადგენს, რომელიც დაცულია კონსტიტუციის მე-19 მუხლით.“

„ადამიანის ღირსება წარმოადგენს ფუნდამენტურ ღირებულებას, რომელიც დაფუძნებულია ზემოთ ჩამოყალიბებულ პრინციპებზე და აერთიანებს მასში არსებულ შიდა და საერთაშორისო სამართლებრივ წყაროებს, რომლებიც წარმოდგენილია ევროკავშირის ფუნდამენტური უფლებების ქარტიის მე-2, მე-3 და 25-ე მუხლებით, რომელიც სავალდებულოა ლისაბონის შეთანხმების ძალაში შესვლის შემდეგ, ოვიედოს კონვენციის მე-5, მე-8 და 21-ე მუხლებით ჩამოყალიბებული პრინციპებით..., 2006 წლის ეთიკის კოდექსის 38-ე მუხლით... ევროპის პარლამენტის 2008 წლის 18 დეკემბრის რეზოლუციით... კიდევ უფრო მნიშვნელოვანია ნიუ-იორკის

¹⁰ იტალიის უზენაესი სასამართლო იგივე დასკვნამდე მივიდა წინასწარ გაცემულ სამედიცინო ღირექტივებთან დაკავშირებულ შემდეგ გადაწყვეტილებებში: 2017 წლის 7 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე No. 14158;

2019 წლის 15 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე, No. 12998 და 2021 წლის 15 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე no. 515.

კონვენცია, რომელიც რატიფიცირებულია 2009 წლის 3 მარტის No. 18 კანონით.“

„ამ თვალსაზრისით, ევროპული იურისპრუდენცია თანხმდება, რომ „სამედიცინო დახმარების გაწევის საკითხში ამა თუ იმ მკურნალობაზე უარის თქმამ შეიძლება, გარდაუვლად გამოიწვიოს სიკვდილი, მაგრამ მკურნალობის დანიშვნა პაციენტის თანხმობის გარეშე, თუ ის სრულწლოვანია და სრულიად ქმედუნარიანი, იწვევს პიროვნების ფიზიკური ხელშეუხებლობის დარღვევას, რომელმაც შეიძლება დაარღვიოს კონვენციის 8 I მუხლით დაცული უფლებები“, როგორც ეს ეროვნული კანონმდებლობით არის აღიარებული, პირს შეუძლია მოითხოვოს შესაძლებლობა, რომ განახორციელოს თავისი უფლება – აირჩიოს სიკვდილი იმ მკურნალობაზე უარის თქმით, რომელსაც შედეგად, შესაძლოა, სიცოცხლის გახანგრძლივება მოჰყვეს (EFDU 29.04.2002, Pretty, Mr. RU)... ეს პრინციპები საბოლოოდ დაადასტურა დიდმა პალატამ [ლამბერტის საქმე].“¹¹

იტალიის უზენაესი სასამართლოს 2007 წელს მიღებულ გადაწყვეტილებაში ნათქვამია: „ქირურგიულ ჩარევზე უარი, თუნდაც ამან სიკვდილი გამოიწვიოს, არ შეიძლება გაუთანაბრდეს ევთანაზიის შემთხვევას ან უფრო სწორად არ შეიძლება ჩაითვალოს ქმედებად, რომლის მიზანაცაა სიცოცხლის ხანგრძლივობის შემცირება და უთუოდ სიკვდილის გამომწვევი, რადგან ასეთი უარი წარმოადგენს ავადმყოფის არჩევანს, რომ დაავადება თავისი ბუნებრივი სვლით მიმდინარეობდეს, და მეორე მხრივ, უნდა გავიმეოროთ, რომ არსებობს ექიმის პასუხისმგებლობა არასათანადოდ ჩატარებული მკურნალობის გამო, რადგან ექიმს აკისრია კანონიერი ვალდებულება უმკურნალოს ან გააგრძელოს მკურნალობა და შეწყვიტოს იგი, როცა ვალდებულება წყდება: ვალდებულება შეიძლება შეწყდეს პაციენტის თანხმობის შეწყვეტის საფუძველზე, როდესაც თანხმობა წყდება მას შემდეგ, რაც პაციენტი უარს ამბობს მკურნალობაზე,

რაც ქმნის ექიმის სამართლებრივ ვალდებულებას, პატივი სცეს პაციენტის ნებას, რომ მას აღარ უმკურნალონ.“¹²

მსგავსი გადაწყვეტილება მიღებულია პოლონეთის უზენაესი სასამართლოს მიერ 2005 წლის 27 ოქტომბერს.¹³ აღნიშნულ საქმეზე პოლონეთის უზენაესმა სასამართლომ განაცხადა: „როგორც ამ შემთხვევითაა ნაჩვენები, სამედიცინო მკურნალობაზე *pro futuro* უარის თქმის პრობლემა განსაკუთრებით ასოცირებულია იმ სამედიცინო ბარათებთან, რომლებიც შექმნილია საგუშაგო კოშკის საზოგადოების იეჰოვას მოწმეების რეგისტრირებული გაერთიანების წევრების მიერ და რომლებიც თავიანთი რელიგიური მრწამსიდან გამომდინარე უარს ამბობენ სისხლის გადასხმაზე, ირჩევენ ან მოითხოვენ კიდევ ალტერნატიულ მეთოდებს, რომლებსაც შეუძლიათ სიცოცხლის გადარჩენა. ეს ის პრობლემაა, რომლებიც გამოიყენება პლაზმის მოცულობის გასაზრდელად, ასევე შედეგების ფაქტორებისა და ნითელი უჯრედების წარმოქმნისთვისაა მასტიმულირებელი. ეს პრობლემა მოხსენიებული იყო იურიდიულ და სამედიცინო ლიტერატურაში, ასევე სამედიცინო პრაქტიკაში, როგორც ნაჩვენებია კიდევ სხვადასხვა სამეცნიერო მოსაზრებებში და საავადმყოფოებისა და სამედიცინო ასოციაციების მიერ მომზადებულ სპეციალურ სამედიცინო პროგრამებში (მაგ. ანესთეზიოლოგიისა და ინტენსიური თერაპიის პოლონეთის ასოციაციის ცენტრალური საბჭოს მიერ 2000 წელს გამოცა – *Anestezjologia i intensywna terapia*, 2000, No. 32, პარ. 273, პოზიცია იმასთან დაკავშირებით თუ როგორ მოიქცევა ანესთეზიოლოგი იეჰოვას მოწმე პაციენტთან მიმართებით). ფართოდაა აღიარებული ის ფაქტი, რომ იმ იეჰოვას მოწმეების სამედიცინო ბარათებს, რომლებიც არიან სრულწლოვნები და გააჩნიათ სრული კანონიერი შესაძლებლობები, უნდა სცენ პატივი და ექიმებმა უნდა გამოავლინონ მზადყოფნა მკურნალობის ალტერნატიული მეთოდების გამოსაყენებლად. შესაძლოა პაციენტის გადაწყვეტილებას ექიმი

