ავტორის სტილი დაცულია

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

იურიდიული ფაკულტეტი

„ სამართლის სადოქტორო საგანმანათლებლო პროგრამა“

იოსებ გაბარაევი

,,ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის კვალიფიკაციის საკითხები”

სადისერტაციო ნაშრომი წარმოდგენილია სამართლის დოქტორის

აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად

სამეცნიერო ხელმძღვანელი: პროფესორი - მაია ივანიძე

თბილისი

2022

აბსტრაქტი

საკვანძო სიტყვები: გაუპატიურება, სექსუალური ძალადობა, სექსუალური შეღწევა, სქესობრივი დანაშაული, თანხმობა სქესობრივ აქტზე

კაცობრიობის განვითარების მოცემულ ეტაპზე, დანაშაულებრივი ძალადობა და მით უფრო, სექსუალური ძალადობა, თანამედროვე ცივილიზებული სამყაროს გლობალურ პრობლემას წარმოადგენს. თავის მხრივ, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის კვალიფიკაციასთან დაკაშირებული პრობლემები დოქტრინასა და პრაქტიკაში ცენტრალური მნიშნელობას იძინს, რაც ახლა ან მომავალში შეიძლება იყოს სქესობრივი თავისუფლების უფლების სრულფასოვანი რეალიზაციის ხელშემშლელი ფაქტორი.

სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულების ამსახველი ნორმების შინაარსის გაუმჯობესება და მათი შემდგომი მეცნიერული ანალიზი, განპირობებულია საქართველოსა და ევროკავშირს შორის ვიზა-ლიბერალიზაციის სამოქმედო გეგმის ფარგლებში საქართველოს მიერ ნაკისრი ვალდებულებებით, რომლის ნაწილობრივი შესრულების შედეგია 2017 წლის 4 მაისის კანონის საფუძელზე, სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლების დისპოზიციის შინაარისის ძირეული ცვლილება. ხსენებული ცვლილება, მიზნად ისახავს კოდექსის ნორმების სხვადასხვა საერთაშორისო სამართლებრივ აქტებთან შესაბამისობაში მოყვანას, რაც დღესაც გრძელდება, გარდამავალი პერიოდისათვის დამახასიათებელი თვისებებს იძენს და სახელმწიფოს მიერ აღებულ ვალდებულებების შესრულების პარალელურად, სქესობრივი დანაშაულების ცალკეული სახეების უფრო პროგრესული ფორმით ჩამოყალიბებას განაპირობებს.

მიუხედავად განხორციელებული ცვლილებებისა და ბევრი ახალი დამამაძიმებელი გარემოების ასახვისა, არსებულ კანონმდებლობაში კვლავ რჩება არაერთი პრობლემატური ასპექტი, ხსენებული მუხლების საერთაშორისო სამართლებრივ მოთხოვნებთან შესაბამისობის თვალსაზრისით. ამასთანავე, მოცემული თემის მნიშვნელობას და ძალადობით ჩადენილი სექსობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციასთან დაკავშირებული პრობლემების არსებობას, განსაკუთრებით ცხადს ხდის ნაშრომში წაროებული ქართული სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, თემის ერთ-ერთ დანიშნულებას საკვლევ თემასთან დაკავშირებით თეორიული საკითხების დამუშავება განეკუთვნება, რაც

ბოლოდროინდელი საკანონდებლო ცვლილებების გათვალისწინებით, წარმოებულია საერთაშორისო სტანდარტებისა და საუკეთესო უცხოური პრაქტიკის განხილვის გზით. გაანალიზებულია ისეთი პრობლემური საკითხები, რომლებიც წარმოიქმნება ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის დროს; სამართლებრივი შეფასების გზით შემუშავებულია რეკომენდაციები ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების, როგორც დისპოზიციის, ისე დამამძიმებელი გარემობებების სრულყოფის და ახალი დამამძიმებელი გარემოებების დამატების კუთხით.

სტამბოლის კონვენციასთან, ისვეე როგორც გაეროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენციასთან და სექსუალური ექსპლოატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ ევროსაბჭოს კონვენციასთან, ქართული კანონმდებლობის ჰარმონიზაციის თანამდევი შედეგების ასახვა სისხლის სამართლის კოდექსიში და მათი მეცნიერეული ანალიზი მოცემულ ნაშრომში, ხაზს უსვამს ნაშორმის მეცნიერულ სიახლეს. ხსენებულის გამოძახილია, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების დისპოზიციის ახლებურად ჩამოყალიბება და შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირის მიმართ გაუპატიურების ჩადენის ან არასრულწლოვანის ნდობის, ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობის გამოყენებით როგორც, პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარემოების ცალკე მაკვალიფიცირებელ გარემოებად ასახვა კოდექსში. მოცემული ეტაპისთვის, რამდენიმე სამეცნიერო სტატიის გარდა, მომზადებული არ არის სხვა მეცნიერული ნაშრომი. ხსენებული მაკვალიფიცირებილი გარემოებები არ არის, რიგ შემთხვევაში კი სათანადოდ არ არის მეცნიერულად დამუშავებული შესაბამისი კომენტარებით. ამ პირობებში კი, წარმოდგენილი ნაშრომი დამატებითი საშუალება იქნება ძალადობით ჩადენილი ორივე სქესობრივი დანაშაულის (სსკ-ის 137-138-ე მუხლი) საკანონმდებლო შემადგენლობის სრულყოფილი კომენტირებისთვის.

სადისერტაციო ნაშრომი შედგება შესავალი ნაწილისგან, 5 თავისაგან, 22 პარაგრაფისაგან და დასკვნისაგან. დისერტაციას თან ერთვის გამოყენებული ლიტერატურის ჩამონათვალი, ბიბლიოგრაფია და 1 დანართი. კვლევის მიზნებისათვის ძირითადად გამოყენებულია კვლევის ისტორიული, ფორმალურ-ლოგიკური, შედარებით-სამართლებრივი და სისტემურ-სამართლებრივი მეთოდები.

წარმოდგენილ სადისერტაციო ნაშრომს აქვს პრაქტიკული დანიშნულება. იგი ღირებულია სამართალდამცავი ორგანოების პრაქტიკისათვის თეორიული ბაზის მომზადების თვალსაზრისით და მნიშვნელოვან დახმარებას გაუწევს ასევე, სისხლის სამართლის თეორიით დაინტერესებულ პირებს, სტუდენტებსა და სადისერტაციო ნაშრომის თემატიკით დაინტერესებულ ახალგაზრდა მკვლევარებს.

Abstract

Key words: Rape, sexual assault, sexual penetration, Sexual offense, consent to sexual intercourse

At this stage in the development of humanity, criminal violence, and even more so, sexual violence, is a global problem in the modern civilized world. In turn, problems related to the qualification of violent sexual offenses are central to doctrine and practice, which may now or in the future be an impediment to the full realization of the right to sexual liberty.

Improving the content of the norms on violent sexual crimes under the Criminal Code and their further scientific analysis is conditioned by the commitments made by Georgia within the framework of the Visa Liberalization Action Plan between Georgia and the European Union, the result of its partial implementation is a fundamental change in the content of the provisions of Articles 137 and 138 of the Criminal Code, based on the Law of May 4, 2017. The mentioned amendment is aimed at bringing the norms of criminal Code in compliance with various international legal acts, which continues to this day, acquires the characteristics of a transitional period and, in parallel with the fulfillment of the obligations undertaken by the state, leads to the formation of certain types of sex crimes in a more progressive form.

Despite the changes made and the reflection of many new aggravating circumstances, there are still a number of problematic aspects of the existing legislation in terms of compliance of the mentioned articles with the international legal requirements. At the same time, the importance of the given topic and the existence of problems related to the qualification of sexual crimes committed with violence are made especially clear by the analysis of Georgian case law developed in the paper.

With this in mind, one of the purposes of the topic is to develop theoretical issues related to the research topic, Which in view of the recent legislative changes, is produced through a discussing of international standards and best international practices. Problematic issues that arise during the qualification of sexual crimes committed through violence are analyzed; Through legal evaluation, recommendations have been developed Both in terms of improving disposition and aggravating circumstances and adding new aggravating circumstances.

The reflection of the accompanying results in Criminal Code of the harmonization of Georgian legislation with the ,,Istanbul Convention", as well as the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities and the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse and their scientific analysis in the given paper, emphasizes the scientific novelty of the paper. At this stage, apart from a few scientific articles, no other scientific papers have been prepared. The mentioned circumstances are not qualified, and in some cases are not properly scientifically processed with relevant comments. In these circumstances, the presented paper will be an additional tool for a complete commentary on the legislative composition of both sex crimes (Articles 137-138 of the Georgian Criminal Code).

The thesis consists of an introductory part, 5 chapters, 22 paragraphs and a conclusion. The dissertation is accompanied by a list of used literature, bibliography and One appendix. For the purposes of this study, the historical, formal-logical, comparative-legal and system-legal methods were applied.

The presented dissertation has a practical purpose. It is valuable in terms of preparing a theoretical basis for law enforcement practice and will also provide significant assistance to those interested in criminal theory, students, and young researchers interested in the topic of a dissertation.

სარჩევი

გამოყენებული აბრევიატურის ნუსხა.....IX

შესავალი 1

თავი I. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეების ისტორიული მიმოხილვა 19

§ 1. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეები ძველი ქართული საერო სამართლის ძეგლების მიხედვით.....19

§ 2. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეები ძველი ქართული საეკლესიო სამართლის ძეგლების მიხედვით.....26

§ 3. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეები დღემდე მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის მიხდევით 31

თავი II. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეები მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით 41

§ 1. გაუპატიურების მატერიალური/კანონისმიერი ელმენეტები 48

1. სექსუალური ხასიათის შეღწევის სახეები და ფორმები გაუპატიურების ჩადენისას 53

2. გაუპატიურების ჩადენის ხერხები.....58

2.1. სექსუალური ხასიათის ძალადობის კლასიფიკაციის საფუძველი.....59

2.1.1 ფიზიკური ძალადობის სისხლისამართლებრივი ხასიათი 64

2.1.2 ფსიქიკური ძალადობის სისხლისამართლებრივი ხასიათი.....67

2.2. უმწეო მდგომარეობის გამოყენება, როგორც გაუპატიურების ჩადენის ხერხი 72

§ 2. დაზარალებულის თანხმობის მნიშვნელობა ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშუალის კვალიფიკაციისას.....84

1. თანხმობის ელემეტის ნამდვილობის დასადგენად გასათვალისწინებელი გარემოებები 94

2. თანხმობა, როგორც მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოება ..97

3. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეების ამსახველი ნორმების კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 და მე-12 მუხლთან მიმართებით. 103

§ 3. გაუპატიურების ქმედების შემადგენლობა.....111

1. გაუპატიურების ობიექტური შემადგენლობის ნიშნები.....113

2. გაუპატიურების პასუხისგებლობის დამამძიმებელი სახეები 131

2.1. გაუპატიურება, სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენებით.....132

2.2. გაუპატიურება, რამაც გამოიწვია დაზარალებულის ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება ან სხვა მძიმე შედეგი.....134

2.3. გაუპატიურება, ჩადენილი არაერთგზის 137

2.4. გაუპატიურება, ჩადენილი იმის მიერ, ვისაც ადრე ჩადენილი ჰქონდა ამ კოდექსის 138-ე–141-ე მუხლებით გათვალისწინებული რომელიმე დანაშაული 139

2.5. გაუპატიურება, ჩადენილი ჯგუფურად.....140

2.6. გაუპატიურება, ჩადენილი დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის ან ორსული ქალის მიმართ.....147

2.7. გაუპატიურება დამნაშავის მზრუნველობის, მეურვეობის ან მეთვალყურეობის ქვეშ მყოფი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ.....158

2.8. გაუპატიურება, ჩადენილი დაზარალებულის ან სხვა პირის მიმართ განსაკუთრებული სისასტიკით. 167

2.9. გაუპატიურება, რამაც გამოიწვია დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობა ..169

2.10. გაუპატიურება, ჩადენილი წინასწარი შეცნობით არასრულწლოვანის მიმართ.....171

2.11. გაუპატიურება, ჩადენილი არასრულწლოვანის მიმართ ნდობის, ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობის გამოყენებით.....174

3. გაუპატიურების სუბიექტური შემადგენლობა 179

§ 4. მართლწინააღმდეგობის და ბრალის დადგენის მნიშვნელობა ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციისას.....182

§ 5. გაუპატიურების მომზადება და მცდელობა 183

§ 6. გაუპატიურების ამსრულებლობა და თანამონაწილეობა 191

§ 7. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება (კანონისმიერი ელმენეტები) 195

§ 8. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შემადგენლობა 199

1. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნიშნები 200

2. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარემოებები 203

2.1. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება ჩადენილი დამნაშავისთვის წინასწარი შეცნობით თოთხმეტი წლის ასაკს მიუღწეველი პირის მიმართ.....204

3. სექსუალური ხასიათის სხავგვარი ქმედების სუბიექტური შემადგენლობა 205

§9. მართლწინააღმდეგობის და ბრალის დადგენის მნიშვნელობა სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების კვალიფიკაციისას.....206

§10. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების მომზადება და მცდელობა 207

§11. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ამსრულებლობა და თანამონაწილოება 209

III. ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სამართლებრივი მექანიზმები ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით 211

§1. გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის მიერ მიღებული საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმები ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით 212

§2. ევროპის საბჭოს სამართალი ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით.....217

§3. ევროპის კავშირის სამართალი ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით.....231

IV. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულები საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის და საერთაშრისო სისხლის სამართლის მიხედვით 237

§1. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულები საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის მიხედვით 237

§2. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულები საერთაშორისო სისხლის სამართლის მიხედვით 239

ა) რატომ *ICTY*-ის და *ICTR*-ის პრეცედენტული სამართალი.....242

ბ) იუგოსლავიის (*ICTY)* და რუანდის (*ICTR*) დროებითი *(ad hoc)* საერთაშორისო ტრიბუნალის პრეცედენტული სამართლის საქართველოში გამოყენების მიზანშეწონილობა 245

1. გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის დეფინიცია ყოფილი იუგოსლავიის საერთაშორისო ტრიბუნალის პრეცედენტულ სამართალში 250

2. გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის დეფინიცია რუანდის დროებითი საერთაშორისო ტრიბუნალის პრეცედენტულ სამართალში 282

თავი V. საზღვარგარეთის ცალკეული ქვეყნების სისხლისამართლებრივი კანონმდებლობის შედარებითი ანალიზი ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის საკითხებზე. 302

§1. ამერიკის შეერთებული შტატების სხლისამართლებრივი კანონმდებლობის შედარებითი ანალიზი ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის საკითხებზე. 302

§2. ინგლისის სისხლისამართლებრივი კანონმდებლობის შედარებითი ანალიზი ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის საკითხებზე. 308

§3. გერმანიის სისხლისამართლებრივი კანონმდებლობის შედარებითი ანალიზი ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის საკითხებზე. 321

დასკვნა 333

დანართი 1: საკანონმდებლო წინადადებები 344

ბიბლიოგრაფია....351

გამოყენებული აბრევიატურის ნუსხა

- ა.შ. - ასე შემდეგ
- გაერო - გაერთიანებული ერების ორგანიზაცია
- გსსკ - გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსი
- დაწ. - დაწვრილებით
- დეტ. - დეტალურად
- იხ. - იხილეთ
- მუხ. - მუხლი
- პარ. - პარაგრაფი
- რედ. - რედაქტორი
- სებ. - სამართლის ელექტრონული ბიბლიოთეკა
- სსკ. - სისხლის სამართლის კოდექსი
- სსსრ. - საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკა
- შეად. - შეადარეთ
- შშმ - შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე
- თხზ. - თხზულებანი
- AC - Appeals Chamber
- B.C.L.J. - Boston College Law Journal
- CJICL - Cambridge Journal of International and Comparative Law
- CJIL - Chicago Journal of International Law
- CEDAW - Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women
- CRC - Convention on the Rights of the Child
- DEVAW - Declaration on the Elimination of Violence against Women
- EU - European Union
- EPRS - European Parliamentary Research Service
- ECHR - European Court of Human Rights

- ICC - International Criminal Court
- ICJ - International Criminal Justice
- ICL - International Criminal Law
- ICTR - International Criminal Tribunal for Rwanda
- ICTY - International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia
- Iss. - Issue
- GC - Geneva Convention
- JICJ - Journal of International Criminal Justice
- Par. - Paragraph
- Rev. - Review
- Ser. - Series
- SCSL - Special Court for Sierra Leone
- TC - Trial Chamber
- UK - United Kingdom
- UN - United Nations
- UNCRPD - UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities
- UNSC - United Nations Security Council
- UNSG - United Nations Secretary-General
- Vol. – Volume

შესავალი

მეცნიერება ყოველთვის იმის დანახვაა რაც ყველა

სხვამ დაინახა, მაგრამ იმის ფიქრი რაც არავის უფიქრია

ალფრედ ჯორჯი

ეპიგრაფად გამოყენებული ეს გამონათქვამი, ალბათ, ყველაზე უკეთ აღწერს მეცნიერების ნებისმიერ სფეროში მუდმივად არსებულ პრობლემებს, რომელთა მიმართ ინტერესი მუდმივია და არ არის დამოკიდებული სხვადასხვა დროს გამოთქმული მეცნიერული მოსაზრებების და შეხედულებების ცვლაზე. სისხლის სამართლის დოგმატიკაში, ერთ-ერთ ასეთ პრობლემა არის ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეების კვალიფიკაციის საკითხი.

ადამიანის უფლებების და თავისუფლებების დაცვის საშუალებების მდიდარი წარსულის მიუხედავად,[1] კაცობრიობის განვითარების მოცემულ ეტაპზე სამწუხაროდ კვლავ გვიწევს საუბარი ძალადობის თემაზე, ვინაიდან, დანაშაულებრივი ძალადობა, თანამედროვე ცივილიზებული სამყაროს გლობალურ პრობლემას წარმოადგენს. ჩვენს სამყაროში, ძალადობის სხვადასხვა ფორმებს[2] შორის განასხვავებენ სექსუალურ ძალადობას, რომლის ჩადენა ხდება გაუპატიურების ან სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმებით; თუმცა, სექსუალური ძალადობის ფენომენი გაცილებით ფართოა, ვიდრე

[1] ჯერ კიდევ მე-20 საუკუნის მეორე ნახევარში, 1950 წლის 4 ნოემბერს მიღებულ იქნა ,,ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია".

[2] იხ. ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტის CM/Rec(2007)17 რეკომენდაცია წევრ სახელმწიფოებს გენდერული თანასწორობის სტანდარტებისა და მექანიზმების შესახებ, 9/49, Recommendation CM/Rec(2007)17 of the Committee of Ministers to member states on gender equality standards and mechanisms, <https://tinyurl.com/2p8an7d4>, [10.02.2022];

გაუპატიურება, სექსუალური ხასიათის სხვაგავრი ქმედება ან არასასურველი სექსუალური კონტაქტის იძულება.[3]

მოცემულ ნაშრომში განხილულია ადამიანის სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის, როგორც ადამიანის თანდაყოლილი უფლების წინააღმდეგ მიმართული ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის ევოლუციის ანალიზი. უფრო ზუსტად, კი გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების დანაშაულებრივი შემადგენლობა, მათი როგორც კანონით აკრძალული ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციასთან დაკავშირებული, დოქტრინაში და პრაქტიკაში არსებული ის პრობლემური საკითხები, რომლებიც ახლა ან მომავალში შეიძლება იყოს სქესობრივი თავისუფლების უფლების სრულფასოვანი რეალიზაციის ხელშემშლელი ფაქტორები. გაანალიზებულია ამ მხრივ არსებული საერთაშორისო გამოცდილება, ბოლოდროინდელი საკანონმდებლო ცვლილებები და სასამართლო პრაქტიკა.

კვლევის აქტუალობა. სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულების ამსახველი ნორმების შინაარსის გაუმჯობესება და მათი შემდგომი მეცნიერული ანალიზი, განპირობებულია საზოგადოების პოლიტიკური, ეკონომიკური და სამართლებრივი საფუძვლების მიმდინარე, სიღრმისეული გარდაქმნებით, რაც არის დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის ერთ-ერთ ყველაზე მნიშვნელოვანი საშუალება, რაც ხელს უწყობს მათ ეფექტურად გამოყენებას პრაქტიკაში და აუცილებელია სისხლის სამართლის კანონმდებლობის მოდერნიზაციისა და საერთაშორისო სტანდარტებთან შესაბამისობაში მოსაყვანად.

ეს აუცილებლობა კი ნაკარნახევია, საქართველოსა და ევროკავშირს შორის ვიზა-ლიბერალიზაციის სამოქმედო გეგმის ფარგლებში საქართველოს მიერ ნაკისრი

---

[3] დაწ. იხ. *wiecek-duranska, A.,* Sexual crime of women, Academia Letters, Article 1980, 2021, 2, <https://doi.org/10.20935/AL1980>, [10.02.22];

ვალდებულებების შესრულების აუცილებლობით, რომლის ფარგლებში საქართველომ აიღო ვალდებულება მიეღო ყველა ფორმის დისკრიმინაციის და ძალადობის აღმოფხვრასთან დაკავშირებული კანონმდებლობა,[4] რომლის პირდაპირი შედეგია სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლების დისპოზიციის შინაარისის ძირეული ცვლილება. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კუთხით განხორციელებული ხსენებული ცვლილებები, ძირითადად მიზნად ისახავდა კოდექსის ნორმების სხვადასხვა საერთაშორისო სამართლებრივ აქტებთან შესაბამისობაში მოყვანას, რაც დღესაც გრძელდება, გარდამავალი პერიოდისათვის დამახასიათებელი თვისებებს იძენს და სახელმწიფოს მიერ აღებულ ვალდებულებების შესრულების პარალელურად, სქესობრივი დანაშაულების ცალკეული სახეების უფრო პროგრესული ფორმით ჩამოყალიბებას განაპირობებს.

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების შესწავლის აქტუალობა განპირობებულია პიროვნების სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის დანაშაულებრივი (ძალადობრივი) ხელყოფისაგან სისხლისამართლებრივი დაცვის აუცილებლობით. ძალადობის ცნების, მისი სახეების საკანონმდებლო განმარტების არ არსებობის პირობებში, წარმოდგენილი კვლევის ანალიზზე დაფუძნებული მოსაზრებების შემოთავაზება, კიდევ უფრო ხაზს უსვამს თემის აქტუალობას. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები ერთ–ერთი ყველაზე საშიში დანაშაულებია, რომელებიც იწვევენ მძიმე შედეგს, მავნე ზეგავლენას ახდენს მსხვერპლის ფსიქიკასა და ჯანმრთელობაზე, ამცირებს კულტურული განვითარების დონეს საზოგადოებაში. მათი ჩადენა ხშირად ხდება სხვა დანაშაულთან ერთად, შესაბამისად ქმედების სამართლებრივად სწორ შეფასებას

[4] 2017 წლის 30 მაისს მიღებული საქართველოს კანონის ,,სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილებების შეტანის შესახებ“ (№2395-IIს) საფუძველზე, საქართველოს სსკ-ში შესული ცვლილებებით, სსკ-ის 137-138-ე მუხლები ჩამოყალიბდა ახლებური რედაქციით.

არსებითი მნიშვნელობა ენიჭება, განსაკუთრებით მაშინ, როცა საქმე ეხება დანაშაულთა იდეალურ ან რეალურ ერთობლიობას.

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის პრობლემატიკის მეცნიერული ანალიზი ეფუძნება, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სამართლის უნივერსალური და რეგიონალური ნორმატიული ინსტრუმენტების კვლევას, რომლებიც რელევანტურია ჩვენი კვლევისათვის და რატიფიცირებული აქვს საქართველოს პარლამენტს. მათ შორის აღსანიშნავია, გაეროს კონვენცია ,,ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ" (18.12.-1979), გაეროს გენერალური ასამბლეის მიერ 1993 წელს მიღებული დეკლარაცია ,,ქალთა მიმართ ძალადობის აღმოფხვრის შესახებ" (DEVAW)[5] და ,,ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ" ევროპის საბჭოს კონვენცია (შემდეგში – სტამბოლის კონვენცია), რომლის რატიფიცირებაც საქართველოს პარლამენტმა 2017 წლის 05 აპრილს მოახდინა, ძალაში კი 2017 წლის 01 სექტემბრიდან შევიდა.

კვლევის მთავარ საკითხთან მიმართებით, ნაშრომის მნიშვნელოვანი ნაწილი დათმობილი აქვს როგორც ევროსაბჭოს ეგიდით 2007 წელს მიღებული კონვენციის ,,სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ" (შემდგომში - ლანსაროტის კონვენცია) ცალკეული დებულებების ანალიზს, ისე ევროკავშირის მიერ 2011 წელს მიღებულ დირექტივას ,,ბავშვთა სექსუალური ექსპლუატაციისა და ბავშვთა პორნოგრაფიის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ. ხსენებული საერთაშორისო დოკუმენტების გავლენას დღესაც განიცდის ქართული სისხლის სამართალი სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით, რაც სსკ-ს XXII თავში ცვლილებების

[5] Declaration on the Elimination of Violence against Women, 20 december 1993, <http://www.un.org/documents/ga/res/48/a48r104.htm > [10.02.2022].

განხორციელების გზით, ძალადობრივ სქესობრივ დანაშაულებში ახალი დამამძიმებელი გარემოებების ასახვაში ვლინდება.

ზოგადად, სტამბოლის კონვენციის რატიფიცირებამ დღის წესრიგში დააყენა ძალადობასთან დაკავშირებული ნორმების მოქმედების სფეროს გაფართოება და სახელმწიფოს წარმოეშვა ამ კუთხით არსებული ხარვეზების გამოსწორების ვალდებულება. სისხლის სამართლის კოდექსის XXII თავში[6], 2017 წლის 04 მაისს განხორციელებულმა საკანონმედბლო ცვლილებებმა, არსებითად შეცვალა და კონვენციის მიზნებთან და ნორმებთან შესაბამისობაში მოიყვანა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლის საკონონმდებლო დეფინიცია, რითაც ფაქტიურად დაიწყო ახალი ეტაპი ძალადობით ჩადენილ სქესობრივი დანაშაულების მეცნიერული კვლევის სფეროში.

მართალია, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი სტამბოლის კონვენციის მიღებამდეც იცნობდა გაუპატიურების, და ზოგადად ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების შემადგენლობებს, თუმცა მისი რატიფიცირების პროცესის წარმატებით დასრულების შემდეგ, მოქმედი კანონმდებლობის კონვენციასთან ჰარმონიზაციის მიზნით, საქართველოს პარლამენტმა 2017 წლის 04 მაისს კონვენციის თანმდევი სარატიფიკაციო ცვლილებათა პაკეტი მიიღო, რომელიც 24 საკანონმდებლო აქტში, მათ შორის სისხლის სამართლის კოდექსში მნიშვნელოვანი ცვლილებების შეტანას ითვალისწინებდა.

საერთაშორისო სტანდარტებთან შიდა კანონმდებლობის ჰარმონიზაციის მიუხედავად, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ორივე შემადგენლობის საკანონმდებლო ჩანაწერი ხარვეზიანია, ქმედების სავალდებულო ნიშნად არ ითვალისწინებს ადამიანის ნებაყოფლობით თანხმობას და თავისუფალი ნების გამოვლინებას სექსუალური ხასიათის

[6] თავი XXII - დანაშაული სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ.

შეღწევაზე ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარ ქმედებაზე. ძირითადად, გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შემადგენლობის დეფინიცია დაფუძნებულია ძალადობაზე და არა თანხმობაზე, რაც ბუნებრივია არ იძლევა სექსუალური დანაშაულით დაზარალებულთა დაცვის ადეკვატურ საშუალებას და არ გამომდინარეობს კონვენციის მიზნებიდან. თანხმობაზე დამყარებული განსაზღვრება უფრო ახლოსაა ადამიანის უფლებების დაცვის საერთაშორისო სტანდარტებთან. შესაბამისად, ამ ნაწილშიც საჭიროებს სისხლის სამარლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლების დისპოზიციის შინაარსი საერთაშორისო სტანდარტებთან სრულყოფილ ჰარმონიზაციას, რომლის გზებიც, წარმოდგენილ ნაშრომში შემოთავაზებულია როგორც ეროვნული, ისე საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმების და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზის საფუძველზე, რაც ნაშრომს მეტად პრაქტიკულ ხასიათს სძენს.

საქართველოში, დანაშაულების სტრუქტურაში გაუპატიურების და ზოგადად ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულების (სსკ-ის მუხლი 137, 138) ხვედრითი წილი, გასულ წლებთან შედარებით ყოველ მომდევნო წელს მნიშვნელოვნად იზრდება. მიმდინარე წელს, ისევე როგორც წინა წლებში საზოგადოებისთვის ცნობილი გახდა სექსუალური დანაშაულის არაერთი მძიმე შემთხვევა, რომელთაგან დიდი წილი სწორედ ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებზე მოდის და დაზარალებულთა უმეტესობა არასრულწლოვნები არიან. ასე მაგალითად, შსს-ს ინფორმაციით 2017 წელს საქართველოში გაუპატიურების 54-ი ფაქტი დაფიქსირდა, მათგან 15 შემთხვევა გაიხსნა. 2018 წლის მონაცემებით კი გაუპატიურების რიცხვმა 96-ი შეადგინა, მათგან გახსნილი დანაშაულების რაოდენობა კი 33-ია. საყურადღებოა 2019 წლის გაუპატიურების რეგისტრაციის საერთო მაჩვენებელი, რომელიც 2018 წლის მონაცემებთან შედარებით 23.96 % გაზრდილია და 119-ს შეადგენს. 2020 წლის მაჩვენებელი 109-ს შეადგენს, ხოლო გაუპატიურების ჩადენის რაოდენობრივი მაჩვენებლის ზრდა ფიქსირდება 2021 წელს და ის იანვარი-დეკემბრის მონაცემებით 170 შეადგენს,

რაც წინა წელთან შედარებით +55.96 % გაზრდილ რაოდენობაზე მიანიშნებს. საყურადღებოა, ასევე სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების სტატისტიკური მაჩვენებელი, რომლის სატისტიკური მონაცემები სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული სხვა დანაშაულების რაოდენობრივ მონაცემებთანაა გაერთიანებული და რეგისტრირებული დანაშაულის მზარდი დინამიკით ხასიათდება.[7]

გაუპატიურების მზარდი სტატისტიკა საქართველოში სქესობრივი ხასიათის ძალადობრივი დანაშაულების მაღალ საზოგადოებრივ საშიშროებაზე მეტყველებს და ზემოაღნიშნული საკითხების მეცნიერულად სიღრმისეული შესწავლის აუცილებლობას განაპირობებს. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების (ჩადენილი როგორც შეღწევადი, ისე არაშეღწევადი ფორმით) საზოგადოებრივი საშიშროება დასტურდება თუნდაც იმით, რომ ს.ს. კოდექსის 137–ე და 138-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისიწნებული ქმედება, ორივე შემთხვევაში, უკვე წარმოადგენს მძიმე კატეგორიის დანაშაულს, ხოლო იგივე ქმედების მაკვალიფიცირებელ გარემოებებში ჩადენა კი განსაკუთრებით მძიმე კატეგორიის დანაშაულს მიეკუთვნება და გაუპატიურების ცალკეულ დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენისას სასჯელის სახით უვადო თავისუფლების აღკვეთას ითვალისწინებს.

კრიმინოლოგთა ნაწილის აზრით, თითქმის ყველა ქვეყანაში, განსაკუთრებით კი საქართველოში სექსუალური ხასიათის ძალადობის შემთხვევათა სტატისტიკური მონაცემები ძალიან დაბალია მათი მაღალი ლატენტურობის გამო, რაც გამოწვეულია მთელი რიგი მიზეზებით, კერძოდ კი: მსხვერპლის თავშეკავებით განაცხადოს მომხდარი ინციდენტი საჯაროდ, ზოგჯერ, მაგრამ მაინც, დაზარალებულის სურვილი თავიდან აიცილოს ხანგრძლივ საგამოძიებო

[7] იხ. საქართველოს შინაგანს საქმეთა სამინისტრო, რეგისტრირებული დანაშაულთა სტატისტიკა, <https://info.police.ge/page?id=560&parent_id=115>, <https://bit.ly/3c6uZWm>, [10.02.2022];

პროცედურებში (მაგ: დაკითხვა, ექსპერტიზაში მონაწილოება და ა.შ.) მონაწილეობა და საზოგადოებისაგან მისი განკითხვა, სირცხვილი, დაცინვის შიში, მოძალადის ან სხვათა შიში.[8] ასევე ეს შეიძლება იყოს უნდობლობა სამართალდამცავების მიმართ, რაც შემცირდა ბოლო პერიოდში საპოლიცო სტრუქტურების წარმომადგენლების მხრიდან ხსენებული პრობლემისადმი დამოკიდებულების ცვლილების პროპორციულად.

გაუპატიურების სწორად კვალიფიკაციის საკითხები, ყოველთვის დიდ სირთულეს წარმოადგენდა სამართალდამცავი ორგანოებისათვის; მათი პრაქტიკული საქმიანობის ნაკლოვანებას დიდწილად განაპირობებდა, როგორც, მორალური კუთხით მგრძნობიარე საგამოძიებო პროცედურების არასრულყოფილად წარმართვა, ისე ინტიმური საკითხების საჯაროდ (თუნდაც დახურულ სხდომაზე) განხილვისათან დაკავშირებული პროცესის მონაწილე პირთა განწყობები. სწორედ ამიტომ გაუპატიურების დანაშაულად კვალიფიკაციის სისხლის სამართლებრივი ასპექტები არასოდეს არ რჩებოდა მეცნიერების ყურადღების მიღმა, რასაც მოწმობს მოცემულ პრობლემაზე შექმნილი არაერთი ნაშრომი. მიუხედავად იმისა, რომ რამდენიმე ავტორი თავის ნაშრომში გამოეხმაურა ზოგიერთ ძირითად ამ მხრივ არსებულ პრობლემას, ისინი არ შეხებიან პრობლემის ყველა ასპექტს, რაც კიდევ ერთხელ მიუთითებს კვლევის შემდგომი გაგრძლების აუცილებლობას.

როგორც აღინიშნა, განსახილველი საკითხის ირგვლივ არსებობს არაერთი მეცნიერულად დამუშავებული სამეცნიერო ნაშრომი, სტატია თუ მონოგრაფია, თუმცა, მათი უდიდესი ნაწილი ეფუძნება აწ უკვე ძალადაკარგულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობას და არის იმდროინდელი თეორიისა და პრაქტიკის ანალიზის შედეგი, რაც ბუნებრივია არ უკარგავს მათ მეცნიერულ

---

[8] იხ. *wiecek-duranska, A.,* Sexual crime of women, Academia Letters, Article 1980, 2021, 4-8, <https://doi.org/10.20935/AL1980 >, [10.02.2022];

ღირებულებას და ფასდაუდებელ სიმდიდრეს წარმოადგენს სისხლის სამართლის დოგმატიკისთვის.

ნაშრომში, განხილულია ასევე გაუპატიურების უმოქმედობით ჩადენისთვის პასუხისგებლობის შესაძლებლობის საკითხი, ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებში ამსრულებლობის და თანამონაწილოების ურთიერთგამიჯვნის პრობლემური საკითხები სასამართლო პრაქტიკის რეალური მაგალითებს განხილვის საფუძველზე.

სისხლის სამართლის კოდექსის XXII თავში განხორციელებულმა ცვლილებებმა, სრულიად ახლებურად განსაზღვრა გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების დისპოზიციის შინაარსი, რამაც მისი ღრმა მეცნიერული ანალიზის და კომენტირების საჭიროება წარმოშვა. კანონმდებელი, ამ შემთხვევაში მხოლოდ ჩადენის ხერხების ჩამონათვალით შემოიფარგლა და არ განმარტა, თუ რა ფორმებით შეიძლება განხორციელდეს სექსუალური ხასიათის შეღწევა ან სექსუალური ხასიათის რომელი არაპენეტრაციული შინაარისის ქმედებები იგულისხმა სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედებაში.

ამდენად, სადისერტაციო თემის კვლევის აქტუალობა განისაზღვრება ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულების ამსახველი ნორმების შინაარისის სხვადასხვაგვარი რეგულირებით და ამ მხრივ საქართველოს სისხლის სამართლოს კანონმდებლობის გაუმჯობესების აუცილებლობით. სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში არსებული და ჩვენს მიერ განხილული უზუსტობები და ხარვეზები იწვევს სწორედ განსახილველი ქმედების კვალიფიკაციის სირთულეებს, რაც განაპირობებს შეცდომების დაშვებას სამართალშემოქმედებითი საქმიანობის პროცესში და უარყოფითად აისახება სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ეფექტურობაზე.

კვლევის მიზანი. სადისერტაციო ნაშრომის ძირითადი მიზანი არის, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის თეორიული და

პრაქტიკული პრობლემების კომპლექსური და შედარებითი ანალიზი. უფრო ზუსტად კი, ისტორიული, შედარებით-სამართლებრივი და კვლევის სხვა მეთოდების გამოყენებით, გაუპატიურების და სექსუალურ ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შემადგენლობის გამოკვლევა, მისი შინაარისის შემდგომი სრულყოფის მიზნით. პრაქტიკაში არსებული ხარვეზების გამოვლენის და შემდგომი რეკომენდაციების შემუშავების მიზნით, ნაშრომში განხილული და ცალკეულ შემთხვევებში გაკრიტიკებულია საერთო სასამართლოების მიერ, მსგავსი კატეგორიის საქმეებზე მიღებული ზოგიერთი გადაწყვეტილება.

ნაშრომში განვითარებული ავტორისეული მსჯელობის გამყარების მიზნით, ხშირია მითითება საზღვარგარეთის ქვეყნების სამართალსა და რელევანტურ სასამართლო პრაქტიკაზე, როდესაც ეს გამოყენებადია და შემხებლობაშია ეროვნულ სამართალთან და სასამართლო პრაქტიკასთან მიმართებით.

სწორედ ამ მიზნის მისაღწევად, დასახულია შემდეგი ამოცანები:

1. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების სწორად კვალიფიკაციის და სისხლისამართლებრივი პასუხისგებლობის პრობლემის ევოლუციის კვლევა;

2. გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმების მარგინალიზაციის ისტორიულად არსებული პრობლემის გათვალისწინებით, მოქმედი კანონმდებლობით გათვალისწინებული ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ძირითადი და კვალიფიციური შემადგენლობის კვალიფიკაციასთან დაკავშირებული პრობლემების დეტალური ანალიზი;

3. უნდა შეფასდეს სისხლის სამართლის თეორიაში ამ მხრივ არსებული პრობლემები და მათთან მიმართებაში, სამართლებრივი მსჯელობის პირობებში დაიცვას/გაამართლოს ავტორის პოზიცია;

4. ძალადობით ჩადენილ სქესობრივი ხასიათის დანაშაულების კვალიფიკაციის ცალკეულ საკითხებზე არსებული სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი;

5. ძალადობით ჩადენილ სექსუალური ხასიათის დანაშაულებზე ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სასამართლოს მიერ მიღებული პრეცედენტული გადაწყვეტილებების და ჰუმანიტარული სამართლის ჭრილში სამხედრო ტრიბუნალების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების კვლევა ძალადობრივი ხასიათის სექსობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის ჭრილში; მათი მნიშვნელობის ხაზგასმა სისხლის სამართლის დოგმატიკის და საერთო სასამართლოების პრაქტიკის საჭიროებების თვალსაზრისით;

6. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების სისხლისამართლებრივი რეგულირების შედარებითი ანალიზი, როგორც შიდასახელმწიფოებრივ, ისე უცხო ქვეყნების კანონმდებლობის და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლებრივი მექანიზმების შესაბამისად;

7. კვლევის დასასრულს რეკომენდაციებისა და საკნონმდებლო წინადადებების შემუშავება საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 137-138-ე მუხლებში ცვლილების შეტანის შესახებ.

კვლევის საგანს წარმოადგენს, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეების კვალიფიკაციასთან დაკავშირებული პრობლემების ევოლუციური კვლევა, რომელიც მოიცავს როგორც ძველი ქართული სამართლის ძეგლების, ისე დღემდე მოქმედი და თანამედროვე პერიოდის ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობის შედარებითი ანალიზისს საზღვარგარეთის ქვეყნების სისხლის სამართლის კანონმდებლობასთან მიმართებით. კვლევის საგნის კონტექსტში, განხილულია ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულებთან დაკავშირებული საქართველოს საერთო სასამართლოების და ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სასამართლო პრაქტიკა. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულები გაანალიზებულია როგორც, ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის, ისე ჰუმანიტარული და საერთაშორისო სისხლის სამართლის კუთხით, ყოფილი იუგოსლავიისა და რუანდის სასამართლო გადაწყვეტილების შესაბამისი ანალიზის საფუძველზე. მიუხედავად

იმისა, რომ კვლევის პროცესში გამოყენებულია ქართულ ენოვანი და არაქართულენოვანი არაერთი წყარო, თითოეული საკითხი გადმოცემულია მაქსიმალური სიზუსტით და მარტივი ენით, რათა ნაშორმი არ დარჩენეს ნაშრომად და მან შეიძინოს მეტი პრაქტიკული მნიშვნელობა, იყოს მოქნილი და ადვილად გასაგები.

კვლევის მეთოდოლოგია. მეთოდოლოგიურად, ნაშრომში საკვლევი საკითხის შესწავლა მიმდინარეობდა ისტორიული, შედარებით–სამართლებრივი, ფორმალურ–ლოგიკური, სისტემური, სისტემურ–სტრუქტურული და სტატისტიკური მეთოდების საფუძველზე.

კვლევის სრულყოფილად განხორციელებისთვის, ისტორიული მეთოდის გამოყენებით განხილულ იქნა ქართულ სამართლის ძეგლებში გაბნეული ის ისტორიული წყაროები, რომლებმაც ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ამსახველი ქართული სამართლის ნორმების ევოლუციას შეუწყო ხელი.

ნაშრომზე მუშაობისას გამოყენებულ იქნა კონსტიტუციური სამართლის, სისხლის სამართლის, ასევე სამართლის თეორიის ზოგადი დებულებები, ქართველი და საზღვარგარეთის მეცნიერების ნაშრომები, პუბლიკაციები, სტატისტიკური მასალა, ინტერნეტ-რესურსები და სხვა;

ნაშრომის ძირითად ნორმატიულ ბაზას შეადგენს საქართველოს კონსტიტუცია, როგორც მოქმედი, ისე საქართველოს ყოფილი საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის სისხლის სამართლის კოდექსი, ასევე საზღვარგარეთის ცალკეული ქვეყნების სისხლის სამართლის კანონმდებლობა, ადამიანის უფლებათა დამცველი საერთაშორისო და რეგიონალური მნიშვნელობის ხელშეკრულებები და კონვენციები.

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეების ამსახველი ნორმების კვლევა და ანალიზი წარმოებულია სტამბოლის კონვენციის, ლანსაროტის

კონვენციის და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სტანდარტების ჭრილში. ნორმათა შინაარსის ინტერპრეტაციისას, დამატებით საშუალებად გამოყენებულია როგორც საერთო სასამართლოების გადაწყვეტილებები, ისე ადამიანის უფლებათა დაცვის ევრპული სასამართლოს და საერთაშორისო სისხლის სამართლის სასამართლოს პრეცედენტული გადაწყვეტილებები. ნაშრომი ასევე მოიცავს მართლმსაჯულების ეროვნულ სისტემაში წარმოებულ ისეთ საქმეებს, რომელზეც, სამართალწარმოება დასრულებულია ზოგიერთ შემთხვევაში გამოძიების ეტაპზე, ზოგჯერ კი პირველი ინსტანციის სასამართლოში.

კვლევის საგნის კონტექსტში, ნაშრომის პრაქტიკული მიზნებიდან გამომდინარე ცალკე პარაგრაფი დაეთმო ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სისტემის შემადგენილი მექნიზმების - ევროპის საბჭოს და ევროკავშრის ფარგლებში მიღებული სერთაშორისო ინსტრუმენტების ანალიზს. მათ შორის განხილულ იქნა ასევე, ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სასამართლოს ის გადაწყვეტილებები, რომლებმაც მნიშვნელოვანი გავლენა მოახდინა ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების დეფინიციების ფორმირებასა და თანამედროვე ევროპულ სტანდარტებთან დაახლოებაზე. ცალკეული მნიშნელოვანი საკითხების განხილვისას, გაანალიზებულია ასევე ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული კომისის ანგარიში ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული სასამართლოს ერთ-ერთ ცნობილ გადაწყვეტილებასთან დაკავშირებით *(Fernando and Raquel Mejia v. Peru*). კვლევის საგნის კონტექსტში, სიღრმისეულად განხორციელდა *ICTY*-ის და *ICTR*-ის გადაწყვეტილებების შედარებითი თემატური ანალიზი. მოცემულ თავში განხილულია იუგოსლავიის და რუანდის დროებითი ტრიბუნალების მართლმსაჯულების მდიდარი გამოცდილება, ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფკაციის ცალკეულ საკითხებთან მიმართებით. ასევე, გენოციდის მსხვერპლთა მიმართ განხორციელებული სექსუალური ძალადობის საქმეებზე, მათ მიერ მიღებულ

გადაწყვეტილებებში გადმოცემული გაუპატიურების და სხვაგვარი სექსუალური ძალადობის აღმნიშვნელი დეფინიციების, შემადგენელი ელემენტების და სექსუალური ხასიათის ძალადობრივ ქმედებათა კვალიფიკაციის პრობლემური საკითხების ანალიზი, რაც ამდიდრებს კვლევას და მეტად ღირებულს ხდის ნაშრომის შემდგომი პრაქტიკული გამოყენებისთვის.

კვლევის ემპირიული ბაზა, შედგება სისხლის სამართლის კოდექსის 137–ე და 138–ე მუხლებით გათვალისწინებულ დანაშაულთა ჩადენის სტატისტიკური მონაცემების დაკვირვების და მათი შინაარსობლივი ანალიზისგან, რომლებიც გამოყენებული იქნა მათი გავრცელების დონის შესაფასებლად. ჩატარებული კვლევა შედეგად მოიცავს 2006-2020 წლებში, საქართველოს საერთო სასამართლოების სხვადასხვა ინსტანციების მიერ, სისხლის სამართლის საქმეებზე მიღებულ გადაწყვეტილებათა დოქტრინალურ ანალიზსს. ნაშრომში განხილული საქმეთა უმეტესობა, ნაწარმოებია უშუალოდ ჩემს მიერ და შეადგენს ჩემი, შეძენილი, პროფესიული გამოცდილების ნაწილს.

დისერტაციის მეცნიერული სიახლე არის პიროვნების სქესობრივი თავისუფლების და სქესობრივი ხელშეუხებლობის დაცვის სფეროში მოქმედი სისხლის სამართლის კანონმდებლობის თეორიული საკითხების ყოვლისმომცველი კვლევა და მისი შედეგების პრაქტიკაში ასახვა. გაანალიზებულია ისეთი პრობლემური საკითხები, რომლებიც წარმოიქმნება ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის დროს; სამართლებრივი შეფასების გზით შემუშავებულია რეკომენდაციები ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების, როგორც დისპოზიციის, ისე დამამძიმებელი გარემობებების სრულყოფის და ახალი დამამძიმებელი გარემოებების დამატების კუთხით.

ნაშრომში, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვლევა, შესრულებულია დანაშაულის სამელემენტოვანი სისტემის მიხედვით, თანამედროვე საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის ბაზაზე,

ბოლოდროინდელი, უახლესი საკანონდებლო ცვლილებების გათვალისწინებით. ქმედების ობიექტური და სუბიექტური შემადგენლობის ნიშნები, ასევე მართლწინააღმდეგობისა და ბრალის პრობლემური პრაქტიკული საკითხები, გაანალიზებულია საერთო სასამართლოების სისტემაში მიღებული უახლესი გადაწყვეტილებების შესწავლის გზით, შემდგომში მართლმსაჯულების ეფექტურად განხორციელების მზინით.

წარმოდგენილი სადისერტაციო ნაშრომი ახალ დამატებით სისხლისამართლებრივ მახასიათებლებს სძენს მოცემულ დანაშაულებრივ შემადგენლობებს და ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების სფეროში არსებულ ცონდას კიდევ უფრო აფართოებს. სახელდობრ, განვითარებული სამყაროს ცალკეული ქვეყნების სისხლისამართლებრივი კანონმდებლობის ანალიზის საფუძველზე, დაზუსტებულია ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების განმარტებები, მათი ჩადენის ხერხები და სიახლე მათ კვალიფიციურ შემადგენლობაში.

სტამბოლის კონვენციასთან, ისევე როგორც გაეროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენციასთან და სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ ევროსაბჭოს კონვენციასთან, ქართული კანონმდებლობის ჰარმონიზაციის თანამდევი შედეგების ასახვა სისხლის სამართლის კოდექსიში და მათი ანალიზი მოცემულ ნაშრომში, ხაზს უსვამს ნაშორმის მეცნიერულ სიახლეს. ხსენებულის გამოძახილია, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების დისპოზიციური შემადგენლობების ახლებურად ჩამოყალიბება და შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირის მიმართ გაუპატიურების ჩადენის ან არასრულწლოვანის ნდობის, ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობის გამოყენებით როგორც, პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარემოების ცალკე მაკვალიფიცირებელ გარემოებად ასახვა კოდექსში. მოცემული ეტაპისთვის, რამდენიმე სამეცნიერო სტატიის გარდა, მომზადებული არ არის სხვა

მეცნიერული ნაშრომი. არ არსებობს არც ხსენებული მაკვალიფიცირებილი გარემოებების შესაბამისი კომენტარები. ამ პირობებში კი, წარმოდგენილი ნაშრომი დამატებითი საშუალება იქნება ძალადობით ჩადენილი ორივე სქესობრივი დანაშაულის (სსკ-ის 137-138-ე მუხლი) საკანონმდებლო შემადგენლობის სრულყოფილი კომენტირებისთვის.

ნაშრომის სტრუქტურა: სადისერტაციო ნაშრომი შედგება შესავალი ნაწილისგან, 5 თავისაგან, 22 პარაგრაფისაგან და დასკვნისაგან. დისერტაციას თან ერთვის ბიბლიოგრაფია, გამოყენებული ლიტერატურის ჩამონათვალი და 1 დანართი. ნაშორმის ძირითადი ტექსტის მოცულობა სულ შეადგენს 342 გვერდს, რომელსაც თან ერთვის გამოყენებული ლიტერატურის ნუსხა 29 ფურცლად.

ნაშრომის შესავალ ნაწილში გადმოცემულია საკვლევი პრობლემა, საკვლევი თემის აქტუალობა, კვლევის მიზანი, ნაშრომის მომზადების პროცესში გამოყენებული მეთოდოლოგია და ნაშრომის სტრუქტურა.

პირველი თავი დათმობილი აქვს ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ისტორიულ მიმოხილვას, რომლის ფარგლებში გაანალიზებულია ძველი ქართული საერო და საეკლესიო სამართლის ძეგლები, მათში ასახული და გადმოცემული სქესობრივი დანაშაულების აღმნიშვნელი ტერმინები და მათი დეფინიციები. ამავე თავში, აღწერილია ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ამსახველი ნორმების გენეზისი. გაანალიზებულია, საბჭოთა სისხლის სამართლის და მისი შემდგომი - 1999 წლის 22 ივლისის რედაქციით მოქმედი სისხლის სამართლის ნორმების შინაარსი, რომლებიც 2017 წლის 01 ივნისამდე მცირედი დამატებებით და ცვლილებებით მოქმედებდა.

მეორე თავში განხილულია ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების მოქმედი რედაქცია. გაანალიზებულია, გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შინაარსობლივი მხარე, სასამართლოს ცალკეულ

გადაწყვეტილებებში განვითარებული მსჯელობის კრიტიკული შესასების და შესაბამისი დასკვნების გაკეთების გზით.

მესამე თავი, მოიცავს ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლებრივი მექანიზმების განხილვას ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების შესახებ. თავის მხრივ, მოცემული თავი დაყოფილია სამ ნაწილად და აერთიანებს გაეროს, ევროსაბჭოს და ევროკავშირის იმ სამართლებრივი ნორმების დეტალურ ანალიზსს, რომელიც რელევანტურია და მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს (ან მოახდინა) ქართულ სისხლის სამართალზე ძალადობრივი ხასიათის სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით.

მეოთხე თავი, დაყოფილია ორ ნაწილად და მათგან პირველი პარაგრაფი ეთმობა საერთაშორისო ჰუმანიტარული ნორმების განხილვას, რომელიც ძალადობრივი ხასიათის სქესობრივი დანაშაულების აბსოლიტური აკრძალვით იცავს ადამიანის სექსუალურ ავტონომიას ომიანობის პირობებში. მეორე პარაგრაფში კი, ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულები განხილულია საერთაშორისო სისხლის სამართლის ჭრილში და მოიცავს მსჯელობას ამ კატეგორიის საქმეებზე, იუგოსლავიის და რუანდის დროებითი საერთაშორისო ტრიბუნალების მერ მიღებული გადაწყვეტილებების ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში გამოყენების მიზანშეწონილობის შესახებ. დასასრულს, შეჯამებულია საერთაშორისო სამართლის ნორმების გავლენა ქართულ კანონმდებლობასა და სასამართლო პრაქტიკაზე.

ბოლო, მეხუთე თავში, შედარებითი ანალიზის მეთოდით მიმოხილულია საზღვარგარეთის ცალკეული ქვეყნების სისსხლისსამართლებრივი ნორმები. გაანალიზებულია ამერიკის შეერთებული შტატების, ინგლისის, როგორც საერთო სამართლის ქვეყნების და გერმანიის, როგორც კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახის წარმომადგენლის სისხლისამართლებრივი ნორმები ძალადობით ჩადენილი სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით.

ნაშრომი სრულდება დასკვნით, რომელშიც ფორმულირებულია კვლევის შედეგებზე დამყარებული ძირითადი რეკომენდაციები, მიმართული როგორც, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების საკანონმდებლო კონსტრუქციის სრულყოფისკენ, ისე მათ დანაშაულად კვალიფიკაციასთან დაკავშირებული ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებისკენ.

ნაშრომს ბიბლიოგრაფიის ფორმით თან ერთვის ნაშრომის მომზადების პროცესში გამოყენებული ქართულენოვანი და უცხოური ლიტერატურის, საკანონმდებლო ნორმების, სასამართლო გადაწყვეტილებების და სხვა ინტერნეტ რესურსების ვრცელი ჩამონათვალი.

თავი I. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეების ისტორიული მიმოხილვა

§ 1. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეები ძველი ქართული საერო სამართლის ძეგლების მიხედვით

კაცობრიობა, უძველესი დროიდან, ძალადობით ჩადენილ დანაშაულებს უზნეობის გამოვლინებად, ადამიანის ყველაზე ამაზრზენ ქცევად მიჩნევდა. თუმცა ეს შეხედულება ხშირად არ ემთხვეოდა სხვადასხვა დროს, სხვადასხვა სოციალური ჯგუფების შეხედულებებს.

ადამიანის სექსუალური ცხოვრების მარეგულირებელი ნორმები სხვადასხვა დროს სხვადასხვა სახის იყო, რაც ყოველთვის იყო განსჯის საგანი, როგორც რელიგიურ, ისე საერო ცხოვრებაში. კაცობრიობამ, თავისი ხანგრძლივი არსებობის მანძილზე ჯერ მრავალცოლიანობა და მრავალქმრიანობა იგემა, ხოლო ქრისტიანული სარწმუნოების გავრცელების შემდეგ კი ერთცოლიანობა დაწესდა. ქრისტიანობამ ერთცოლიანობა ადამიანთა სავალდებულო ზნეობრივ და საღმრთო კანონად აღიარა. ქალ-ვაჟის ყოველგვარი სქსობრივი კავშირი ქორწინებამდე დანაშაულად, ხოლო ამგვარადვე ცოლისა, ან ქმრის ღალატი მიუტევებელ ცოდვად იყო მიჩნეული.[9]

განსახილველი საკითხის შესასწავლად უძველეს ქართულ ძეგლებში მეტად მცირე ცნობები მოგვეპოვება; ქართველ მეცნიერთა გამოკვლევებით დასტურდება, რომ შემორჩენილი არ არის ადრეფეოდალური ხანის სისხლის სამართლის ისტორიული პირდაპირი წყაროები, მხოლოდ ნაწყვეტ-ნაწყვეტი და სხვადასხვა წყაროებში გაბნეული ცნობების სახით არსებობს ისინი. ამასთან ცნობები სხვადასხვა დროისაა და ამიტომ ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ჩადენის და არსებობის სხვადასხვა ისტორიულ საფეხურებს ეხება.

---

[9] იხ. *ჯავახიშვილი ივ.*, თხზულებანი 12 ტომად, VII ტომი, 1984, 217;

სწორედ ამიტომ, სათანადო წყაროთა სიმცირის გამო, მთლიანი სურათის აღდგენა არსებული მასალების მიხედვით შეუძლებელია. ჩვენამდე მოღწეულ საეკლესიო და საერო სამართლის ძეგლებში, ისევე როგორც სხვადასხვა ისტორიულ თხზულებებში არაპირდაპირი წყაროების ფორმით მოიპოვება მცირე ინფრომაცია განსახილველი საკითხის შესახებ.

ქართული სამართლის წყაროებში, სისხლის სამართლის წიგნები XIII საუკუნემდე დაცული არაა. ქართული სამართლის უძველეს ძეგლად მეფე გიორგი V ,,ძეგლის დადება" ითვლება, რომელიც ადგილობრივი მნიშვნელობის ძეგლია და შედგენილი იყო მხოლოდ განვითარების პატრიარქალურ საფეხურზე მდგომი მთიული მოსახლეობისათვის. ძეგლის დადების ტექსტის გაცნობისას, ნათელია, რომ ძეგლმა საკანონმდებლო რეგულაციების მიღმა დატოვა ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების საკანონმდებლო მოწესრიგების საკითხი, რაც ძეგლის ადგილობრივი მნიშვნელობის მხედველობაში მიღებით, იმაზე მეტყველებს, რომ ამ კონკრეტულ რეგიონში, იმდენად უგულებელყოფილი იყო ქალთა უფლებრივი მდგომარეობა, მნიშვნელობა არ ჰქონდა ქალის ნებასურვილს სქესობრივი კავშირის დამყარებისას. შესაბამისად ივარაუდება, რომ განსახილველი საკითხი არ აწუხებდა საზოგადოებას და მისი საკანონმდებლო რეგულაციის შემოღების საჭიროება დღის წესრიგში არ იდგა.

თუმცა, მხოლოდ ძეგლის დადების მიხედვით არ შეიძლება ვიმსჯელოთ და ჩამოვიყალიბოთ აზრი, გიორგი ბრწყინვალეს დროინდელი, სოციალურად და სახელმწიფოებრივად დაწინაურებული ფეოდალური საქართველოს სამართლის განითარების დონეზე.[10]

სამართლის ისტორიის შედარებითი ანალიზის თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია XIV საუკუნის დამდეგს კიდევ ერთი სამართლის წიგნის დაწერა, რომელიც

---

[10] იხ. *დოლიძე ი.,* ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. I, ვახტან VI სამართლის წიგნთა კრებული, თბილისი, 1963, 615

განკუთვნილი იყო ასევე საქართველოს ერთი ნაწილისთვის, კერძოდ, სამცხე-სათაბაგოს ფეოდალური სამთავროსთვის და უპირველესად იმდროინდელი სამცხის სოციალურ-პოლიტიკურ სტრუქტურას გამოხატავდა. ,,წიგნი სამართლისა კაცთა შეცოდებისა ყოველსავე.“ ამ სათაურით მოიხსენიება ბექა-აღბუღას სამართლის წიგნი, რომელიც ვახტანგ VI სამართლის წიგნთა კრებულში მოიხსენიება, როგორც ,,სამართალი ბექასი“. სამართლის წიგნის უმთავრეს ნაწილს სისხლის სამართლის ნორმები შეადგენდა, თუმცა სამოქალაქო სამართლის და ასევე საპროცესო ნორმებსაც მნიშვნელოვანი ადგილი ჰქონდა დათმობილი. სამართლის წიგნის მუხლები, დანაშაულთა მიხედვით, რამდენიმე ძირითად ჯგუფად იყო დაყოფილი, რომელთაგან ერთი ჯგუფი სქესობრივ დანაშაულებს ეხებოდა.

ასე მაგალითად, 23-ე მუხლში ცალკეა მოხსენიებული ,,დედაწულის ცოლის აშიყობა და მოყივნება''. ამ ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაცია მაშინ ხდებოდა როცა, ქალიც და კაციც ორვე ,,დედა-წული“ იყო, ანუ ქალს ყავდა ქმარი, კაცს კი ცოლი. თუ უქმრო და უცოლო ერთმანეთ უაშიკებდნენ ან უყივნებდნენ, აღბუღა ასეთ საქციელს ბრალად და ბოროტებად არ სცნობდა. ეს კი მიუთითებს იმაზე, რომ ასეთ წყვილებს შორის საზოგადოდ მრუშობა არც საათაბაგოში იკრძალებოდა.[11]

სამართალი განასხვავებდა კაცის მიერ ქალის როგორც ნებით, ისე უნებურად აშიყობას (ძლიერი სიყვარული, ტრფიალი),[12] რომლის გამჟღავნების შემთხვევაში დამნაშავეს (მოყივნეს) სასჯელის სახედ სისხლით დაურვება ეკისრებოდა დაზარალებული ქალის ქმრის სასარგებლოდ.“[13] უნდა აღინიშნოს ის გარემოებაც, რომ ,,მოყივნებული” ქალის ნებას არავითარი ყურადღება არ

---

[11] იხ. *ურბნელი ნ.*, ათაბაგნი ბექა და აღბუღა და მათი სამართალი, ტფილისი, 1890, 39.

[12] იხ. *წერეთელი გ.,* ქართული ენის განმარტებითი ლექსიკონი, ტომი II, თბილისი, თსუ გამომცემლობა, 1951, 150.

[13] იხ. *დოლიძე ი.,* ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. I, ვახტან VI სამართლის წიგნთა კრებული, თბილისი, 1963, 432.

ექცეოდა. იგულისხმებოდა, რომ მომყივნებელმა მამაკაცმა იმ შემთხვევაშიც კი, თუ კი ქმარ-შვილიანი ქალი თანახმაა მასთან იმრუშოს, მაინც თავი უნდა შეიკავოს სხვისი ოჯახის შერცხვენისაგან. ,,მოყივნებული" ქალის ნებას კანონი მანკიერ ნებად მიიჩნევდა.[14]

აღბუღას სამართლის 23-ე მუხლში ნახსენები ,,აშიყობა", როგორც პატივისა და ღირსების შემლახავი ქმედება, სავარაუდოდ სწორედ ძალადობით (უნებურად) ჩადენილი ისეთი სქესობრივი დანაშაულის აღმნიშვნელი უნდა ყოფილიყო, როგორიც გაუპატიურებაა, რომლის ჩამდენის მიმართაც სასჯელის სახედ როგორც სისხლით დაურვება (დაბალი ფენის წარმომადგენელი კაცის ცოლის მიმართ ჩადენის შემთხვევაში), ისე ფულადი გადასახდელი (დიდებულის ან აზნაურის ცოლთან აშიყობის შემთხვევაში) იყო დაწესებული.

მიუხედავად იმისა, რომ ,,სამართალი ბექასი" რეგიონალური მნიშვნელობის ადგილობრივი სამართლის წიგნი იყო, მთიულებისთვის დაწერილ ძეგლის დადებასთან შედარებით, მოქმედების ფართო ასპარეზს მოიცავდა და გაცილებით რთულ სოციალურ-ეკონომიკურ ცხოვრებას ასახავდა. იმის გათვალისწინებით, რომ იმდროინდელ მესხეთსა და დანარჩენ, ცენტრალურ საქართველოს შორის, სოციალურ-კულტურული მდგომარეობის მხრივ რაიმე თვალსაჩინო არ უნდა ყოფილიყო, ამ ძეგლის განხილვისას მოპოვებული ცნობები ნაწილობრივ შეიძლება დანარჩენი საქართველოსთვისაც დამახასიათებლად მივიჩნიოთ.[15]

აღბუღას სამართლის წიგნის შემდეგ, XVI-XVII სააუკუნეების საქართველოში, როგორც ირკვევა ახალი სამართლის წიგნი არ ყოფილა შედგენილი. მხოლოდ XVIII საუკუნის პირველ ნახევარში ცხოველდება კანონმდებლობა და ვახტან VI

---

[14] იხ. *ნადარეიშვილი გ.*, კერძო და საჯარო სასჯელები ფეოდალურ საქართველოში, ალმანახი 2002 № 14 ქართული სამართლის ისტორიის საკითხები, <http://www.nplg.gov.ge>, [10.02.2022].
[15] იხ. თხზ., ტ.VII, 108.

მიერ ხდება სამართლის წიგნების კოდიკო-ს შედგენა, რომელშიც თავი მოუყარა ძველი ქართული და უცხოური სამართლის წიგნებს; ვ ა ხ ტ ა ნ გ მე-VI-ემ თავდაპირველად შეკრიბა ქართული ძველი სასამართლოს წიგნები „ქათალიკოზისა და მეფის გიორგის და ბექას განჩინებული სამართლები“, ზედ დაურთა „დაბადებისა მოსეს მიერ ქმნილი სამართალნი და კუალად ბერძენთა და სომეხთა წიგნთაგან გადმოათარგმნინა *“(იხ. ჩუბინიშვილის ქრესტომათია, პირველი გამოცემა, გვ 395*), რომლებიც საქრისტიანო სამყაროში მოქმედი სამართლის უმიშვნელოვანეს ძეგლებს წარმოადგენდნენ.

ვახტან VI-ემ თავის კოდიკოში, ქართული სამართლის ორიგინალური ძეგლებიდან პირველ წიგნად შეიტანა ,,სამართალი მოსესი“, რომელიც, იმდროინდელი შეხედულების თანახმად, შემოქმედმა, მოსე წინასწარმეტყველის ხელით კაცობიობას ,,დაწერილი სჯული“-ის სახით მისცა, მას შემდეგ რაც მათ ,,ბუნებითი რჯული“ დაარღვიეს.

მოსეს სჯულის 31-ე, 32-ე და 33-ე მუხლები ძირითადად საუბრობს და განსხვავებს ერთმანეთისგან ,,მრუშობას“ და ,,სიძვას“, როგორც ნებაყოფლობით, ისე ,,მძლავრობით“ დაწვენას, როგორც ქალწულთან, ისე გათხოვილ და გაუთხოვარ ქალთან.“[16] მოსეს სჯული სიკვდილით სჯიდა მამაკაცს, რომელიც გათხოვილ ქალთან ,, ჰმძლავრობით “ დაწვებოდა.“[17] გაუთხოვარ ქალთან ძალადობით დაწვენის შემთხვევაში კი, მოსეს სჯულის 33-ე მუხლის თანახმად, ვერცხლის გადახდა და მოძალადისთვის, ქალის ცოლად მიგვრა იყო გათვალისიწნებული.“[18]

კვლევის საგნის ირგვლივ საინტერესო ცნობებს გვაწვდის ასევე ვახტანგის კოდიკოში მეორე წიგნად შესული ,,სამართალი ბერძნული“, რომლის 78-ე და 79-

---

[16] იხ. *დოლიძე ი.,* ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. I, ვახტან VI სამართლის წიგნთა კრებული, თბილისი, 1963, 118.
[17] შეად. იქვე, 119.
[18] შეად. იქვე.

ე მუხლები იცნობს ქალწული ქალის და დედაკაცის ,,ძალად განხრწნას“,[19] რა დროსაც მნიშვნელობა არ ჰქონდა ქალი ღარიბი იქნებოდა თუ დაბალი წრის წარმომადგენელი, კაცი დიდგვაროვანიც რომ ყოფილიყო იგი ვალდებული იყო მისგან ,,განხრწნილი“ ცოლად შეერთო. ,,სამართალი ბერძნული“, ასევე განასხვავებდა ძალად განხრწნას მოტყუებით განხრწნისგან და მასაც სჯულით აკრძალულად მიიჩნევდა.[20] ,,ბერძნული სამართალის“ წიგნის 51-ე და 52-ე მუხლებში გადმოცემული იყო სახელმწიფო სჯულის კანონი მამათმავლობისთვის, რომელიც ,,კაცთა თანა კაცის დაცემისთვის“ უმკაცრეს სასჯელებს ითვალისწინებდა. თუმცა, შესაბამისი მუხლის შინაარსი არ საუბრობს ამადგვარი ქმედების ძალადობით ჩადენაზე, რაც გვაფიქრებინებს, რომ ძეგლის შედგენის დროის იმდროინდელ საზოგადოებას ასეთი ქმედებები არ აწუხებდა და შესაბამისად მისი საკანონმდებლო რეგულაციის საჭიროება არ იდგა; რასაც გარკვეულწილად, ამ ქმედების ნებით ჩადენის შემთხვევისთვის გათალისწინებული მკაცრი სასჯელების (ხმლითა ტანჯვა, სიკვდილითა მოკუდომა) არსებობა განაპირობებდა.

ვახტანგის კოდიკოში შეტანილი ,,სომხური სამართალი“ საკმაოდ დიდი სამართლის წიგნია და სავარუდოდ 1703-1711 წელს უნდა იყოს ნათარგმნი, რომლის ტექსტი ორი ნაწილისაგან შედგება და თავებადაა დაყოფილი.[21] ქართული სამართლის ძეგლის ეს ნაწილიც ჩვენთვის საინტერესოა, იმდენად რამდენაც, სომხური სამართლის 162-ე მუხლის შინაარსიდან ირკვევა, რომ სამართლის დარღვევად იყო მიჩნეული დედაკაცის ქმრის ბიჭთან ურიგოდ ქცევა, ,, რასაც დროს რომ ნახოს ცოლმან ქმარი მისი ბიჭთან ურიგოთ მქცეველი . . - ამ

---

[19] შეად. იქვე, 145-152.

[20] იხ. უფრო ვრცლად *მეტრეველი ვ.,* ებრაული სამართლის ქართული ვერსია, ჟურნალი ,,სამართალი“, 1992.

[21] ეს საკითხი საფუძლიანად განხილული აქვს პროფ. სოკოლოვსკის თავის მონოგრაფიაში ,,Греко-римское право в уложении грузинского царя Вахтанга VI”,”; (დეტ. იხ. Жур. Мин. Нар. Прос. 1897, ენკენისთვის ნომერი, 56-93), ციტ. თხზ., ტ.VI, 114.

დანაშაულზე შეუძლია ცოლსა ქმრის გაშვება, სხვა ქმრის შერთვა. რისაც ქონების პატრონი იყოს კაცი იმრიგი, წაართვან ნახევარი და ცოლსა მისსა მისცენ..“; თუმცა სომხური სამართალი არ მიუთითებს ამდაგვარი ქმედების ძალადობით ჩადენაზე, ზოგადად აღწერს ,,მამათმავლობის“ ქმედების ნიშნებს, რაც ნათელი დასტურია იმისა, რომ ასეთი ქმედების ნებაყოფლობით ჩადენაც კი აკრძალული იყო მოქმედი სომხური სამართლის ნორმებით. ,,სომხური სამართალი'', ასევე განასხვავებდა ქალწული ქალის ,,ძალად გაწბილებას“ ,,დატყუებით გაწბილებისაგან“ და ორივე ხერხით ჩადენას სამართლის დარღვევად მიიჩნევდა, ქმედების ჩამდენს კი ასეთ დროს ძალზედ მკაცრად, ხელისა და სასირცხვოს მოჭრით სჯიდა.[22] უნდა აღინიშნოს, ისიც რომ სომხური სამართლის წიგნი მორგებული იყო იმდროინდელი სზოგადოების საჭიროებებზე და მეტნკლებად ასახავდა არსებულ მდგომარეობას, რაც გვაფიქრებინებს, რომ იმ დროის საზოგადოება არ იცნობდა ძალადობით ჩადენილ სხვა სახის სქესობრივ დანაშაულებს და შესაბამისად, დღის წესრიგში არ იდგა მათი სამართლებრივი რეგულირება.

მიუხედავად იმისა, რომ ვახტანგის კოდიკოში შეტანილი სამართლის ძეგლები სამართლის ზოგადი ისტორიის მეცნიერების დამოუკიდებელ კვლევის საგანს წარმოადგენს, იურიდიული ცხოვრების გარკვეულ სფეროში ჩვენი ეროვნული სამართლის წყაროა და მნიშვნელოვან ცნობებს გვაწვდის ქართული სამართლის ძეგლებით რეგულირებული სქესობრივი დანაშაულების და სასჯელების შესახებ, რომელიც მოქმედებდა იმდროინდელ (XIII-XVII სს) ქართულ საზოგადოებაში. ვახტანგის სამართლის წიგნთა კრებულის შედგენის მთავარ მიზეზად უცხოური სამართლის ნორმების საქართველოსთვის გამოუდეგარობა სახელდებოდა. უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ მკვლევართა აზრით (ივ. სურგულაძე, ი. ბოროზდინი, ალ. ვაჩეიშვილი და ა.შ) მეფე ვახტანგი უპირატესობას თავისი სამართლის წიგნს

---

[22] უფრო ვრცლად იხ. *დოლიძე ი.,* ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. I, ვახტანგ VI სამართლის წიგნთა კრებული, თბილისი, 1963, 282,288,305.

ანიჭებდა და მოსეს სამართალს, ბერძნულ და სომხურ სამართალს კანონმდებელი ,,ალტერნატიულ“ ძალას ანიჭებდა, რომელსაც მხოლოდ მოსამართლენი ხმარობდნენ საქმის გარჩევის დროს სხვადასხვა ცნობების ან იურიდიული ტერმინების განმარტების მოსაძიებლად.

§ 2. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეები ძველი ქართული საეკლესიო სამართლის ძეგლების მიხედვით

ნაშრომის კვლევის საგანთან დაკავშირებით, ქართული სისხლის სამართლის ისტორიულ საერო-საკანონმდებლო ძეგლების გარდა, არანაკლებ საინტერესო ცნობებს გვაწვდის საეკლესიო სამართლის ცალკეულ წყაროები, რომლებიც იმდროინდელ ქართულ სამართლებრივ ნორმებთან ერთად თანაარსებობდნენ.

შუასაუკუნეების საერო სამართლის ძეგლებზე დიდი გავლენა იქონია კანონიკურმა სამართალმა, რაც განპირობებული იყო იმით, რომ ეკლესია ფართო პოლიტიკური და უფლებრივი შეუვალობით სარგებლობდა. სწორედ, აღნიშნულმა განაპირობა საეკლესიო სამართლის დიდი როლი საერო სამართლის ნორმებისა და ინსტიტუტების წარმოქმნასა და ჩამოყალიბებაში.[23]

საეკლესიო სამართლის ნორმები გადმოცემულია როგორც წმიდა წერილში, ისე ადგილობრივი და მსოფლიო საეკლესიო კრებათა, მათ შორის მოციქულთა კანონებში, რომელთაც აღიარებს ჩვენი ეკლესია. საეკლესიო სამართალი ყოველთვის იდგა სათანადო სიმაღლეზე და ხშირად გვევლინებოდა კიდეც საერო სამართლის საფუძვლად. საეკლესიო სამართლის იურისდიქციას ექვემდებარებოდა არა მარტო სასულიერო საეკლესიო საქმეები, არამედ, ზოგიერთ შემთხვევაში, სისხლის სამართლის დანაშაულებანიც.[24]

---

[23] იხ. *დოლიძე ი.,* ძველი ქართული სამართალი, თბილისი, 1953, 114.

[24] იხ. კეკელიძე კ., ქართული ლიტერატურის ისტორია, ტ. I, 1960, 571.

განსახილველი საკითხის ისტორიულ ჭრილში, განსაკუთრებული აღნიშვნის ღირსია მცირე სჯულის კანონი,[25] რომელიც საეკლესიო, სამოქალაქო და სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ერთგვარ ენციკლოპედიას წარმოადგენს. მცირე სჯულის კანონი, დიდი ქართველი საეკლესიო მოღვაწის, ჩვენი დიდი მამის, ათონის ივერთა მონასტრის მნათობის, ექვთიმე მთაწმინდელის მიერ ითარგმნა ბერძნულიდან ქართულ ენაზე 1005-1028 წლებში, და მის მიერ თარგმნილ მრავალ წიგნთა შორის, ქართული სამართლის მეტად მნიშვნელოვან წყაროს წარმოადგენს. იგი დღემდე, საეკლესიო სამართლის უპირველეს წყაროდ ითვლება დიდი სჯულის კანონის შემდეგ. ამ ძეგლში მრავალი მუხლი თვით ექვთიმეს დაუწერია, ნაწილი გადაუმუშავებია და ქართული სინამდვილისთვის მიუსადაგებია. ეს ძეგლი მეტად მნიშვნელოვან ცნობებს შეიცავს სისხლის სამართლის პრობლემების შესახებ.[26]

ძველი ქართული საეკლესიო სამართალი სქესობრივი დანაშაულების სხვადასხვა სახეს იცნობდა.[27] მათ შორის იყო სიძვა და მრუშობა. სიძვად მიჩნეული იყო დაუქორწინებელი ქალ-ვაჟის სქესობრივი კავშირი, მრუშობად, კი გათხოვილი ქალის ან დაქორწინებული კაცის კავშირი უცხო კაცთან ან ქალთან. სიძვის ჩამდენ ვაჟს ,,მსიძავი", ქალს კი ,,მეძავი" ეწოდებოდა. სიძვას უთანაბრდებოდა ასევე გაუთხოვარი ქალის შეცდენაც ,,ცთუნება ქალწულისა უთხოველისაი", რაც ასევე მკაცრად ისჯებოდა.