¹¹ იტალიის უზენაესი სასამართლო, პირველი სამოქალაქო განყოფილება, No. 12998/2019, 15 მაისი 2019, გვ. 10-14-ე.

¹² იტალიის უზენაესი სასამართლო, პირველი სამოქალაქო განყოფილება, No. 21748/2007, 16 ოქტომბერი 2007, § 6.1

¹³ „Re Boguslava L“, საქმე N III, CK 155/05.

შეცდომად მიიჩნევდეს, თუმცა პიროვნების სურვილის პატივისცემის პრინციპის თანახმად, რაც პროფესიის დეონტოლოგიაში თანდაყოლილიცაა, ამ გადაწყვეტილებას მაინც უნდა სცენ პატივი (მაგ. სამედიცინო ეთიკის კოდექსის მე-15 და მე-16 მუხლები).“

პოლონეთის უზენაესმა სასამართლომ ამავე საქმეზე განაცხადა: „პაციენტის ავტონომიის პრინციპი მოითხოვს მისი ნების პატივისცემას, მიუხედავად მოტივებისა (რელიგიური, იდეოლოგიური, სამედიცინო და ა. შ.). ამიტომ, კონკრეტული მკურნალობის (მკურნალობის სახეობის) მიმართ (პაციენტის) წინააღმდეგობა ექიმს აკისრებს იურიდიულ ვალდებულებას და ათავისუფლებს მას სისხლის სამართლის ან სამოქალაქო პასუხისმგებლობისგან, ხოლო ამ მკურნალობის გამოყენების შემთხვევაში – მას უკანონოდ აქცევს.“

ჩეხეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ 2017 წელს მიღებულია მსგავსი გადაწყვეტილება. ამ გადაწყვეტილების თანახმად:

„25. ანალოგიურად, [ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს] პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, კონვენციის არსი ადამიანის ღირსებისა და თავისუფლების პატივისცემაა და ისეთი ცნებები, როგორიცაა თვითგამორკვევა და პირადი ავტონომია, მნიშვნელოვანი პრინციპებია, რომელთა საფუძველზეც ხდება კონვენციის ინტერპრეტაცია. საკუთარი არჩევანის მიხედვით ცხოვრების შესაძლებლობა მოიცავს იმ ქმედებების განხორციელების შესაძლებლობას, რომელიც აღიქმება, როგორც ფიზიკურად საზიანო ან საზიფათო დაინტერესებული პირისთვის. ჯანდაცვის სფეროში, მაშინაც კი, თუ მკურნალობაზე უარის თქმამ შეიძლება გამოიწვიოს სიკვდილი, სამედიცინო ჩარევა ქმედუნარიანი ზრდასრული ადამიანის თანხმობის გარეშე ეწინააღმდეგება მისი ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლებას, რომელიც დაცულია კონვენციის მე-8 მუხლით (იხ. გადაწყვეტილება საქმეზე „მოსკოველი იეჰოვას მოწმეები და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“, 10 ივნისი,

2010, No. 302/02, § 135-136; ან „ფრეთი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“, 29 აპრილი, 2002, No. 2346/02, § 61-63).“

„30. საკონსტიტუციო სასამართლოს აზრით, ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარეობს, რომ სამედიცინო მომსახურების სფეროშიც აუცილებელია სრული პატივისცემის გამოვლენა ნების თავისუფლების, ავტონომიის პრინციპისა და პაციენტის შესაძლებლობის მიმართ უარი თქვას დახმარებაზე, თუნდაც ეს მისი სიცოცხლის გადასარჩენად გადამწყვეტი იყოს. ექიმები და ჯანდაცვის სხვა მუშაკები შეიძლება შეეცადონ ასეთი პირების დარწმუნებას, რათა მათ შეცვალონ ამ საკითხისადმი მიდგომა, თუ ეს აშკარად საზიანოა მათთვის, მაგრამ საბოლოოდ, მხოლოდ იმით, რომ მათ მიაჩნიათ, გადაწყვეტილება საზიანოა დაინტერესებული პირისთვის, ისინი ვერ შეუშლიან ხელს ქმედუნარიან ზრდასრულ ადამიანს თავისუფალი და მყარი ნების გამოვლენით მიიღოს გადაწყვეტილება სამედიცინო დახმარებაზე უარის თქმის შესახებ. ამიტომ, თუ რომელიმე პირი მოქმედებს ამ წესების შესაბამისად და არ უზრუნველყოფს საჭირო მკურნალობით სრულებით ქმედუნარიან ზრდასრულ პაციენტს, მის მიერ გაკეთებული არჩევანის პატივისცემის გამო, ის ვერ ჩაითვლება სისხლის სამართლის დანაშაულის ჩამდენად დახმარების აღმოუჩენლობის გამო, რამდენადაც ეს ქმედება სისხლის სამართლის დანაშაულის ერთ-ერთ აუცილებელ კომპონენტს, ზემოთ მოხსენიებულ ქცევის არაკანონიერებას, არ მოიცავს.“¹⁴

შვედეთის უზენაესმა სასამართლომ საქმეზე „იეჰოვას მოწმეების რელიგიური საზოგადოება შვედეთის წინააღმდეგ (ჯანმრთელობისა და სოციალურ საქმეთა სამინისტრო)“ განაცხადა შემდეგი: „ამგვარად, პირი, რომელიც ირჩევს კონკრეტულ მკურნალობაზე უარის თქმის უფლების გამოყენებას, ვერ ვიტყვით, რომ იქცევა საზოგადოების ფუნდამენტური ღირებულების შეუსაბამოდ. პირიქით, ჩვენს დემოკრატიულ საზოგადოებაში პირადი ცხოვრების ხელშეუხე-

¹⁴ No. I. ÚS 2078/16, 2 თებერვალი, 2017, პარ. 25-ე და 30-ე.