ივანე ჯავახიშვილი, მიუთითებს იოანე მმარხველის, მცირე სჯულის კანონში შემავალ თხზულებაზე „კანონნი შეცოდებულთანი", სადაც ავტორს განმარტებული ჰქონდა სიტყვა მეძავის მნიშვნელობა, სადაც ის განასხვავებდა ,,ნებით" და ,,იძულებით" წაკიდებას. იძულებითი წაკიდება მიჩნეული იყო ბრალის

---

[25] ძველ ქართულ მწერლობაში სიტყვა „ს ჯ უ ლ ი", ანუ „შჯული"-ც იხმარებოდა იმავე მნიშვნელობით, რაც ,,სამართალსა" ქონდა. ციტ. *ჯავახიშვილი ივ.,* ქართული სამართლის ისტორია, წიგნი პირველი, 1928, 13.

[26] იხ. *მეტრეველი ვ.,* ქართული სამართლის ისტორია, 2009, 23.

[27] შეად. *მეტრეველი ვ.,* ქართული სამართლის ისტორია, 2009, 267.

დამამძიმებელ გარემოებად და გულისხმობდა არანებაყოფლობით სქესობრივ კავშირს, რაც მეძავობად არ ითვლებოდა.[28]

ვრცელი მსჯელობაა გადმოცემული მცირე სჯულის კანონში ბუნების გარეშე დანაშაულების შესახებ, რომლის თანახმადაც, დანაშაულის ცალკე სახედ იყო მიჩნეული ,,სისხლის აღრევა", რომელიც სქესობრივ დანაშაულთა ნაირსახეობად გვევლინება ძველ ქართულ სამართალში. ამ დანაშაულს საეკლესიო კანონმდებლობა ,,თვისთა და ნათესავთა თანა აღრევაი"-ს, ასევე ,,ურთიერთას თანაღრევა"-ს უწოდებდა (კან.შეცოდ. 26), რომელიც მეტდ მძიმე დანაშაულად იყო მიჩნეული. ბუნების გარეშე დანაშაულად ითვლებოდა ,,უჭასაკოისა განხრწნაი", რაშიც იგულისხმებოდა ,,ქალწულისა და უწინარეს ასაკად მოსვლისა" 11-12 წლამდე ბავშვის გახრწნა (კან.შეცოდ. 25).[29]

ნამდვილ ბუნების გარეშე დანაშაულად ითვლებიდა ასევე არაბუნებრივი გზით სქესობრივი კავშირი, ეს იქნებოდა ერთსქესიანთა, ორსქესიანთა თუ პირუტყვს შორის. შესაბამისად არსებობდა ,,მამათმავლობაი" ანუ სქესობრივი კავშირი მამაკაცისა მამაკაცთან, ასევე გაუკუღმართებული სქესობრივი კავშირი მამაკაცისა დედაკაცთან, რომელიც იოანე მმარხველს თავის თხზულებაში აღნიშნული აქვს შემდეგნაირად ,,დედათაცა თანა მამათმავლობაი, რომელსა შთავრდებიან მამაკაცნი, რომელნიც ,,ბუნებითსა მათ საქმეს დაუტეობენ" და არაბუნებრივად ,,აიძლებენ სიძუად უბადრუკთა მათ დედათა თანა და ვიეთნიმე თვისთაცა ცოლთა თანა" (კან.შეცოდ. 38), რაც სავარაუდოდ პარტნიორის ნებასურვილის საწინააღმდეგო გაუკუღმართებულ სქესობრივ კავშირს უნდა გულისხმობდეს; თუმცა იგივე წყაროს ქართულ თარგმანში მოხსენიებულია ასევე ,,მამათ

[28] იხ. თხზ., ტ.VII, 204.

[29] იხ. *მეტრეველი ვ.,* ქართული სამართლის ისტორია, 2009, 268.

დედლობაი“ (კან.შეცოდ. 32), რაც პასიური მამათმავლობის გამომხატველი უნდა ყოფილიყო.[30]

საინტერესოა ასევე, მცირე სჯულის მესამე ნაწილი, რომლის ავტორად, ქართველი მკვლევარი ***ე. გიუნაშვილი***, წმინდა ბასილი დიდს მოიხსენიებს. მესამე ნაწილის სახელწოდება კი არის: „კანონნი დღითი-დღეთა ცდომათანი, ვითარცა მამამან ჩუენმან ბასილი განაწესნა“, რომელსაც ქართულ სამეცნიერო ლიტერატურაში ბასილი დიდის კანონები შეერქვა,[31] რომლის 22-ე ნაწილი წარმოდგენილია შემდეგი შინაარსით: ,,ის [ქალი], რომელიც ძალდატანებული იქნება და იძულებით გაიხრწნება ვინმესგან, თუ მშველელი არავინ იყო, ასეთი ქალწული უდანაშაულოა, ხოლო მოძალადე - მკვლელი, მაგრამ თუ მშველელი იყო, მაგრამ ქალს არ დაუყვირია, იგი, როგორც ნების დამრთველი, [სიძვის კანონით დაისაჯოს, მონაზონი ქალი კი] მრუშობის კანონს დაექვემდებაროს“.[32]

შესაბამისი კვლევებიდან ცნობილია, რომ მცირე სჯულის კანონი იყო ქართული ეკლესია-მონასტრების სახელმძღვანელო, თუმცა უცნობია, თუ როგორ გამოიყენებოდა იგი საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში. მიუხედავად ამისა, მასში გამოყენებული იურიდიული ტერმინების მიხედვით, იგი ძვირფასი წყაროა ამ ეპოქის ქართული იურიდიული ინსტიტუტების შინაარსის დასადგენად. აღსანიშნავია ასევე, რომ არც ერთი ზემოაღნიშნული ბუნების გარეშე დანაშაულებათაგანი, მამათმავლობის და ქალზე სქესობრივი ძალადობის (ცალკეულ ძეგლებში) რამდენიმე შემადგენლობის გარდა, ქართულ ორიგინალურ წყაროებში, მათ შორის ვახტანგის სამართლის წიგნში ,,დასტურლამალში“ (რომელიც ძირითადად სამეფო დარბაზობის წესსა და განგებას ეხებოდა) არსად გვხვდება. ქართულ საეკლესიო წყაროებში,

---

[30] იხ. თხზ., ტ.VII, 220 .

[31] საქართველოს საეკლესიო კანონების კრებული, თბილისი, 2010, 83.

[32] იხ. *დოლიძე ი.,* ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. III, თბილისი, 1970, 5-18.

სქესობრივი ზნეობის დამრღვევ დანაშაულებათგან, მხოლოდ სოდომური ცოდვაა მოხსენიებული, რომელიც, რუის-ურბნისის 1103 წ. საეკლესიო კრების განმარტებით, მოდებული ყოფილა.

ქართულ საერო და საეკლესიო სამართლის წყაროებში, ქალთა მიმართ სქესობრივი ძალადობის ამსახველ დანაშაულების ნაკლებობა, ალბათ განპირობებული იყო ქალთა დაბალი უფლებრივი მდგომარეობით. თუმცა უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ჩვენამდე მოღწეული ცნობები ძირითადად დიდგვაროვნებს ეხება და მამაკაცთა მიმართ სამართლის ნორმების ,,ლმობიერების" ერთ-ერთი ფაქტორი შესაძლოა ესეც იყო. მიუხედავა იმისა, რომ საეკლესიო სამართალი არ ასხვავებდა მამაკაცს და დედაკაცს და უფლებრივად მათ თანასწორად თვლიდა, გაცილებით მაინც მკაცრი და ულმობელი იყო ქალის მიმართ, როცა იგი სიძვას ან მრუშობას ჩაიდენდა. საერო სამართალი და ზნეჩვეულება ქმრის ღალატს უფრო ლმობიერად ეპყრობოდა, ვიდრე ცოლისას. სწორედ ეს გარემოება იყო მთავარი განმაპირობებელი იმისა, რომ იმდროინდელ ქართული სამართლის წყაროებში, ასახვა ვერ პოვა ქალთა სქესობრივი თავისუფლების წინააღმდეგ მიმართულმა დანაშაულობებმა.

რაც შეეხება ქართული სამართლის სხვა ისტორიულ ძეგლებს (მაგ: ხელმწიფის კარის გარიგება, დასტურლამალი, ბაგრატ კურაპალატის სამართალი, სამართალი კათალიკოზთა და ა.შ) ისინი ნაკლებად საინტერესოა განსახილველი საკითხის ჭრილში და ძირითადად ეხება სახელმწიფო მოწყობის, საოჯახო, სამემკვიდრეო და სამოქალაქო სამართლის ცალკეულ საკითხებს. ისინი ასევე მოიცავდა ზოგადსაკაცობრიო ჰუმანური იდეებით განმსჭვალულ (მკვლელობა, ქურდობა) დანაშაულის შემადგენლობებს; თუმცა, ეს როდი უკარგავს ამ ძეგლებს თავის ისტრიულ მნიშვნელობას, პირიქით, ეს და სხვა ძეგლები ქართული სამართლის ისტორიისათვის ფასდაუდებელ საგანძურს წარმოადგენენ.

§ 3. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეები დღემდე მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის მიხდევით

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ამსახველი საკნონმდებლო ნორმების ევოლუციური განვითარების გზა ძირითადად სამ ნაწილად იყოფა: ***პირველი,*** უკავშირდება საქართველოს საბჭოთა სოციალური რესპუბლიკის (შემდეგში სსსრ) 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მიღებას; ***მეორე,*** 1999 წლის 22 ივლისის საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიღებას და ***მესამე,*** კი 2017 წლის 4 მაისს სისხლის სამართლის კოდექსში განხორციელებულ ცვლილებებს.

წინა პარაგრაფში განხილული, ძველი ქართული სამართლის ძეგლებისაგან განსხვავებით, სსსრ-ის 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის[33] მესამე თავი (117-121 მუხ.), ხელყოფის უშუალო ობიექტის მიხედვით მოიცავდა პიროვნების სიცოცხლის, ჯანმრთელობის, თავისუფლებისა და ღირსების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებს და სხვა დანაშაულებთან ერთად, კრებსითი სახით აერთიანებდა ,,სქესობრივ დარგში"[34] ჩადენილ დანაშაულებს.

სსსრ-ის დროინდელი ქართული სისხლის სამართლის დოქტრინა, რომელიც ძირითადად რუსული დოქტრინის იდენტური განვითარების გზას გადიოდა, ,,სქესობრივ დარგში" ჩადენილ დანაშაულებიდან, პირობითად სამ ჯგუფს გამოყოფდა: 1)დანაშაული სქესობრივი თავისუფლების წინააღმდეგ, 2) დანაშაული არასრულწლოვანთა ნორმალური განვთარების და სქესობრივი

---

[33] სსსრ-ის სისხლის სამართლის კოდექსმა, მიუხედავად იმისა, რომ სამგზის განიცადა რეფორმა (1922, 1928 და 1960 წ.), პირველ ორ კოდექსთან შედარებით, მესამე, 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსი უფრო სისტემატიზირებული და პროგრესული იყო. აღსანიშნავია, რომ საბჭოთა ხელისუფლების პირველ დეკრეტებშიც (1917-1922) ყველგან ვხვდებით სქესობრივი დანაშუალების შემადგენლობებს.

[34] შეად. *ფურცხვანიძე ბ.*, საბჭოთა სისხლის სამართალი, განსაკუთრებული ნაწილი, თბილისი, 1966, 185-193.

თავისუფლების წინააღმდეგ, 3) დანაშაული სქესობრივი ურთიერთობების დარგში დადგენილი ნორმალური წყობის წინააღმდეგ.[35]

პირველი ჯგუფი მოიცავდა გაუპატიურების (სსკ-ის 117-ე მუხ.) და ქალის იძულებას სქესობრივი კავშირის დაჭერისთვის შემადგენლობებს (სსკ-ის 118-ე მუხ.), ***მეორე***, სქესობრივი კავშირს პირთან, რომელსაც 16 წელი არ შესრულებია (სსკ-ის 119-ე მუხ.) და გარყვნილი ქმედობის (სსკ-ის 120-ე მუხ.) შემადგენლობებს, ხოლო ***მესამე*** ჯგუფი კი, მამათმავლობის (სსკ-ის 121-ე მუხ.), როგორც სქესობრივი დანაშაულის შემადგენლობას.

კვლევის საგნის ირგვლივ, ჩვენს მთავარ ინტერესს იწვევს საბჭოთა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მხოლოდ 117-ე და 121-ე მუხლით გათვალისწინებული გაუპატიურების და მამათმავლობის, როგორც ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების შემადგენლობა.

საბჭოთა საქართველოს სსკ-ი, ,,სქესობრივ დარგში" ჩადენილ ყველაზე საშიშ დანაშაულად მიიჩნევდა გაუპატიურებას, რომლის საკანონმდებლო დეფინიცია ამავე კოდექსის 117-ე მუხლში შემდეგნაირად იყო ფორმულირებული: ,,გაუპატიურება, ე.ი. სქესობრივი კავშირის დაჭერა ფიზიკური ძალადობით, მუქარით ან დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით." გაუპატიურება გამოიხატებოდა ქალთან სქესობრივი კავშირის დაჭერაში მისი ნების საწინააღმდეგოდ დისპოზიციაში აღწერილი ერთ-ერთი ხერხის გამოყენებით, რა დროსაც სავალდებულო იყო დადგენილიყო, რომ ქალის წინააღმდეგობა იყო ნამდვილი, რეალური და არა მოჩვენებითი. დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენებსთან ერთად, საბჭოთა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, გაუპატიურების ჩადენის ხერხად

[35] იხ. იქვე, 185.

მიიჩნევდა ასვე ფიზიკურ ძალადობას და მუქარას, როგორც ფსიქიკური ძალადობის სახეს.

საბჭოთა საზოგადოება და სამართალი სრულიად მიუღებლად აცხადებდა ბურჟუაზიულ დოქტრინას და სასამართლო პრაქტიკას, არ ცნობდა ცოლ-ქმრის მიერ ერთმანეთის მიმართ შეურაწყოფის ფაქტს, ვინაიდან არსებული მოსაზრებით მეუღლეებს შორის არსებობდა განსაკუთრებით ახლო ურთიერთობა, რაც ქმნიდა მათი ღირსების ერთიანობას.[36]

გაუპატიურების სუბიექტად საბჭოთა სისხლის სამართლის დოქტრინა მხოლოდ მამაკაცს მიიჩნევდა, ქალი მხოლოდ გაუპატიურების თანამონაწილე შეიძლება ყოფილიყო. აღსანიშნავია ისიც, რომ გაუპატიურების ობიექტად ითვლებოდა მხოლოდ ქალის სქესობრივი თავისუფლება და შესაბამისად, მამაკაცის მიმართ გაუპატიურების ჩადენას კანონმდებელი არ ითვალისწინებდა, რაც სისხლის სამართლის დოგმატიკაში შესაბამისი სასამართლო პრაქტიკის არ არსებობით იყო ახსნილი.[37]

არსებობდა, აღნიშნული მოსაზრებისაგან განსხვავებული შეხედულება ქართველ და უცხოელ მეცნიერთა შორის, რომელთაგან ***ზ. გოთუა*** სრულად იზარებდა ***ლ. გაუხმანის*** მოსაზრებას გაუპატიურების ორობიექტიან[38] დანაშაულად მიჩნევის შესახებ, რომლის თანახმად, გაუპატიურების უშუალო ობიექტი იყო ქალის სქესობრივი თავისუფლება (ცალკეულ შემთხვევებში სქესობრივი ხელშეუხებლობა მაგ. 16 წლამდე სქესობრივად მოუმწიფებელი ქალის ან სქესობრივად მომწიფებული, მაგრამ ფსიქიკურად უმწეო მდგომარეობაში მყოფი

---

[36] იხ. *ფურცხვანიძე ბ.*, ადამიანის პატივის და ღირსების დაცვა სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, თბილისი 1949, 188.

[37] იხ. *გოთუა ზ.*, პასუხისგებლობა გაუპატიურებისთვის, თბილისი, 1994, 8; *ფურცხვანიძე ბ.*, საბჭოთა სისხლის სამართალი, განსაკუთრებული ნაწილი, თბილისი, 1966, 185; ხსნებულმა მოსაზრებამ მოგვიანებით, 1999 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის მიღების შემდგომაც ჰპოვა განვითარება იხ. ასევე: *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008, 9-10; *მუავანაძე ზ.*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, 2000, 93.

[38] იხ. *Гаухман Л.Д.*, Насилие как средство совершения преступления, Москва, 1974, 23.

ქალის გაუპატიურების შემთხვევაში), ხოლო ფაკულტატური ობიექტი კი ქალის ჯანმრთელობა და სხეულებრივი ხელშეუხებლობა, რომლებიც გაუპატიურებისას თუმცა ხშირად, მაგრამ არა ყოველთვის განიცდიდენ ხელყოფას და ამასთან გავლენას ვერ ახდენენ კვალიფიკაციაზე.[39]

აღნიშნული კოდექსის 117-ე მუხლი, იცნობდა გაუპატიურების კვალიფიციურ შემადგენლობასაც, რომელთაგან აღნიშვნის ღირსია გაუპატიურების ჩადენა პირთა ჯგუფის ან განსაკუთრებით საშიში რეციდივისტის მიერ, რა დროსაც მიუხედავად იმისა ჯგუფის ყველა წევრი მოახდენდა თუ არა სქესობრივი კავშირის დამყარებას მსხვერპლთან, ჯგუფის სხვა წევრების ქმედება ჩაითვლებოდა შესრულებად და არა დახმარებად.[40]

სსსრ 1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის 121-ე მუხლის პირველი დასჯად ქმედებად აცხადებდა მამაკაცის სქესობრივ კავშირს მამაკაცთან და მას მამათმავლობად (პედარასტიად)[41], ***ფურცხვანიძე***, კი სქესობრივი სიმახინჯისა და გახრწნილობის ერთ-ერთ სახედ მოიხსენიებდა.[42] მამათმავლობა, სქესობრივი ურთიერთობების დარგში დადგენილი ნორმალური წყობის წინააღმდეგ მიმართულ, ანტისაზოგადოებრივ და ამორალურ დანაშაულად მიიჩნეოდა, რომლის ჩადენისთვის ამ აქტის ორივე მონაწილე სრულწლოვან პირს ეკისრებოდა სისხლისამართლებრივი პასუხისგებლობა. აქტის მონაწილე პარტნიორების თავისუფალი ნების საფუძველზე გაცხადებული თანხმობის მიუხედავად, 121-ე მუხლის პირველი ნაწილით კვალიფიცირდებოდა მამათმავლობად მისი ძალადობის გარეშე ჩადენის შემთხვევაშიც, რაც ალბათ განპირობებული იყო საბჭოთა მოქალაქის ვალდებულებით, თავისი ყოველი ქცევა თანხვედრაში ყოფილიყო იმ შეხედულებებთან და წარმოდგენებთან,

---

[39] იხ. *გოთუა ზ.*, პასუხისგებლობა გაუპატიურებისთვის, თბილისი, 1994, 6.

[40] იხ. *ფურცხვანიძე ბ.*, საბჭოთა სისხლის სამართალი, განსაკუთრებული ნაწილის, თბილისი, 1966, 188.

[41] იხ. იქვე, 193.

[42] იხ. იქვე, 193.

რომელიც გაბატონებული იყო თანამედროვე საბჭოთა საზოგადოებაში ადამიანის, მოქალაქის ზნეობის და ღირსების შესახებ (კომუნისტური მორალი).[43]

121-ე მუხლის მხოლოდ მეორე ნაწილი ითვალისწინებდა მამათმავლობის კვალიფიციური შემადგენლობის ჩადენისთვის სისხლისმაართლებრივ პასუხისგებლობას, მაშინ როცა მისი ჩადენა ხდებოდა ფიზიკური ძალადობის, მუქარის ან დაზარალებულის უმწეო ან დამოკიდებული მდგომარეობის გამოყენებით, ასვე არასრულწლოვანის მიმართ. რაც შეეხება ლესბოსელობას, ამ ქმედებას 1960 წლის სისხლის სამართის კოდექსი არ იცნობდა და ბუნებრივია მისი ნებაყოფლობით ან მის გარეშე ჩადენისთვის სისხლისმართლებრივი პასუხისგებლობა გათვალისწინებული არ იყო.

უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ გაუპატიურებას, საბჭოთა სისხლის სამართლის კოდექსი მძიმე დანაშაულად მიიჩნევდა და მისი ჯგუფურად ჩადენის შემთხვევაში სასჯელის ალტერნატიულ სახედ სიკვდილით დასჯასაც კი ითვალისწინებდა. მამათმავლობა, კი სსსრ სისხლის სამართლის კოდექსის[44] მე-8[1]-ე მუხლის თანახმად არ წარმოადგენდა მძიმე დანაშაულის სახეს და სასჯელის სახედ პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ქმედების ჩადენისთვის ხუთ წლამდე, მეორე ნაწილით კი, რვა წლმადე ვადიანი თავისუფლების აღკვეთას ითვალისწინებდა.

1960 წლის სისხლის სამართლის კოდექსისაგან განსხვავებით, 1999 წლის 22 ივლისის საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, შედარებით ახლებურად, მეტად ღრმა ანალიზირებული და დალაგებული ფორმით იყო წარმოდგენილი და 2017 წლის 1 ივნისამდე იმოქმედა. სისხლის სამართლის კოდექსის მეშვიდე კარი აერთიანებდა ადამიანის წინააღმდეგ მიმართულ

---

[43] შეად. *ფურცხვანიძე ბ.*, ადამიანის პატივის და ღირსების დაცვა სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, თბილისი 1949, 175.

[44] იხ. საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის სისხლის სამართლის კოდექსი (ცვლილებებით და დამატებებით, 1972 წლის 01 ოქტომბრამდე მოქმედი რედაქციით).

დანაშაულების შემცველ ექვს თავს, რომელთაგან XXII-ე, სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების თავი, მოიცავდა განსხვავებული საშიშროების, ძალადობის სხვადასხვა ხასიათის და ხარისხის ცალკეულ დანაშაულთა შემადგენლობებს, რისი მხედველობაში მიღებითაც სისხლის სამართლის მეცნიერებაში მიღებული იყო სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების კლასიფიკაცია ორ ჯგფად: ძალმომრეობით ანუ ძალადობრივ და არაძალმომრეობით ანუ არაძალადობრივ სქესობრივ დანაშაულებად,[45] რომელთაგან ,,თითოული მუხლი განლაგებული იყო ობიექტის მნიშვნელობით და ობიექტური მხარის სიმძიმით.“[46] ხსენებულ თავში დანაშაულები გაერთიანებული იყო საერთო გვარეობითი ობიექტის მიხედვით და უფრო მეტი სიცხადით ახდენდა სქესობრივი თავისუფლების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების გამიჯვნას სქესობრივი ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულებისაგან.

ძალმომრეობით ჩადენილი სქესობრივ დანაშაულებში იგულისხმებოდა გაუპატიურება (სსკ 137-ე მუხლი) და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება (სსკ 138-ე მუხლი).

სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლის დისპოზიცია აღწერდა გაუპატიურების, როგორც განზრახი დანაშაულის ზოგად შემადგენლობას. საკანონმდებლო დეფინიციის თანახმად, გაუპატიურება განიმარტებოდა, როგორც ,,სქესობრივი კავშირი ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით”.

---

[45] იხ. *წულაია ზ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, პრიველი ტომი, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2003, 181.

[46] შეად. *მუავანაძე ზ.*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი (კომენტარები), ქსუ, 2000, 13.

,,სქესობრივი კავშირი", როგორც სამედიცინო (და არა იურიდიული) ტერმინი გაგებული იყო ისე, როგორც ამას განმარტავს სექსოლოგია. სქესობრივ კავშირში ნაგულისხმები იყო – სქესობრივი ურთიერთობის ის სახე, რომლის განხორციელების დროსაც მამაკაცის ერეგირებული სასქესო ორგანო თავსდება ქალის სასქესო ორგანოში სიამოვნების ან განაყოფიერების მიზნით.[47] *ა. იგნატოვი* სქესობრივ კავშირად მიიჩნევდა მამაკაცის მიერ ქალთან სქესობრივი კავშირის დაჭერას მხოლოდ ბუნებრივი ფორმით.[48] ამ პოზიციაზე იზიარებდა ***ვ. შანიძე*** და მიუთითებდა, რომ ბიოლოგიური თვალსაზრისით, სქესობრივი შეუღლება არის სასქესო ასოს მოთავსება საშოში და სპერმის დანთხევა იმის და მიუხედავად, თუ რამდენად ღრმად იქნება იგი მოთავსებული მასში.[49] ***ზ. გოთუას*** აზრით, სქესობრივი კავშირის ცნება არა მხოლოდ ბუნებრივი, არამედ გაუკუღმართებული ფორმით დამყარებულ კავშირსაც მოიცავდა.[50]

გაუპატიურების ცნება, ქართულ სამართალწარმოებაში ყოველთვის მოიცავდა მამაკაცისაგან ქალთან იძულებითი სქესობრივი კავშირის დაჭერის შინაარსს[51] და გაუპატიურების ობიექტად მხოლოდ ქალის სქესობრივ თავისუფლებას და სქესობრივ ხელშეუხებლობას გულისხმობდა. აღნიშნული, გარკვეულწილად განპირობებული იყო გენდერული როლების შესახებ არსებული ტრადიციული სტერეოტიპების გავლენით, დოქტრინაში დამკვიდრებული სექსისტური[52] და გენდერულად დისკრიმინაციული შეხედულებებით. იმდროინდელი საზოგადოების სექსუალურ სფეროში არსებულ ნორმებისა და შეხედულებების

---

[47] იხ. *ბოგიჩაძე, გ.*, სამედიცინო ტერმინოლოგიის ლექსიკონი, <http://www.nplg.gov.ge>, [10.02.2022].

[48] იხ. *Игантов А.,* Квалификация половых преступлений, Москва, 1974, 30.

[49] იხ. *შანიძე ვ.,* სასამართლო მედიცინა, თბილისი, 1970, 362.

[50] იხ. *ბოთუა, ზ.,* პასუხისმგებლობა გაუპატიურებისათვის, თბილისი, 1994, გვ. 9.

[51] იხ. *მუავანაძე ზ.*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი (კომენტარები), ქსუ გამომცემლობა, 2000, 93.

[52] იხ. სექსიზმის განმარტება, ონლაინ განმარტებითი ლექსიკონი-ცნობარი სოციალურ მეცნიერებებში, <http://dictionary.css.ge/content/sexism>, [10.02.2022].

გავლენით, გავრცელებული იყო მცდარი მოსაზრება იმის შესახებ, რომ სქესობრივი კავშირის ინიციატორად მხოლოდ მამაკაცი ითვლებოდა და რომ ქალს არ გააჩნდა შესაბამისი ფიზიკური ძალა მამკაცზე ძალადობისთვის მასთან სექსუალური კონტაქტის დამყარების მოთხოვნით. შესაბამისად, გაუპატიურების დაზარალებულად მხოლოდ ქალი მოიაზრებოდა.[53] ავტორთა ნაწილს, გაუპატიურების დისპოზიციაში შესაბამისი ცვლილების გზით ჩანაწერის კონკრეტიზაცია და სქესობრივი კავშირის მხოლოდ ქალთან დამყარება რომელიმე ხერხის გამოყენებით, სავალდებულოდ განსახორციელებელ ცვლილებადაც კი მიაჩნდა.[54]

1999 წლის 22 ივლისის სისხლის სამართლის კოდექსის ამოქმედების თავდაპირველ ეტაპზე, სასამართლო პრაქტიკა სქესობრივ კავშირში გულისხმობდა არა მარტო ბუნებრივს, არამედ გაუკუღმართებულსაც.[55] გაუკუღმართებულ სქესობრივ კავშირში იგულისხმებოდა სექსუალური ხასიათის აქტი როგორც მამაკაცის მამაკაცთან, ისე ქალის ქალთან, როგორც ანალური[56], ისე ორალური[57] გზით. ამ უკანასკნელთაგან, პირველი იწოდებოდა მამათმავლობად, მეორე კი ლესბოსელობის სახელით იყო ცნობილი და სახელდებით მოიხსენიებოდა სისხლის სამართლის კოდექსის 138-ე მუხლის დისპოზიციაში. ***ო. გამყრელიძეს,*** დღემდე მოქმედ სისხლის სამართლის კოდექსში, სწორად არ მიაჩნდა ქართული სიტყვა ,,მამათმავლობის“ გვერდით, უცხოური წარმოშობის სიტყვა ,,ლესბოსელობის“ გამოყენება და უფრო

---

[53] არსებობდა ნ. თოდუას განსხვავებული მოსაზრებაც, რომლის აზრით, გაუპატიურების დროს დაზარალებული შეიძლება ყოფილიყო მამაკაციც, ვინაიდან ასეთი ქმედება მამაკაცისთვის არანაკლებ შეურაცხმყოფელია. დეტ. იხ. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, 2006, 146. ამ დებულების საწინააღდეგოდ იხ. *მაყაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ, შავგულიძე თ.,* დანაშაული პიროვნების წინააღდეგ, 1980, 92.

[54] იხ. *წულაია ზ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, პრიველი ტომი, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2003, 183.

[55] იხ. *მუავანაძე ზ.*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი (კომენტარები), ქსუ გამომცემლობა, 2000, 93.

[56] იხ. სიტყვის განმარტება, თავი II, § 2,2.

[57] იხ. სიტყვის განმარტება, თავი II, § 2,2.

მართებულად თვლიდა კანონის ოფიციალურ ტექსტში ჩაწერილიყო ,,ლესბოსელობის“ ქართული შესატყვისი ,,დედათმავლობა“.[58] ასეც რომ ყოფილიყო, მაინც დისკრიმინაციული შინაარსსის ტერმინის გამოყეენებასთან გვექნებოდა საქმე, რაც ვერ გადაჭრიდა ხსენებულ პრობლემას და ვერ სრულყოფდა სისხლის სამართლის კოდექსის 138-ე მუხლის ძირითადი შემადგენლობის კანონისმიერ ჩანაწერს.

1999 წლის 22 ივლისის სისხლის სამართლის კოდექსის 138-ე მუხლის დისპოზიცია, მასში ჩამოთვლილი ჩადენის ხერხების გამოყენებით, მამათმავლობის და ლესბოსელობის ჩადენის გარდა ითვალისწინებდა სისხლისამართლებრივ პასუხისგებლობას სხვაგვარი სექსუალური კონტაქტისთვის გაუკუღმართებული ფორმით . ***ო. გამყრელიძის*** მოსაზრებით, კანონმდებელი, ,,სხვაგვარი სექსუალური კონტაქტი გაუკუღმართებული ფორმით“ არ გულისხმობდა მამათმავლობას და ლესბოსელობას, მასში ნაგულისხმები იყო სექსუალური კონტაქტი ორალური გზით, თუმცა კოდექსის მოქმედების პერიოდში არსებულ სასამართლო პრაქტიკაში არსებობს მაგალითები, როცა მამათმავლობა გაიგივებულია სხვაგვარ სექსუალურ კონტაქტთან გაუკუღმართებული ფორმით.[59] ,,სხვაგვარი სექსუალური კონტაქტი გაუკუღმართებული ფორმით“ გულისხმობდა მამაკაცის სექსუალური ჟინის დაკმაყოფილებას ქალის მიმართ ორალური ან ანალური სექსის გზით, რაც სექსუალური ხასიათის ძალმომრეობითი მოქმედების სახესხვაობად მიიჩნეოდა.[60] სწორედ ამიტომ, მამათმავლობა მსხვერპლად ყოველთვის მხოლოდ მამაკაცს გულისხმობდა, ხოლო ლესბოსელობა (დედათმავლობა) კი ქალს,

---

[58] დეტ. იხ. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008, 47.
[59] შეად. იქვე, 48.
[60] იხ. *წულაია, ზ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, პრიველი ტომი, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2003, 184.

გაუკუღმართებული ფორმით სხვაგვარი სექსუალური კონტაქტის ჩადენის დროს კი მსხვერპლად მოიაზრებოდა როგორც მამაკაცი, ისე დედაკაცი.[61]

ამდენად, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ისტორიული ანალიზი ცხადყოფს, რომ მსგავსი კატეგორიის დანაშაულებს ყოველთვის იცნობდა როგორც ადრეული, ისე შემდგომი პერიოდის სასულიერო და საერო კანონმდებლობა, რომლებიც შესაბამისი სამართლებრივი ნორმის შექმნის და მოქმედების დროს არსებული სოციალურ-პოლიტიკური ვითარების გათვალისწინებით მუდმივად განიცდიდნენ დინამიურ ცვლილებას.

[61] იხ. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008, 49.

თავი II. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეები მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების შესახებ მოკლე ისტორიული ექსკურსის შემდეგ, მნიშვნელოვანია განვიხილოთ ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულები მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით. [62]

სსკ-ის XXII თავი აერთიანებს სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ ერთგვაროვან დანაშაულთა ხუთ ჯგუფს, რომლებიც დოქტრინაში მოიხსენიება როგორც ,,სქესობრივი დანაშაულები". საქართველოს სსკ-ის მიღების შემდეგ, სქესობრივი დანაშაულების ამსახველ ნორმებში განხორციელებული ცვლილებები ემსახურება სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების შემადგენლობების განსაზღვრულობის ხარისხის ზრდას და უზრუნველყოფს მოსალოდნელი სისხლისამართლებრივი პასუხისგებლობის გამკაცრებას, განსაკუთრებით მოწყვლადი ჯგუფების წარმომადგენელთა მიმართ ძალადობრივი ხასიათის სქესობრივი დანაშაულების ჩადენისას.

მუდმივი ცვლილებების პირობებში, სქესობრივი დანაშაულები მუდმივად ინარჩუნებს საერთო ნიშანს, დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენისას გამოვლენილ იმ ძირითად სოციალურ-ფსიქოლოგიური მახასიათებლებს, რომლებიც ეფუძნება პიროვნების, მისი უფლებების ხელშეუხებლობისადმი უპატივცემლო, აგრესიულ და ხშირად დამცინავ დამოკიდებულებას. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი

---

[62] ამ თავში გამოყენებულია შემდეგი სტატიები: *გაბარაევი ი.*, კონვენცია ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ და მისი გავლენა ქართულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაზე ძალადობით ჩადენილ სექსუალური ხასიათის დანაშაულების კონტექსტში, კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვა: კანონმდებლობა და პრაქტიკა, რედ. *კორკელია კ.*, თბილისი, 2018, 33; *გაბარაევი ი.*, გაუპატიურება, როგორც ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაული (სისხლის სამართლის კოდექსის პროექტის მიხედვით), ჟურნ. ,,სამართალი და მსოფლიო", №6/2017, 61, რომლებიც ნაშრომში განახლებულია და შევსებულია ახალი მოსაზრებებით.

დანაშუალების ჩადენისას, ხდება პიროვნების ღირსებისადმი უპატივცემლობის გამოხატვა და სექსუალური გრძნობის შეურაწყოფა.[63]

სქესობრივ დანაშაულთა კლასიფიკაცია მრავალგვარია, თუმცა მიზანშეწონილია მათი დაყოფა ძალადობის, როგორც ჩადენის ხერხის მიხედვით: ძალადობრივ (და არა ძალმომრეობითი)[64] და არაძალადობრივ დანაშაულად. სსკ-ს მოქმედი რედაქციის გათვალისწინებით, შესაძლებელია სქესობრივი დანაშაულთა კლასიფიკაცია სექსუალური ხასიათის შეღწევადი და არაშეღწევადი ფორმის მიხედვით.

ა) ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულები ხელყოფს ინდივიდუალურ **სამართლებრივ სიკეთეს** - ადამიანის სქესობრივი თავისუფლების და სქესობრივი ხელშეუხებლობის უფლებას.[65] სქესობრივი დანაშაულების ამსახველი მუხლები იმავდროულად იცავს ხსენებულ სამართლებრივ სიკეთეებს, რომელთა დაცულობის მნიშვნლეობა, ამართლებს შესაბამისი სამართლის ნორმის არსებობას, ვინაიდან ხსენებულ უფლებას ადამიანი ფლობს ამ უფლების მართლსაწინააღმდეგო ხელყოფამდეც.[66]

ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში სამართლებრივი სიკეთის აღსანიშნავად დღემდე გამოიყენება ტერმინი „დანაშაულის ობიექტი". ამის მიუხედავად, მეცნიერთა შორის ერთიანი შეთანხმებული პოზიცია თუ რა უნდა ჩაითვალოს

---

[63] იხ. *ფურცხვანიძე ბ.*, ადამიანის პატივის და ღირსების დაცვა სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, თბილისი 1949, 20.

[64] ძალმომრეობითი დანაშაულები სქესობრივი თვისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ, გულისხმობს სსკ-ის 137-ე, 138-ე და 139-ე მუხლებით გათვალისწინებულ ქმედების შემადგენლობასაც, მათი დაყოფა ძალადობის, როგორ ჩადენის ხერხის მიხედვით, გამორიცხავს ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კონტექსტში სსკ-ის 139-ე მუხლით გათვალისწინებულის ქმედების შემადგენლობის განხილვას, ვინაიდან მისი ჩადენა ხდება იძულების გამოყენებით. შეად. *წულაია ზ.*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, ტომი I, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2003, 181.

[65] შეად. *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.,* სქესობრივი დანაშაულები, 2020, 38.

[66] იხ. *მჭედლიშვილი-ჰედრიხი ქ.,* სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი I, დანაშაული, თბილისი, 2014, 8.

,,დანაშაულის ობიექტად“ დღემდე არ არარსებობს.[67] თუმცა ერთია, უობიექტო დანაშაული არ არსებობს და დანაშაულის დაყოფა თავებად მიღწეულია სწორედ დანაშაულთა ობიექტებში ერთგვაროვნების აღმოჩენით, რაც მათი მეცნიერული დამუშავების შედეგს წარმოადგეს.[68] დანაშაულის სოციალური არსი უპირველეს ყოვლისა კანონით დაცული ობიექტების ხელყოფაში გამოიხატება და ამიტომაა, რომ ამ ნიშნით ერთიანდებიან ან განსხვავდებიან ცალკეული დანაშაულები.[69] იმ პირის სქესობრივი თავისუფლება და სქესობრივი ხელშეუხებლობა, რომლის სხეულშიც ხდება სექსუალური ხასიათი შეღწევა ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენა, მიჩნეულია სისხლისამართლებრივი დაცვის სახეობით (ქვეგვარეობით)[70] ობიექტად,[71] თუმცა უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ თანამედროვე ქართული სისხლის სამართლის კოდექსი უპირატესობას ტერმინ „სამართლებრივ სიკეთეს“ ანიჭებს,[72] რომლის დაცვა ქმედების კრიმინალიზაციის საფუძველია.[73]

მეცნიერებაში გამოთქმულია გაბატონებული მოსაზრება, ქმედების ობიექტის და სამართლებრივი სიკეთის ურთიერთგამიჯვნის საჭიროების და აუცილებლობის შესახებ. თუმცა, არსებობს ის მოსაზრებაც, რომ სამართლებრივი სიკეთე და ქმედების ობიექტი ზოგიერთ შემთხვევაში ემთხვევა ერთმანეთს.[74] ქმედების

---

[67] დაწ. იხ. *ცქიტიშვილი თ.,* ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2014, 149.