ბლობისა და ავტონომიის პატივისცემა უნდა აძლევდეს პაციენტს მკურნალობაზე უარის თქმის საშუალებას, მაშინაც როცა მკურნალობა განპირობებულია აუცილებელი სამედიცინო მიზნით და მაშინაც კი, როცა ეს არჩევანი მიიჩნევა ირაციონალურად. ეს არჩევანი დაფუძნებული იქნება არა რელიგიურ მრწამსზე თუ სხვა მიზეზებზე, ამ შემთხვევაში, არარელევანტურია.“¹⁵

მსგავსი სასამართლო პრაქტიკა არსებობს დიდი ბრიტანეთისა და ჩრდილოეთ ირლანდიის გაერთიანებულ სამეფოშიც. მაგალითად, გაერთიანებული სამეფოს უზენაესმა სასამართლომ, საქმეზე „მონტგომერი ლანარკშირის ჯანდაცვის საბჭოს წინააღმდეგ“ განაცხადა:

„87. ...სალი აზროვნების უნარის მქონე ზრდასრულ პიროვნებას უფლება აქვს გადაწყვიტოს ხელმისაწვდომი რომელი მეთოდით ჩაიტაროს, ან საერთოდ რომელიმე მეთოდით ჩაიტაროს თუ არა, მკურნალობა და მისი თანხმობა მოპოვებულ უნდა იქნეს იქამდე, სანამ მოხდება მკურნალობით მისი სხეულის მთლიანობაში ჩარევა...“¹⁶.

ისევე როგორც სხვა მრავალ დემოკრატიულ ქვეყანაში, გერმანიაშიც პირს უფლება აქვს წინასწარ რაიმე კონკრეტული სამედიცინო შემთხვევის დადგომამდე, გამოხატოს თავისი ნება წერილობით და ამგვარად გასცეს კონკრეტული განკარგულებები მის მკურნალობასთან დაკავშირებით ისეთი შემთხვევებისთვის, თუ იგი უგონო მდგომარეობაში აღმოჩნდება და უშუალოდ ვერ შეძლებს ექიმისთვის ამ ინფორმაციის მიწოდებას. გერმანიაში პაციენტის ეს უფლება დაცულია როგორც კანონმდებლობით, აგრეთვე სასამართლო პრაქტიკითაც.

გსკ-ის 1901a I პარაგრაფი ადგენს: „თუ იმ სრულწლოვანმა პირმა, რომელსაც შესწევს თანხმობის განცხადების უნარი, იმ შემთხვევისთვის, როდესაც მას აღარ შეეძლება თანხმობის განცხადება, წერილობით დაადგინა, იძლევა თუ არა იგი თანხმობას მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის განსაზღვრულ, დადგენის მომენტში

ჯერ კიდევ უშუალოდ არაპროგნოზირებად გამოკვლევაზე, სამკურნალო პროცედურებსა თუ სამედიცინო ჩარევებზე ან კრძალავს მათ (პაციენტის განკარგულება), მზრუნველი ამონმებს შეესაბამება თუ არა პირობების ასეთი დადგენა ფაქტობრივ საცხოვრებელ და სამკურნალო მდგომარეობას. თუ სახეზეა აღნიშნული შემთხვევა, მზრუნველმა უნდა უზრუნველყოს სამზრუნველო პირის ნების გამოხატვა და მისი რეალიზაცია. პაციენტის განკარგულებაზე უარი დაიშვება ნებისმიერ დროს სპეციალური ფორმის დაცვის გარეშე.“

გერმანიის კანონმდებლობა არ შემოიფარგლება მხოლოდ ზემოაღნიშნულის შესაბამისად ექიმისთვის პაციენტის წერილობით გამოხატული ნების გათვალისწინების დავალდებულებისგან და იგი მკურნალობასთან დაკავშირებით პაციენტის ნების დადგენისა და გათვალისწინების უფრო ფართო მოვალეობებსაც აკისრებს ექიმსა და სამედიცინო დაწესებულებას. კერძოდ, გსკ-ის ზემოაღნიშნული პარაგრაფის მე-2 ნაწილი ითვალისწინებს შემდეგს: „თუ პაციენტის განკარგულება არ არსებობს ან მისი პირობები არ შეესაბამება საცხოვრებელ და სამკურნალო მდგომარეობას, მზრუნველმა უნდა დაადგინოს მკურნალობის მეთოდების მიმართ სამზრუნველო პირის სურვილები ან სავარაუდო ნება და ამ საფუძვლებით მიიღოს გადაწყვეტილება იმის შესახებ, იძლევა თუ არა იგი თანხმობას 1-ელი ნაწილის თანახმად სამედიცინო ხასიათის ზომების მიღებაზე ან კრძალავს მათ. სავარაუდო ნება უნდა დადგინდეს კონკრეტული საწყისი მონაცემების საფუძველზე. კერძოდ, გასათვალისწინებელია სამზრუნველო პირის ადრინდელი ზეპირი ან წერილობითი გამომხატულებები, ეთიკური ან რელიგიური მრწამსი და ღირებულებებზე სხვა პირადი წარმოდგენები.“

გერმანული კანონმდებლობა მსგავს უფლებებს ანიჭებს პაციენტის წარმომადგენლებსაც. კერძოდ, ზემოაღნიშნული ნორმის მე-5 ნაწილის თანახმად, „1-3 ნაწილები შესაბამისად მოქმედებს რწმუნებულების მიმართ“. გერმანულ სა-

¹⁵ No. 2310-16, 20 თებერვალი, 2017, პარ. მე-12.

¹⁶ „Montgomery v Lanarkshire Health Board“, [2015] UKSC 11, პარ. 87-ე.

სამართლო პრაქტიკაში უამრავი გადაწყვეტილება არსებობს, რომლებიც მხარს უჭერს პაციენტის უფლებას, თვითონ მიიღოს გადაწყვეტილება მკურნალობის ჩატარებასა და გამოყენებულ მეთოდებთან დაკავშირებით.