[68] იხ. *მუავანაძე ზ.*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, ქსუ, 2000, 10.

[69] იხ. *წერეთელი თ., ტყეშელიაძე გ.,* მოძღვრება დანაშაულზე, თბილისი 1969, 150-152;

[70] იხ. *სურგულაძე ლ.,* სისხლის სამართალი, დანაშაული, თბილისი 1997, 86.

[71] იხ. *თოდუა ნ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-6 გამოცემა, თბილისი, 2016, 208.

[72] შეად. *ნაჭყებია გ.,* პარქტიკული რეკომენდაციები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგად ნაწილში, თბილისი, 2015, 29-32.

[73] სამართლებრივი სიკეთისა და ქმედების ობიექტის ურთიერთგამიჯვნის შესახებ დოგმატიკაში გამოთქმული განსხვავებული მოსაზრებების შედარებითი ანალიზი დაწ. იხ. *ცქიტიშვილი თ.,* ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2014, 182-184.

[74] იხ. *ტურავა მ.,* სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, პირველი წიგნი, დანაშაულის მოძღვრება, თბილისი, 2011, 23.

ობიექტია ის საგანი, რომელზეც ხორციელდება ქმედების შემადგენლობა, ხოლო სამართლებრივი სიკეთეა ის, რაც სამართლითაა დაცული."[75] ამდენად, ქმედების ობიექტია ადამიანი,[76] სამართლით დაცული სიკეთე კი სქესობრივი თავისუფლება და ხელშეუხებლობა.

ამგვარი შეხედულება გარკვეულწილად განპირობებულია მსხვერპლის ობიექტივიზირებით, რაც გაუპატიურების ან/და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენისას გულისხმობს ადამიანის საგნად აღქმას, მის გასაგნებას და მისი როგორც მსხვერპლის დეჰუმანიზირებას.[77] ამ დროს ადგილი აქვს ადამიანის სხეულის თვითნებურ გამოყენებას, რაც პირდაპირ ლახავს მის ღირსებას.[78]

თუმცა, ეს არ ნიშნავს ადამიანის უფლებების პრიმატს თვით ადამიანის პიროვნებასთან მიმართებაში, ვინაიდან სახელმწიფოსთვის ადამიანი არის მთავარი ფასეულობა,[79] უფლებების სუბიექტი, თუ არა ადამიანის არსებობა, არ იარსებებდა მისი უფლებები. ამასთან, სქესობრივ დანაშაულთა შემთხვევაში ქმედების ობიექტი და სამართლებრივი სიკეთე ემთხვევა ერთმანეთს, ვინაიდან სქესობრივი თავისუფლება და სქესობრივი ხელშეუხებლობა გააჩნია მხოლოდ ადამიანს, როგორც ბიოლოგიური, ფსიქოლოგიური და სოციალური თვისებების

---

[75] იხ. *ცქიტიშვილი თ.,* ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2014, 182, იხ. ციტირება: *Radtke H.,* Die Dogmatik der Brandstiftungsdelikte, Zugleich ein Beitrag zur Lehre von den gemeingefährlichen Delikten, Berlin, 1998, S. 68.

[76] შეად. *ლომსაძე მ.,* პასუხისგებლობა სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ ზოგიერთი დანაშაულისათვის, 2014, 14.

[77] იხ. *Gardner, J., Shute, S.*, The Wrongness of Rape, Oxford Essays in Jurisprudence, Oxford, 2002, 28-33.

[78] იხ. *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.*, სქესობრივი დანაშაულები, თბილისი, 2020, 26, იხ. ციტირება: *Hörnle, T.*, Rape as non-consensual sex, The Routledge Handbook of the Ethics of Consent, New York, 2018, 237.

[79] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 28 ოქტომბრის № 2/5/560 გადაწყვეტილება საქართველოს მოქალაქე ნოდარ მუმლაური საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II-10

მატარებელ პიროვნებას და ისინი ცალკე, ადამიანის არსებობისაგან დამოუკიდებლად არ არსებობს ბუნებაში.

ბ) ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულთა ძირითადი შემადგენლობის ჩამდენი **სუბიექტი/ამსრულებელი** შეიძლება იყოს ნებისმიერი სქესის, ასაკით და ფსიქიკური მდგომარეობით შერაცხადი პირი, ხოლო კვალიფიციური შემადგენლობის ცალკეული შემთხვევების ჩადენისას კი სპეციალური (მათ შორის გარანტის ფუნქციით აღჭურვილი) სუბიექტი/ამსრულებელი.

გ) ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის **დაზარალებული**[80] შეიძლება იყოს როგორც მდედრობითი, ისე მამრობითი სქესის სრულწლოვანი ან არასრულწლოვანი პირი, რომელსაც მორალური (ფსიქიკური) ან ფიზიკური ზიანი (ორგანიზმის ანატომიური მთლიანობის დარღვევა) მიადგა უშუალოდ დანაშაულის ჩადენის შედეგად[81] (მაგ: საცოლე, საყვარელი, მეძავი ან ოჯახის წევრი)[82]. მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თანახმად, დაზარალებულის სტატუსი პირს ენიჭება პროკურორის დადგენილებით, მისივე ინიციატივით ან ამ პირის განცხადების მიმართვის საფუძველზე.[83] ევროკავშირის 2012 წლის 25 ოქტომბრის (2012/29/EU) დირექტივა „დაზარალებულის უფლებების, დახმარების და დაცვის შესახებ", დირექტივის მიზნებისთვის ასეთ პირს თვლის დანაშაულის დაზარალებულად მიუხედავად იმისა, დადგენილია თუ არა დამნაშავის ვინაობა, დაპატიმრებული, წარდგენილი და გასამართლებულია

---

[80] ტერმინი ,,დაზარალებული"-ის განმარტება იხ. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, მუხლი 3, პუნქტი 22.

[81] სსკ-ის დღემდე მოქმედი რედაქციის პირობებში, საკამათო იყო საკითხი გაუპატიურების დაზარალებულად მხოლოდ ქალის მიჩნევის შესახებ, რაც ძირითადად განპირობებული იყო ქალის სტერეოტიპული გენდერული როლით. შეად. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008, 9; *მუავანაძე ზ.* სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, 2000, 93; *გოთუა.ზ.*, პასუხისგებლობა გაუპატიურებისათვის, 1994, 8.

[82] *იხ. თოდუა ნ.,* ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, 2016, 211.

[83] იხ. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, 56-ე მუხლი, მე-5 ნაწილი.

თუ არა იგი სასამართლოს მიერ . .[84] ამავე დირექტივის თანახმად კი, დანაშაულის მსხვერპლი ნიშნავს ფიზიკურ პირს, რომელსაც უშუალოდ სისხლის სამართლის დანაშაულის ჩადენის შედეგად მიადგა ფიზიკური, ფსიქიკური, ემოციური ზიანი ან ეკონომიკური ზარალი.[85] ანალოგიურად განიმარტება დანაშაულის მსხვერპლის ცნება გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის გენერალური ასამბლეის 1985 წლის 29 ნოემბრის რეზოლუციის შესაბამისად, რომლის თანახმადაც „მსხვერპლი" ნიშნავს პირს, რომელსაც მიადგა ზიანი (ფიზიკური ან ფსიქიკური), ემოციური ტანჯვა, ეკონომიკური ზარალი ან არსებითად დაირღვა მისი ისეთი ფუნდამენტური უფლებები მოქმედებით ან უმოქმედობით, რომელიც ჯერ კიდევ არ წარმოადგენს ეროვნული სისხლის სამართლის კანონების დარღვევას, თუმცა დაკავშირებულია ადამიანის საერთაშორისოდ აღიარებულ უფლებებთან.[86] შესაბამისად, დაზარალებულის სტატუსის მინიჭებამდე ასეთი პირი არის დანაშაულის მსხვერპლი და ფორმალური თვალსაზრისით მართებულია ის მოვიხსენიოთ როგორც ,,მსხვერპლი" და არა როგორც ,,დაზარალებული".

სისხლის სამართალში, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით შეიცვალა მიდგომები, რაც განპირობებულია სამართლებრივი სიკეთის დაცვის კონცეფციის ახლებური გაგებით.[87] სსკ-ში განხორციელებული ბოლოდროინდელი ცვლილებები ცხადყოფს, რომ სისხლისამართლებრივი დაცვის ინტერესებმა მორალით დატვირთული მიდგომებიდან კონკრეტული პირის უფლებების დაცვისკენ გადაინაცვლა,[88] რაც უდაოდ არის სექსუალური ძალადობისაგან დაცვის მომწესრიგებელი ნორმების ევროპეიზაციის შედეგი.

---

[84] შეად. Directive 2012/29/EU of the Europian Parlament and of the Counsil of 25 October 2012, establishing minimum standards on the right, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA, (19).

[85] იხ. იქვე § 1, მუხლი 2.

[86] იხ. Declaration of General Assembly of United Nationc about Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 29 November 1985, B-18.

[87] იხ. *ჯიშკარიანი ბ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღდეგ, თბილისი, 2016, 152.

[88] იხ. იქვე, 152.

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ნორმების შინაარსი მოქმედი რედაქციით, აღარ შეიცავს ,,მორალური კრიტერიუმებით განპირობებულ დასჯად ქმედებებს“[89] და მთავარი აქცენტი გადატანილია ადამიანის სქესობრივი თავისუფლების, როგორც სისხლის სამართლით დაცული სამართლებრივი სიკეთის დაცვაზე, თავისუფალი ნების საფძველზე შეარჩიოს მისთვის სასურველი სქესობრივი პარტნიორი. საკმაოდ გონივრულად ჟღერს რუსულ იურიდიულ ლიტერატურაში *ულიცკის* მიერ გამოთქმული მოსაზრება სქესობრივი თავუსფლების რაობის შესახებ, რომ ,,სქესობრივი თავისუფლება - ეს არ არის მხოლოდ თავისუფლება რაიმე სახის იძულებისგან, ესაა პირის უნარი, თავისუფლად განკარგოს თავისი სექსუალური შესაძლებლობები სქესობრივი ურთიერთობების სფეროში.“[90] სქესობრივი თავისუფლება, თანაბრად აქვს 16 წელს მიღწეულ ყველა ქმედუნარიან მოქალაქეს, მიუხედავად მათი გენდრეული იდენტობისა. უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ აქაც დადგენილია გარკვეული შეღზღუდვები კანონმდებლის მიერ ასაკის ან შეურაცხადობის კრიტერიუმით, კერძოდ, 16 წლამდე ან შეურაცხადი პირის მხრიდან გაცხადებული თანხმობის შემთხვევაშიც კი, აკრძალულია მათთან სექსუალური ხასიათის ყოველგვარი ქმედება, ვინაიდან ასეთი პირების სქესობრივი ხელშეუხებლობა დაცულია კანონით.

2017 წლის 4 მაისის კანონით, კოდექსიდან ამოღებულ იქნა ,,სექსუალური ორიენტაციისა” და ,,გენდერული იდენტობის” ნიშნით დისკრიმინაციული შინაარსის მქონე ისეთი ტერმინები, როგორიცაა ,,მამათმავლობა“, ,,ლესბოსელობა“ და ,,სხვაგვარი გაუკუღმართებული სექსუალური კონტაქტი“, რაც გარკვეულ წილად წარმოადგენს საქართველოს ხელისუფლების მიერ

---

[89] იხ. იქვე, 152.

[90] იხ. *Улицкий С.Я.*, Защита общественной нравственности в системе мер борьбы с преступностью: Учебное.

пособие. - Владивосток, 2004, 19, < www.twirpx.com/file/1533850/ >[10.02.2022].

აღებული იმ ვალდებულების განხორციელების შედეგს, რომელიც დაკავშირებულია პარლამენტის მიერ ანტიდისკრიმინაციული[91] კანონმდებლობის მიღებასთან და სათანადო ცვლილებების განხორციელებასთან.

გარკვეული ცვლილებები განიცადა ასევე ძალადობით ჩადენილი სქესობრივ დანაშაულებმა როგორც საკანონმდებლო ტექნიკის, ისე სანქციების გამკაცრების თვალსაზრისით, რაც კანონმდებლის მიერ ხსენებული დანაშაულების სტატისტიკური მონაცემების ზრდის ტენდენციით დასაბუთდა. სასჯელები გაიზარდა როგორც ქმედების ძირითადი შემადგენლობის, ისე დამამძიმებელი გარემოებებში მათი ჩადენისთვის, რაც სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი დანაშაულების ჩამდენთა მიმართ სახელმწიფოს მკაცრ დამოკდებულებაზე მეტყველებს.

§ 1. გაუპატიურების მატერიალური/კანონისმიერი ელმენეტები

სსკ-ის 137-ე მუხლი ოთხნაწილიანია. პირველი ნაწილი აღწერს გაუპატიურების ქმედების კანონისმიერი შემადგენლობის ძირითად ელემენტებს, რომლის დეფინიციაც გაფართოვდა „ქალთა მიმართ ძალადობის და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ" ევროპის საბჭოს კონვენციის პრინციპების გათვალისწინებით,[92] ხოლო მეორე, მესამე და მეოთხე ნაწილები ითვალისწინებს გაზრდილ პასუხისგებლობას გაუპატიურების სპეციალურ/დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენისათვის.

გაუპატიურებად ითვლება ,,პირის სხეულში ნებისმიერი ფორმით სექსუალური ხასიათის შეღწევა სხეულის ნებისმიერი ნაწილის ან ნებისმიერი საგნის

---

[91] დაწვრილებით იხ. 2014 წლის 02 მაისის საქართველოს კანონი ,,დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ", <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2339687> [10.02.2022].

[92] იხ. განმარტებითი ბარათი ,,სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილებების შეტანის შესახებ" საქართველოს კანონის პროექტზე, №763-IIს, 04.05.2017, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/11077>, [10.02.2022].

გამოყენებით, ჩადენილი ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით“.

გაუპატიურების მოქმედი რედაქცია, მისი წინამორბედისაგან ძირითადად განსხვავდება ორი ნიშნით. ***პირველი,*** სისხლის სამართლის კოდექსის მოქმედი რედაქცია, გაუპატიურებას განმარტავს, როგორც პირის სხეულში ნებისმიერი ფორმით სექსუალური ხასიათის შეღწევას სხეულის ნებისმიერი ნაწილის ან ნებისმიერი საგნის გამოყენებით, დისპოზიციაში მითითებული მისი ჩადენის რომელიმე ფორმით, მაშინ როცა, ამგვარი ქმედება სსკ-ს წინა რედაქციით მიჩნეოდა სხვაგვარი ხასიათის სექსუალურ ქმედებად და გულისხმობდა მამათმავლობას, ლესბოსელობას და მათ სხვაგვარ გაუკუღმართებულ ფორმად მოიხსენიებდა, და ***მეორე,*** მოქმედი რედაქციით შემოთავაზებულია გაუპატიურების დანაშაულის გენდერულად ნეიტრალური დეფინიცია, რაც საშუალებას იძლევა გაუპატიურების დანაშაულის დაზარალებული იყოს კაცი და უშუალო ამსრულებელი კი ქალი. გაუპატიურების დისპოზიცია ადრე მოქმედი რედაქციით, მიუხედავად იმისა, რომ გაუპატიურების წინა კანონისმიერი განმარტება ამის შესახებ ხაზგასმით არ მიუთითებდა, ძირითადად გულისხმობდა კაცის მიერ ქალის გაუპატიურებას და ქალის მხოლოდ თანამონაწილედ, ცალკეული მეცნიერების მოსაზრებით კი თანაამსრულებლად მიჩნევის საშუალებას იძლეოდა.[93]

ფაქტობრივად, მოქმედი საკანონმდებლო ჩანაწერის მიხედვით, გაუპატიურების ვიწრო შემადგენლობა წარმოდგენილია, როგორც ორი ქმედებისაგან შემდგარი: (1) სექსუალური შეღწევა (პენეტრაცია) სხეულის ნაწილის ან საგნის გამოყენებით და (2) ძალადობა, ძალადობის მუქარა ან დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენება. ცალ-ცალკე ამ ორი ქმედებიდან რომელიმეს ჩადენა არ არის გაუპატიურება. მხოლოდ სექსუალური ხასიათის შეღწევა ან ძალადობის

---

[93] შეად. *გამყრელიძე ო.,* კომენტარი, 2008, 9, 37.

გამოყენება არ გვაძლევს გაუპატიურების შემადგენლობას. გაუპატიურების შემადგენლობა იქნება, თუ სექსუალური ხასიათის შეღწევა ხდება ძალადობით, ძალადობის მუქარის ან დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით.[94]

უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ იმ პირის თანხმობა, რომლის სხეულშიც ხდება სექსუალური ხასიათის შეღწევა, როგორც გაუპატიურების კანონისმიერი ელემენტი, წინა რედაქციის მსგავსად, არ არის მოცემული სახელდებით გაუპატიურების კანონისმიერ განმარტებაში, რაც განპირობებულია იმით, რომ მოქმედი განმარტება დაფუძნებულია ძალადობის ელემენტებზე და არა დაზარალებულის თანხმობაზე.[95]

რამდენადაც, მოძველებული კანონმდებლობა ვერ უზრუნველყოფდა სექსუალური ავტონომიის სრულყოფილად დაცვას, კანონმდებელი ამ ცვლილებით შეეცადა, ფართოდ მოეცვა გაუპატიურების, როგორც მსხვერპლის სექსუალური ავტონომიის დარღვევის არსი და გაუპატიურება განემარტება კონვენციის შესაბამისად. ამასთან, კანონმდებელმა, ,,სქესობრივი კავშირი"-ის ნაცვლად შემოიტანა ტერმინი ,,შეღწევა", რაც გაუპატიურების დეფინიციის გენდერულად ნეიტრალური ფორმით წარმოჩენას უზრუნველყოფს.[96]

,,გაუპატიურება არ არის სექსი, ის არის ძალადობა ან ძალაუფლება/კონტოლი" - ასეთია რადიკალურ-ლიბერალურ ფემინისტური შეხედულება გაუპატიურების რაობის შესახებ, რომლის თანხმადაც ძალადობა, მოტივირებულია

---

[94] იხ. *გაბარაევი ი.*, კონვენცია ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ და მისი გავლენა ქართულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაზე ძალადობით ჩადენილ სექსუალური ხასიათის დანაშაულების კონტექსტში, კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვა: კანონმდებლობა და პრაქტიკა, რედ. *კორკელია კ.*, თბილისი, 2018, 33-35.

[95] დაზარალებულის თანხმობის მნიშვნელობის შესახებ დეტ. იხ. ამავე ნაშრომის თავი II, §2.

[96] გაუპატიურების ქმედების ხელყოფის ობიექტად ძირითადად ქალის სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის მიჩნევა, ხელს უწყობდა გენდერული სახის სტერეოტიპების დამკვიდრებას და გაუპატიურების აღიარებას გენდერზე დაფუძნებულ დანაშაულად.

ძალაუფლებით და კონტროლით, ვიდრე სექსუალური კმაყოფილების განცდის სურვილით, და არის ძალადობრივი, ვიდრე სექსუალური აქტი.[97]

იმის გათვალისწინებით, რომ ,,სექსი"[98] გამოყენებულია სექსუალური აქტივობის, კერძოდ კი ,,სქესობრივი კავშირი"-ის მნიშვნელობით, ზემოხსენებული შეხედულება არ არის გასაზიარებელი მოქმედი სსკ-ის 137-ე მუხლით აღწერილი გაუპატიურების დეფინიციის კონეტქსტში. მართალია, გაუპატიურება როგორც დანაშაული, აერთიანებს სექსსა და ძალადობას, თუმცა, გაუპატიურების ჩადენის ხერხი არის ,,ძალადობა" და არა ,,სექსი", როგორც ძალადობრივი აქტის იარაღი. თავისთავად სექსი, როგორც სექსუალური აქტი, არ არის კანონით აკრძალული ქმედება, ის დანაშაულებრივ სახეს მხოლოდ პარტნიორის ნებაყოფლობითი თანხმობის არარსებობის პირობებში იძენს. ქმედების გაუპატიურებად დაკვალიფიცირებისათვის მნიშვნელოვანია გამოიკვეთოს სქესობრივი კავშირის დამყარება ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით. ასეთის დადასტურებისას, ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციაზე გავლენას არ ახდენს დაზარალებულის წინარე ქცევა - თუ როგორ იქცეოდა ის სქესობრივი კავშირის დამყარებამდე ან მის შემდეგ.[99] საგულისხმოა, გაუპატიურების ჩადენა სასქესო ორგანოების გამოყენებით ან ორალურ/ანალური შეღწევის გზით, რაც მისი ჩადენის ხერხების გათალისწინებით, გაუპატიურებას ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულად აქცევს, რაც მის დასჯადობას განაპირობებს.

როგორც უკვე აღინიშნა, გაუპატიურებად კანონმდებელი თვლის ,,პირის სხეულში სექსუალურ ხასიათის შეღწევას" და არა ,,სქესობრივ კავშირს", როგორც ეს წინა

---

[97] დეტ. იხ. ***McPhail, B. A***. Feminist framework plus: Knitting feminist theories of rape etiology into a comprehensive model, Trauma Violence & Abuse, volume: 17 issue: 3, 2015, 314-329, <https://www.uh.edu/socialwork/news/news-releases/2015-06-10_McPhail_FFP.pdf>, [10.02.2022].

[98] იხ. *Stevenson A., Waite M.,* Concise Oxford English Dictionary: Book & CD-ROM Set. OUP Oxford, 2011, 1320.

[99] იხ. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2013 წლის 30 სექტემბრის განაჩენი საქმეზე №1/ბ-207-13, ხელმისაწვდომია შემდეგ ვებ. გვერდზე: <https://ecd.court.ge>, [10.02.2022];

რედაქციით იყო გათვალისწინებული. გაუპატიურება, როგორც ქმედების აღმნიშვნელი ტერმინი, პირველ რიგში მოიაზრებს **„პირის სხეულში“** სექსუალური ხასიათის შეღწევას, როგორც სექსუალური კმაყოფილების მიღწევის საშუალებას (მიზანი). აქ ნაგულისხმებია ადამიანის სხეული, როგორც მისი ყოფის ფიზიკური გამოხატულება და ,,პირადი ცხოვრების ყველაზე ინტიმური ასპექტი“[100].

გაუპატიურების დროს, პირის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევისას საფრთხე ექმნება ფუნდამენტურ ღირებულებებს და პირადი ცხოვრების არსებით ასპექტებს. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში გამოყენებული ტერმინი - **სექსუალური ხასიათის შეღწევა** (*sexual penetration*) ზოგიერთი ქვეყნის კანონმდებლობაში მოიხსენება როგორც სქესობრივი აქტი, რაც იგივეა გერმანულად - *Geschlechtsverkehr*, ესპანურად - *relaciones sexuales*, ფრანგულად - *rapports sexuels* და ა.შ., რომლის დროსაც ადამიანის სხეულის ნაწილის ან სხვა რაიმე საგნის შესმა ხდება ადამანის ვაგინაში,[101] პირში (ამ შემთხვევაში სასქესო ორგანოს) ორალური გზით ან ანუსში. მართალია „სექსუალური შეღწევა (penetration)“ არის სამედიცინო ტერმინი, თუმცა მას უფრო ხშირად სამართლებრივი დანიშნულებით იყენებენ ძალადობრივი სექსუალური კონტაქტის აღნიშვნისას. სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობაში[102] ის მოიხსენიება როგორც, სქესობრივი კავშირი, გარყვნილი ქმდება და ასევე სხვა სამართლებრივად ევფემიზმური სიტყვებით (მაგ: სხეულის ცოდნა).[103] თანამედროვე დემოკრატიული სახელმწიფოების უმეტესობა კი,[104] სისხლის

---

[100] იხ. YF v. Turkey, [2003] ECHR, #24209/94, § 33.

[101] იხ. *ბოგიჩაძე გ.,* სამედიცინო ტერმინოლოგიის ლექსიკონი, <http://www.nplg.gov.ge>, [10.02.2022].

[102] იხ. Criminal Codes of European Countries, <http://www.legislationline.org>, [10.02.20222].

[103] იხ. *გაბარაევი ი.*, გაუპატიურება, როგორც ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაული (სისხლის სამართლის კოდექსის პროექტის მიხედვით), ჟურნ. ,,სამართალი და მსოფლიო“, №6/2017, 64.

[104] იხ. Sexual Offences (Scotland) Act 2009, Part 1, Article 1; England, Wales, Sexual Offences Act 2003, Part 1, Article 1; <www.legislation.gov.uk>, [10.02.2022].

სამართლის დებულებებში იყენებს ტერმინს „სექსუალური პენეტრაცია“, რომელშიც იგულისხმება უკანონო (ძალადობრივი და არანებაყოფლობითი), სქესობრივი აქტი; იმის გამო, რომ ეს არის ფართო ცნება (რომელიც შეიძლება მოიცავდეს და დაკვალიფიცირდეს სხვადსხვაგვარად) მოიცავს სექსუალური შეღწევის ნებისმიერ ფორმას, მათ შორის ყველაზე მინიმალური ფორმით შეღწევასაც კი.

1. სექსუალური ხასიათის შეღწევის სახეები და ფორმები გაუპატიურების ჩადენისას

პირის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევა შესაძლებელია განხორციელდეს სხვადასხვა სახით, შეღწევის ნებისმიერი ფორმის გამოყენებით.

სტამბოლის კონვენციის 36-ე მუხლი ერთმანეთისაგან განასხვავებს ვაგინალურ, ანალურ და ორალურ შეღწევის სახეებს:

ა) ვაგინალური გზით სექსულაური ხასიათის შეღწევის დროს მამაკაცი თავის სასქესო ორგანოს ათავსებს ქალის საშოში;

ბ) ანალური ***per anum***[105] გზით სექსუალური ხასიათის შეღწევის დროს მამაკაცის სასქესო ორგანოს შეღწევა ხდება სხვა პიროვნების ანალური ხვრელში;

გ) ორალური გზით სექსუალური ხასიათის შეღწევა ***per os***[106] კი, გულისხმობს მამაკაცის სასქესო ორგანოს მოთავსებას სხვა ადამიანის პირის ღრუში (fellatio), რომლის დროსაც ადგილი აქვს მამაკაცის პენისის ორალურ სტიმულაციას ან

---

[105] ლათ. *per anum* ქართულად ნიშნავს: ანუსის გზით, ან მისი საშუალებით, *Miller-Keane* Encyclopedia and Dictionary of Medicine, Nursing, and Allied Health, Seventh Edition, 2003, <https://tinyurl.com/2p8uyvk5 >, [10.02.2022].

[106] ლათ. *per os* ქართულად ნიშნავს პირით, პირის მეშვეობით, იხ. იქვე.

ადამიანის ენით შეღწევას ქალის საშოში (cunnilingus), რაც იწვევს ქალის გენიტალიების სტუმულაციას ენის ან ტუჩების გამოყენებით.

სექსუალური ხასიათის შეღწევის სახეებისგან უნდა განვასხვავოთ სექსუალური ხასიათის შეღწევის შემდეგი ფორმები:

ა) სექსუალური ხასიათის შეღწევა პირის სხეულში, შეიძლება მოხდეს ასევე ანილინგუსის დროს. სამედიცინო ლექსიკონის თანახმად, „anilingus“[107]-ი – (anus (ანუსი) + lingus (ლათინური Lingere: ლოკვა) ეწოდება ორალურ-ანალური სქესობრივი კონტაქტის ფორმას, რომლის დროსაც ერთი ადამიანის ენის, პირის ან ტუჩების გამოყენებით ხდება პარტნიორის უკანა ტანის ხვრელში (ანუსში) შეღწევა ანუსის სექსუალური სტიმულაციისთვის.[108] ამ ტიპის სექსუალური პენეტრაცია შეიძლება განახორციელოს ყველა პირმა, განურჩევლად მათი სექსუალური ორიენტაციისა, მიუხედავად იმისა, მისი ჩადენა მიზნად ისახავდა პირადი სიამოვნების მინიჭებას თუ პარტნიორის დამცირებას. ეს ის შემთხვევაა, როდესაც მოძალადის გავლენის ქვეშ მყოფი პირის სხეულში, საკუთარი ნება-სურვილის საწინააღმდეგოდ, მოძალადე დაზარალებულის ანუსში ახდენს პენეტრაციას ორალურ-ანალური ან ორალურ-ვაგინალური სქესობრივი კონტაქტის გზით, რა დროსაც ძალადობის (ფიზიკური ან ფსიქიკური) ჩამდენი პირი პასუხს აგებს სექსუალური ხასიათის შეღწევის ჩადენისათვის.

ანილინგუსი შეიცავს ჯანმრთელობის დაზიანების პოტენციურ რისკს. პირით, ენით ან ტუჩებით ანალურ ხვრელთან შეხებისას პიროვნება შეიძლება დაინფიცირდეს სქესობრივი გზით გადამდები სხვადასხვა ინფექციით და

---

[107] სამედიცინო ლექსიკონი, <http://medicine.academic.ru/11359/anilingus>, [10.02.2022].

[108] დეტ. იხ: *Byrne, J., Hummer, D.*, In search of the Tossed Salad Man (and others involved in prison violence): New strategies for predicting and controlling violence in prison, Jour. ,,Aggression and Violent Behavior", vol. 12(5), 2007, 531-541.

ვირუსებით. ასეთი შემთხვევა, დადასტურებული შესაბამისი სასამართლო სამედიცინო ექსპერტიზის დასკვნით, ბუნებრივია გამოიწვევს დამატებითი (სისხლის სამართლის კოდექსის 132-ე მუხლი - განსაკუთრებით საშიში ინფექციური დაავადების შეყრა) მუხლით კვალიფიკაციას და დანაშაულთა ერთობლიობით პირის სისხლისსამართლებრივ პასუხისგებაში მიცემას.

ბ) როგორც სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლის დისპოზიციის შინაარსიდან ირკვევა, გაუპატიურების დროს, შესაძლებელია ადამიანის ანუსში ან ვაგინაში შეღწევა მოხდეს სხეულის რომელიმე ნაწილის ან სხვა რაიმე საგნის გამოყენებით. მაგალითად, ანუსში შეღწევა შეიძლება განხორციელდეს ერთი ან რამდენიმე თითის გამოყენებით, რასაც უწოდებენ „*Fingering*“-ს, რომლის დროსაც ხდება ანუსის ხვრელის ან ვაგინის კლიტორის სტიმულაცია სექსუალური აღგზნებისთვის. ეს ქმედება შეიძლება იყოს ასევე ორმხრივი მასტრუბაციის, შეღწევის ან სხვაგვარი სექსუალური ქცევის ნაწილი. სექსუალურ ხასიათის ასეთი ქმედება შეიძლება ჩადენილ იქნეს შეღწევით (ვაგინაში, ანუსში) და შეღწევის გარეშე (ზედაპირული) სახით. „*Fingering*“-ი დანაშაულებრივ ქმედებად შეიძლება მიჩნეულ იქნეს მაშინ, როდესაც ის ატარებს ძალადობრივ ხასიათს და არ შეესაბამება პარტნიორის თავისუფალ ნებას და მთავარი - ატარებს შეღწევად ხასიათს. მაშინ, როდესაც ეს ქმედება არაშეღწევადი ხასიათისაა, თუნდაც თავისი არსით იყოს ძალადობრივი ქმედება, არ განიხილება გაუპატიურებად. ასეთ შემთხვევაში მოძალადემ შეიძლება პასუხი აგოს მხოლოდსექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედებისთვის. იმ შემთხვევაში კი, თუ მოძალადის განზრახვა მოიცავდა თითის ან თითების გამოყენებით სექსუალურ პენეტრაციას ვაგინაში ან ანუსში სექსუალური მიზნებისთვის ან სექსუალური ლტოლვის გამო და ეს ქმედება შეწყდება ზედაპირული, არაშეღწევადი „*Fingering*“-ის დროს, მაშინ პირი პასუხს

აგებს გაუპატიურების მცდელობისათვის.[109] შესაძლებელია, არაშეღწევადი, ზედაპირული „Fingering"-ი ემსახურებოდეს ანუსის, კუნთების მოდუნების მიზანს და წარმოადგენდეს გაუპატიურების ჩადენის მოსამზადებელ სტადიას. აქვე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ თითის გამოყენებით ქალის ვაგინაში სექსუალური პენეტრაცია სამედიცინო მიზნებისთვის, არ ქმნის გაუპატიურების შემადგენლობას.[110]

რაც შეეხება ანუსში სექსუალურ პენეტრაციას თითის/თითების გამოყენებით, პარტნიორის თანხმობის შემთხვევაში შეიძლება იყოს სასიამოვნო, ვინაიდან ყველა ნერვიული დაბოლოებები თავს იყრის ანუსის მიდამოებში. რამდენადაც ეს შეიძლება იყოს სასიამოვნო, იმდენად შეიძლება იყოს უსიამოვნო, თუ ამ ქმედებას ადგილი ექნება პარტნიორის თავისუფალი ნების უგულებელყოფით, რაც აიძულებს მას თავის თავზე განიცადოს მისი ნებასურვილის საწინააღმდეგო ქმედება ძალადობის, ძალადობის მუქარის ან უმწეო მდგომარეობაში ყოფნისას, რაც მოგვცემს გაუპატიურების შემადგენლობას.

გ) გაუპატიურების დისპოზიციის შინაარსიდან გამომდინარე, სექსუალური ხასიათის შეღწევა შეიძლება ჩადენილი იქნეს ასევე მუშტის გამოყენებით, რომელიც „*Fisting*"-ის სახელწოდებითაა ცნობილი. მუშტის გამოყენებით სექსუალური პენეტრაცია გამოგონილ იქნა მეოცე საუკუნეში ჰომოსექსუალი მამაკაცების მიერ, რომელიც შემდგომ ფართოდ გავრცელდა და დაინერგა

---

[109] იხ. *გაბარაევი ი.*, გაუპატიურება, როგორც ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაული (სისხლის სამართლის კოდექსის პროექტის მიხედვით), ჟურნ. ,,სამართალი და მსოფლიო", №6/2017, 66.

[110] იხ. *გაბარაევი ი.*, კონვენცია ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ და მისი გავლენა ქართულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაზე ძალადობით ჩადენილ სექსუალური ხასიათის დანაშაულების კონტექსტში, კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვა: კანონმდებლობა და პრაქტიკა, რედ. *კორკელია კ.*, თბილისი, 2018, 44.

ქალების მიერ, როგორც სექსუალური სტიმულაციის საშუალება.[111] ეს არის იგივე სექსუალური ხასიათის მოქმედება, რომლის ჩადენის დროს ადამიანის ხელის მუშტის (მოკუმულ მდგომარეობაში) მოთავსება ხდება მეორე ადამიანის (სექსუალური პარტნიორის) ვაგინაში ან სწორნაწლავში; თუმცა მუშტით სექსუალური პენეტრაცია შეიძლება ჩადენილ იქნეს პარტნიორის გარეშეც, მარტოდმარტო. „*Fisting*"-ს შეიძლება შედეგად მოყვეს ქალის ვაგინის, სწორი ნაწლავის ან მსხვილი ნაწლავის კედლების ნახევი ჭრილობები ან პერფორაცია, რამაც შეიძლება გამოიწვიოს მძიმე შედეგები, მათ შორის სიკვდილი.

აქვე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ მსგავსად საქართველოს კანონმდებლობისა,[112] დიდ ბრიტანეთში აკრძალულია ფისტინგის გამოსახულებით ფოტო და ვიდეო მასალის გავრცელება, თავისი ექსტრემალური ხასიათის გამო. ამ მხრივ საყურადღებოა დიდ ბრიტანეთში, საიმონ ვოლშის[113] წინააღმდეგ წარმოებული სისხლის სამართლის საქმე, რომელსაც ბრალად ედებოდა ,,ფისტინგი"-ს ამსახველი უხამსი ფოტოების გავრცელება/გამოქვეყნება, რაც დანაშაულია ინგლისის კანონმდებლობით. მიუხედავად ამისა, ნაფიცი მსაჯულების მიერ სრულად იქნა იგი გამართლებული და პროკურატურის ასეთი ქმედებები სასამართლოს მიერ მიჩნეული იქნა სახელმწიფოს უხეშ ჩარევად ადამიანის პირად უფლებებში; პროკურატურა მიიჩნევდა, რომ ფისტინგის ამსახველი ფოტოების გამოქვეყნება ეწინააღმდეგებოდა ე.წ. უხამსი გამოქვეყნებების შესახებ აქტს[114] და არ იყო ევროპის კონვენციით

---

[111] იხ. ,,ფისტინგი"-ს შესახებ დაწვრილებით: *Shockey L. R.,* The Sacred Art of Fisting, Practical tips & considerations for men who engage in anal fisting, San Francisco, 2009, <http://handballacademy.org/wp-content/uploads/2013/08/SAOF_Final_web.pdf >, [10.02.2022].

[112] საქართველოს სისხლის სამართლის მოქმედი კოდექსის 255-ე მუხლი, არის საზოგადოებრივი ზნეობის წინააღდეგ მიმართულ დანაშაული და ითვალისწინებს პასუხისგებლობას პორნოგრაფიული ნაწარმოების ან სხვა საგნის უკანონო დამზადება-გასაღებისთვის.

[113] დაწ. იხ. *Rackley, E., McGlynn, C.,* Prosecuting the possession of extreme pornography: a misunderstood and mis-used law, 2013, <https://www.researchgate.net >, [10.02.2022].

[114] იხ. Obscene Publications Acts (OPA), 1959, < https://tinyurl.com/2mp8ms69 >, [10.02.2022].

გარანტირებული გამოხატვის თავისუფლების უფლების შეზღუდვა. ასეთი შინაარისის ფოტო/ვიდეო მასალა იწოდება ექსტრემალურ პორნოგრაფიად. ექსტრემალური კი ნიშნავს მეტისმეტად შეურაცმყოფელ, ამაზრზენ ან სხვაგვარად უხამსი ხასიათის შემცველ ფოტო ან ვიდეო მასალას, რომელზეც ასახულია სექსუალური ხასიათის აქტის ჩადენა ისეთი გზებით და საშუალებებით, რომელიც სავარაუდო საფრთხეს უქმნის პირის სიცოცხლეს ან ჯანმრთელობას[115] და განკუთვნილია პორნოგრაფიული მიზნებისთვის.

დ) სექსუალური ხასიათის შეღწევა, ადამიანის სხეულის რომელიმე ნაწილის გამოყენების გარდა შეიძლება მოხდეს რაიმე სექსუალური შინაარსის მატარებელი საგნის გამოყენებით. ასეთი საგანი შეიძლება იყოს პენისის ფორმის საგანი, ხელკეტი (მათ შორის სპეციალური) ან ელექტრონული მოწყობილება ე.წ. „dildo“, „Vibrator“ ან სხვა სექს-სათამაშოები, რომელიც სხვადასხვა სქესისა და ორიენტაციის მქონე პირების მიერ, გამოიყენება როგორც ადამიანის საშოში ან ანუსში შეღწევის საშუალება მასტურბაციისთვის ან სხვა სექსუალური აქტივობისთვის. შესაძლებელია, სექსუალური ხასიათის შეღწევა დაზარალებულის გენიტალიებში განხორციელდეს ელექტრო შოკის (electric shocks) გამოყენებითაც.[116]

2. გაუპატიურების ჩადენის ხერხები

გაუპატიურება, როგორც პენეტრაციული სექსუალური ხასიათის ქმედება ხელყოფს დაზარალებულის სექსუალურ ავტონომიას ყველაზე ინტიმური გზებით. გაუპატიურება აიძულებს მსხვერპლს, მისი ნების გარეშე, განიცადოს იმ დიდი

---

[115]იხ. Section 63 of the Criminal Justice and Immigration Act 2008, <https://tinyurl.com/p7cbatex>[10.02.2022].

[116] იხ. Veznedaroglu v. Turkey, [2000], ECHR (Second Section), 11.

ზიანის შიში, რომელიც მას შესაძლოა მიადგეს დამნაშავის მხრიდან, რაც მას ქმედების დაზარალებულად აქცევს.

როგორც უკვე ავღნიშნეთ, სისხლის სამართლის კოდექსის მოქმედი რედაქცია, უცვლელად გვთავაზობს გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენის ხერხების კლასიფიკაციას და გულისხმობს სექსუალური ხასიათის ქმედების ჩადენას ძალადობის, ძალადობის მუქარის ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით. აქვე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ სისხლის სამართლის კოდექსში 2018 წლის ცვლილებების პაკეტი ითვალისწინებდა ძალადობის მუქარის შინაარსის დაზუსტებას და ჩადენის ხერხად არა ზოგადად ,,ძალადობის მუქარა"-ს არამედ, ,,იმწუთიერი ძალადობის მუქარა"-ს მოიცავდა, თუმცა კანონპროექტში მოცემულმა ხსნებულმა ცვლილებამ მისი მიღების შემდეგ ვერ ჰპოვა ასახვა კანონის შესაბამისი მუხლის დისპოზიციაში.[117]

2.1. სექსუალური ხასიათის ძალადობის კლასიფიკაციის საფუძველი

სექსუალური ურთიერთობის შესახებ არსებული დეფორმირებული, არაჯანსაღი შეხედულებების არსებობის ვითარებაში, სექსუალური მოთხოვნების რეალიზება-დაკმაყოფილება ხშირად ხორციელდება უკანონო, ძალისმიერი გზებით. სექსუალური ხასიათის ქცევის დანაშაულად აღიარებას სწორედ მათი ძალადობრივი ხასიათი განაპირობებს. იძულებითი გარემოებები კი, გაუპატიურებას, როგორც უთანასწორობის დანაშაულს, ძლიერის მიერ სუსტის ექსპლუატაციის კონტექსტს სძენს.[118] სოციალური და უფლებრივი უთანასწორობის თავდაპირველი აღმოცენება, კი უკავშირდება პატრიარქალური

---

[117] იხ. საქართველოს კანონი (№2395) ,,საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილებების შეტანის შესახებ, მიღებულია 30.05.2018.

[118] იხ. *Porter H.*, Rape Without Bodies? Reimagining the Phenomenon We Call "Rape", Journal of Social Politics, London School of Economics and Political Science, Vol. 25/4, 589–612, 2018, <https://www.researchgate.net>, [10.02.2022].

ოჯახის წარმოშობას და საზოგადოებრივ განაწილებას, რომელსაც შედეგად მოყვა მამაკაცის გაბატონება დედაკაცზე.[119]

შესაბამისად, სექსუალური ძალადობის საქმეებზე, გაცხადებული თანხმობის ნამდვილობის შეფასებისას, მნიშვნელოვანია იმ უთანასწორო და ძალადობრივი გარემოს შეფასება, რომელიც შექმნა მოძალადემ დაზარალებულთან არათანაბარ, არათანასწორ გარემოებაში ჩაყენების შედეგად.

ზოგადად, ძალადობა შეიძლება განხილულ იქნეს როგორც სისხლისსამართლებრივი ისე კრიმინოლოგიური კატეგორია, თუმცა არსებული ნაშრომის ფორმატიდან გამომდინარე, ძალადობაზე, მხოლოდ როგორც სისხლისსამართლებრივ კატეგორიაზე გვექნება საუბარი.

სისხლის სამართლის დოგმატიკა იცნობს ძალადობრივი დანაშაულების ორი ტიპის შემადგენლობას: პირველი როცა ობიექტური მხრივ ქმედების ძირითადი საფუძველი არის ძალადობა და მეორე, შემადგენლობები როცა ძალადობა წარმოადგენს ძირითადი ქმედების ჩადენის საშუალებას. სქესობრივი თავისუფლების და სქესობრივი ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები, მიეკუთვნებიან სწორედ იმ ტიპის შემადგენლობებს, რომელთა ჩადენის საშუალებას ძალადობა წარმოადგენს,[120] რომელიც მათი დეფინიციის შემადგენილი ნაწილია.[121]

კრიმინოლოგიური ლიტერატურა სტრუქტურული ძალადობისაგან განასხვავებს პერსონალურ ძალადობას, რომლის სუბიექტი და ობიექტი უმრავლეს

---

[119] იხ. *დოლიძე ი.,* ძველი ქართული სამარალი, თბილისი, 1953, 86.

[120] იხ. *გაბარაევი ი.,* ძალადობის გაგება სისხლის სამართალში, გორის სახელმწიფო სასწავლო უნივერსიტეტის სამეცნიერო შრომების კრებული, №6, 2014, 111-113

[121]ცალკეული ქართული არასამთავრობო ორგანიზაციების მიერ ჩატარებულ კვლევებში, აღნიშნულია, რომ მართებულია ძალადობა იყოს არა ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების დეფინიციის ნაწილი, არამედ იყოს როგორც მაკვალიფიცირებელი გარემოება, დაწვრ. იხ. ქალთა მიმართ სექსუალური ძალადობის დანაშაულებზე მართლმსაჯულების განხორციელება საქართველოში, სახალხო დამცველის აპარატის კლევა, 2020, 15, <https://rm.coe.int/-web/1680a0a414>, [10.02.22].

შემთხვევაში ადამიანია. პერსონალური ძალადობა შეიძლება იყოს ფიზიკური და ფსიქიკური.[122] ადამიანი სარგებლობს ფიზიკური და ფსიქიკური ძალადობისაგან დაცვის აბსოლუტური უფლებით, რასაც მათი ონტოლოგიური ბუნება განაპირობებს.[123] ადამიანის ღირსების დაცვა უზრუნველყოფილია მისი ფიზიკური და სულიერი სიმშვიდის ხელშეუხებლობით. შესაბამისად, ფიზიკური თუ ფსიქიკური ძალადობა, ადამიანის ღირსების უმძიმესი დარღვევაა;[124] ღირსების დაუცველობა კი, მსხვერპლში ბადებს მწვავე, მტკივნეულ გრძნობას, რაც ღირსების შეურაწყოფის ერთადერთ შედეგს წარმოადგენს.

ძალადობის ობიექტური ნიშნები ახასიათებს დანაშაულებრივი ქმედების განხორციელების ფიზიკურ პროცესს, რომლებიც გვიჩვენებენ თუ როგორ, რა პირობებში, რა ძალის და საშუალების გამოყენებით, ვისთან მიმართებაში იქნა ჩადენილი ძალადობრივი დანაშაული და რა შედეგი გამოიწვია მან. ძალადობა ობიექტურად არის ყოველგვარი ქმედება ან სიტყვა, რომელსაც შეუძლია ადამიანი შეურაცხჰყოს, დათრგუნოს, ზიანი მოუტანოს მას ან შეულახოს კანონით მინიჭებული ისეთი განუყოფელი უფლებები, როგორიცაა ღირსება, თავისუფლება და ხელშეუხებლობა.[125]

სუბიექტურ დონეზე კი, ძალადობა გულისხმობს მოძალადის მიერ იმ ფაქტის გაცნობიერებას, რომ მისი ქცევა საკმარისია მსხვერპლის ნების და წინააღმდეგობის დასართგუნად, შემდგომი სექსუალური ხასიათის შეღწევის გასაადვილებლად და ამ გზით სექსუალური კმაყოფილების მოსაპოვებლად. მოძალადე, დანაშაულებრივი ხელყოფისას ზემოქმედებს სხვა ადამიანის ფიზიკურ და ფსიქიკურ მდგომარეობაზე, რაც არღვევს პიროვნების სულიერ და

---

[122] იხ. *შალიკაშვილი მ.,* ძალადობის კრიმინოლოგია, თბილისი, 2012, 17.

[123] იხ. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2013 , 54.

[124] იხ. იქვე 110.

[125] იხ. გენდერული პრობლემატიკა საქართველოში, თბილისი, 2002, <www.nplg.gov.ge>, [10.02.2022].

ფიზიკურ ხელშეუხებლობას, რაც არის ძალადობის მთავარი დამახასიათებელი ნიშანი და რიგ შემთხვევაში ზიანს აყენებს ადამიანის, ან ორგანიზმის ანატორმიურ მთლიანობას (ფიზიკური ზიანი), ან სულიერ სამყაროს (ფსიქიკური ზიანი), ადამიანის ღირსების წინააღმდეგ მიმართული ნებისმიერი ძალადობრივი ქცევითი ფორმით.[126]

სისხლის სამართლის კოდექსი მოიცავს მთელ რიგ ნორმებს, რომლებიც პირდაპირ ითვალისწინებენ პასუხისმგებლობას ძალადობით ჩადენილი კონკრეტული დანაშაულებისათვის. ძალადობრივ დანაშაულთა 53 სახეა მოცემული მოქმედ სისხლის სამართლის კოდექსში, რომლეთაგან მხოლოდ ორი - გაუპატიურება (სსკ-ის 137-ე მუხლი) და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება (სსკ-ის 138-ე მხული) წარმოადგენს სექსუალური ხასიათის ძალადობრივ დანაშაულს და მიეკუთვნებიან სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების ისეთ შემადგენლობებს, რომლებშიც მითითებულია ზოგადად ძალადობაზე და ძალადობის მუქარაზე მათი შინაარსის დაზუსტების გარეშე. სისხლის სამართლის კოდექსი არ იცნობს ძალადობის და მისი სახეების დეფინიციას. კოდიფიცირებულია მხოლოდ ძალადობის (სსკ. 126-ე მუხლი), როგორც კოდექსით აკრძალული ქმედების შემადგენლობა, მისი სახეები და შედეგები.

ხსენებული კი, ძალადობის და ძალადობის მუქარის ფართო ინტერპრეტაციის საშუალებას იძლევა და ქმნის შესაძლებლობას მასში ვიგულისხმოთ ბრალდებულის მიერ დაზარალებულის წინააღმდეგობის დასათრგუნად, სიცოცხლისა ან ჯანმრთელობისათვის როგორც არასაშიში, ასევე საშიში ძალადობის ან/და მუქარის გამოყენება, როგორც სიტყვიერად, ისე ცეცხლსასროლი ან/და ცივი იარაღის გამოყენებით, რასაც შედეგად შეიძლება

---

[126] იხ. *Тарасов А.* О причинно-следственной связи в современном уголовном праве, Уголовное право № 2, 2000, 62.

მოყვეს დაზარალებულის ჯანმრთელობის მნიშვნელოვანი დაზიანება.[127] მითითებული ხარვეზის აღმოფხვრა, გააჩენს პირის მიერ ჩადენილი ქმედების ყველა ობიექტური გარემოების კვალიფიკაციაში ასახვის შესაძლებლობას.

სწორედ აღნიშნული ხარვეზის აღმოსაფხვრელად, მართებულია ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულთა შემადგენლობებს პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარემოებად დაემატოს ,,იგივე ქმედება ჩადენილი იარაღის გამოყენებით ან იარაღის გამოყენების მუქარით", რომელიც გულისხმობს როგორც ცივი, ისე ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენებას ძალადობის ან მუქარის დროს დაზარალებულის წინააღმდეგობის დასათრგუნად, და არა როგორც სექსუალური ხასიათის პენეტრაციის ჩადენის საშუალებად მის გამოყენებას. იმის გათვალისწინებით, რომ იარაღის გამოყენებას ან იარაღის გამოყენების მუქარას შესაძლოა მოყვეს ჯანმრთელობის მნიშვნელოვანი დაზიანება და მათ შორის მსხვერპლის გარდაცვალებაც კი, მართებულია ხსენებული დამამძიმებელი გარემოება სტრუქტურულად განთავსდეს 137-ე და 138-ე მუხლების მეორე ნაწილში, ვინაიდან სწორედ ამავე ნაწილებშია პასუხისგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად ასახული ისეთი ნიშანი, როცა რომელიმე ამ ქმედების ჩადენა იწვევს დაზარალებულის ჯანმრთელბის მძიმე დაზიანებას ან სხვა მძიმე შემდეგს.

ზემოაღნიშნული ცვლილების განხორციელება იქნება ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობის სტამბოლის კონვენციასთან ჰარმონიზაციის პროცესის გაგრძელება, რაც გულსხმობს ვალდებულებას წევრი სახელმწიფოებისათვის, შიდა კანონმდებლობაში შესაბამისი ცვლილებების გატარების გზით, პასუხისგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად ასახონ

---

[127] იხ. *სულაქველიძე, დ.,* არანამდვილი (უვარგისი) იარაღით განხორციელებული მართლსაწინააღმდეგო ძალადობის საკითხის გარკვევისათვის სისხლის სამართალში, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი (DGStZ), № 2, 2016, 19.

,,იარაღის გამოყენებით ან იარაღის გამოყენების მუქარით“ სექსუალური ძალადობის დანაშაულის ჩადენა.[128]

ძალადობა სისხლის სამართალში გულისხმობს ადამიანის პირადი უსაფრთხოების დანაშაულებრივ ხელყოფას მისი ნების საწინააღმდეგოდ, მსხვერპლისათვის ფიზიკური ან ფსიქიკური ზიანის განზრახ, არამართლზომიერად მიყენების ფორმით. სსკ-ი განასხვავებს სექსუალური ხასიათის ძალადობის ორ სახეს: ფიზიკურ ძალადობას და ფსიქიკურ ძალადობას. ისინი ძირითადად ასახულია სისლხის სამართლის კერძო ნაწილით გათვალისიწნებული ძალადობრივ დანაშაულთა ცალკეულ შემადგენლობებში, რაც განაპირობებს ძალადობის და მისი სახეების ცნების განმარტების არარსებობას სისხლის სამართლის კოდექსში.

ძალადობისაგან უნდა განვასხვავოთ იძულება, როგორც მუქარის ნაირსახეობა და მისი სახეები (ფიზიკური და ფსიქიკური იძულება), რომლის დეტალური განხილვა არ წარმოადგენს კვლევის მიზანს წარმოდგენილ ნაშრომში და შემოვიფარგლებით მხოლოდ იძულების ფსიქიკური ძალადობისაგან გამიჯვნის კონტექსტით.

2.1.1 ფიზიკური ძალადობის სისხლისამართლებრივი ხასიათი

ფიზიკური ძალადობა ესაა ადამიანის ფიზიკური უსაფრთხოების დანაშაულებრივი ხელყოფა მისი ნების წინააღმდეგ ფიზიკური ზიანის განზრახ, არამართლზომიერად მიყენების ფორმით. ფიზიკური ძალადობის შედეგად გამოწვეული ფიზიკური ზიანი, წარმოადგენს ადამიანის ბიოლოგიურ გარემოში მავნე ცვლილებას და უსპობს მას პირად ფიზიკურ კეთილდღეობას. შეიძლება გამოიყოს ფიზიკური დაზიანების სამი სახე: სიკვდილი, ჯანმრთელობის დაზიანება და ფიზიკური თავისუფლების დაკარგვა. ჯანმრთელობის დაზიანება

[128] დეტ. იხ. მოცემული ნაშორმის III თავი, §2.

თავის მხრივ შეიძლება დაიყოს მძიმე, საშუალო (ნაკლებად მძიმე) სიმძიმის და მსუბუქ დაზიანებად და ასევე უმნიშვნელო დაზიანებად, კერძოდ, ფიზიკური ტკივილი, ფიზიკური ტანჯვა, უმწეო მდგომარეობა.

სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა ჩადენა **ძალადობით,** ვიწრო გაგებით გულისხმობს მხოლოდ ფიზიკურ ძალადობას აქტიური ფორმით სხვადასხვა სხეულებრივი ფაქტორის გამოყენებით (ჭიდილით, ცემით, ხელ-ფეხის შებოჭვით ან გადაგრეხით, პირზე ხელის აფარებით, ოთახში ჩაკეტვით და სხვა საშუალებით)[129], როგორც დაზარალებულის გადაწყვეტილების მიღების თავისუფლების ხელყოფის და წინააღმდეგობის ფიზიკურად დაძლევის საშუალებას. ფიზიკური ძალადობა უნდა ხასიათდებოდეს ისეთი ინტენსივობით, რაც შესაძლებელს გახდის დაზარალებულის წინააღმდეგობის დაძლევას.[130]

ფიზიკური ძალადობა შესაძლოა მიმართული იყოს სხვა ისეთი პირისკენ ვინც ცდილობდა ხელის შეშლას ან ვისი ბედითაც დაინტერესებულია დაზარალებული, რათა ამგვარად გამოვლენილი ძალადობით დაითანხმოს დაზარალებული დაყვეს მოძალადის ნებას რომელიმე კონკრეტული ფორმით სექსუალური პენეტრაციის განხორციელებაზე. ეს მოსაზრება გაკრიტიკებულია დოგმატიკაში, ვინაიდან გაუპატიურება უშუალოდ მსხვერპლის მიმართ ძალადობას გულისხმობს.[131] სხვა პირის მიმართ გამოვლენილი ფიზიკური ძალადობა სცილდება ძალადობის, როგორც გაუპატიურების ჩადენის ხერხის ფარგლებს, ვინაიდან, გაუპატიურების ძალადობით ჩადენა გულისხმობს იმგვარ ძალადობას, რომელიც მიმართულია მსხვერპლის წინააღმდეგობის დათრგუნვისაკენ.

---

[129] იხ. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, 2006, 146. ამ დებულების საწინააღმდეგოდ იხ. *მაყაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ, შავგულიძე თ.,* დანაშაული პიროვნების წინააღდეგ, 1980, 93

[130] იხ. *ბოთუა ზ.*, პასუხისგებლობა გაუპატიურებისთვის, თბილისი, 1994, 13.

[131] შეად. *ჯიშკარიანი, ბ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბილისი, 2016, 156, იხ. ციტირება: *Fischer, Th.,* Strafgesetzburch, 62, Aufl, München, 2015, §177 Rn.11.

შესაბამისად, სხვა პირის მიმართ განხორციელებული ფიზიკური ძალადობა, თუნდაც ეს ირიბად განპირობებული იყოს მსხვერპლის წინააღდეგობის დათრგუნვით, სხვა არაფერია თუ არა გაუპატიურების მსხვერპლისადმი ფიზიკური ძალადობის მუქარა არავერბალური, არაპირდაპირი ფორმით და მინიშნება იმაზე, თუ რა შეიძლება დაემართოს მასაც, თუკი იგი არ დაყვება მოძალადის ნებას. ასეთ დროს, სხვა პირის მიმართ გამოვლენილი ძალადობა დაკვალიფიცირდება დანაშაულთა რეალური ერთობლიობით, როგორც ძალადობის შესაბამისი დამოუკიდებელი შემადგენლობა (სხვა პირის მიმართ) და როგორც გაუპატიურება ჩადენილი ძალადობის მუქარით (მსხვერპლის მიმართ).

აღნიშნულის საილუსტრაციოდ შეიძლება მოვიყვანოთ მაგალითი გორის რაიონული სასამართლო პრაქტიკიდან, რა დროსაც ბრალდების მხარემ, შემდგომ კი სასამართლომ განაჩენში შეფასების

ფიზიკური ძალადობა, თავისი ინტენსივობით უხეშად ხელყოფს პირის უსაფრთხოებას, ფიზიკურ ხელშეუხებლობას, რომელიც, ზოგადი პიროვნული უფლების კონტექსტში დაცულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლით, როგორც პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების ნაწილი. ფიზიკური ხელშეუხებლობა გულისხმობს არა მარტო ფიზიკური ძალადობისაგან თავისუფლებას, არამედ თავისუფლებას საკუთარი ნების საწინააღმდეგოდ განიცადოს ყოველგვარი ფიზიკური ზემოქმედება.[132]

შესაბამისად, ფიზიკური ძალადობა, როგორც ფიზიკური ხელშეუხებლობის უხეში ხელყოფა, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ჩადენისას, შეიძლება გამართლებული იქნეს მხოლოდ საკუთარი ნების შესაბამისად, იმ პირის თანხმობის არსებობის შემთხვევაში, რომლის მიმართაც ხდება ძალადობის ჩადენა სექსუალური მიზნებით. თუ ძალადობამ გამოწვია ჯანმრთელობის მძიმე

---

[132] იხ. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2013, 94.

დაზიანება, ეს უკვე სცილდება სსკ-ის 137-ე მუხლის შემადგენლობას და საჭიროებს დანაშაულთა ერთობლიობით ქმედების კვალიფიკაციას.

თუ ძალადობას ადგილი ჰქონდა სექსუალური ხასიათის პენეტრაციის შემდეგ, მაშინ სექსუალური ხასიათის შეღწევა გაუპატიურებად ვერ ჩაითვლება. საგულისხმოა, ამ მხრივ ბათუმის საქალაქო სასამართლოს განაჩენი[133], სადაც სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა სექსუალური ხასიათის შეღწევისას ძალადობის და ძალადობის მუქარის გამოვლენის დროის პერიოდზე. სასამართლომ, დაზარალებულის ჩვენებაზე დაყრდნობით აღნიშნა, რომ ,,არც სქესობრივ აქტამდე და არც სქესობრივი აქტის დროს" ბრალდებულის მხრიდან ადგილი არ ქონია ფიზიკური შეურაწყოფის მიყენებას დაზარალებულის მიმართ. წარმოდგენილი მტკიცებულებებით, სასამართლომ დაადგინა, რომ ბრალდებულის მხრიდან ძალადობას ადგილი ქონდა სქესობრივი აქტის დასრულების შემდეგ, რაც გამოწვეული იყო დაზარალებულის მობილურ ტელეფონში ნანახი არასასურველი ინფორმაციის ნახვით. შედეგად კი, გამოირიცხა გამოყენებული ძალადობით დაზარალებულის წინააღმდეგობის დათრგუნვის მიზანი და სასამართლოს მიერ ქმედების კვალიფიკაცია გაუპატიურებად.

2.1.2 ფსიქიკური ძალადობის სისხლისამართლებრივი ხასიათი

ფსიქიკური ძალადობა ესაა ადამიანის ფსიქიკური უსაფრთხოების დანაშაულებრივი ხელყოფა მისი ნების წინააღმდეგ ფსიქიკური ზიანის განზრახ, არამართლზომიერად მიყენების ფორმით.

კანონმდებელი, ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულების ჩადენისას გამოყენებულ ძალადობის მუქარაში, მოიაზრებს იმგვარ ფსიქიკურ ძალადობას,

---

[133] იხ. ბათუმის საქალაქო სასამართლოს 2019 წლის 08 ნოემბრის განაჩენი საქმეზე №1-618/19, ხელმისაწვდომია <https://ecd.court.ge >,[10.02.2022].

რაც გულისხმობს სქესობრივი დანაშაულის მსხვერპლის ფსიქიკის ნორმალურ ფუნქციონირების დარღვევას, ანუ მის ფსიქიკის სფეროში მიმდინარე პროცესებების იმდაგვარ დარღვევას, რომელიც მავნეა და საფრთხეს უქმნის ადამიანის კარგად ყოფნას, უმცირებს ან საერთოდ უსპობს უნარს გააცნობიეროს საკუთარი თავი და მის გარშემო არსებული რეალობა, რასაც საბოლოოდ შედეგად შესაძლოა მოყვეს ფსიქიკური ტრამვა.

ძალადობის სიმძაფრე და ნების თავისუფლების ხელყოფის ინტენსივობა განსხვავებულია ,,ძალადობის მუქარით" სქესობრივი დანაშაულების ჩადენისას. შესაბამისად, სწორი სამართლებრივი კვალიფიკაციისთვის არსებითია ძალადობასა (ფიზიკური ძალადობა) და ძალადობის მუქარას (ფსიქიკური ძალადობა) შორის ზღვარის გავლება.

გაუპატიურების ჩადენის მეორე ხერხი, ***,,ძალადობის მუქარაა"***, რომელიც გულისხმობს ჟესტიკულაციით ან სიტყვიერი ფორმით, აგრესიულად გამოხატულ ფსიქიკურ ძალადობას, იმწუთიერ მუქარას მიმართულს მსხვერპლის წინააღმდეგობის დაძლევისკენ, რაც მიზნად ისახავს მსხვერლის სექსულაური ავტონომიის ხელყოფას. სექსუალური მიზნით დეტერმინებული ძალადობის მუქარისას, მართალია არ ხდება ფიზიკური ძალის გამოყენება, თუმცა ძალადობის მუქარის გამომხატველი აგრესიული (ფიზიკურად არაძალადობრივი) ქმედება ისეთი ხასიათის უნდა იყოს, რომ მსხვერპლში გამოიწვიოს მისი ან მესამე პირის ფიზიკური მთლიანობის იმწუთიერი დაზიანებისის ან საფრთხის გონივრული შიში, რაც ყოველ ცალკეულ შემთხვევებში უნდა შეფასდეს სასამართლოს მიერ. მსხვერპლს, ვისაც ემუქრებიან მისთვის მნიშნელოვანი სამართლებრივი სიკეთის იმწუთიერი დაზიანებით,[134] სუბიექტურად, გონივრულად უნდა სჯეროდეს, რომ ძალადობის მუქარის შემდეგ, მას აღარ აქვს თავისუფალი არჩევანის გაკეთების

---

[134] იხ. *თოდუა, ნ.,* კომენტარებში: ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-6 გამოცემა, თბილისი, 2016, 213.

შესაძლებლობა, იმყოფება დაუძლეველი ფიზიკური ძალის გამოყენების მუქარის ქვეშ და საკუთარი თავისუფალი ნების არაარსებობის პირობებში, მორჩილად თანხმდება სექსუალური ხასიათის აქტში მონაწილოებას. აპირებდა თუ არა მოძალადე მუქარის სისრულეში მოყვანას, ამას ქმედების კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელობა არ აქვს.[135]

ძალადობის მუქარა (ფსიქიკური ძალადობა) იმწუთიერად უნდა ჩაითვალოს იმ შემთხვევაში, როცა პირი დაზარალებულისათვის სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანი ქონების დაუყონებლივი განადგურებით ან ისეთი ცნობების დაუყონებლივი გახმაურებით იმუქრება, რომელმაც შესაძლოა არსებითად დააზიანოს ამ პირის ან სხვა ისეთი პირის ინტერესები, რომლის ბედითაც დაინტერესებულია დაზარალებული. მუქარა შეიძლება მიმართული იყოს ასევე იმ პირისაკენ ვინც ცდილობდა დანაშაულისათვის ხელის შეშლას. ძალადობის მუქარით სექსუალური ხასიათის შეღწევის დროს, მსხვერპლს შესაძლოა არ სურდეს სექსუალი ხასიათის პენეტრაცია მის სხეულში, თუმცა ძალადობის მუქარის შინაარსმა და სიმძიმემ იქონიოს მსხვერპლზე იმდაგვარი გავლენა, რომ მოძალადის ნებას დაუქვემდებაროს თავისი ნება-სურვილი.

კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელოვანია გამოვლენილი მუქარა იყოს რეალური და ობიექტურად იმგვარად შთაგონებული[136], რომ მოახდინოს დაზარალებულის ნების პარალიზება, რომლის შეფასებისას მხედველობაში მიიღება პირთა ასაკი, სქესი და ცხოვრებისეული გარემოებანი. ხსენებულის კონტექსტში საინტერესოა ერთი საქმე სასამართლო პრაქტიკიდან. გურჯანიის სასამართლომ ძალადობით და ძალადობის მუქარით გაუპატიურების ჩადენა დაადგინა არასრულწლოვანის მიმართ ერთ-ერთ სისხლის სამართლის

---

[135] იხ. იქვე.

[136] იხ. *ლომსაძე მ.,* პასუხისგებლობა სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ ზოგიერთი დანაშაულისათვის, 2014, 89.

საქმეზე,[137] სადაც მიუხედავად იმისა, რომ თავისი შინაარსით დაზარალებულის მიმართ გამოთქმული მუქარა უფრო მეტად მიმართული იყო მომავლისკენ და მისი იმწუთიერი და რეალური განხორციელება შეუძლებელი იყო, დაზარალებული ასაკის და განვითარების დონის გათვალისწინებით, ,,ძმის მოკვლის მუქარა" რომელიც სხვა სახლში, მეზობლად ცხოვრობდა შეაფასა იმწუთიერ მუქარად. სასამართლომ ჩათვალა, რომ ძალის გამოყენებასთან ერთად ,,ახლობლის მოკვლის მუქარით დაიმორჩილა" მოძალადემ არასრულწლოვანი, რაზედაც სავარაუდოდ გავლენა დაზარალებულის ასაკმა მოახდინა. სრულწლოვანი დაზარალებულის შემთხვევაში კი, ქმედების სწორი კვალიფიკაციისთვის მართებული იქნებოდა ,,ძალადობის მუქარით" როგორც გაუპატიურების ჩადენის ხერხის ამორიცხვა, ვინაიდან ძალადობის სამომავლო მუქარა (თუნდაც მუქარა რეალური და საფუძვლიანი იყოს) არ მოგვცემს გაუპატიურების შემადგენლობას და ასეთ შემთხვევში ქმედება შეიძლება დაკვალიფიცირდეს როგორც პირის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევის ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების იძულება. გაუპატიურების ძალადობის მუქარით კვალიფიკაციისას, დაზარალებულს შეგნებული უნდა ქონდეს, რომ მუქარა, თუ ის მოძალადეს უარს ეტყვის, მაშინვე აღსრულდება.

შედეგად, ფსიქიკური ძალადობა ხელყოფს ადამიანის ფსიქიკურ უსაფრთხოებას მისი ნების საწინააღმდეგოდ, რომელსაც შედეგად მოსდევს ფსიქიკური ზიანი (მაგ. დანაშაულის საფრთხის შიში, უარყოფითი ემოციური მდგომარეობა და ა.შ.) და ადამიანის ემოციურ სფეროში იწვევს უაყოფით, ჯანმრთელობისათვის საზიანო ცვლილებებს.

ა) ფსიქიკური იძულება, როგორც მუქარის ნაირსახეობა

---

[137] იხ. გურჯაანის რაიონული სასამართლოს 2020 წლის 05 მარტის განაჩენი, (საქმე N 340100119003114977), ხელმისაწვდომია <https://ecd.court.ge>,[10.02.2022].

ფსიქიკური იძულება (*vis compulsive*), ფსიქიკური ძალადობის მსგავსად მუქარაა. ისინი ერთმანეთისგან მათი დროში გამოვლენის თვალსაზრისით განსხვავდებიან. ფსიქიკური ძალადობის დროს გამოვლენილი მუქარა იმწუთიერია, ფსიქიკური იძულება, კი წარმოადგენს სამომავლო საფრთხის შესახებ შეტყობინებას, რომლის რეალიზებასაც მოძალადე/დამმუქრებელი საკუთარ ნება-სურვილზე დამოკიდებულად წარმოაჩენს.[138] სამომავლო საფრთხის და მოსალოდნელი ზიანის შინაარსი დამოკიდებულია მუქარის შინაარსზე და ინტენსივობაზე. ფსიქიკური იძულებით გამოწვეული ზიანი შეიძლება იყოს როგორც მატერიალური, ისე არამატერიალური.

სსკ-ის 139-ე მუხლით გათვალისწინებული და კანონით აკრძალული სექსუალური ხასიათის ქმედება, რომელიც ვლინდება პირის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევის ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების იძულებაში, არ მიუეკუთვნება ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებს, თუმცა მას მიაკუთვნებდენ ძალმომრეობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებს.[139]

უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ფსიქიკური იძულება, სექსუალური ხასიათის ქმედების ჩადენისას, სრულად არ გამორიცხავს მსხვერპლის მოქმედების ნების არსებობას. შესაძლოა მსხვერპლს სამომავლო მუქარის ზეგავლენით არ სურდეს სექსუალური ხასიათის ქმედება, მაგრამ ფსიქიკური ზეწოლის შედეგად, იძულების ხასიათიდან და ინტენსივობიდან გამომდინარე, მაინც გაცნობიერებულად ავლენს ნებას თავისი სურვილის საწინააღმდეგოდ. ასეთ დროს, მართალია არსებობს

---

[138] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 29 აპრილის № ას-132-124-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 27 მაისის № ას-170-163-2013 განჩინება;

[139] შეად. *წულაია ბ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, პრიველი ტომი, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2003, 181.

მსხვერპლის გამოხატული ნება, მაგრამ, ყურადღება უნდა გამახვილდეს ნების თავისუფლების არარსებობაზე, რაც იწვევს მოქმედების ,,ნების ნაკლს“[140].

ფსიქიკური იძულებისაგან განასხვავებენ ფიზიკურ იძულებას (*vis absoluta*), რომლებიც გულისხმობს მოხლოდ პირის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევის ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების მოთხოვნას, რომელიც მომავლისკენაა მიმართული. ამასთან, იძულების დროს (იმის გათვალისწინებით, რომ იძულების დროს გამთქმული მუქარა მომავლისკენაა მიმართული) მსხვერპლს აქვს საკუთარი ნების თავისუფლების შენარჩუნების გაცილებით მეტი შესაძლებლობა, ვიდრე ძალადობის მუქარის ან ძალადობის გამოვლენის დროს, როცა პირი უშუალოდ იმყოფება ექსტრემალურ სიტუაციაში პირდაპირი ძალადობის ან ძალადობის მუქარის ქვეშ.

2.2. უმწეო მდგომარეობის გამოყენება, როგორც გაუპატიურების ჩადენის ხერხი

გაუპატიურების ჩადენის მესამე ხერხია ,,უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით“ პირის სხეულში სექსუალური ხასიათის პენეტრაცია. უმწეო მდგომარეობის დროს, დაზარალებულს არ შესწევს უნარი წინააღდეგობა გაუწიოს მოძალადეს ან რეალურად შეაფასოს ან გააცნობიეროს ის ვითარება, ფაქტორები და პირობები, რომელშიც იგი აღმოჩნდა. ,,სწორედ ამ მდგომარეობის გამო, ასეთ დაზარალებულს წინააღმდეგობის გაწევის მოთხოვნა არ წაეყენება და ამიტომაცაა ეს ნიშანი ცალკეა გამოყოფილი.“[141]

---

[140] იხ. *კიკოშვილი, ს.,* ნების ნაკლი ქართულ სამართალში, ქართული სამართლის მიმოხილვა, სპეციალური გამოცემა, 2008, 18.

[141] იხ. გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ., სქესობრივი დანაშაულები, 2020, 38.

მიუხედავად იმისა, რომ კვალიფიკაციისთვის არ აქვს მნიშვნელობა რითი არის გამოწვეული უმწეო მდგომარეობა,[142] იგი შეიძლება გამოწვეული იყოს ფიზიკური და ფსიქიკური მდგომარეობით.[143]

ფიზიკური მდგომარეობით გამოწვეული უმწეობისას, მსხვერპლი აცნობიერებს მასთან სხვა პირის მიერ სექსუალური ხასიათის პენეტრაციას, თუმცა ავადმყოფობით ან ღრმა მოხუცებულობით გამოწვეული საყრდენ-მამოძრავებელი ფუნქციის დაკარგვის (დამბლა, ოსტეოქონდროზის, ართროზის მწვავე ფორმა) ან პარალიზების გამო, ან დაღლილობით, ნარკოტიკული ან ალკოჰოლური თრობით გამოწვეული ფიზიკური სისუსტის, დაუძლურების გამო, ან კიდევ ფიზიკური ნაკლის გამო (არ აქვს ხელები, ფეხები) არ აქვს უნარი გაუწიოს წინააღდეგობა დამნაშავეს. ასეთ დროს მსხვერპლმა ყველა შესაძლო საშუალებით უნდა გამოხატოს თავისი სურვილის არარსებობა სექსუალური ხასიათის პენეტრაციაზე, სხვაგვარად მისი უმოქმედობა შეიძლება შეფასდეს კონკლუდენტური/არავერბალური ფორმით გაცხადებულ თანხმობად. მსხვერპლს შესაძლოა წინააღმდეგობის უნარი შემცირებული ქონდეს ფიზიკური ნაკლის გამო. თუ ასეთი ნაკლის გამო დაზარალებულს აქვს შშმ პირის სტატუსი, მაშინ ასეთი პირის მიმართ ჩადენილი შეღწევა დაკვალიფიცირდება არა სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით, არამედ სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტით, როგორც შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირის მიმართ ჩადენილი გაუპატიურება. სექსუალური ხასიათის პენეტრაციის ჩამდენ პირს გაცნობიერებული უნდა ქონდეს მსხვერპლის დაუცველი, უმწეო მდომარეობა და ამით სარგებლობდეს.[144]

---

[142] იხ. *წულაია ზ,* სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, ტომი I, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2003, 186.

[143] იხ. *ლომსაძე მ.,* პასუხისგებლობა სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ ზოგიერთი დანაშაულისათვის, 2014, 24.

[144] იხ. *ჯიშკარიანი ბ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბილისი, 2016, 158.

ფსიქიკური მდგომარეობის გამო გამოწვეული უმწეობა, როგორც გაუპატიურების ჩადენის ხერხი, უნდა განიმარტოს ვიწრო გაგებით, რაც გულისხმობს მსხვერპლის ძლიერ სიმთვრალეს, ღრმა ძილში ყოფნას[145] ან იმგვარ ფსიქიკურ დაავადებას, რომელსაც აქვს პერიოდული გამოვლინებები, როცა პირი ძირითადად ნორმალურ სულიერ მდგომარეობაში იმყოფება, რაც ართმევს მსხვერპლს მის მიმართ განხორციელებული სექსუალური ხასიათის ქმედების შინაარსის გაცნობიერების უნარს. სისხლის სამართლის ეროვნულ დოქტრინაში უმწეობად მიჩნეული მდგომარეობის ხსენებული ჩამონათვალი, თანხვედრაშია ქართულ სასამართლო პრაქტიკასთან.