მსგავსი მიდგომა არსებობს არა მარტო ევროპულ ქვეყნებში. მაგალითად, არგენტინის უზენაესი სასამართლოს ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში ნათქვამია:

„14. ძირითადი კანონი პიროვნებას აძლევს თავისუფლების არეალს, მიიღოს ფუნდამენტური გადაწყვეტილებები საკუთარი პიროვნების შესახებ სახელმწიფოს ან კერძო პირების ჩარევის გარეშე...“

„16. შესაძლებლობა დაეთანხმო ან უარყო კონკრეტული მკურნალობა ან აირჩიო მკურნალობის ალტერნატიული ფორმა არის ის, რაც წარმოადგენს პირად ავტონომიასა და თვითგამორკვევას... პაციენტებს უფლება აქვთ გააკეთონ არჩევანი თავიანთი ღირებულებების ან შეხედულებების თანახმად... და ამ თავისუფალ არჩევანს პატივი უნდა ვცეთ.“¹⁷

ჩილეს უზენაესმა სასამართლომ 2019 წელს მიღებული გადაწყვეტილებით განაცხადა:

„9. ...ოქმის თანახმად, აპელანტმა გამოხატა უარი სისხლის გადასხმაზე სინდისის თავისუფლების ფუნდამენტური უფლების საფუძველზე. აუცილებელია აღვნიშნოთ, რომ განსახილველ საქმეში ასეთი გადაწყვეტილება ასევე დაფუძნებულია მის უფლებაზე, შეინარჩუნოს თავისი სხეულის მთლიანობა, და ამიტომ მისი თვითგამორკვევის უფლების ფარგლებშია, რომ უარი თქვას პროცედურებზე, რომლებიც გამოიწვევდა მისი სხეულის მთლიანობის დარღვევას, რისი გაკეთების თავისუფლებაც მას აქვს მანამ, სანამ ის არ არღვევს კანონს. სინამდვილეში, 20584 კანონის მე-14 მუხლი, რომელიც არეგულირებს ყველა პირის უფლებებსა და მოვალეობებს ჯანდაცვასთან დაკავშირებით, პირველ ორ პუნქტში აღიარებს ნებისმიერი სახის პროცედურაზე ან მკურნალობაზე (უარი ინფორმირებული თანხმობის საფუძველზე, რომელსაც იგი ადგენს) უარის თქმის უფლებას: „ყველა

პირს აქვს უფლება, განაცხადოს თანხმობა ან უარი ჯანმრთელობის დაცვასთან დაკავშირებულ ნებისმიერ პროცედურასა თუ მკურნალობაზე მე-16 მუხლით (კრიტიკულ მდგომარეობაში მყოფი პაციენტები) გათვალისწინებული შეზღუდვების ფარგლებში. ეს უფლება განხორციელდება თავისუფლად, ნებაყოფლობით, გარკვევით და ინფორმირების საშუალებით, რისთვისაც დამსწრე ექიმმა აუცილებელია მიანოდოს შესაბამისი, საკმარისი და გასაგები ინფორმაცია მე-10 მუხლის შესაბამისად. მკურნალობაზე ამგვარი უარი არავითარ შემთხვევაში არ უნდა იქნეს გამოყენებული სიკვდილის ხელოვნურად დაჩქარების, ევთანაზიის ან თვითმკვლელობის ხელშეწყობის მიზნით“. როგორც ჩანანერში ჩანს, მომჩივანს არ სურს სისხლის გადასხმაზე უარის თქმის გამო სამედიცინო პროფესიონალებმა მას ევთანაზია ჩაუტარონ, თვითმკვლელობაში დაეხმარონ ან რაიმე ფორმით ითანამშრომლონ იმ პროცესში, რომელიც გამოიწვევდა სიკვდილს. პირიქით, ის არის პაციენტი, რომელსაც სურს იცოცხლოს და ისარგებლოს ჯანდაცვის მომსახურებით იმ ოპერაციის საშუალებით, რომელსაც სამი წელი ელოდა. თუმცა, მას უწევს უარი თქვას სისხლის გადასხმაზე. ასეთი უარი არ არის ახირება და არც ისეთი პირობა, რომელმაც შეიძლება ხელი შეუშალოს სამედიცინო ჯგუფს მოქმედებაში. ეს გამომდინარეობს მისი რწმენიდან, რომელსაც პატივი უნდა სცენ მისი სინდისის თავისუფლების უფლებიდან გამომდინარე და ასევე მისი ღირსების გამო, მით უმეტეს, როდესაც არსებობს სანდო სამედიცინო ჩანაწერები ასეთი გადასხმის გარეშე ოპერაციის ჩატარებასთან დაკავშირებით.

10. მეორე მხრივ, სადავო არაა ის ფაქტი, რომ ქალბატონი პოლონია რიოსი არის ქმედუნარიანი ზრდასრული, რომელსაც ზემოხსენებული ორივე ფუნდამენტური უფლება აქვს, რომელსაც ნათლად ესმის თავისი გადაწყვეტილების მოსალოდნელი შედეგები, რაც თავის მხრივ ჩვენ გვაძლევს შესაძლებლობას, დავასკვნათ,

¹⁷ A.N.J.W., არგენტინის უზენაესი სასამართლო, No. A. 523. XLVIII §§ 14 და 16, 1 ივნისი, 2012.

რომ მას აქვს სრული უფლება მიიღოს ის გადაწყვეტილება, რაც მიიღო, მაშინაც კი, თუ სინდისის თავისუფლების ფუნდამენტური უფლებისთვის უპირატესობის მინიჭებამ შეიძლება გავლენა იქონიოს სხვა უფლებაზე, რადგან უპირველეს ყოვლისა ეს იყო მისი არჩევანი.¹⁸

ურუგვაის სამოქალაქო სააპელაციო სასამართლომ საქმეზე „იპარაგუირე გონზალესი, ხუან ისმაელი კომეკას წინააღმდეგ“ განაცხადა: „[სამედიცინო დაწესებულებამ] პაციენტს აღმოუჩინა ყველა ხელთარსებული სამედიცინო დახმარება, პათივი სცა პაციენტის მიერ [სამედიცინო დირექტივაში] გამოხატულ თავისუფალ ნებას, რომელიც არანაირი საშუალებით არ ყოფილა გაუქმებული და შესაბამისად, სამედიცინო დაწესებულებამ პათივი სცა კონსტიტუციურ და იურიდიულ დანაწესებს, რომელიც იცავს სიცოცხლის, თავისუფლების, თვითგამორკვევისა და პაციენტის რელიგიის ან მრწამსის უფლებებს.“