ამ თვალსაზრისით, მოვიყვანოთ მორიგი საინტერესო მაგალითი საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სასამართლო პრაქტიკიდან: ,,2018 წლის 2 აგვისტოს, დაახლოებით 21:00 საათზე, თ-ში, --- მიმდებარე ტერიტორიაზე, კომპანია „ი-ს ტ-ის“ მძღოლმა ლ. თ-ამ „ტოიოტა პრიუსის“ მარკის ავტომანქანაში (სახ. №--), ისარგებლა ამავე ტაქსის მგზავრის – ა. ტ-ის უმწეო მდგომარეობით, რომელსაც ეძინა და ვერ გაუწევდა წინააღმდეგობას და მის საშოში თავისი სასქესო ორგანოს მოთავსებით ჩაიდინა სექსუალური ხასიათის შეღწევა. აღნიშნული ქმედებით დაზარალებულს მიადგა მორალური და ფიზიკური ზიანი.“[146]

სამივე ინსტანციის სასამართლომ, ტაქსის მძღოლის მიერ მძინარე მდგომარეობაში მყოფი მგზავრის გაუპატიურება, სავსებით სწორად დააკვალიფიცირა დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით ჩადენილად. საკასაციო პალატის მიერ, მგზავრის ,,ძილში ყოფნა“ შეფასდა იმგვარ უმწეო მდგომარეობად, რამაც დაზარალებულს წაართვა

---

[145] იხ. *თოდუა, ნ.,* კომენტარებში: ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-7 გამოცემა, თბილისი, 2019, 237.

[146] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 06 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე №2კ-908აპ.-19.

წინააღმდეგობის გაწევის უნარი და ამით, ყოველგვარი წინააღმდეგობის გაწევის გარეშე გაუადვილა ტაქსის მძღოლს სექსუალური ხასიათის შეღწევა დაზარალებულის სხეულში.

გარდა ამისა, საერთო სასამართლოების არაერთ გადაწყვეტილებაში მითითებულია მცირეწლოვანების და ასაკის შესაბამისად სუსტ ფიზიკურ განვითარებაზე,[147] როგორც დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობაზე, რა დროსაც სასამართლოს მიერ უმწეო მდგომარეობა შეფასებულია ორი კომპონენტით: პირველი, ასაკის გამო წინააღდეგობის გაწევის შეუძლებლობა და მეორე, გაუცნობიერებლობა.

ფსიქიკური უმწეო მდგომარეობის ვიწრო გაგება არ მოიცავს ისეთ უმწეობას, როცა, ფსიქიკური მდგომარეობის გამო პირი აღიარებულია შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირად, ასეთი პირი უნდა მივიჩნიოდ არა გაუპატიურების ძირითადი შემადგენლობის (137-ე მუხლის პირველი ნაწილი) დაზარალებულად, არამედ იგი დაზარალებულად უნდა იქნეს ცნობილი გაუპატიურების დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენილ ქმედებაში (137-ე მუხლის მე-3 ,,დ“).[148]

მიზანშეწონილია, ერთმანეთისაგან განვასხვავოთ, ერთის მხრივ, სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებულ უმწეო მდგომარეობა და მეორეს მხრივ, ამავე მუხლის დამამძიმებელ გარემოებებში გათვალისწინებულ უმწეო მდგომარეობის კონკრეტული სახეები. მათ შორის განსხვავება მდგომარეობს მასში, რომ გაუპატიურების ძირითად შემადგენლობაში გათვალისწინებული უმწეო მადგომარეობა, როგორც ჩადენის ხერხი (და არა როგორც ძალადობის ან ძალადობის მუქარის შედეგი) არის შეფასებითი კატეგორია, და თუ რა ჩაითვლება უმწეო მდგომარეობის გამოყენებად,

---

[147] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 28 ივნისის განჩინება საქმეზე №263აპ-17; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 08 იანვრის განჩინება საქმეზე №603აპ-19.

[148] შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის დეფინიციის შესახებ იხ. გაუპატიურების დამამძიმებელ გარემოებებზე საუბრისას თავი II, § 3/2.6.

მთლიანად დამოკიდებულია დოქტრინაზე და ობიექტურად არსებული მოცემულობის სუბიექტურ შეფასებაზე სამმართალშემფარდებლის მიერ.

დამამძიმებელ გარემოებებში ასახული უმწეო მდგომარეობის სპეციალური სახეები (მაგ: 137-ე მუხლის მე-3 ,,დ“ და მე-4 ,,გ“ ქვ.) წარმოადგენს უმწეო მდგომარეობის ამსახველ, კანონით გაწერილ პასუხისგებლობის დამამძიემებელ გარემოებებს, რომელთა არსებობა დგინდება, არა ცალკეულ პირთა სუბიექტური შეხედულებების, შეფასების და მოსაზრებების გაცნობის შედეგად, არამედ კომპეტენტური ორგანოების მიერ გაცემული დოკუმენტებით (მაგ: მცირეწლოვნობა და არასრულწლოვნება დგინდება დაბადების მოწმობით, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის სტატუსი, სოციალური სამსახურის შესაბამისი განყოფილების მიერ გაცემული ცნობით და ა.შ.).

ამდენად, გაუპატიურების ძირითად შემადგენლობაში გათვალისწინებული უმწეო მადგომარეობა გულისხმობს ყოველგვარ უმწეობას, გარდა, ამავე მუხლის დამამძიმებელ გარემოებებში მითითებული უმწეო მდგომარეობის სპეციალური სახეებისა.

აღნიშნულის საილუსტრაციოდ, შეიძლება მოვიყვანოთ გორის რაიონის ერთ-ერთ სოფელში 2018 წლის გვიან შემოდგომაზე მომხდარი ფაქტი,[149] რა დროსაც ფსიქიკურად დაავადებულმა ბიძამ გ.მ.-მ, სექსულაური ხასიათის შეღწევა ჩაიდინა მისი 5 წლის ძმიშვილის მიმართ. მართალია აღნიშნულ საქმეზე გამოძიება შეწყდა და აღარ გაგრძელდა სისხლისამართლებრივი დევნა ბიძის გ.მ.-ს მიმართ მისი ფსიქიკური შეურაცხადობის დადგენის გამო, თუმცა საინტერესოა მაინც წარდგენილი ბრალის ფორმულირება. პირის ბრალდების შესახებ დადგენილებაში ვკითულობთ: ,,2018 წელს, გვიან შემოდგომის პერიოდში, დღის საათებში, კ-ის რაიონის სოფელ ს-ში მდებარე თავის საცხოვრებელ სახლში გ.ვ.-

[149] ხსენებული საქმე იმყოფებოდა ჩემს წარმოებაში, სადაც ვახორციელებდი მცირეწლოვანი დაზარალებულის ინტერესების დაცვას გამოძიების ეტაპზე.

მ, წინასწარი შეცნობით თოთხმეტი წლის ასაკს მიუღწეველ 5 წლის ნ.მ.-სთან, მისი უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით დაამყარა სქესობრივი კავშირი - სასქესო ორგანოს მეშვეობით შეაღწია ნ.მ.-ს უკანა ტანში, რის შედეგადაც ნ.მ.-მ განიცადა ფიზიკური ტკივილი.

მოცემული შემთხვევა საინტერესოა მრავალმხრივი მსჯელობისთვის და ვფიქრობთ ნათლად წარმოაჩენს ქმედების კვალიფიკაციასთან დაკავშირებით პრაქტიკაში არსებულ პრობლემებს. პირველი, რაც შეიძლება აღინიშნოს, 5 წლის ნ.მ. არ წარმოადგენს სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ქმედების დაზარალებულს, ვინაიდან მსხვერპლის მცირეწლოვნებიდან გამოწვეული უმწეო მდგომარეობის გამოყენება, ისედაც არის გაუპატიურების ქმედების კვალიფიციური შემადგენლობის ნიშანი, როგორც დამამძიმებელი გარემოება. ამიტომ იმავე გარემოების გაუპატიურების ხერხად მითითება, როგორც ,,უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით“ ჩადენილი გაუპატიურება, წარმოადგენს ყოველგვარ ზედმეტობას და მისი მითითება ბრალის შინაარსობლივ ფორმულირებაში არ არის აუცილებლობით განპირობებული. მაშინ როცა მუხლი ითვალისიწნებს უმწეო მდგომარეობის ამსახველ კონკრეტულ სახეს (137-ე მუხლის მე-4 ,,გ“), ქმედების კვალიფიკაციისას, უმწეო მდგომარეობის გამოყენებაზე, როგორც გაუპატიურების ჩადენის ხერხზე დამატებით მითითების საჭიროება აღარ არსებობს, ვინაიდან ეს გამოიწვევს უსაფუძვლოდ უმართლობის ხარისხის გაზრდას, რაც ,,ორჯერ შეფასების აკრძალვის პრინციპის“[150] საწინააღმდეგდ, ბუნებრივია აისახება სასჯელზე. ბრალდების მხარის მიერ განსაზღვრული კვალიფიკაცია მხოლოდ მაშინ შეიძლება იყოს გამართლებული, როცა ადგილი ექნებოდა იმგვარი უმწეო მდგომარეობის გამოყენებას, რაც სცდება მსხვერპლის მცირეწლოვნებით გამოწვეული უმწეო მდგომარეობის ტიპიურ შემთხვევას. შესაბამისად, მოცემულ

---

[150] ორჯერ შეფასების აკრძალვის პრინციპის შესახებ დაწ. იხ. *ცქიტიშვილი, თ.,* სასჯელი და მისი შეფარდება, თბილისი, 2019, 234.

საქმეზე ბრალის შინაარსობლივი ფორმულირება უნდა მომხდარიყო მხოლოდ სსკ-ის 137-ე მუხლის მხოლოდ მე-4 ,,გ“ ქვეპუნქტის ფარგლებში.

სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლი, ჩამოთვლის რა, გაუპატიურების ჩადენის ხერხებს, დასჯადად აცხადებს მის ჩადენას ,,უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით", ძალადობის და ძალადობის მუქარის ხერხზე მითითების გარეშე.[151] თუმცა, ზემოაღნიშნული შემთხვევისაგან განსხვავებით, შესაძლებელია უმწეო მდგომარეობის გამოყენებას, თან ახლდეს ძალადობის ან ძალადობის მუქარის ხერხის გამოყენება, რც ბუნებრივია ქმედებაში გამოვლენილი მართლწინააღმდეგობის ხარისხს ზრდის და ქმედება დაკვალიფიცირდება გაუპატიურების ჩადენის არა ერთი, არამედ ორი ან სამივე ხერხის გამოყენებით, რაც გავლენას იქონიებს სასჯელზე.

განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით საინტერესოა გორის რაიონული სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის განაჩენი,[152] რომლითაც დადგენილ იქნა, რომ 2016 წლის 07 აპრილს, გ.გ.-მ ძალადობით და დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით სცადა 1919 წლის 14 იანვარს დაბადებული მ. ჩ.-ს გაუპატიურება, რომელიც გამოიხატა შემდეგში: დაზარალებული მ.ჩ. იყო რა მწოლიარე ავადმყოფი და მიჩენილი ყავდა მომვლელი. მაშინ როცა მ.ჩ. იყო მარტოდ და ჩაძინებული, მას გაეღვიძა სუნთქვის ხმაზე, რა დროსაც დაინახა რომ თავზე ადგა მისთვის უცნობი მამაკაცი რომელმაც დაუწყო ტანსაცმლის გახდა. მ.ჩ.-მ ასევე თვითონაც ჩაიწია საცვალი და შარვალი. მიუხედავად იმისა, რომ ასაკის გამო მას გაუარესებული ჰქონდა მხედველობა და იმყოფებოდა მწოლიარე მდგომარეობაში, ხელების ქნევით, ყვირილით და ტირილით დაუწყო წინააღდეგობის გაწევა, რამაც მოძალადის გაბრაზება გამოიწვია, გადმოიყავანა დაზარალებული მ.ჩ საწოლიდან და პირქვე, სახით დააგდო იატაკზე, რა დროსაც

---

[151] იხ. *ჯიშკარიანი, ბ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბილისი, 2016, 157.

[152] იხ. გორის რაიონული სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის განაჩენი საქმეზე №1/240-16.

მან თავი დაარტყა და სისხლის წამოუვიდა შუბლის არიდან, რაც ექსპერტიზის დასკვნით შეფასდა ჯანმრთელობის მსუბუქ დაზიანებად. ამის შემდეგ მოძალადემ კვლავ საწოლზე დააწვინა დაზარალებული მ.ჩ. და განაგრძო ძალადობა მიზნის მისაღწევად, რაშიც მას ხელი შეუშალეს მოულოდნელად ოთახში შემოსულმა მომვლელმა ქალმა და მეზობელმა. სასამართლომ სავსებით სწორად დააკვალიფიცირა გაუპატიურების მცდელობა ჩადენის ორი ხერხით, ვინაიდან მოძალადემ, სექსუალური ხასიათის პენეტრაციის მიზნით, ძალადობა გამოიყენა ასაკით უმწეო მდგომარეობაში მყოფ, მწოლიარე მ.ჩ. წინააღდეგობის დასაძლევად, რომლის სისრულეში ბოლომდე მიყვანა ვერ შეძლო მისგან დამოუკიდებელი მიზეზების გამო. ხსენებული განაჩენი საინტერესოა იმ კუთხითაც, რომ სასამართლომ სასჯელის გამოყენების დასაბუთებისას ხაზგამსით მიუთითა, დაზარალებულის როგორც ასაკზე, ისე გაუპატიურების ქმედების ჩადენის ხერხებზე და მიყენებულ მორალურ და ფიზიკურ ზიანზე.

არასებობს აზრთა სხვადასხვაობა მეცნიერთა შორის იმასათან დაკავშირებით, მოიცავს თუა არა მუხლის დისპოზიციაში მითითებული ჩადენის ხერხი უმწეო მდგომარეობის გამოყენება, ისეთ შემთხვევას, როცა პირმა თვითონ მოიყვანა მსხვერპლი უმწეო მდგომარეობაში. უპირველესად უნდა აღინიშნოს საბჭოთა სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გაბატონებული მოსაზრება, რომლის თანახმადაც, ,,მნიშვნელობა არ ჰქონდა იმას, მოძალადემ თვითონ ჩააყენა დაზარალებული უმწეო მდგომარეობაში, თუ ისარგებლა ასეთი მდგომარეობით, რომელიც მის გარეშე იყო შექმნილი.“[153] ამ მოსაზრებას არ ეთანხმება *გამყრელიძე* და განარტავს, რომ სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ,,უმწეო მდგომარეობის გამოყენება“, როგორც გაუპატიურების ჩადენის ხერხი, გულისხმობს ისეთ უმწეო მდგომარეობას, რომელიც არ გამოუწვევია დამნაშავეს და თვითონ აღმოჩნდა მსხვერპლი

[153] იხ. მაყაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ., შავგულიძე თ., დანაშაული პიროვნების წინააღმდეგ, 1980, 95.

დამოუკიდებლად ასეთ მდგომარეობაში, რაც დამნაშავემ გამოიყენა სექსუალური ხასიათის პენეტრაციისას.[154] განსხვავებულ პოზიციას აფიქსირებს *წულაია* და აღნიშნავს, რომ ,,დამნაშავის მოქმედების იურიდიული შეფასებისთვის, მნიშვნელობა არა აქვს იმას, მან ჩააყენა დაზარალებული უმწეო მდგომარეობაში თუ იგი ასეთ მდგომარეობაში იმყოფებოდა დამნაშავისგან დამოუკიდებელი მიზეზების გამო.“ აქ მთავარი არის ის, რომ დამნაშავეს შეგნებული აქვს მსხვერპლის უმწეო მდგომარეობა და სწორედ ამ მდგომარეობის გამოყენებით იადვილებს გაუპატიურების ჩადენას.[155] მსგავსი პოზიცია აქვს საკითხის მიმართ *თოდუას, თუმცა* არ იზიარებს გამყრელიძესეულ მოსაზრებას და განმარტავს, რომ 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელობა არა აქვს, დაზარალებულმა თვითონ ჩაიგდო თავი ასეთ მდგომარეობაში, თუ, დამაშავემ მიიყვანა უმწეო მდგომარეობაში და მიაჩნია რომ, უმწეო მდგომარეობაში მოყვანის ფაქტი გაუპატიურების მარტივი/ძირითადი შემადგენლობის მიღმა არსებობს, ვინადიან ჩანდენის ხერხი არის ,,უმწეო მდგომარეობის გამოყენება“ და არა ,,უმწეო მდგომარეობაში ჩაყენება“; თუ რათქმაუნდა უმწეო მდგომარეობაში მოყვანა არ ხდება ძალადობის ან ძალადობის მუქარის გამოყენებით,[156] რამდენადც, ძალადობა და ძალადობის მუქარა საბოლოოდ მსხვერპლს უმწეო მდგომარეობაში აყენებს, რასაც შედეგად გაუპატიურება მოსდევს. *ჯიშკარიანი* იზიარებს გამყრელიძის მოსაზრებას და აღნიშნავს, რომ მაშინ როცა დამნაშავე უმწეო მდგომარეობას საკუთარი ხელით ქმნის, ეს ვერ იქნება უმწეო მდგომარეობის გამოყენება და ასეთად მიიჩნევს იმგვარ მდგომარეობას, როცა მსხვერპლი დამნაშავისაგან დამოუკიდებლად არის ამ მდგომარეობაში და ამით

---

[154] იხ. *გამყრელიძე ო.,* კომენტარი, 2008, 16.

[155] *იხ. გოთუა, ზ.*, პასუხისგებლობა გაუპატიურებისთვის, თბილისი, 1994, 25.

[156] იხ. *თოდუა, ნ.,* კომენტარებში: ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-6 გამოცემა, თბილისი, 2016, 214.

სარგებლობს.[157] თუმცა იქვე მიუთითებს, რომ აუცილებელი არ არის უმწეო მდგომარეობა უშუალოდ დამნაშავის მიერ იყოს გამოწვეული.[158]

მართებულად უნდა ჩაითვალოს ის მოსაზრება, რომ 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით კვალიფიკაციისთვის არ აქვს მნიშვნელობა დაზარალებული თვითონ მოიყვანა უმწეო მდგომარეობაში დამნაშავემ, თუ თვითონ დაზარალებული დახვდა მას ასეთ მდგომარებაში გაუპატიურების დაწყებამდე, ვინაიდან აქ მთავარი არის ის, რომ სექსუალური ხასიათის შეღწევისთვის, დამნაშვე იყენებს მსხვერპლის უმწეო მდგომარეობას ძალადობის და ძალადობის მუქარის გამოყენების გარეშე. მსგავსად დააკვალიფიცირა უზენაესმა სასამართლოს ერთ-ერთ საქმეზე მჯსავდებულის მიერ ჩადენილი გაუპატიურების ქმედება, როცა მან უშუალოდ სქესობრივი კავშირის დამყარებამდე, დაზარალებულისათვის თავში ჯოხის ძლიერად ჩარტყმით, მოიყვანა იგი გათიშულ/უგონო მდგომარეობაში და შემდეგომ დაამყარა მასთან სქესობრივი კავშირი.[159]

ამდენად, ხსენებულთან მიმართებაში არ უნდა იქნეს გაზიარებული *გამყრელიძის* განსხვავებულ პოზიცია იმასთან დაკავშირებით, რომ ,,უმწეო მდგომარეობის გამოყენება", როგორც გაუპატიურების ჩადენის ხერხი გულისხმობს მხოლოდ ისეთ უმწეობას, რომელიც დამნაშავეს არ შეუქმნია. ასევე არ უნდა იქნეს გაზიარებული აღნიშნულის გამამყარებელი მისეული არგუმენტაცია იმ ფაქტზე მითითებით, რომ ძალადობას და ძალადობის მუქარას საბოლოოდ მსხვერპლი მოყავს უმწეო მდგომარეობაში და რომ ამიტომ ძალადობის და ძალადობის მუქარის ყველა შემთხვევაში უნდა წაეყენოს მაშინ პირს ბრალი უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით გაუპატიურებს ჩადენისთვის. დამატებით

---

[157] იხ. *ჯიშკარიანი, ბ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბილისი, 2016, 156.
[158] იხ. იქვე 158.
[159] იხ. საქართველოს უზენასეის სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2006 წლის 05 აპრილის განჩინება. (182-კოლ).

არგუმენტად მოყვანილია ძალადობის და ძალადობის მუქარის გამოყენების მიზანი - მსხვერპლის უმწეო მდოგმარეობაში ჩაყენება,[160] რასაც შემდგომი გამოყენებისთვის აღწევს (ან არ აღწევს) დამნაშავე ძალადობის და ძალადობის მუქარის შედეგად. შესაბამისად, უმწეო მდგომარეობა, როგორც ძალადობის ან ძალადობის მუქარის კანონზომიერი შედეგი, ვერ იქნება ვერც დამნაშავის პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარემოება და ვერც გაუპატიურების ჩადენის დამატებითი ხერხით ცალკე კვალიფიკაციის საფუძველი.

მიზანშეწონილია, 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული გაუპატიურების ჩადენის ხერხით ,,დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენება" ქმედების დამატებითი კვალიფიკაცია განხორცილედეს მაშინ, როცა უმწეო მდგომარეობა, რომელსაც შემდგომ გაუპატიურების ჩასადენად იყენებს დამნაშავე, ობიექტურად არსებობს (გამოწვულია დამნაშავისაგან ან არსებობს მისგან დამოუკიდებლად გაუპატიურების ჩადენამდე) ძალადობის და ძალადობის მუქარის ხერხის გამოყენების გარეშე და არა როგორც ძალადობის ან ძალადობის მუქარის შედეგი. ხსენებული მსჯელობა ვერ გავრცელდება ისეთ შემთხვევაზე, როცა ჩადენილი გაუპატიურება დაკვალიფიცირებულია ისეთი დამამძიმებელი გარემოებით, რომელიც უმწეო მდგომარეობის კონკრეტულ შემთხვევას წარმოადგენს. აღნიშნულის საილუსტრაციოდ მოვიყვანოთ შემდეგ მაგალითი საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკიდან: ,,2016 წლის 3 თებერვალს, ღამით, გ. რაიონის სოფელ ქ-ი მდებარე თავის საცხოვრებელ სახლში, ვ. მ-მა ძალადობით, ძალადობის მუქარითა და დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით თავისი ცხრა წლის შვილის - ზ. ნ-ის მიმართ ჩაიდინა მამათმავლობა და სხვაგვარი სექსუალური ძალადობა გაუკუღმართებული ფორმით, რის შედეგად დაზარალებულს მიადგა მორალური

[160] იხ. *გამყრელიძე ო.,* კომენტარი, 2008, 17.

ზიანი.“[161] საკასაციო პალატამ, შეცვალა ქმედების კვალიფიკაცია და შესაბამისობაში მოიყვანა სსკ-ში 2017 წელს განხორციელებულ ცვლილებებთან. კერძოდ, კი ქმედება საქართველოს სსკ–ის 11^1-138–ე მუხლის მე-4 ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტიდან (2017 წლის 1 ივნისამდე მოქმედი რედაქცია) გადაკვალიფიცირა საქართველოს სსკ–ის 11^1-137–ე მუხლის მე-4 ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტზე (2017 წლის 1 ივნისს მოქმედი რედაქცია). თუმცა, სასამართლოს არ შეუფასებია კონკრეტულად დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენების, როგორც გაუპატიურების ჩადენის ხერხის კვალიფიკაციაში ასახვის მიზანშეწონილობა. იმის გათვალისწინებით, რომ გაუპატიურება ჩადენილი იყო დამამძიმებელ გარემოებებში და კვალიფიკაციაში ასახული იყო დაზარალებულის უმწეობის კერძო შემთხვევა, მართებული იყო სასამართლოს ბრალად შერაცხული კვალიფიკაციიდან ამოერიცხა გაუპატიურების ჩადენის ხერხი ,,დაზარალებულის უმწეობის გამოყენება“, როგორც ზედმეტად წარდგენილი.

მაშინ, როცა გაუპატიურება ჩადენილია უმწეო მდგომარეობის ამსახველ რომელიმე ისეთ კონკრეტულ გარემობებებში, როგორიც არის პირის არასრულწლოვნება, შეზღუდლი შესაძლებლობის მქონე პირად აღიარება, ქალის ორსულობა და ა.შ.. ასეთ დროს, არც ერთი მათგანი არ შეიძლება იყოს სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ქმედების დაზარალებული, ვინაიდან მითითებული გარემოებები წარმოადგენს უმწეო მდგომარეობის კონკრეტულ შემთხვევებს და არის გაუპატიურების დამამძიმებელი კანონისმიერი გარემოება, რომლიც მოცემულ ნაშრომში ცალკეა განხილული დამამძიმებებლ გარემოებებზე მსჯელობისას.

---

[161] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 08 იანვრის განჩინება საქემზე № 2კ-603ა3-19.

§ 2. დაზარალებულის თანხმობის მნიშვნელობა ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშუალის კვალიფიკაციისას

მიუხედავად იმისა, რომ ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების მოქმედი რედაქცია, მის წინამორბედთან შედარებით პროგრესული შინაარსით ჩამოყალიბდა და შესაბამისობაში მოვიდა ,,ქალთა მიმართ ძალადობის და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ'' ევროპის საბჭოს კონვენციასთან (შემდგომში-კონვენცია), მის მიზნებთან და ამოცანებთან, სრულყოფილად მაინც ვერ პასუხობს ხსენებული კონვენციის 36-ე მუხლის მოთხოვნებს.

კანონმდებლობაში, გაუპატიურების, ისევე როგროც სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების სავალდებულო ნიშნად არ არის გაწერილი იმ ადამიანის ნებაყოფლობითი თანხმობა და ნების თავისუფალი გამოვლენა შეღწევადი (*penetration*) ან შეღწევის გარეშე (*non penetration*) ფორმით ჩადენილი სექსულაური ხასიათის ქმედებაზე, რომლის მიმართაც ხდება სექსუალური ხასიათის ქმედების ჩადენა ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან უმწეობის გამოყენებით, აღნიშნული მინდობილი აქვს დოქტრინას. თანხმობის ბარიერი ხშირად გამოიყენება თანამედროვე ლიბერალურ დემოკრატიულ საზოგადოებაში იმის განსაზღვრად თუ რა არის დასაშვები ან აკრძალული ქმედება.

მეცნიერთა გარკვეული ნაწილის აზრით, გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შემადგენლობის კანონისმიერი განმარტების მოქმედი რედაქცია, შინაარსობლივად გულისხმობს *in invinitum*[162] მათ ჩადენას და დაზარალებულის ინდივიდუალური ,,თანხმობა" არის ქმედების დაუწერელი, იმანენტური ელემენტი, რომლის არსებობის დადგენა დაბალანსებულია

[162] ლათ. *in invinitum* ქართულად ნიშნავს: თანხმობის გარეშე, ნების საწინააღმდეგოდ.

ძალადობის ან ძალადობის მუქარის ელემენტზე მითითებით. არაფერი ეწინააღმდეგება თანხმობას ისე, როგორც ძალადობა და მუქარა.[163]

საკითხისადმი ამგვარი მიდგომა, სადაო ნორმებს ბუნდოვანს[164] ხდის მათი განჭვრეტადობის თვალსაზრისით, ბუნდოვანება კი ქმნის ნოყიერ ნიადაგს ნორმის ტექტსის ინტერპრეტაციისთვის და იძლევა მათი შინაარსის ფართოდ განმარტების შესაძლებლობას, რაც ეროვნულ საკანონდებლო დონეზე ტოვებს სივრცეს მათი იმგვარად გამოყენებისთვის, რომ სისხლისამართლებრივი წესით შესაძლოა პასუხი აგოს სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი დანაშაულის ჩამდენმა პირმა იმ შემთხვევაშიც, როდესაც სექსუალური ხასიათის შეღწევისას პირი თანახმა იყო ძალადობის ფორმით მის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევაზე ან არაშეღწევადი ხასიათის სხვაგვარ ქმედებაზე. ასეთ ვითარებაში, სისხლისამართლებრივი წესით დასჯის შიშით, არც ერთი პირი არ მოინდომებს სექსულური ხასიათის აქტს სხვა პირთან, რაც ბუნებრივია ზღუდავს აქტის მონაწილე პარტნიორთა სქესობრივი თავისუფლების უფლებას.

სისხლის სამართლის კოდექსის დებულებები უნდა იყოს მკაფიოდ და არაორაზროვნად ჩამოყალიბებული.[165] ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპულმა სასამართლომ საქმეზე *კოკინაკისი საბერძნეთის წინააღმდეგ* მიუთითა კანონის განჭვრეტადობის მნიშვნელობაზე და აღნიშნა, რომ

---

[163] ქართ. არაფერი ეწინააღმდეგება თანხმობას ისე, როგორც ძალადობა და მუქარა ლათინურად ჟღერს შემდეგნაირად: *nihil consensui tam contrarium est, quam vis atque metus*.

[164] ,,ნორმის ბუნდოვანების პირობებში, მისი გამოყენების პრაქტიკა რისკის მატარებელია. ისეთი საკანონმდებლო რეგულაცია, რომელიც სამართალგამოყენებისას იწვევს შეცდომის რისკს, ეწინააღმდეგება კანონის სიზუსტისა და გამჭვირვალობის მოთხოვნას, . . სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპი კი კანონმდებელს ავალდებულებს მიიღოს ზუსტი, მკაფიო, არაორაზროვანი, განჭვრეტადი კანონმდებლობა (ნორმები), რომელიც პასუხობს კანონის განსაზღვრულობის მოთხოვნას.“ იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასმაართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის №1/3/407 გადაწყვეტილება, პარ. 11,28.

[165] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 14 მაისის №2/2/516,542 გადაწყვეტილება საქართველოს მოქალაქეები - ალექსანდრე ბარამიძე, ლაშა ტუღუში, ვახტანგ ხმალაძე და ვახტანგ მაისაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, I-12.

,,კონვენციის მე-7 მუხლის 1-ლი პუნქტი (მუხლი 7-1) არ შემოიფარგლება მხოლოდ ბრალდებულის საზიანოდ სისხლის სამართლის კანონის რეტროსპექტიული გამოყენების აკრძალვით და სწორედ მისი შინაარსიდან გამომდინარეობს მოთხოვნა, რომ სამართალდარღვევა იყოს მკაფიოდ განსაზღვრული კანონით. კანონის ნორმის ნათელი და არა ბუნდოვანი ფორმულირებიდან გამომდინარე, პირმა უნდა იცოდეს როგორ ქმედებას ან უმექომედობას მიიჩნევს კანონმდებელი დანაშაულად და რა სახის სასჯელის შეიძლება დაეკისროს მას კანონში აღწერილი ქმედების ჩადენისთვის."[166] ,,აუცილებელია ნორმის შინაარსობლივი სიზუსტე, არაორაზროვნება. ნორმა უნდა იყოს საკმარისად განსაზღვრული არა მხოლოდ შინაარსის, არამედ რეგულირების საგნის, მიზნისა და მასშტაბების მიხედვით, რათა ადრესატმა მოახდინოს კანონის სწორი აღქმა და თავისი ქცევის განხორციელება მის შესაბამისად, განჭვრიტოს ქცევის შედეგები.[167]

კონვენციის მოქმედების მიზანი არ არის ,,მოძალადე პარტნიორის" დასჯა მაშინ როდესაც, ეს ძალადობა ხდება იმ პირის თავისუფალი ნების გამოხატვით ძალადობრივი სექსუალური ხასიათის შეღწევაზე, რომლის სხეულშიც ხორციელდება ამგვარი შინაარისის შეღწევა. თუ გავითალისწინებთ, იმ ფაქტს რომ სსკ-ის შესაბამის მუხლებში ცვლილებებს საფუძვლად დაედო ეროვნული კანონმდებლობის სტამბოლის კონვენციასთან, მის მიზნებთან და ამოცანებთან შესაბამისობაში მოყვანა, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ამსახველი ნორმების დაცვის მიზანი თანხვედრაში უნდა იყო კონვენციის მიზნებთან. არსებული მოცემულობით, კი სისხლის სამართლის კანონის 137-ე და 138-ე მუხლის დისპოზიციის სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობიდან არ გამომდინარეობს აღნიშნული და წინააღმდეგობაში მოდის ამავე ნორმის

---

[166] იხ. Kokkinakis v. Greece, [1993] ECHR, #14307/88, § 52.

[167] იხ. საქართველოს საკონსტირუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის №2/3/406,408 გადაწყვეტილება საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II-36.

მიზანთან - დაიცვას პირის უფლება, თავისუფალი ნების გამოვლინების პირობებში, თავად განსაზღვროს როდის, ვისთან და რა გარემო-ვითარებაში იქონიოს ურთიერთშეთანხმებითი სექსუალური ხასიათის კონტაქტი (სექსუალური ავტონომია).

ნორმის ახსნა-განმარტების ტელეოლოგიური მეთოდის გამოყენების პირობებში, სამართალშემფარდებელს ეძლევა შესაძლებლობა ობიექტურად გაარკვიოს კანონის აზრი, მოტივი ***racio legis***[168], რაც საფუძვლად უდევს მის მიღებას და გადაწყვეტილება მიიღოს სწორედ ნორმის მიზნიდან და არა სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობიდან გამომდინარე.[169] თუმცა, იმის გათვალისწინებით, რომ ნორმის ინტერპრეტაცია სუბიექტური ხასიათისაა, საკითხი თუ რომელ მეთოდს უნდა დაეყრდნოს და მიანიჭოს უპირატესობა მოსამართლემ, მთლიანად მასზე, როგორც სამართალშემფარდებლის შეხედულებაზეა დამოკიდებული.[170]

კონვენცია, სექსუალური ხასიათის შეღწევას (მიუხედავად იმისა, რომ ეს არის ადამიანის ჩვეულებრივი, ბუნებრივი და საზოგადოების წევრებისთვის მისაღები სექსუალური ქცევა, რომელიც არ ეწინააღდეგება სამართლის ნორმებს), მხოლოდ იმ შემთხვევაში თვლის დანაშაულად, როდესაც მისი ჩადენა ხდება პარტნიორის თავისუფალი ნების უგულებელყოფით და სისხლის სამართლის კოდექსის შესაბამის მუხლებში ჩამოთვლილი ხერხების გამოყენებით. ხსენებული დანაწესი სრულად შესაბამისობაშია საქართველოს კონსტიტუციის გარანტირებულ პირის თვითგამორკვევის უფლებასთან, რომელიც პირის თავისუფალი განვითარების უფლების ნაწილია და დაცულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-12 მუხლით.

---

[168] იხ. *კაპანაძე ნ., კვაჭაძე მ.,* ლათინურ-ქართული იურიდიული ლექსიკონი, თბილისი, 2008, 74, ლათ. ქართულად ნიშნავს: კანონის აზრი, კანონის მოტივი, კანონის საფუძველი;
[169] იხ. *ხუბუა გ.,* სამართლის თეორია, თბილისი, 2004, 184.
[170]იხ. იქვე, 178.

მიუხედავად იმისა, რომ სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლების დისპოზიციაში ფორმალურად არ არის მოხსენიებული ქმედების შემადგენელ ნაწილად იმ ადამიანის თავისუფალი ნების არარსებობა, რომლის სხეულშიც ხდება სექსუალური ხასიათის შეღწევის განხორციელება ძალადობით, ფაქტობრივად, ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციისათვის გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება პარტნიორის თავისუფალი ნების საფუძველზე გაცხადებულ ,,ინდივიდუალურ თანხმობა''-ს, რომლის არსებობაც გამორიცხავს გაუპატიურების შემადგენლობას, თუნდაც სექსუალური ხასიათის შეღწევა ხორციელდებოდეს ძალადობის გამოყენებით.

გაუპატიურების, ისევე როგორც სექსუალურ ხასიათსი სხვაგვარი ქმედების ჩადენის ხერხად მხოლოდ ძალადობის ან ძალადობის მუქარის მითითება *a priori* არ გულისხმობს მეორე პირის თანხმობის არარსებობას და მხოლოდ ძალადობრივი გარემოებების დადასტურება, ცალსახად არ გამორიცხავს თანხმობის არარსებობას სექსუალური ხასიათის ძალადობრივ ქმედებაზე. შესაძლებელია, სექსუალური ხასიათის შეღწევა ძალადობით ჩადენილი იქნეს პარტნიორის გააზრებული და შეცნობილი[171] თანხმობის და სურვილის არსებობის პირობებში. ძალადობის ნებაყოფლობითობის მიუხედავად, სექსუალური ხასითის ძალადობრივი ქმედება (შეღწევადი/არაშეღწევადი), მაინც ქმნის სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილის მოქმედი რედაქციით აკრძალულ ქმედებათა შემადგენლობას, ვინაიდან ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ორვე შემადგენლობის კანონსიმიერი ჩანაწერი, წარმოდგენილია კუმულატიურად, როგორც მხოლოდ ორი სავალდებულო ელემენტისაგან შემდეგარი ქმედება: (სექსუალური ხასიათის შეღწევა/სხვაგვარი სექსუალური

[171] მედიცინის სფერო იცნობს ინფორმირებული თანხმობის ელემენტს, - რაც პაციენტის სამედიცინო მომსახურების გაწევის აუცილებელი წინაპირობაა, თუმცა მოცემულ შემთხვევაში ხსენებული ტერმინი გულისმობს მსხვერპლის გაცნობიერებულ ნებაყოფლობით თანხმობას ან უარს სექსუალურ ხასიათის შეღწევაზე ან სხვაგვარი ხასიათის სექსუალურ ქმედებაზე.

კონტაქტი (არაშეღწევადი ხასიათის)) + (ძალადობა, ძალადობის მუქარა ან დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენება) და მათი დადგენა სრულიად საკამრისია სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი ქმედების დამფუძნებლი ნიშნების დადგენისთვის.