„ადრინას სიცოცხლის გადარჩენის მცდელობისას ოჯახის წევრების უმწეობის გასაგები გრძნობის გამო, ასეთი დირექტივის არსებობის არცოდნის შესახებ მტკიცება, თუნდაც მისი ღრმა რწმენის წინააღმდეგ, არის მოქმედება მისი კონსტიტუციით დაცული უფლებების წინააღმდეგ და ნიშნავს არჩევანის, თუ „როგორ იცოცხლოს და როგორ მოკვდეს“, მისი ლეგიტიმური უფლების ხელყოფას.“

„მოკლედ რომ ვთქვათ, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ წინასწარი დირექტივები ასრულებენ ორ მიზანს: ერთი მხრივ, ისინი აღიარებენ პიროვნების თავისუფლებასა და ავტონომიას, ხოლო მეორე მხრივ, იცავენ პირად ცხოვრებაში ჩაურევლობის უფლებასა და პიროვნების პირად ცხოვრებას.“

„ამ დოკუმენტების მომზადება გულისხმობს პიროვნების ავტონომიის ფარგლების გაფართოებას, იმ შემთხვევებშიც კი, როდესაც ის ფსიქიკურად საღად ვეღარ აზროვნებს. მეორე მხრივ, ის მიზნად ისახავს შეაფერხოს სხვების მიერ პიროვნების პირადი სივრცის შელახვა

ქცევის სახელმძღვანელო პრინციპების შემოღებით, რომელსაც ეს პიროვნება არ იზიარებს, ან ისეთი ცხოვრებისეული ფასეულობებით მოქმედებას, რომელიც არ შეესაბამება მის აზროვნებას.“ პიროვნებას შეუძლია კანონმდებლობის შესაბამისად მოითხოვოს მისი რწმენისა და მრწამსის პატივისცემა.¹⁹

პაციენტის პირადი ავტონომიის უფლებას აღიარებენ და იცავენ არა მხოლოდ ევროპისა და ამერიკის კონტინენტებზე არსებული ქვეყნები, არამედ აზიისა და აფრიკის მრავალი ქვეყანაც. ქვემოთ მოცემულია ზოგიერთი ამ ქვეყნის სასამართლო პრაქტიკიდან ამონარიდები.

იაპონიის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში საქმეზე „ა. თ. სახელმწიფოს წინააღმდეგ“ ნათქვამია: „იმ შემთხვევაში, როდესაც პაციენტი მკაფიოდ აცხადებს თავის განზრახვას უარი თქვას სამედიცინო ქმედებებზე, რომლებიც მოიცავს სისხლის გადასხმას, იმ მოტივით, რომ სისხლის გადასხმა მისი რელიგიური მრწამსის დარღვევაა, ასეთი გადაწყვეტილების მიღების უფლება დაცული უნდა იყოს, როგორც ადამიანის უფლება“.²⁰

ნამიბიის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში საქმეზე „ე.ს. ა.ს-ს წინააღმდეგ“ ნათქვამია:

„48. ...პაციენტის ავტონომიის პრინციპი ასახავს, რომ საკუთარ სხეულზე კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობა ადამიანის ძირითად უფლებას წარმოადგენს. ეს პრინციპი მოითხოვს, რომ პაციენტი დაეთანხმოს სამედიცინო პროცედურებს მათი რისკისა და სარგებლობის შესახებ სათანადო ინფორმირების შემდეგ, რათა თანხმობა იყოს ინფორმირებული. მკურნალობის უზრუნველყოფებმა უნდა აცნობონ პაციენტებს რეკომენდებული მკურნალობის მნიშვნელოვანი რისკებისა და სარგებლის შესახებ, მაგრამ პაციენტზეა დამოკიდებული გააგრძელებს თუ არა კონკრეტულ მკურნალობას. ამიტომ, ყველაზე მნიშვნელოვანი ფაქტორია პაციენტის შეხედულება საკუთარ ინტერესებთან დაკავშირებით.

¹⁸ „Polonia Del Karmen Rios“, ჩილეს უზენაესი სასამართლო, Tillerías Book: Civil / 24199 – 2019, 13 დეკემბერი, 2019, გვ. 26-ე.

¹⁹ „Iparraguirre Gonzalez v. Huan Ismael Komeka“, Amparo Action IUE 459-320/2019, 5 აგვისტო, 2019.

²⁰ No. 1998 (O) Nos. 1081, 1082, § 2, 29 თებერვალი, 2000.

49. პაციენტის ავტონომიის უფლების შედეგად პაციენტმა შეიძლება უარი თქვას გარკვეული სამედიცინო პროცედურების ჩატარებაზე და ასეთ უარს ზოგადად პატივი უნდა სცენ თუკი პაციენტი საღ გონებაზეა და ესმის უარის შედეგები...

50. შესაბამისად, არც სამედიცინო სფეროს წარმომადგენლებს და არც მოსამართლეებს არ შეუძლიათ განსაჯონ, თუ რის საფუძველზე მიიღო გადაწყვეტილება საღი გონების მქონე ადამიანმა დათანხმებულიყო თუ უარი ეთქვა კონკრეტულ სამედიცინო პროცედურაზე (გარდა ზოგიერთი განსაკუთრებული გარემოებისა, როგორიცაა იძულება: იხ. მაგალითად, *English authority of Re T (Adult) [1992] 4 All ER 649*). ეს ნიშნავს, რომ მოცემულ საქმეში სასამართლოს არ მოეთხოვება განიხილოს, ეთანხმება თუ არა ის რელიგიურ საფუძვლებს, რომელთა საფუძველზეც ქალბატონმა ესიმ გადაწყვიტა უარი ეთქვა სისხლის გადასხმის გამოყენებით მკურნალობაზე. მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ საქართველოს კონსტიტუციის 10 I მუხლი განსაზღვრავს, რომ ყველა ადამიანი თანასწორია კანონის წინაშე და არავინ შეიძლება დაექვემდებაროს დისკრიმინაციას სქესის, რასის, კანის ფერის, ეთნიკური წარმომადგენლობის, რელიგიის, აღმსარებლობის ან სოციალური ნიშნით ან ეკონომიკური მდგომარეობით (მუხლი 10 II).²¹

სამხრეთ აფრიკის უზენაესმა სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში საქმეზე „კასტელი დე გრიფის წინააღმდეგ“ განაცხადა: „ცხადია, პაციენტმა თავისი ფუნდამენტური თვითგამორკვევის უფლების გამოყენებისას უნდა გადაწყვიტოს, სურს თუ არა ქირურგიული ჩარევა და პრინციპში, არ აქვს მნიშვნელობა იმას, რომ შეიძლება სამედიცინო პროფესიონალის მოსაზრებით პაციენტის დამოკიდებულება ძალზე არაგონივრული ჩანდეს. პაციენტის უფლება ფიზიკურ ხელშეუხებლობაზე და დამოუკიდებლად მოქმედების მორალური თავისუფლება აძლევს მას უფლებას, უარი თქვას სამედიცინო ჩარევაზე.“²²

მსოფლიოს სხვადასხვა ქვეყანაში მიღებული ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილებები ცხადყოფს, რომ დღესდღეობით მრავალი ქვეყანა მტკიცედ იცავს პაციენტის უფლებას, თვითონ გადაწყვიტოს მიიღებს თუ არა სამედიცინო მომსახურებას და რა სახის სამედიცინო პროცედურებს დათანხმდება. ფაქტია, რომ პაციენტის ეს უფლება არ ნყდება იმ შემთხვევაშიც, როდესაც პაციენტი უგონო მდგომარეობაშია. ამიტომ, ექიმებს არ აქვთ უფლება იმოქმედონ პაციენტის ნების საწინააღმდეგოდ, თუ აღნიშნული ნება მათთვის ცნობილია, იმ შემთხვევაშიც კი თუ პაციენტი უგონო მდგომარეობაშია და ვეღარ იღებს გადაწყვეტილებებს. ასეთ დროს ექიმები უნდა მიჰყვნენ პაციენტის იმ გადაწყვეტილებას, რომელიც მან გონზე ყოფნის დროს მიიღო, ასეთის არსებობის შემთხვევაში. ხოლო, იმ შემთხვევაში თუ პაციენტის უარი მკურნალობის რომელიმე მეთოდზე, განპირობებულია მისი რელიგიური შეხედულებებით, ეს კიდევ უფრო მეტად საყურადღებოა ექიმების მხრიდან იქიდან გამომდინარე, რომ ნაკლებად სავარაუდოა, ის შეიცვალოს, რადგან ასეთი გადაწყვეტილება არ არის დამოკიდებული გარემოებებზე, ხელმისაწვდომ სამედიცინო მკურნალობაზე ან შესაძლო შედეგებზე, არამედ განპირობებულია პირის ღრმა რელიგიური რწმენით, რომელიც მიუხედავად შედეგებისა და სხვა გარემო პირობებისა, ასეთ მკურნალობას პირისათვის ყოვლად მიუღებლად აქცევს.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის ახლახან მიღებული გადაწყვეტილება საქმეზე „პინდო მულა ესპანეთის წინააღმდეგ“ თანხვედრაშია მსოფლიოს მრავალი ქვეყნის სასამართლო პრაქტიკასთან, რომელთაგან ნაწილიც ზემოთ მიმოვიხილეთ. ეს გადაწყვეტილება, სხვა მრავალი სასამართლოს გადაწყვეტილებებთან ერთად მხარს უჭერს პაციენტის უფლებას თავად მიიღოს გადაწყვეტილებები თავის მკურნალობასთან დაკავშირებით და ამ უფლებას სხვებმა, მათ შორის სამედიცინო სფეროს წარმომადგენლებმა, პატივი უნდა სცენ.

²¹ „E.S. v. A.C.“ (SA 57/2012), [2015] NASC 11, 24 ივნისი, 2015, პარ. 48-50, ნამიბიის უზენაესი სასამართლო.

²² „Castell v. De Greef“, 1994 (4) SA 408, 409 (C), სამხრეთ აფრიკის უზენაესი სასამართლო.

შესაძლებელია თუ არა ქართული სასამართლო ხელისუფლების გადარჩენა?

ჯერ კიდევ შესაძლებელია თუ არა ქართული სასამართლო ხელისუფლების გადარჩენა? ეს არის კითხვა, რომელსაც ამ ეტაპზე თითოეულმა ჩვენგანმა თვალი უნდა გაუსწოროს.

ჯიმი მოლტერნომ (Washington & Lee University), სოფო ვერძეულმა (პროექტ “KOMENTARI“-ის სამართლის პოლიტიკის სექციის რედაქტორი) და ირაკლი კორძახიამ (ადვოკატი, GRATA International Georgia-ს პარტნიორი) ცოტა ხნის წინ გამოქვეყნებულ, უაღრესად ყურადსაღებ პუბლიკაციაში¹, მიმოიხილეს ბოლო 25 წლის განმავლობაში ქართული მართლმსაჯულების მიერ განვლილი გზა. მათი სტატია, რომელიც გამოქვეყნდა შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალის უკანასკნელ ნომერში, მოცემულ თემატიკას ყოველგვარი შელამაზების გარეშე მიმოიხილავს და პირდაპირ პრობლემის არსს ეხება.²

მოლტერნო, ვერძეული და კორძახია ხაზს უსვამენ, რომ ქართულმა სასამართლომ, 1995 წლიდან, გამოწვევებით სავსე და ურთულესი გზა გამოიარა, მისი მერყევი და ცვალებადი პოზიციებიდან გამომდინარე: ჯერ ექცეოდა ხელისუფლების დომინირების ქვეშ, შემდეგ მცირე

პერიოდში ავტონომია მოიპოვა, ბოლოს კი, კვლავ დაქვემდებარებულ მდგომარეობას დაუბრუნდა. ამ დროის განმავლობაში, კონკრეტულმა პირებმა შეძლეს სასამართლოს სისტემაში თავიანთი ძალაუფლების შენარჩუნება. უკანასკნელ წლებში, ამ არასტაბილურმა სიტუაციამ ხელი შეუწყო არალიბერალ ძალაუფლებივ აქტორებსა და ძალებს, სასამართლო სისტემის თავიანთი ინტერესების დაქვემდებარების საქმეში; გავლენიან მოსამართლეთა ჯგუფი, ცნობილი როგორც „კლანი“, მანიპულირებს სისტემით კორუფციული სარგებლის მისაღებად.

მიუხედავად იმისა, რომ ცალკეული მოსამართლეებისგან დროდადრო წინააღმდეგობა შეინიშნებოდა, ინსტიტუციური კრახისა და ხელისუფლებასთან კოლაბორაციის საერთო სურათი, კიდევ უფრო აძლიერებს არსებულ მანკიერ წრეს.

როგორც სტატიაშია აღნიშნული, ამ გარდაქმნების გამო, სასამართლოს ხელისუფლება ჩაფლულია სისტემატურ კორუფციაში და პოლიტიკური ზეგავლენის ქვეშაა მოქცეული, რაც აფერხებს მის მიერ საჯარო ინტერესის შესაბამისად მოქმედებას. სანყის ეტაპზე, იუსტიციის

* ინგლისურიდან თარგმნა სოფიკო ზარანდიამ.

¹ იხ. ინგლისურად: Jim Moliterno / Sopho Verdzeuli / Irakli Kordzakhia, Control, Resistance, and Collaboration: Periods of Georgian Judicial Administration, Deutsch-Georgische Zeitschrift für Rechtsvergleichung 3/2025, <https://lawjournal.ge/wp-content/uploads/DGZR-3-2025-DE.pdf>, pp. 62.

² ულრიხ ჰაგენლოხი (დაბ. 1952 წელს) არის ცნობილი გერმანელი მოსამართლე. 2006 წლიდან 2017 წლამდე იგი იკავებდა დრეზდენის უმაღლესი სამხარეო სასამართლოს თავმჯდომარის თანამდებობას. ბადენ-ვიურტემბერგისა და საქსონიის სასამართლო სისტემებში საქმიანობის შემდეგ, 2015 წელს ის დაინიშნა საქსონიის საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრ.

სამინისტრო მნიშვნელოვანი კონტროლის ბერკეტებს ფლობდა, თუმცა სასამართლოს დამოუკიდებლობის მიზნით გატარებული რეფორმები, როგორცაა იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს შექმნა, ძალიან არაეფექტური აღმოჩნდა. მიუხედავად იმისა, რომ ამ რეფორმებმა გამოიწვია ზედაპირული სიმტკიცე, ფუნდამენტურ პრობლემას წარმოადგენს ძალაუფლების მქონე პირების თვით-გადარჩენის ინსტიტუტით გაჯერებული მენტალიტეტი, რის გამოც ყალიბდება სისტემა, რომელიც სამართალს ხელყოფს.

სასამართლო სისტემა ამჟამად ძირითადად „კლანის“ მიერ კონტროლდება, რომელიც თანამშრომლობს მმართველ პარტია „ქართული ოცნებასთან“

სტატიის ავტორთა აზრით, არსებული მდგომარეობა უკიდურესად მძიმეა. სასამართლო სისტემა ამჟამად ძირითადად „კლანის“ მიერ კონტროლდება, რომელიც თანამშრომლობს მმართველ სახელისუფლებლო პარტია „ქართული ოცნებასთან“. საპროტესტო ხმები ჩახშობილია, გატარებული რეფორმები მხოლოდ ზედაპირული ხასიათისაა და ფუნდამენტურ პრობლემებს, პოლიტიკური ჩარევისა და კორუფციის სახით, ვერ ჭრის. სადაც დამოუკიდებლობა შენარჩუნებულია, ის უმეტესად გამოიყენება კომერციული სარგებლის მისაღებად, და ნაკლებად სამართლის უზენაესობის უზრუნველსაყოფად.

არსებითი მნიშვნელობის მქონე ცვლილების საჭიროება ცალსახად არსებობს, მაგრამ სასამართლო ხელისუფლების სრული დამოუკიდებლობის მიღწევა საჭიროებს ძალაუფლების მქონე პირთა მენტალიტეტის ფუნდამენტურ ცვლილებას – და ეს ჯერ კიდევ უდიდესი გამოწვევაა.

მე პირადად ამ პრობლემების დაგროვებისა და გაღრმავების პროცესის მონმე. გასული წლის, ოქტომბრის საპარლამენტო არჩევნებამდე, ჯერ კიდევ მქონდა იმედი, რომ საქართველოს სასამართლო ხელისუფლება საკუთარი ძალებით შეძლებდა თავი დაეხსნა იუსტიციის

უმაღლესი საბჭოსა და ქართული მართლმსაჯულების ყოვლისმომცველი ძალაუფლების ცენტრის მარწუხებისაგან.³

თუმცა, შემდგომში განვითარებულმა მოვლენებმა ეს იმედი საერთოდ დაამსხვრია. ძალიან ბევრი მოსამართლე ძალიან ღრმად გაეხვია ამ უსამართლო სისტემაში.

ეჭვგარეშეა: საქართველოს სასამართლო ხელისუფლებაში ჯერ კიდევ არსებობენ მოსამართლეები, რომლებიც სამართლის უზენაესობის პრინციპების შესაბამისად მოქმედებენ და ავლენენ კეთილსინდისიერებას. ამგვარი, წესიერი მოსამართლეები იმსახურებენ ძალიან დიდ პატივისცემასა და აღიარებას საზოგადოების მხრიდან. აგრეთვე სრულად მესმის, თუ რატომ არიან ისინი კიდევ უფრო ჩუმად, ძალიან შეშინებული და ხმადახშულნი. ვის შეიძლება ისინი ენდონ, როდესაც ღიად საუბრობენ, ისეთ წრეებში, რომლებიც, წესით, ნდობით აღჭურვილი უნდა იყოს? რა შედეგები მოჰყვება მათთვის, თუ ისინი სამართლის უზენაესობას დაიცავენ?

არსებითად გაუგებარია, როდესაც მოსამართლე უსამართლო სისტემის აქტიური წევრი ხდება

მაშასადამე, მე მესმის სიჩუმის მიზეზი, მაგრამ, არსებითად გაუგებარია, როდესაც მოსამართლე უსამართლო სისტემის აქტიური წევრი ხდება. ეს არცერთ გერმანელ მოსამართლეს არ ჩაუდენია, მათ შორის გერმანიის ისტორიის ბნელ პერიოდებშიც, და არც ქართველი მოსამართლეები არ უნდა დაადგნენ ამ გზას.

რა არის საჭირო იმისათვის, რომ ამ ადამიანებს, რომლებსაც გასული წლის ოქტომბრის საპარლამენტო არჩევნების კონფიდენციალურობის სჯერათ, თვალი აეხილოთ⁴? რომელ სამართლის უზენაესობაზეა საუბარი, როდესაც ადამიანებს, აკისრებენ მათ გადაცდომასთან/დანაშაულთან მიმართებით სრულიად არაპროპორციულ, ცხოვრების გამანადგურებელ სასჯელებს?⁵ ამ ტიპის სისხლის სამართლის საქმეებ-

³ იხ. სრულად: ჰაგენლოხი, სასამართლო რეფორმის სტრატეგია საქართველოში: მოსაზრებები პრეზიდენტის ქარტიის თაობაზე, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი 6/2024, <https://lawjournal.ge/wp-content/uploads/DGZR-6-2024.pdf>.

⁴ <https://edmo.eu/publications/was-the-secrecy-of-the-vote-compromised-in-georgias-26-october-elections>.

⁵ <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2025/01/georgia-criminal-justice-system-abused-to-suppress-protests>.

ში, როგორ უნდა ენდოს მოსამართლე პოლიციელების მიერ წარდგენილ მტკიცებულებებს, რომელთა უმრავლესობაც საეჭვოდ გამოიყურება?⁶ როგორ შეუძლია მოსამართლეს აქციის მშვიდობიან მონაწილეს დააკისროს (არარეალურად მაღალი) ადმინისტრაციული ჯარიმები?⁷ რატომ იყენებს მოსამართლე კანონებს, მათი კონსტიტუციურობის შემოწმების გარეშე?

ამ გზით, რაც უფრო მეტად ეხვევებიან მოსამართლეები ამ უსამართლო სისტემაში, მით უფრო ემსგავსებიან ისინი ძალაუფლების მიმტაცებლებს და არა მსხვერპლებს. შესაბამისად, რაც უფრო იზრდება ამ გამტაცებელთა რიცხვი, უფრო რთული ხდება ქართული სასამართლოსთვის, თავი დაიხსნას ძალაუფლების მქონე შიდა სტრუქტურებისგან, რომლებიც აბსოლუტურად ეწინააღმდეგებიან სამართლის უზენაესობას.

ძალიან ბევრი ახალგაზრდა მოსამართლე პროფესიულად იზრდება ისეთ გარემოში, სადაც პოლიტიკური კონტროლი და ავტომატური თვითცენზურა ყოველდღიურობა

არსებობს კიდევ ერთი საკითხი, რომელიც იშვიათად განიხილება: ძალიან ბევრი ახალგაზრდა მოსამართლე პროფესიულად იზრდება ისეთ გარემოში, სადაც პოლიტიკური კონტროლი და ადრეულ ეტაპზევე დამორჩილება ყოველდღიურობის ნაწილია. გამომდინარე იქიდან, რომ მათ ძალიან ცოტა იციან, ისინი ამ მდგომარეობას, როგორც „ნორმალურს“, ისე უყურებენ. ამ მოსამართლეებს უნდა ეპატიოთ, რადგან ისინი მოკლებულნი არიან შესაძლებლობას, გააცნობიერონ სამართლის უზენაესობის შესაბამისად სასამართლოს მოქმედების მნიშვნე-

ლობა. მიუხედავად ამისა, ისინი ყოველ დღე უნდა ახსენებდნენ თავიანთ თავს, რომ მათ მიერ „ნორმალურად“ აღქმული, განსაკუთრებით, ლიდერების დიდი ჯგუფის ქმედებები, რეალურად ვერასოდეს ვერ იქნება ნორმალიზებული.

მხოლოდ საკანონმდებლო ორგანოს შეუძლია მართლმსაჯულების გადარჩენა – მარტივად, იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს გაუქმებით

ბოლო პერიოდში განვითარებული მოვლენების ფონზე, ჩემი ზემოაღნიშნული შეფასება, რომ ქართული სასამართლო დამოუკიდებლად შეძლებდა სამართლის უზენაესობის პრინციპს დაბრუნებოდა, ზედმეტად ოპტიმისტური აღმოჩნდა. ახლა, მხოლოდ სახელმწიფოს პირველ შტოს – საკანონმდებლო ორგანოს – აქვს შესაძლებლობა გადაარჩინოს სახელმწიფოს მესამე შტო – სასამართლო ხელისუფლება – მარტივად, იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს გაუქმებით (რაც, ამჟამად, უტოპიაა, მაგრამ სხვა გზა არ არსებობს). აღმასრულებელმა ხელისუფლებამ ასევე უნდა ჩაატაროს მოსამართლეების მიმართ გეგმიური ვეტინგის პროცედურები, მიუხედავად ამის მიმართ არსებული შეშფოთებული დამოკიდებულებისა. მოსამართლეთა მიმართ ვეტინგის პროცედურების გატარება არ არის იდეალური გამოსავალი, მაგრამ, შეიძლება ითქვას, რომ ის ამჟამად შექმნილ სიტუაციაში ყველაზე ნაკლები ბოროტებაა.

მას შემდეგ, რაც იუსტიციის უმაღლესი საბჭო გაუქმდება და არსებული ძალაუფლების სტრუქტურები დაინგრევა, სამართლის უზენაესობის მხარდამჭერი მოსამართლეები კვლავ ხმას ამოიღებენ და ქართული სასამართლო, შესაძლოა, გადარჩეს კიდევ.⁸

ულრიხ ჰაგენლოხი

⁶ <https://civil.ge/archives/616178>.

⁷ <https://civil.ge/archives/670184>.

⁸ საიტზე - Civil.ge გამოქვეყნებული მოსაზრებები და შეხედულებები წარმოადგენს ავტორთა პირად პოზიციებს და ავტომატურად არ ასახავს Civil.ge-ს რედაქციის ოფიციალურ პოლიტიკას ან პოზიციას.