კონვენციაში მკაფიოდ არის აღნიშნული, რომ სექსუალური სახის აქტი, ჩადენილი თანხმობის გარეშე, არის დანაშაული და ის უნდა იყოს კრიმინალიზებული, ანუ დაზარალებულის მხრიდან უარი და არა დამნაშავის მიერ ძალის გამოყენება უნდა იყოს უმთავრესი ელემენტი ამ დანაშაულის დეფინიციის შემუშავების დროს. კონვენციის 36-ე მუხლში აღნიშნულია, რომ თანხმობა უნდა იყოს ნებაყოფლობითი, როგორც ინდივიდის თავისუფალი ნების გამოვლენის შედეგი და მისი შეფასება უნდა მოხდეს არსებულ გარემოებათა გათვალისწინებით. კონვენციით გათვალისწინებული ,,თანხმობა" მოიცავს ისეთი პირის თანხმობასაც, რომელსაც არ შესწევს უნარი გასცეს ნამდვლი თანხმობა სქესობრივ აქტზე. ეს უუნარობა კი შეიძლება გამოწვეული იყოს შესაბამისი ასაკის არ ქონით, მსხვერპლის ფიზიკური ან ფსიქიკური მდგომარეობით, ან სხვა ისეთი ფიზიკური ან ფსიქიკური ნაკლით, რომელიც ხელს უშლის გასცეს თანხმობა სექსუალურ აქტივობაზე.[172] თახმობის არსებობა უნდა გამოირიცხოს მაშინაც, როცა სექსუალური ხასიათის აქტზე თანხმობის გაცხადება ცალსახად ხდება ძალადობის გამოყენებისას.

შედარებისთვის, ***ბელგიის სისხლის სამართლის კოდექსით*** გათვალისწინებული გაუპატიურების დეფინცია,[173] საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსისაგან განსხვავებით, არ მოიცავს გაუპატიურების ჩადენის ხერხებს. კანონმდებელი აპელირებს მხოლოდ იმ პირის თანხმობის არსებობის მნიშვნელობაზე, რომლის

---

[172] იხ. *Weiner, P.,* The Evolving Jurisprudence of the Crime of Rape in International Criminal Law, 54(3) Boston College Law Review 1207 (2013).

[173] იხ. Criminal Code of Belgium (June 8, 1867, Art. 365), <https://wipolex.wipo.int/en/text/490589>, [10.02.2022].

მიმართაც ხორციელდება სექსუალური ხასიათის შეღწევა ნებისმიერის სახით და ნებისმიერი გზით.[174] მეტიც, ბელგიის სასამართლო პრაქტიკით დადგენილია, რომ პარტნიორისგან ერთხელ თანხმობის მიღება მაგალითად ვაგინალურ კავშირზე, არ მოიცავს თანხმობას ანალურ კავშირზე და რომ ყოველი ახალი შეღწევის წინ ცალკე თანხმობის გაცემა სავალდებულოა იმ პირისგან, რომლის სხეულშიც ხდება სექსუალური ხასიათის შეღწევა.[175]

კანადის[176] სისხლის სამართლის კოდექსი[177] კი, მოიცავს თანხმობის დეფინიციას და მისი გამომრიცხველი გარემოებების განმარტებებს, თუ რა ჩაითვლება და როდის გამორიცხება თავისუფალი და ნებაყოფლობითი თანხმობა სექსუალური აქტივობაში მონაწილოებაზე. კოდექსის 273.1 (1)-ე მუხლის თანახმად, სექსუალური მიზნით გაცხადებული თანხმობა ნიშნავს, მომჩივანის ნებაყოფლობით თანხმობას კონკრეტულ სექსუალურ აქტივობაში ჩართვის შესახებ. თანხმობა უნდა იყოს წარმოდგენილი სექსუალური აქტივობის განხორციელების დროს. კოდექსი, აქვე ჩამოთვლის თანხმობის გამომრიცხავ გარემოებებს, რომელთა დადგენისას თანხმობა არ ითვლება მიღებულად თუ ის გამოიხატა არა უშუალოდ დაზარალებული პირის, არამედ მესამე პირის სიტყვით და ქცევით, ასევე, თუ განმცხადებელი უგონო მდგომარეობაშია ან სხვა რაიმე მიზეზით მოკლებულია შესაძლებლობას განაცხადოს თანხმობა, ან კიდევ მაშინ, როცა მოძალადე, ნდობის, ძალაუფლების ან ავტორიტეტის ბოროტად

---

[174] ბელგიის სისხლის სამართლის კოდექსის 375-ე მუხლის ჩანაწერი, სტამბოლის კონვენციის რატიფიცირებამდე და მისი ძალაში შესვლამდე, უკვე ითვალისწინებდა და შეესაბამებოდა სტამბოლის კონვენციის მოთხვნებს, შესაბამისად კონვენციის მიღებას არ მოყვა სათანადო საკანონმდებლო ცვლილებები.

[175] იხ. Rechtliche einordnung sexueller übergriffe ohne einverständnis Belgien, Deutschland, England & Wales, Österreich, Schweden Stand: 31.05.2020, <https://www.isdc.ch/media/1974/e-2020-03-20-014-sexuelle-%C3%BCbergriffe.pdf >, 23.

[176] კანადა არ არის სტამბოლის კონვენციაზე ხელმომწერი ქვეყანა, თუმცა, სხვადასხვა კუთხით, მონაწილეობა აქვს მიღებული ტექსტის შემუშავებაში.

[177] იხ. Canadian Criminal Code (R.S.C., 1985, c. C-46), s 273; <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-46/FullText.html>, [10.02.2022].

გამოყენებით აიძულებს განმცხადებელს ჩაერთოს სექსუალური ხასიათის აქტივობაში და ა.შ.

თანხმობის მოდელს ეფუძნება ასევე, ***ირლანდიის სისხლის სამართლის (გაუპატიურების) აქტი***, რომელიც სექსუალური ძალადობისგან განასხვავებს გაუპატიურებას. მეორე განყოფილება (*Section 2.*), სექსუალურ ძალადობას განმარტავს, როგორც უხამსი შეურაცხყოფის ძალადობრივ დანაშაულს, ნებისმიერი მამრობითი ან მდედრობითი სქესის პირზე. მეოთხე განყოფილებში (*Section 4.*) კი, გაუპატიურება განმარტებულია, როგორც სექსუალურ ძალადობა, რომელიც მოიცავს (ა) პენისით ანუსში ან პირის ღრუში შეღწევას (რამდენად უმნიშვნელოც არ უნდა იყოს), ან (ბ) საშოში შეღწევას (თუნდაც უმნიშვნელოდ) ნებისმიერი საგნით, რომელიც უკავია ან რომლითაც მანიპულირებს სხვა პირი. მამაკაცის მიერ ქალთან უკანონო სექსუალური კონტაქტის დროს, მამაკაცმა იცის, რომ ქალი არ არის თანახმა ასეთ კონტაქტზე ან არ აინტერესებს და მისთვს სულ ერთია, თანახმაა თუ არა ის.[178] ასეთ დროს, როცა გაუპატიურების ან სექსუალური ძალადობის ჩადენა ხდება თანხმობის გარეშე, ამ პირის მიერ მის წინააღმდეგ ჩადენილი ქმედებისადმი წინააღმდეგობის გაუწევლობა ან უმოქმედობა, თავისთავად არ შეიძლება მიჩნეულ იქნეს თანხმობად სექსუალური ხასიათის ქმედებაზე.[179]

ევროპული პარლამენტის 2011 წლის 5 აპრილის რეზოლუცია „ევროკავშირის პოლიტიკის პრიორიტეტები და საფუძვლები ქალთა წინააღმდეგ ჩადენილ დანაშაულთან ბრძოლაში“[180] პირდაპირ მოითხოვს წევრი სახელმწიფოებისაგან, რომ გაუპატიურება აღიარონ, როგორც დანაშაული, რომელიც ჩადენილი იქნა

---

[178] იხ. Criminal Law (Rape) Act, 1981, section 2, Meaning of “rape”, <https://www.irishstatutebook.ie/eli/1981/act/10/section/2/enacted/en/html#sec2>, [10.02.2022].

[179] იხ. Criminal Law (Rape) (Amendment) Act, 1990, Section 9, ,,Consent”, <https://www.irishstatutebook.ie/eli/1990/act/32/enacted/en/print#sec9>, [10.02.2022].

[180] იხ. European Parliament Resolution of 5 April 2011 on priorities and outline of a new EU policy framework to fight violence against women (2010/2209(INI)), <www.ec.europa.eu >, [10.02.2022].

დაზარალებულის თანხმობის გარეშე, უზრუნველყოფილი იქნეს ამ დანაშაულის ავტომატურად გამოძიება და გამოირიცხოს კულტურული, ტრადიციული თუ რელიგიური თავისებურებების გამოცხადება შემამსუბუქებელ გარემოებებად.

ნათელია, რომ ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ქმედების ამსახველი დეფინიცია არ პასუხობს ევრპული კონვენციის მიზნებს და არ გამომდინარეობს იმ სულისკვეთებიდან და გაცხადებული მიზნიდან, რაც საფუძვლად დაედო კონვენციის შექმნას და მასზე ხელმომწერ სახელმწიფოთა მოცემული შეთანხმების გარშემო გაერთიანებას. თანხმობაზე დამყარებულ განსაზღვრებასთან შედარებით, მხოლოდ ძალადობაზე დამყარებული განსაზღვრება შეზღუდულია და არ იძლევა სექსუალური დანაშაულით დაზარალებულთა დაცვის ადეკვატურ საშუალებას.

ის გარემოება, რომ ხსენებული პრობლემა სასამართლო პრაქტიკას დღემდე არ უდგას, ვერ გამორიცხავს, მომავალში ნორმის კონვენციის საწინააღმდეგოდ წაკითხვის და გამოყენების თუნდაც ერთეული შემთხვევების შესაძლებლობას. ამიტომ, გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს, რომ დანაშაულის დამდგენი სისხლის სამართლის კოდექსით გაწერილი ნორმის შინაარსი უნდა იყოს ნათელი, განჭვრეტადი და „შესაბამისობაში უნდა იყოს სამართლის უზენაესობის პრინციპთან, რომელიც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ყველა მუხლს უდევს საფუძვლად.“[181] ნორმა უნდა იძლეოდეს მისი თითოეული ელემენტის ნამდვილი შინაარსისა და ფარგლების დადგენის, მისი სწორად განმარტებისა და კონვენციის მოთხოვნათა შესაბამისად გამოყენების შესაძლებლობას, რათა ადრესატმა სწორად აღიქვას კანონი, მისი მოთხოვნების

[181] იხ. Amuur v. France, [1996] ECHR, # 19776/92, III, § 50.

შესაბამისად განახორციელოს თავისი ქცევა და დაცული იყოს სამართალშემფარდებლის თვითნებობისაგან.[182]

ამასთან, თანხმობის ელემენტის დამატებამ ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კანონისმიერ დეფინიციაში, არ უნდა გაართულოს გაუპატიურებისაგან დაცვის კანონისმიერი წესები და პირიქით ამ წესების შემოღებამ და პოზიტიურმა ცვლილებებმა უნდა გააძლიეროს მატერიალური კანონმდებლობის შესაბამისი ნორმები, ისინი გახადოს მეტად განჭვრეტადი და ხელი შეუწყოს ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ფაქტებზე დაწყებული გამოძიების სამართლებრივი შედეგების გაუმჯობესებას.

მართებულია, რომ გაუპატიურების, ისევე როგორც სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ახალი საკანონმდებლო შემადგენლობა კუმულატიურად განიხილებოდეს, არა მხოლოდ ორი, არამედ როგორც სამი სავალდებულო ელემენტისაგან შემდეგარი: (პირის ნებაყოფლობითი თანხმობა) + (სექსუალური ხასიათის შეღწევა/სხვაგვარი სექსუალური კონტაქტი (არაშეღწევადი ხასიათის)) + (ძალადობა, ძალადობის მუქარა ან დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენება). მხოლოდ ,,პირის ნებაყოფლობითი თანხმობის ელემენტის“ დამატებით იქნება კონვენციასთან შესაბამისი ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ორივე საკანონმდებლო შემადგენლობა, რაც გამორიცხავს შემდგომში მითითებული რისკების დაშვებას. ცხადია, მხედეველობაში მიიღება გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ის დამამძიმებელი გარემოებები, რომელთა დადგენისას საგამონაკლისო წესით გამოირიცხება თანხმობის გამოხატვის უნარი, ვინაიდან ასეთ დროს დაზარალებულის თანხმობა ირელევანტურია და შეფასდება

[182] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 14 მაისის №2/2/516,542 გადაწყვეტილება საქართველოს მოქალაქეები - ალექსანდრე ბარამიძე, ლაშა ტუღუში, ვახტანგ ხმალაძე და ვახტანგ მაისაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, I-31.

თანხმობის არ ქონად (მაგ: შშმ პირის მიმართ, არასრულწლოვანის (16 წლამდე) მიმართ და ა.შ.)

1. თანხმობის ელემეტის ნამდვილობის დასადგენად გასათვალისწინებელი გარემოებები

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღდეგ მიმართულ დანაშაულებში მოაზრებული თანხმობის იმანენტური ბუნების მიუხედავად, მისი ნამდვილობის საკითხის დადგენა, არსებით მნიშვნელობას იძენს ძალადობით ჩადენილი სექსუალური ხასიათის ქმედებათა დანაშაულად კვალიფიკაციის დროს.

იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების თანახმად, დაზარალებულის თანხმობის ნამდვილობის გამომხატველი აუცილებელი პირობაა, თავისუფალი ნების საფუძველზე გამოვლენილი ასეთი თანხმობის მიღება ქმედების ჩადენამდე.[183] თავისუფალი ნების საფუძველზე, ვერბალური ან არავერბალური ფორმით გამოვლენილი თანხმობა აღქმადი უნდა იყოს თანხმობის მიმღებისთვის და ამასთან, პირს შეცნობილი უნდა ქონდეს სექსუალური ხასიათის ურთიერთობაში მონაწილეობის სურვილი, რაც ნების ნამდვილობის არსებობის დადასტურებაა.[184]

სექსუალური ხასიათის აქტის ძალადობით ჩადენას, შესაძლოა წინ უსწრებდეს დანაშაულის ჩამდენი პირის ვერბალური ან არავერბალური, სექსუალური კონტაქტის დამყარებაზე ორიენტირებული, პირისპირ კომუნიკაცია უშალო მსხვერპლთან. ხსენებული საკომუნიკაციო უნარების არარსებობის შემთხვევაში ვერ შედგება ვერანაირი ინტერპერსონალური ურთიერთობა და ერთი პირის

---

[183] იხ. *ტურავა მ.,* სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-8 გამოცემა, 2010, 214.
[184] იხ. *კიკოშვილი, ს.,* ნების ნაკლი ქართულ სამართალში, ქართული სამართლის მიმოხილვა, სპეციალური გამოცემა, 2008, 3-7.

ძალადობრივი ქცევა ვერ მოახდენს ვერანაირ გავლენას მეორე პირზე, ვინაიდან საკომუნიკაიო უნარების არსებობა და გამოვლენა საფუძვლად უდევს ნებისმიერი სახის პიროვნებათშორის ურთიერთობას.[185] თუმცა, სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი მოქმედების დაწყების ათვლის წერტილად ვერ ჩაითვლება დანაშაულის ჩამდენი პირის (*perpetrator)* ვერბალური ან არავერბალური კომუნიკაცია (როგორც განზრახვის გამომჟღავნება) მსხვერპლთან მაგ: თავის გაქნევა უარყოფის, ხოლო დაქნევა თანხმობის ნიშნად, რაც არ ნიშნავს ქმედების ობიექტური შემადგენლობის განხორციელების დაწყებას.

გაუპატიურებისას ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენისას, იმ პირის თანხმობის არ არსებობა, რომლის მიმართაც ხდება შეღწევადი ან არაშეღწევადი ხასიათის სექსუალური ქმედების ჩადენა ძალადობის გამოყენებით, როგორც სექსუალური თავისუფლების ხელყოფის წინაპირობა, ფუნდამენტურად გულისხმობს ინდივიდუალურად, საკუთარი ნების შესაბამისი ქმედების უარყოფას და მოიცავს ქმედებაში ჩართული სუბიექტების (მსხვერპლის და მოძალადის) სულიერ მდგომარეობას.[186] საგულისხმოა ისიც, რომ ,,ინდივიდუალური თანხმობა" და საკითხი გაცემული იყო თუ არა ის თავისუფალი ნების გამოვლინების საფუძველზე სექსუალური კონტაქტისას, უკვე დიდი ხანია წარმოადგენს გაუპატიურების განმასხვავებელ ნიშანს ძალადობით ჩადენილი სექსუალური ხასიათის სხვა არადანაშაულებრივი ქმედებებისგან.[187]

თანხმობის არარსებობა, გულისხმობს ასევე მის გაცემას ისეთ იძულებითი გარემოებების არსებობისას, რომელიც ან თავისთავად არსებობს სექსუალური ხასიათის შეღწევის ჩადენის მომენტში (მაგ: ომის, შეირაღაებული კონფლიქტების

---

[185] იხ. *სუმბაძე ნ., მახარაძე თ.,* ინტერპერსონალური კომუნიკაცია, მომსახურების სფერო, 2010, 7,18, 68.

[186] იხ. *MacKinnon, C. A.,* Rape, genocide, and women's human rights. Harvard Women's Law Journal 17 (5): 5–16, 1994, < https://heinonline.org >, [10.02.2022].

[187] ნაგულისხმებია მაზოხისტური (*masochism*) მოთხოვნილებების ნებაყოფლობითი დაკმაყოფილება, რაც გულისხმობს ადამიანის სპეციფიკურ მიდრეკილებას, რომლის დროსაც სექსუალური დაკმაყოფილების მისაღწევად აუცილებელია ტკივილის განცდა.

დროს), ან კიდევ ეს გამოწვეულია და მომდიანრეობს მოძალადისაგან, რაც უსპობს დაზარალებულს თავსუფალი არჩევანის გაკეთების საშუალებას.

თანხმობა ირელევანტურად ჩაითვლება მაშინ, როცა სექსუალური ხასიათის ქმედების ჩადენა ხდება თავისუფლების უკანონო აღკვეთისას (მოტაცება/გატაცება) ან ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებისას გამოვლენილი ძალადობის, ძალადობის მუქარის ან იძულების ქვეშ, ან ფიზიკური, გონებრივი ან სხვა ნაკლის მქონე, მთვრალ, გონება დაკარგულ მდგომარეობაში მყოფი ან კიდევ სხვაგვარად მოწყვლადი პირის მიმართ.

ინფორმირებული თანხმობის არ არსებობად შეიძლება შეფასდეს ასევე ისეთი შემთხვევა, როცა მაგალითად, თანხმობის მიმცემი არის ბავშვი, მძიმე ფსიქიკური აშლილობის მქონე ან სხვაგვარად ქმედუუნარო პირი, როცა მას თანხმობის მიცემის დროს, თავისი უმწეო მდგომარეობის გამო, სრულყოფილად არ აქვს გააზრებული ან არ ესმის თუ რაზე აძლევს თანხმობას და რა ხდება მის ირგვლივ.

შეიძლება განვასხვავოთ იძულებით გარემობებში მიცემული თანხმობა მოტყუების გზით გამორჩენილი თანხმობისაგან, რომელიც არ ითვლება ,,ნამდვილ თანხმობად“, თუმცა არ იწვევს მომტყუებლის სისხლისამართლებრივ პასუხისგებლობას.[188] ,,ტყუილი“-ს დეფინიციაზე მსჯელობისას, მართებულია სამოქალაქო სამართლის მეცნიერებში გამოთქმული მოსაზრების მოხმობა, რომლის შესაბამისად, ,,მოტყუების დროს ერთი მხარე მეორეს თავისი შეგნებული მოქმედებით გამოსტყუებს ხოლმე ნების გამოხატვას“[189] რა დროსაც ხელყოფას განიცდის არა მოტყუებულის ნება, არამედ მისი ნების გამოხატვის თავისუფლება. მაგალითად, ქორწინების დაპირება, ხშირ შემთხვევაში, შესაძლოა გამოყენებულ

[188] შეად. Criminal Code of the Kingdom of Belgium, Art. 375, ბელგიის სისხლის სამართლის კოდექსი გაუპატიურებად მიიჩნევს სექსუალური შეღწევის ნებისმიერი სახის აქტის ჩადენას მოტყუებით.
[189] საქართველოს სამოქალაქო სამართლის კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, მუხლი 81.

იქნეს მსხვერპლის სექსუალური ხასიათის (შეღწევადი/არაშეღწევადი) ურთიერთობაზე დასათანხმებლად.

აღნიშნულის მიუხედავად, სისხლის სამართლის კანონმდებლობა მსგავს გარემოებებში მომხდარ სექსუალური ხასიათის შეღწევადი/არაშეღწევადი ხასიათის ქმედებას არ მიიჩნევს კანონსაწინააღმდეგოდ ვინაიდან, მოტყუების შემთხვევაში თანხმობის გაცემისას, მიუხედავად იმისა, რომ თანხმობის გამცემი მხარის ნებელობის ხელყოფა ტყულის მთქმელის განზრახი ქმედებით ხდება, არსებობს ამავე მეორე მხარის - მსხვერპლის ნებაც, რომელსაც ის აფუძნებს მცდარ წარმდგენას გარკვეულ გარემოებებზე, რაც გამოწვეულია არა უნებურად, არამედ ტყუილის მთქმელი მხარის ბრალით.[190]

ასეთ შემთხვევაში მხარეს უფლება აქვს მხოლოდ მორალური ზიანის ანაზღაურებისთვის მიმართოს სასამართლოს სასარჩელო წარმოების წესით.

2. თანხმობა, როგორც მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოება

ქართული სისხლის სამართალი, ისევე როგორც სხვა ნებისმიერი სამართალი იცნობს პასუხისგებლობისაგან გათავისუფლების საფუძველს.[191] საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, განსხვავებით მისი წინამორბედისაგან, ერთმანეთისაგან განახვავებს მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ გამამართლებელ გარემოებებს ბრალის გამომრციხველი საპატიო გარემოებებისაგან.

სისხლის სამართლის კოდექსი, ითვალიწინებს რა, მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ გარემოებებს, 32-ე მუხლით ტოვებს სისხლის სამართლის ნორმის პიროვნების სასიკეთოდ გამოყენების შესაძლებლობას და განამტკიცებს სისხლისამართლებრივი პასუხისგებლობისაგან პირის გათავისუფლების

---

[190] იხ. *კიკოშვილი, ს.,* ნების ნაკლი ქართულ სამართალში, ქართული სამართლის მიმოხილვა, სპეციალური გამოცემა, 2008, 17-18.

[191] იხ. *პრადელი ჟ.,* შედარებითი სისხლის სამართალი, თბილისი, 1999, 212.

შესაძლებლობას სხვა ისეთი მართლზომიერი ქმედებს ჩადენის დროს, რომელიც შესაძლოა სახელდებით არ იყოს კოდექსში მოხსენიებული, მაგრამ ,,მისი უმართლობა გამართლებული საფუძვლით იყოს გადაფარული".[192] ხსენებული მუხლი ფართო გასაქანს აძლევს მოსამართლეს სამართალშეფარდების პროცესში და ამდენად წარმოადგეს სამოსამართლეო სამართლის გონივრულად გამოყენების საფუძველს.[193]

დოქტრინა იცნობს დაზარალებულის თანხმობას, როგორც მართლწინააღდეგობის გამომრიცხველ გამამართლებელ ზეკანონურ გარემოებას, რომელიც ეფუძნება აღიარებულ სამართლებრივ მიდგომას ,,*Volenti non fit iniuria*"[194]. აღნიშნული მიდგომა გათვალისწინებულია სისხლის სამართლის კოდექსის 32-ე მუხლით, როგორც ზეკანონური გამამართლებელი გარემება, რომლის არსებობის დადგენა გამორიცხავს ქმედების მართლწინააღდეგობას.

გავრცელებული შეხედულებით, მსხვერპლის მხრიდან გამოთქმული თანხმობის გზით, სამართლით დაცულ ინტერესზე ნებაყოფლობითმა უარის თქმამ, შესაძლებელია გამორიცხოს **ქმედების შემადგენლობა** ან **მართლწინააღდეგობა** და გამამართლებელი ზემოქმედება იქონიოს. საკითხის სწორად გადაწყვეტა დამოკიდებულია ქმედების შემადგენლობის განსაკუთრებული მახასიათებლების გათვალისწინებაზე.[195]

გერმანული დოქტრინა განასხვავებს ქმედების შემადგენლობის გამომრიცხველ თანხმობას გამამართლებელი თანხმობისაგან და მას მოიხსენიებს ტერმინით

---

[192] იხ. *ვესელსი ი., ბოილკე ვ.,* სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაული და მისი აგებულება, თსუ-ს გამომცემლობა, 2010, 152

[193] იხ. ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი (სახელმძღვანელო), მესამე გამოცემა, ზოგადი ნაწილი, 2018, 407

[194] *Volenti non fit iniuria* - გამოხატავს სამართლიანობის ფუნდამეტალურ პრინციპს, რომლის თანხმადაც, პირი სამართლებრივად არ ითვლება დაზარალებულად, თუ მან განაცხადა თანხმობა ზიანის გამომწვევ ქმედებაზე, იხ. *კაპანაძე ნ.,* კვაჭაძე მ., ლათინურ-ქართული იურიდიული ლექსიკონი, თბილისი, 2008, 86.

[195] იხ. *ვესელსი ი., ბოილკე ვ.,* სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაული და მისი აგებულება, თსუ-ს გამომცემლობა, 2010, 199.

,,Einverständnis" (ain·fer·schtent·nis), რაც ქართულად შეიძლება ითარგმნოს როგორც ,,დასტური", რომელიც გამამართლებელი ,,თანხმობის" ტოლფას სიტყვად მიიჩნევა, ხოლო ,,Einvilligung" (Einwilligung), როგორც თანხმობა გამამართლებელი მნიშვნელობით.[196]

კონკრეტული პიროვნების ,,**დასტური**" მაშინ გამორიცხავს ქმედების შემადგენლობასთან ქმედების შესაბამისობას, თუ აღნიშნული ქმედების უღირსობას, ქცევის კანონსიმიერი აღწერილობიდან გამომდინარე, სწორედ დაზარალებულის ნების საწინააღდეგოდ ან მისი ნების გარეშე ამ ქმედების გახორციელება განაპირობებს.[197]

,,გამამართლებელი თანხმობისას" კი, სამართლებრივად დაცული პიროვნების ნების საწინააღმდეგოდ ან მისი ნების გარეშე ჩადენილი ქმედება ქმედების შემადგენლობის შემადგენელ ნაწილს არ წარმოადგენს და ქმედებაზე გაცხადებული დათმობას დაქვემდებარებული თანხმობა, ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთის ფარგლებში, უმეტესად გამამართლებელ საფუძველს ატარებს. ქმედების შემადგენლობის გამომრიცხველი დასტურისაგან განსხვავებით, გამამართლებელი თანხმობა, მისი არსიდან გამომდინარე, უფლების დაცვაზე უარის თქმას წარმოადგენს.[198]

სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლების საკანონმდებლო კონსტურქციის მოქმედი რედაქცია, სავარაუდო დაზარალებულის თანხმობას არ ითვალისწინებს ქმედების შემადგენლობის კანონისმიერ ელემენტად და ქმნის საფუძველს დაზარალებულის თანხმობა, ასეთის არსებობის შემთხვევაში მიჩნეულ იქნეს ,,გამამართლებელი თანხმობის" ტოლფასად, რაც ზეკანონური გარემოებების სტატუსით გამორიცხავს ქმედების მართლწინააღდეგობას.

---

[196] იხ. *ვესელსი ი., ბოილკე ვ.,* სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაული და მისი აგებულება, თსუ-ს გამომცემლობა, 2010, 198.
[197] იხ. იქვე, 201.
[198] იხ. იქვე, 203.

თანხმობის გამამართლებელ ზეკანონურ გარემოებად მიჩნევისთვის დოქტრინა მოიაზრებს შესაბამისი სპეციალური პირობების არსებობას,[199] რაც ძირითადად საერთოა თანხმობის საფუძველზე განხორციელებული ყველა იმ ქმედების სამართლებრივი შეფასებისთვის, რომელიც ხელყოფს სამართლით დაცულ იმ სიკეთეს, რომლის მატარებელი თავად თანხმობის გამცემი პირია.

მიუხედავად ამისა, კვლევის საგნის სპეციფიკის გათვალისწინებით, იმ პირის თანხმობა, რომლის მიმართაც ხდება სექსუალური ხასიათის ქმედების ჩადენა ძალადობით, როგორც მოძალადის პასუხისგებლობისაგან გათავისუფლების გამამართლებელი გარემოება, გარკვეული თავისებურებებით ხასიათდება და მოიაზრებს შემდეგი წინაპირობების არსებობას.

ა) უნდა არსებობდეს დაცული სამართლებრივი სიკეთე, და მასზე, როგორც დაცულ ინტერესზე უარის თქმა დასაშვები/მიზანშეწონილი უნდა იყოს.

სქესობრივი თავისუფლება, როგორც სისხლისამართლებრივი დაცვის ობიექტი, დამახასიათებელია ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულებისთვის და ნიშნავს პირის უფლებას საკუთარი სურვილით აირჩიოს (ან არ აირჩიოს) სქესობრივი პარტნიორი.[200]

სქესობრივი თავისუფლებით სარგებლობასთან დაკავშირებული უფლების რეალიზაცია არის პირის თვითგამორკვევის უფლების შემადგენელი ნაწილი. საქართველს კონსტიტუციის მე-12 მუხლით დაცული ადამიანის პიროვნული განვითარების უფლების ფარგლებში, ყველა ადამიანს შეუძლია, სურვილისამებრ უარი თქვას საკუთარ ფასეულობაზე და საკუთარი შეხედულებისამებრ

---

[199] იხ. ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი (სახელმძღვანელო), მესამე გამოცემა, ზოგადი ნაწილი, 2018, 408, 409.

[200] იხ. *ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, 2016, 206.

წარმართოს მისი სექსუალური ქცევა (მათ შორის ძალადობრივი), რომელიც არ ეწინააღდეგება სამართლის ნორმებს და ატარებს ნებაყოფლობით ხასიათს.

ბ) თანხმობის მიმცემი პირი, განკარგვის უფლებამოსილებით აღჭურვილი, დაცული სამართლებრივი სიკეთის ერთადერთი მატარებელი უნდა იყოს.

გ) თანხმობის განმცხადებელს, თავისი გონებრივი და მორალური სიმწიფიდან გამომდინარე, უნდა გააჩნდეს სამართლებრივ სიკეთეზე უარის თქმის მნიშვნელობის და შედეგების სწორად შეცნობის და შეფასების უნარი.[201]

დ) თანხმობის გაცხადებას ნების მნიშვნელოვანი მანკიერებები არ უნდა ახასიათებდეს, რაც იმას ნიშნავს რომ თანხმობა სექსუალური ხასიათის ქმედების ძალადობის გამოყენებით ჩადენაზე არ უნდა იყოს ,,იძულების გზით მიღწეული, მოტყუების გზით გამორჩენილი"[202]. ასეთი თანხმობა ჩაითვლება არანამდვილად და იმის გათვალისწინებით, რომ მხოლოდ მოტყუების/დაპირების გზით სექსუალური ხასიათის ქმედებს ჩადენა (შეღწევადი/არა შეღწევადი) არ წარმოადგენს დანაშაულს, მოტყუების საფუძველზე გამორჩენილი არანამდვილი ნების პირობებში ძალადობის გამოყენება, გამოიწვევს მისი ჩამდენის სისხისამარლებრივ პასუხისგებლობას.

ე) ქმედება, რომელზეც გაცემული იქნა თანხმობა, საზოგადოდ მიღებულ ჯანსაღ ჩვეულებებს არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს, ყველა სამართლიანად და საღად მოაზროვნე ადამიანის წესიერების შეგრძნებას არ უნდა უპირისპირდებოდეს. ცალკე აღებული სადომაზოხისტური მოტივაციით განპირობებული სექსუალური ხასიათის ქმედებები საკმარისი არაა ქმედების ჩვეულებათა წინააღდეგობრივი ხასიათის დასადასტურებლად.[203] აქ ძირითადად იგულისხმება სექსუალური ხასიათის ისეთი ძალადობრივი ქმედებები, რომლებიც საფრთხეს უქმნის

---

[201] დაწ. იხ. *ვესელსი ი., ბოილკე ვ.,* სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაული და მისი აგებულება, თსუ-ს გამომცემლობა, 2010, 205.
[202] იხ. იქვე, 206.
[203] იხ. იქვე 207.

ადამიანის სიცოცხლეს და წარმოშობს სახელწმიფოს ვალდებულებას, ,,ზოგადპრევენციული და მზრუნველი ფორმით ჩაერიოს სამართლებრივი სიკეთის მფლობელის განკარგვით უფლებამოსილებაში“[204].

ე) თანხმობა ქმედების განხორიცელებამდე პირდაპირ უნდა იყოს გამოცხადებული ვერბალურად ან კონკლუდენტურად გამოხატული. ქმედების ჩადენის შემდგომ ნებართვას კვალიფიკაციისათვის მნიშვნელობა არ აქვს. მნიშვნელოვანია ისიც, რომ ქმედების განხორიცელებამდე თანხმობის უარყოფა ან ქმედების მიმდინარეობისას თანხმობის გადათქმა დაუბრკოლებლადაა შესაძლებელი, რაც გათვალისწინებულ უნდა იქნეს ქმედების ჩამდენის მიერ. გადათქმის მომენტიდან ქმედების განხორციელება მართლსაწინააღდეგოდ ითვლება.[205]

ვ) სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი ქმედების ჩამდენ პირს, სავალდებულოა ქმედების ჩადენამდე გაცნობიერებული ქონდეს, რომ ძალადობრივ ქმედებას ჩადის წინასწარ გაცხადებული თანხმობის საფუძველზე.

უნდა აღინიშნოს, რომ ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების საკანონმდებლო კონსტრქუციის ერთ-ერთ ელემენტად იმ პირის ,,ნებაყოფლობითი თანხმობის“ არ გათვალისწინება, რომლის სხეულშიც ან რომლის მიმართაც ხორციელდება სექსუალური ხასიათის პენეტრაციული ან არაპენეტრაციული ქმედება კანონში აღწერილი ხერხების გამოყენებით, შეუძლებელს ხდის ქმედების შემადგენლობის დადგენის ეტაპზე ქმედების შემადგელობის გამორციხვას. ხსენებული, კი ტოვებს მხოლოდ ქმედების მართლწინააღდეგობის დადგენის ეტაპზე, ზემოხსენებული მართლზომიერების პირობების საფუძველზე, აკრძალული ქმედების მართლწინააღდეგობის

---

[204] იხ. *ვესელსი ი., ბოილკე ვ.,* სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაული და მისი აგებულება, თსუ-ს გამომცემლობა, 2010, 207.

[205] იხ. ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი (სახელმძღვანელო), მესამე გამოცემა, ზოგადი ნაწილი, 2018, 411.

გამორიცხვის და ამ გზით პირის გამართლების შესაძლებლობას, რაც გარდა იმისა, რომ გაუთვალისწინებლად დიდ სახელმწიფო რესურსს მოითხოვს, იძლევა პირის პატიმრობაში ხანგრძლივად დატოვების შესაძლებლობას საქმის განხილვის დასრულებამდე და ქმნის პირობებს რელურად დანაშაულის ჩამდენი ბრალდებულის მართლმსაჯულების სისტემიდან თავის დაღწევისათვის, ვინაიდან საქმის არსებითი განხილვისას გაცხადებული თანხმობა შესაძლოა დაზარალებულზე განხორციელებული საზოგადოების ზეწოლით იყოს ნაკარნახები.

ამდენად, ინდივიდუალურად გაცხადებული ნებაყოფლობითი ,,თანხმობის" გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების კანონისმიერ ელემნტად გაწერის შემთხვევაში, მისი არსებობა გამორიცხავს კანონით აკრძალული ქმედების შემადგენლობის არსებობას და ,,თანხმობის" მოგვიანებით, ქმედების მართლწინააღდეგობის ეტაპზე დადგენის და ამ გზით პირის გამართლების საჭიროებას.

3. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეების ამსახველი ნორმების კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 და მე-12 მუხლთან მიმართებით.

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ქმედების კანონისმიერი შემადგენლობის სავალდებულო ელემენტად თანხმობის შემოტანის საკითხის განხილვის შემდეგ, მიზანშეწონილია მსჯელობის გაგრძელება სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლების საკანონმდებლო ჩანაწერის შესაბამისობის შესახებ საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 და მე-12 მუხლებთან.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 მუხლი მჭიდრო კავშირშია მე-12 მუხლთან, ვინაიდან ადამიანის ღირსება ყველა ძირითადი უფლების საფუძველია.

თავისუფალი პიროვნება და მისი ღირსება საქართველოს კონსტიტუციის უზენაესი ღირებულებებია.[206]

ადამიანის, როგორც უმთვარეს ღირებულებად წარმოდგენა შეუძლებელია მისი პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების გარეშე. პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების ცალკე უფლებად აღიარება კი, სწორედ უკავშირდება ადამიანის, როგორც უმთავრესი სამართლებრივი ღირებულების, მისი ღირსების აღიარებას.[207]

საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 მუხლი აღიარებს ადამიანის ღირსებას, როგორც ხელშეუვალ უფლებას და მის ხელყოფას დაუშვებლად აცხადებს. ადამიანის ღირსება თანაარსია ადამიანისათვის, როგორც გონიერი, თავისუფალი ნებისა და პასუხისმგებლობის მქონე არსებისათვის.[208] ადამიანის ღირსება არის თითოეული ადამიანის თვითმყოფადობის საფუძველი და თანაბარი გარანტი იმისა, რომ იყოს სხვებისგან განსხვავებული დამოკიდებულების მქონე საკუთარ უნარებთან, შესაძლებლობებთან, გემოვნებასთან, განვითარების გზის ინდივიდუალური არჩევანთან მიმართებით.[209]

საკონსტიტუციო სასამართლოს შეფასებით, ღირსების უფლება, როგორც ფუნდამენტური კონსტიტუციური პრინციპი, გარდა იმისა, რომ ყველა სხვა ფუნდამენტური უფლებების საფუძველია და მას ეყრდნობა ყველა სხვა ძირითადი უფლება, ასვე მჭიდრო კავშირშია სხვა უფლებებთან.[210]

---

[206] იხ. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2013, 107, 108.
[207] იხ. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2013, 88.
[208] იხ. იქვე, 108.
[209] იხ. საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 24 ოქტომრბის №1/4/592 გადაწყვეტილება ბექა წიქარიშვილი საქართველოს პარლამეტის წინააღმდეგ, II-11-12.
[210] იხ. ავტორთა კოლექტივი, ადამინის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, თბილისი, 2013, 87.

სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის უფლება, გამომდიანრეობს ადამიანის პიროვნების თანდაყოლილი ღირსებიდან[211] და შესაბამისად მათი ხელყოფა დაკავშირებულია ღირსების, როგორც კონსტიტუციით გარანტირებული აბსოლიტური ხასიათის უფლების ხელყოფასთან. სახელმწიფოსათვის ადამიანი არის პატივისცემის ობიექტი, მთავარი ფასეულობა, რაც გულისხმობს სახელმწიფოს მხრიდან ადამიანის რესპექტირებას, მისი ღირსების პატივისცემას, რაც უპირობოდ ეკუთვნის ყველა ადამიანს, რომლის ჩამორთმევა და შეზღუდვა ყოვლად დაუშვებელია.[212]

ამდენად, გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების კანონისმიერ შემადგენლობაში, ქმედების შემდგენელ სავალდებულო ელემენტად იმ პირის თანხმობის არ გათვალისწინება, რომლის სხეულშიც ხდება სექსუალური ხასიათის შეღწევა ან რომლის მიმართაც ხორციელდება სექსუალური ხასიათის სხვაგავარი ქმედება, წარმოაგდენს სახელმწიფოს მხრიდან ადამიანის უპატივცემლობის გამოვლინებას, ვინაიდან ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეების მოქმედი რედაქცია, ხელყოფს ასეთი პირის სქესობრივ თავისუფლებას, თავისუფლად აირჩიოს სქესობრივი პარტნიორი და ძალადობრივი ხასიათის მიუხედავად, თავის შეხედულებისამებრ იქონიოს მასთან სექსუალური ხასიათის კონტაქტი, რაც თავისთავად იწვევს ღირსების უფლების ხელყოფასაც.

კვლევის საგნის კონტექსტში, მეტად მნიშვნელოვანია ასევე, სქესობრივი თავისუფლება განვიხილოთ არა მხოლოდ ქმედების თავისუფლების

---

[211] იხ. გაეროს გენერალური ასამბლეის მიერ 1966 წლის 16 დეკემბერს მიღებული საერთაშორისო პაქტი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ, პრეამბულა.

[212] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის №2/2-389 გადაწყვეტილება, საქართველოს მოქალაქე მაია ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ, II-30.

კონტექსტში, არამედ როგორც პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების შემადგენელი ნაწილის გამოხატულება.

პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება, ადამიანის როგორც ხელშეუვალი უფლება,[213] უდაოდ უზოგადესი ხასიათის უფლებაა, რომლის შეუფერხებელი რეალიზება გულისხმობს მრავალი სხვადასხვა სახის გარანტიისა და უფლებრივი ინსტრუმენტის ერთობლივ მოქმედებას,[214] რომლებიც ამ უფლებით სარგებლობის და მისი რეალიზაციის საშუალებებს წარმოადგენენ.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-12 მუხლს აქვს შემავსებლის ფუნქცია და იცავს პიროვნების თავისუფალი განვითარების უზოგადესი უფლების ისეთ რეზიდუალურ ასპექტებს, რომლებიც არ არის დაცული აღნიშნული უფლების კონსტიტუციის სხვადასხვა მუხლებით გათვალისწინებულ ცალკეულ სეგმენტებში. შესაბამისად, სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ნებისმიერი წესი, რომელიც პიროვნების ინდივიდუალურ განვითარებას, მისი ქმედებების ავტონომიურობას ან პიროვნების მიმართ საზოგადოებისა და სახელმწიფოს დამოკიდებულების, მისი არჩევანის შესაბამისად განსაზღვრის პრინციპს ზღუდავს, შემხებლობაშია საქართველოს კონსტიტუციით დაცულ ადამიანის პიროვნულ განვითარებასა და პირადი ცხოვრების უფლებებთან.[215]

საქართველოს კონსტიტუციის მე-12 მუხლით (დღემდე მოქმედი რედაქციით მე-16 მუხლი) გათვალისწინებული პიროვნების თავისუფალი განვითარების

---

[213] იხ. Declaration on the Right to Development, Adopted by General Assembly resolution 41/128 (4.12.1986), პირველი მუხლი, <https://www.un.org/en/events/righttodevelopment/declaration.shtml>, [10.02.2022].

[214] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 09 თებერვლის №1/2/622 გადაწყვეტილება საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოდუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ, I-14.

[215] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 09 თებერვლის №1/2/622 გადაწყვეტილება საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოდუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ, I-15.

უფლების სფეროს ამომწურავი განმარტება შეუძლებელია.[216] ის ,,უკავშირდება ადამიანს, როგორც დამოუკიდებელ, თავისუფალ მოცემულობას, მის შინაგან, პიროვნულ, ავტონომიურ, ინდივიდუალურ ასპექტებს და იცავს მათ სახელმწიფოსა და გარეშე პირების მხრიდან ჩარევისაგან. ეს უფლებები ადამიანს აღჭურავს უფლებით დამოუკიდებლად, სხვისი ჩარევის გარეშე განსაზღვროს თავისი მეობა, ვინაობა, ცხოვრების წესი და სტილი; ინდივიდუალური განვითარების გზები და ფორმები; გარესამყაროსთან, სხვა ადამიანებთან ურთიერთობის ფორმები და ინტენსივობა; თავისი სულიერი, მორალური, სოციალური, ინტელექტუალური თუ სხვა მოთხოვნილებებისა და ინტერესების დაკმაყოფილების საშუალებები და ა. შ.; სწორედ ამიტომ, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება გულისხმობს ქცევის თავისუფლებასაც, რომლის ფარგლები მხოლოდ მართლსაწინააღმდეგო ქმედების მიჯნითაა შემოფარგლული".[217]

სქესობრვი თავისუფლება, გულისხმობს სქესობრივი აქტის, როგორც მოქმედების თავსუფლებას. იგი მიეკუთვნება ადამიანის პირადი ცხოვრების აბსოლიტურად დაცულ ხელშეუხებელ - ინტიმური ცხოვრების სფეროს და როგორც ზოგადი პიროვნული უფლების ნაწილი, საქმიანობის საყოველთაო უფლებასთან ერთად, მოქცეულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-12 მუხლით უზრუნველყოფილი პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებით დაცულ სფეროში.[218] პირის თავისუფალი განვითარების არსი, მდგომარეობს პერსონალური გადაწყვეტილების მიღებაში საკუთარი ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ,[219] რაც

---

[216] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე №1/1/625, 640.

[217] იხ. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2013, 91.

[218] იხ. *კუბლაშვილი კ.,* ძირითადი უფლებები, იურიდიული სახლმძღვანელო, 2008, 96.

[219] იხ. *ცქიტიშვილი თ.,* საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ნარკოტიკულ სამართალდარღვევათა დასჯადობაზე მიღებულ გადაწყვეტილებათა ანალიზი,თბილისი, 2019, 112.

ადამიანს საშუალებას აძლევს საკუთარი ინდივიდუალობის დაცვით, დამოუკიდებლად გადაწყვიტოს თუ როგორ და რა ფარგლებში შეუძლია სხვა ჩაერიოს მისი ავტონომიის (მათ შორის სექსუალური) სფეროში.[220]

პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება ეფუძნება ინდივიდის თვითგამორკვევის იდეას,[221] ადგენს ადამიანის ავტონომიურობის გარანტიებს და იმავდროულად, მოიცავს ,,ადამიანის პირადი ცხოვრების უფლებას (Right to Privacy) როგორც პირის ფიზიკურ და ფსიქოლოგიურ მთლიანობას/ხელშეუხებლობას"[222] და განიხილება ხელშეუვალად. პირადი ცხოვრების უფლება გულისხმობს ინტიმური ცხოვრების სფეროსაც, რომელიც სარგებლობს აბსოლიტური დაცვით და მოიცავს სექსუალურ ცხოვრებას.[223] საკონსტიტუციო სასამართლოს თავის გადწყვეტილებებში არაერთხელ აქვს გაცხადებული, რომ ნებისმიერი პირი დამოუკიდებელია საკუთარი სექსუალური ორიენტაციის, სქესობრივი პრაქტიკისა და სექსუალური ქცევის განსაზღვრასა და არჩევაში იმ ინტენსივობით, რაც აუცილებელია მისი პიროვნული სრულყოფისთვის.[224]

უფლებრივი შეზღუდვის ნაწილში, თუ გავავლებთ პარალელს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ნარკოტიკულ სამართალდარღვევათა დასჯადობაზე მიღებულ გადაწყვეტილებასთან, სახელმწიფოს მიერ ადამიანებისთვის იმის განსაზღვრა, თუ როგორი ფორმით (ძალადობით თუ ძალადობის გარეშე) განახორციელოს სქესობრივი აქტი პარტნიორთან, არის

---

[220] იხ. *იზორია ლ., კუბლაშვილი კ., ხუბუა გ., კორკელია კ.,* საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2005, 65.

[221] იხ. იქვე, 63.

[222] იხ. *X და Y v. The Netherlands,* [1985] ECHR, (Application no. 8978/80, § 22.

[223] იხ. ავტორთა კოლექტივი, ადამინის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, თბილისი, 2013, 80.

[224] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე №2/1/536 ,,საქართველოს მოქალაქეები - ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ."

პირადი ავტონომიით დაცულ სფეროში ისეთი ჩარევა, რომელიც დასაშვებია მხოლოდ საჯარო (და არა პირადი) ინტერესების დასაცავად. ადამიანის თავისუფლებაში სახელმწიფოს ჩარევა მაშინ მიიჩნევა დასაშვებად, როცა მის მიერ განხორციელებული არარაციონალური ქმედება განსაზღვრულ სიმწვავეს აღწევს და სხვებს უქმნის რეალურ და სერიოზულ საფრთხეს.[225]

სქესობრივი თავისუფლებით სარგებლობასთან დაკავშირებული უფლების რეალიზაცია კი, თუ ის ატარებს ნებაყოფლობით ხასიათს, არ ეწინააღდეგება სამართლის ნორმებს და არის პირის თვითგამორკვევის უფლების შემადგენელი ნაწილი, რომლის ფარგლებშიც ყველა ადამიანს უნდა ქონდეს უფლება, უარი თქვას საკუთარ ფასეულობაზე და საკუთარი შეხედულებისამებრ წარმართოს მისი სექსუალური ქცევა (მათ შორის ძალადობრივი). ადამიანი, თავისი ეთიკური ავტონომიის საფუძველზე, ვალდებული არ არის საკუთარი თავისუფლების ფარგლებში განხორციელებული რომელიმე ქმედების ობიექტური ღირებულება ამტკიცოს.[226] თავის მხრივ, ლიბერალურ და თავისუფალ საზოგადოებაში არ შეიძლება სახელმწიფო განსაზღვრავდეს ადამიანთა ცხოვრების წესს.[227] სახელმწიფო ვალდებულია პატივი სცეს ინდივიდის თავისუფალ თვითგამორკვევას და, ამავე დროს დაიცვას იგი ყოველგვარი ხელყოფისაგან.[228]

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშუალების ქმედების შემადგენლობის კანონისმიერ სავალდებულო ელემენტად პირის თანხმობის არ

---

[225] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 30 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე №1/3/1282 ,,ზურაბ ჯაფარიძე და ვახტანგ მეგრელიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“

[226] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 30 ნოემბრის #1/13/732 გადაწყვეტილება საქმეზე ,,საქართველოს მოქალაქე გივი შანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, I-7.“

[227] იხ. *ცქიტიშვილი თ.,* საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ნარკოტიკულ სამართალდარღვევათა დასჯადობაზე მიღებულ გადაწყვეტილებათა ანალიზი,თბილისი, 2019, 98.

[228] იხ. *იზორია ლ., კუბლაშვილი კ., ხუბუა გ., კორკელია კ.,* საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2005, 63.

გათვალისწინებით, სახელმწიფო ფაქტობრივად უკრძალავს ინდივიდს სექსუალური ხასიათის ძალადობრივ აქტს პარტნიორის გააზრებული და ნებაყოფლობითი თანხმობის შემთხვევაშიც, იჭრება მოქმედების ,,ზოგადი თავისუფლების სფეროში"[229], ზღუდავს ინიდვიდთა პიროვნულ თავისუფლებას[230], რაც თრგუნავს სავარაუდო დაზარალებულის და სავარაუდო მოძალადის (ანუ სექსუალურ აქტში მომავალი პარტნიორების) თვითგამორკვევის უფლებას, როგორც პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების ნაწილს.

სწორედ ადამიანის (დაზარალებულის) თვითგამორკვევის უფლების პატივისცემას ეფუძნება იურიდიულ ლიტერატურაში გაბატონებული მოსაზრება იმის შესახებ, რომ დაზარალებულის მორალურ მხარეს, ისევე როგორც იმ ფაქტს თუ რა ურთიერთობაში იმყოფება დაზარალებული დამნაშავესთან, სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი ქმედების კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელობა არ აქვს.[231]

საქართველოს კონსტიტუციის მე-12 მუხლთან მიმართებით შემოთავაზებული ანალიზი, წარმოაჩენს რომ, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის ორივე სახის ქმედების კანონისმიერი შემადგენლობა არ შეესაბამება კონსტიტუციურ ღირებულებებს და ქმედების კანონისმიერ სავალდებულო ელემენტად სავარაუდო ,,დაზარალებულის/მსხვერპლის თანხმობის" გათვალისწინება, იქნება სექსუალური ხასიათის ძალადობრივ ქმედებაზე ასეთი პირის თანხმობის, როგორც თვითგამორკვევის კონსტიტუციურ-სამართლებრივი უფლების რეალიზაციის საშუალება. ამისათვის კი, მიზანშეწონილია ქვეყანაში არსებულმა სისხლისსამართლებრივმა სისტემამ, კონკრეტულ პირს მისცეს თვითრეალიზაციის შესაძლებლობა საკუთარ ფასეულობაზე უარის თქმის ფორმით გამოიყენოს და ისარგებლობის თვითგამორკვევის უფლებით,

---

[229] იხ. *ლომთათიძე ე., ხანთაძე ნ., ზედელაშვილი დ.,* პირადი თავისუფლება და ავტონომია, 2018, 40.

[230] იხ. იქვე, 65.

[231] იხ. *გამყრელიძე, ო.,* კომენტარი, 2008, 10

რომელიც დაცულია პიროვნების თავისუფალი განვითარების ფუნდამენტური უფლებით.

§ 3. გაუპატიურების ქმედების შემადგენლობა

სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული გაუპატიურების ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ერთ-ერთ აუცილებელ პირობას წარმოადგენს, ამ ქმედებისთვის ინდივიდუალურად დამხასიათებელი ობიექტური და სუბიექტური ნიშნების ერთობლიობა."[232] ეს, კი იმას ნიშნავს, რომ ქმედების სამართლებრივი აღწერა დაფუძნებულია ქმედების ობიექტური (ქმედება, შედეგი და ა.შ.) და სუბიექტური შემადგენლობის ელემენტების (მოტივი, მიზანი და. ა.შ.) სტრუქტურაზე, რომელის შემადგენლობაშიც, *ნაჭყებიას მართებული მოსაზრებით,* არ შედის სისხლისამართლებრივი დაცვის ობიექტი და სისხლის სამართლის სუბიექტი.[233]

სსკ-ში გაუპატიურების ქმედების შემადგენლობა, რომელიც შემდგომ შეიძლება დაკვალიფიცირდეს დანაშაულად, წარმოდგენილია მარტივი (ძირითად) და რთული (კვალიფიციურ) შემადგენლობის სახით. გაუპატიურების მარტივი შემადგენლობა გადმოეცმულია სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველ ნაწილში, კვალიფიციური შემადგენლობა კი, პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარემოებების სახით, გაუპატიურების მუხლის ნაწილებით გათალისწინებულ მაკვალიფიცირებელ გარემოებებში, რომელთა იგივეობის დადგენა ჩადენილი ქმედების ნიშნებთან, ამ ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის აუცილებელი პირობაა.

---

[232] იხ. *ნაჭყებია გ.,* სისხლისამართლებრივი ურთიერთობა და დანაშაულის ცნება, თბილისი, 2002, 41.

[233] დაწ. იხ. *ნაჭყებია გ.,* პრაქტიკული რეკომენდაცია საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგად ნაწილში, თბილისი, 2015, 29-32.

უნდა აღინიშნოს ასევე, გაუპატიურების ქმედების შემადგენლობის ნიშნების შესახებ, რომელიც მოიცავს/გულისხმობს როგორც ფაქტობრივ ისე, შეფასებით ნიშნებს. ფაქტობრივია ქმედების შემადგენლობის ის ნიშანი, რომელიც უშუალოდ ფაქტად აღიქმება ადამიანის გრძნობის ორგანოების მეშვეობით (შესაძლებელია მისი დანახვა თვალით, შეხება ხელით) და ხშირ შემთხვევაში ახასიათებს ქმედებას, შედეგს ან ერთდროულად ორივეს.[234] მაგალითად, ფაქტობრიობით ხასიათდება გაუპატიურების კვალიფიციური შემადგენლობის ჩადენისას დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობა, დაზარალებულის ჯანმრთელობის დაზიანების მძიმე ხარისხი ან სხვა მძიმე შედეგი და ა.შ.. რაც შეეხება ქმედების შემადგენლობის შეფასებით ნიშნებს, ფაქტობრივი ნიშნებისაგან განსხვავებით, ისინი უშუალოდ ფაქტად არ აღიქმება ადამიანის გრძნობის ორგანოების მიერ, არამედ საჭიროებს შეფასებას სხვადასხვა კრიტერიუმებით.[235] მაგალითად გაუპატიურება ჩადენილი უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით,[236] დაზარალებულის ან სხვა პირის მიმართ განსაკუთრებული სისასტიკით, ან რამაც გამოიწვია სხვა მძიმე შედეგი და ა.შ..

გაუპატიურების ქმედების შემადგენლობის ელემენტების დადგენისას, გასათვალისწინებელია გაუპატიურების ცნების გამოყენების კონტექსტი, რასაც არსებითად გადამწყვეტი პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს მისი შინაარისის სწორად გაგებისთვის. კონკრეტულ სისხლის სამართლის საქმეზე მოწმის მიერ მომხდარის გადმოცემა მხოლოდ სიტყვა ,,გაუპატიურების“ გამოყენებით, შესაბამისი გარემოებების აღწერის გარეშე, ჯერ კიდევ არ არის საკამრისი საფუძველი მონაყოლის გაუპატიურებად დაკვალიფიცირებისთვის. აუცილებელია, მოწმე პირდაპირ უთითებდეს ხსენებული ძალადობრივი ქმედების ობიექტური და სუბექტური შემადგენლობის კანონისმიერი ნიშნების არსებობაზე,

---

[234] იხ. *ნაჭყებია გ.,* ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი (სახელმძღვანელო), მესამე გამოცემა, ზოგადი ნაწილი, 2018, 115.
[235] იხ. იქვე, 115.
[236] საკითხის ირგვლივ დაწ. იხ. გაუპატიურების ჩადენის ხერხებზე მსჯელობისას.

რაც საბოლოოდ სასამართლოს საშუალებას მისცეს დაასკვნას ჰქონდა თუ არა ადგლი რეალურად კანონით აკრძალული ძალადობრივი ქმედების, ამ შემთხვევაში კი გაუპატიურების ჩადენას.

1. გაუპატიურების ობიექტური შემადგენლობის ნიშნები

გაუპატიურების ქმედება ფორმულირებულია სსკ-ის 137-ე მუხლის დისპოზიციაში, როგორც ,,პირის სხეულში ნებისმიერი ფორმით სექსუალური ხასიათის შეღწევა სხეულის ნებისმიერი ნაწილის ან ნებისმიერი საგნის გამოყენებით, ჩადენილი ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით"[237], რომლის ჩადენა მხოლოდ ფიზიკურ პირს, ადამიანს შეუძლია. თუ რას გულისხმობს სექსუალური ხასიათის შეღწევა, ეს საკითხი გაუპატიურების ჩადენის ხერხებზე მსჯელობისას განვიხილეთ. გაუპატიურების ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციაზე გავლენას არ ახდენს ქმედების ჩადენის ხერხი და გამოყენებული საშუალება (შესაძლოა იყო სხეულის ნაწილი ან რაიმე საგანი).

სისხლის სამათლის დოქტრინაში გამოთქმული აზრთა სხვადასხვაობის მიუხედავად, სექსულაური ხასიათის ძალადობას გაუპატიურების ფორმით შესაძლებელია ადგილი ქონდეს როგორც ქალის, ისე მამაკაცის მიმართ, ვინაიდან მასაც აქვს სქესობრივი თავისუფლების უფლება და მისთვისაც არანაკლებ შეურაცხმყოფელია ასეთი ქმედება.[238]

ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციას გამორიცხავს მოტყუების ან დაპირების შედეგად განხორციელებული სექსუალური ხასიათის შეღწევა.[239] მოტყუების გზით მიღებული თანხმობა ჩაითვლება არა ნამდვილ თანხმობად მაშინ, თუ შეღწევა

---

[237] იხ. 1999 წლის 22 ივლისის საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, <www.matsne.gov.ge>, [10.02.2022].

[238] იხ. *თოდუა ნ.,* ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, 2016, 215.

[239] შეად. იქვე, 215 *ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, 2016, 215.

ჩადენილი იქნება ძალადობის პირობებში და ქმედებაც დაკვალიფიცირდება გაუპატიურებად.

გაუპატიურების ჩადენა ძირითადად აქტიურ მოქმედებაში გამოიხატება, თუმცა მოქმდი კანონმდებლობის ანალიზი შესაძლებელს ხდის მის ჩადენას უმოქმედობითაც.[240]

სისხლის სამართლის თეორიაში უმოქმედობა თავის მხრივ დაყოფილია ორ ნაწილად წმინდა და შერეულ უმოქმედობად. თუკი უმოქმედობისას მოქმედების ვალდებულება სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილის შესაბამისი მუხლიდან გამომდინარეობს (მაგ: სსკ-ის 129-ე მუხლი), სახეზეა წმინდა უმოქმედობის დელიქტი (*delicta ommissiva*), რომლის დროსაც პირი არღვევს მავალებელ ნორმას და პასუხისგებლობა მხოლოდ უმოქმედობისთვის ეკისრება; ხოლო იმ შემთხვევაში თუ მოქმედების ვალდებულება გამომდინარეობს სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგად ნაწილში გათვალისწინებული სპეციალური ნორმიდან, კერძოდ, მე-8 მუხლის მესამე ნაწილიდან, სახეზეა შერეული უმოქმედობის დელიქტი (*delicta com missiva per ommissionem*), რომლის ჩადენაც შესაძლებელია, როგორც მოქმედებით ისე უმოქმედობით, რა დროსაც პირი პასუხს აგებს პასიურობისთვის, რაც უბრალოდ არაფრის კეთება კი არაა, არამედ იმ ქმედების განუხორციელებლობაა, რომლითაც შედეგის თავიდან აცილება შეიძლებოდა.[241]

ამდენად, სსკ მე-8 მუხლის მესამე ნაწილი ვრცელდება მხოლოდ შერეული უმოქმედობის დანაშაულებზე, რომლებიც ,,აქტიური მოქმედებით ჩასადენი

---

[240] გაუპატიურების უმოქმედობით ჩადენის საკითხზე მსჯელობისას გამოყენებულია შემდეგი სტატია: *გაბარაევი ი.*, პასუხისგებლობა გაუპატიურების უმოქმედობით ჩადენისთვის, ჟურნ. ,,სამართალის ჟურნალი", №2/2017, 246-261, რომელიც ნაშრომში განახლებული და შევსებულია ახალი მოსაზრებებით.

[241] იხ. *მჭედლიშვილი-ჰედრიხი ქ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი II, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბ., 2011, 328.

დელიქტების ზუსტ ანარეკლს წარმოადგენს".[242] უმოქმედობით ჩადენილად მაშინ მიიჩნევა კონკრეტული დელიქტი, თუ არსებობს მოქმედების სპეციალური მოვალეობა, უმოქმედობის დასჯადობის დანარჩენ ორ პირობასთან – მოქმედების შესაძლებლობასა და შედეგის თავიდან აცილებასთან ერთად; ერთი-ერთი მათგანის არარსებობა უმოქმედობისას გამორიცხავს მიზეზობრივი კავშირის არსებობას და არა ბრალს. პირი მხოლოდ მაშინ გაიკიცხება, თუ მას ქმედების განხორციელების ფიზიკურ-რელური შესაძლებლობა ჰქონდა.[243] სსკ-ის მე-8 მუხლის მესამე ნაწილი არ განსაზღვრავს არც იმ პირთა წრეს, რომელთაც მოქმედების სპეციალური სამართლებრივი მოვალეობა ეკისრებათ და არც გარანტის მოვალეობის დამფუძნებელ ნიშნებს. კანონმდებელი ამ საკითხების გადაწყვეტას სისხლის სამართლის დოგმატიკასა და სასამართლო პრაქტიკას აკისრებს.[244]

ზემოთქმული, უმოქმედობით (შერეული უმოქმედობა) გაუპატიურების ჩადენის თეორიული დასაბუთების საშუალებას იძლევა, თუმცა ეს საკითხი დღემდე სადაოა მეცნიერთა შორის. *გამყრელიძე*,[245] გაუპატიურების მხოლოდ მოქმედებით ჩადენას მიიჩნევს შესაძლებლად, რასაც იზიარებს *წულაიაც* და მიუთითებს, რომ გაუპატიურება ობიექტური მხრივ ხასიათდება ბრალდებულის მართლსაწინააღმდეგო მოქმედებით.[246] ნაწილობრივ იზიარებს აღნიშნულ მოსაზრებებს *თოდუა* და აღნიშვნავს, რომ უმქომედობით შესაძლებელია გაუპატიურებაში მხოლოდ თანამონაწილეობა და არა ამსრულებლობა.[247]

---

[242] იხ. *ვესელსი ი., ბოილკე ვ.,* სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაული და მისი აგებულება, თბ., 2010, 421.
[243] იქვე, 427.
[244] იხ. *ავტორთა კოლექტივი,* სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძრვანელო, მეორე გამოცემა, თბ., 2016, 137.
[245] იხ. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008
[246] იხ. *წულაია, ზ.,* სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, ტომი I, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2003, 181.
[247] იხ. *თოდუა ნ.,* ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, 2016, 212.

სისხლის სამართლის დღევანდელი კოდექსი შერეული უმოქმედობისათვის პირის (გარანტის) დასჯადობას, გარანტის მოვალეობის შეუსრულებლობას უკავშირებს (სსკ. მე-8 მუხლი), როდესაც გარანტს შესაბამისი ნორმის/წესის საფუძველზე კონკრეტული გადაწყვეტილების მიღება ან სხვაგვარი რეაგირება ევალებოდა. სისხლის სამართალში უმოქმედობაზე საუბრისას, მხედველობაშია მისაღები არა სპეციალური სუბიექტის აბსოლუტური პასივობა, არამედ თავის შეკავება განსაზღვრული მოქმედებისაგან, რომელსაც ამ სუბიექტისაგან მოელოდნენ.[248] ,,პირის უმოქმედობა განსაზღვრული პირობების არსებობისას არ არის ,,არარაობა", სიცარიელე, არამედ განსაზღვრულ ქცევას წარმოადგენს."[249] უმოქმედობა შეიძლება წარმოადგენდეს მოტივს, რომელმაც განსაზღვრა სხვა პირების ყოფაქცევა, მან შეიძლება აიძულოს ეს პირები რაიმე აქტიური მოქმედება შეასრულონ.[250]

შერეული უმოქმედობით გაუპატიურებისათვის პირი მაშინ აგებს პასუხს, როცა 1) ერთი გარანტი მეორე გარანტს (გარანტი გარანტს) მოუწონებს უმოქმედობას ან მასთან ერთად, თავისი უმოქმედობით არ შეუშლის ხელს შედეგის დადგომას (თანაამსრულებლობა); 2) ან კიდევ როცა ადგილი აქვს გარანტის მიერ, ხელის განზრახ შეუშლელობით, მისი დასაცავი (ფსიქიკური დაავადების გამო შეურაცხადი) პირის დაყოლიებას სხვა პირის გაუპატიურებისათვის (შუალობითი ამსრულებლობა); 3) ან გარანტის ზედამხედველობის ქვეშ მყოფი შეურაცხადი პირის გაუპატიურებას ადგილი აქვს შერაცხადი პირის მიერ (დახმარება). საკითხის მეტი სიცხადისთვის ცალ-ცალკე განვიხილოთ შესაბამისი მაგალითები:

პირველ შემთხვევაში, უმოქმედობით გაუპატიურებაში თანაამსრულებლობა გულისხმობს გარანტთა პასუხისმგებლობას შუალობითი ამსრულებლობისთვის.

---

[248] იხ. *წერეთელი თ.,* სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი II, თბ., 2007, 379.
[249] იხ. *წერეთელი თ.,* სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი I, თბ., 2007, 278, იხ. ციტირება: *Пионтковский А.,* Учение о преступлении по советскому уголовному праву, Москва, 1961, 227.
[250] იხ. იქვე, 279.

მაშინ, როცა ფსიქიატრიული დაწესებულების[251] ზედამხედველი/ექიმი (გარანტი), ხელის განზრახ შეუშლელობით, მისი მეთვალყურეობის და დაცვის ქვეშ მყოფ ,,ფსიქიკური დაავადების გამო შეურაცხად პირს/პაციენტს“[252] დაიყოლიებს სხვა პირის (მაგ: დაწსებულებაში დასაქმებული პერსონალის ან სხვა პაციენტის) გაუპატიურებისათვის. მეორე, იგივე ვალდებულებებით აღჭურვილი ზედამხედველი (გარანტი) კი, მოუწონებს პირველ გარანტ პირს უმოქმედობას ან მასთან ერთად, თავისი უმოქმედობით, არ შეუშლის ხელს შედეგის დადგომას, რეალურად, ორივე გარანტი ჩაითვლება შუალობით ამსრულებლად.

განსახილველ შემთხვევაში, ორივე გარანტი საკუთარი ფიზიკური ჩარევის გარეშე ახდენს ზემოქმედებას მიზეზობრივი კავშირის შემდგომ განვითარებაზე და უშუალოდ არ ახორციელებს ქმედების შემადგენლობას. ისინი, როგორც საერთო მიზნით[253] და საერთო განზრახვით მოცული შუალობითი ამსრულებლები, მონაწილეობენ ერთი დანაშაულის ჩადენაში. ორივე მათგანი არის გარკვეული ვალდებულებების მატარებელი და ორივეს აქვს შესაძლებლობა ზეგავლენა მოახდინონ იმ ძალებზე, რომლებიც საშიშროებას უქმნიან კანონით დაცულ ინდივიდუალურ (კონკრეტულ) სამართლებრივ სიკეთეს – პირის სქესობრივ თავისუფლებას. ორივე გარანტს, როგორც შუალობით ამსრულებლებს ცალ-ცალკეც შეუძლიათ თავიანთი უმოქმედობით და საკუთარი სპეციალური მოვალეობების შეუსრულებლობით იმავე შედეგის გამოწვევა, რასაც

---

[251] შესაბამისი ლიცენზიის მოქნე სამკურნალო-პროფილაქტიკური დაწესებულება, რომლის უპირველესი დანიშნულებაა სამედიცინო და სხვა სახის სპეციალიზებული ფსიქიატრიული დახმარების გაწევა ფსიქიკურად დაავადებული პირებისათვის. იხ. საქართველოს კანონი ,,ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, 14.07.2006, <https://matsne.gov.ge>, [10.02.2022].

[252] სხვაგვარად წყდება გარანტთა პასუხისმგებლობის საკითხი მაშინ, როცა გარანტის ზედამხედველობის ქვეშ მყოფი შეურაცხადი პირის გაუპატიურება ხდება შერაცხადი პირის მიერ, მეორე გარანტი, მიზეზობრივი კავშირის ჯაჭვში ჩაბმის შემთხვევაში, პირველი გარანტის მსგავსად, პასუხს აგებს მოქმედებით ჩადენილ გაუპატიურებაში უმოქმედობით დახმარებისთვის, სსკ-ის 24-ე მუხლის მე-3 ნაწილზე მითითებით (თანამონაწილეობა).

[253]იხ. ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბ., 2016, 154.

ერთობლივად უმოქმედობით ჩადენისას იწვევენ. გარანტთა უმოქმედობა საკმარისად ხელშემწყობი მიზეზია დანაშაულებრივი შედეგის (სხვისი კონკრეტული სამართლებრივი სიკეთის – სქესობრივი თავისუფლების ხელყოფა) წარმოშობისთვის. ეს კი სავსებით საკმარისია გაუპატიურებისას გამოჩენილი უმოქმედობის გამო მათი თანაამსრულებლად მიჩნევისათვის,[254] რასაც გამყრელიძე იხსენიებს დანაშაულის ,,თანაშუალობით" ამსრულებლობად.[255] იმის გათვალისწინებით, რომ შუალობითი ამსრულებლობა იგივე ამსრულებლობაა, თანაამსრულებლობა კი ორ ან მეტ ამსრულებელს გულისხმობს, ისინი უმოქმედობის თანაამსრულებლებად (თანაშუალობით ამსრულებლებად) ჩაითვლებიან და ორივე გარანტი პასუხის აგებს უმოქმედობით გაუპატიურების ჯგუფურად ჩადენისათვის, (თანაამსრულებლობა გაუპატიურებაში, 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,გ" ქვეპუნქტი).

მეორე შემთხვევაში, მოაზრებულია უმოქმედობით გაუპატიურების ჩამდენი გარანტის ქმედების შუალობით ამსრულებლობად კვალიფიკაციის საკითხი.[256] ეს ის შემთხვევაა, როცა მიზეზობრიობის ჯაჭვში ჩაბმულია მეორე პირის ქმედება, რომლის მეშვეობითაც შუალობითი ამსრულებელი ახორციელებს თავის ჩანაფიქრს. განხილული პირველი შემთხვევისაგან განსხვავებით, აქ ნაგულისხმებია არა ორი ,,თანა-გარანტი"-ს არამედ, მხოლოდ ერთი გარანტის უმოქმედობა, რომელიც ბატონობს[257] ,,ცოცხალი იარაღის" მიერ ჩადენილ ქმედებაზე და ბრმად მორჩილ სხვა ადამიანს იყენებს როგორც თავისი ნების

---

[254] *წერეთელი თ.,* თანამონაწილეობა დანაშაულში, თბ., 1965, 131.

[255] *გამყრელიძე ო.*, სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, თბ., 2008, 186.

[256] შეად. *გამყრელიძე ო.,* სისხლის სამართლის პრობლემები, ტ. I , თბ., 2011, 195-196; *გამყრელიძე ო.,* სისხლის სამართლის პრობლემები, ტ. III, თბ., 2013, 268; *მჭედლიშვილი-ჰედრიხი ქ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი II, თბ., 2011, 360-361; გამყრელიძე, ისევე როგორც *მჭედლიშვილი-ჰედრიხი* უარყოფს შუალობითი ამსრულებლობის შესაძლებლობას შერეული უმოქმდობის დელიქტებში.

[257] ქმედებაზე ბატონობის თეორიის შესახებ გამოთქმული მოსაზრებების სიღრმისეული ანალიზი დაწვრ. იხ. *ოხანაშვილი ა.,* თანამსრულებლობის დასაბუთება მოქმედებაზე ფუნქციონალური ბატონობით, საიუბილეო კრებულში - გურამ ნაჭყებია 75, *თოდუა ნ.,* (რედ.), თბ., 2016, 257.

განმხორციელებელ ბრმა იარაღად, ისე დანაშაულის ფიზიკურ შემსრულებლად, რომელიც არ აგებს პასუხს დანაშაულისათვის. შუალობითი ამსრულებელი ,,ცოცხალ იარაღს", როგორ წესი, უმართლობის ჩასადენად აქეზებს, ან თავისი უმოქმედობით ხელს არ უშლის, უადვილებს დანაშაულის ჩადენას და ამ გზით ეხმარება მას უმართლობის ჩადენაში. თუმცა ამგვარი ქმედება მაინც არ ჩაითვლება დანაშაულში თანამონაწილეობად, ვინაიდან, თანამონაწილეთაგან ყოველი პირი უნდა იყოს ბრალეული და თანაბრალეული.[258] ამასთან, სსკ-ის 23-ე მუხლის თანახმად, დანაშაულში თანამონაწილეობა ნიშნავს ორი ან მეტი პირის განზრახ ერთობლივ მონაწილეობას და ისიც განზრახი დანაშაულის ჩადენაში.[259] სწორედ ამიტომ, ბრალის გარეშე მოქმედი ,,ცოცხალი იარაღის" გამოყენება თავისი ხასიათით უფრო მეტად უთანაბრდება უშუალო ასრულებას იმ პირის მიერ, ვინც ბოროტად იყენებს ამ ,,ცოცხალ იარაღს".

საკითხის სრულყოფილად გაანალიზებისთვის განვიხილოთ შემთხვევა, როცა ფსიქიატრიულ დაწესებულებაში მოთავსებული ფსიქიკურად დაავადებული პაციენტი თავს დაესხმება დაწესებულებაში დასქმებულ პირს (ან სხვა პაციენტს) ძალადობით სექსუალური ხასიათის შეღწევის მიზნით. აღნიშნულს ხედავს ზედამხედველი, რომელსაც საფრთხის წყაროს ან/და მესამე პირების მიმართ ზედამხედველობის ფუნქცია აკისრია და ვალდებულიც არის, სამართლებრივ სიკეთეს (მაგ: სქესობრივი ხელშეუხებლობა) ყოველგვარი საფრთხე ააცილოს თავიდან.[260] მიუხედავად ამისა, გარანტი არ აღკვეთს და ხელს არ უშლის

---

[258] იხ. *Таганцев Н. С.,* Русское уголовное право, Часть общая, Том 1, Тула, 2001, 573.

[259] ,,*ტრაინინის* აზრით, ,,როდესაც დანაშაულის უშუალოდ ჩამდენი განზრახვის გარეშე მოქმედებს ... სახეზე გვაქვს ე.წ. დანაშაულის შუალობითი ამსრულებლობა. ასეთ შემთხვევაში დანაშაულის ჩამდენად გვევლინება არა იარაღი ..., არამედ ის, ვინც ეს იარაღი გამოიყენა, რომელიც, იმავდროულად, გვევლინება ამ განზრახი დანაშაულის ავტორად.", ვრცლად იხ. *Трайнин А. Н.*, Учение о соучастии, Глава восьмая, Москва, Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941, 112.

[260]გარანტს შესაძლებელია, ერთდროულად ეკისრებოდეს როგორც ზედამხედველის, ისე დამცავის ფუნქცია და სამსახურებრივად ევალებოდეს ფსიქიატრიული დახმარების პროცესზე ზედამხედველობა. ფსიქიატრიული დახმარების პროცესზე ზედამხედველობა გულისხმობს დაწესებულებაში დასაქმებული ფსიქიატრიის დარგის მუშაკებს, ადინისტრაციასა და პაციენტებს

განზრახვის განხორციელებაში მის მეთვალყურეობაში მყოფ ფსიქიკური მდგომარეობის გამო შეურაცხად პირს, რომელსაც არ შეუძლია შეიგნოს თავისი მოქმედების ხასიათი და მნიშვნელობა და ვერ განაგებს თავის საქციელს;[261]

ხსენებულ მაგალითში აღწერილი მოცემულობის გათვალისწინებით, იმისათვის, რომ ზედამხედველის (გარანტის), როგორც შუალობითი ამსრულებლის უმოქმედობა გაუპატიურებად დაკავალიფიცირდეს, აუცილებელია მის მიერ იმის ცოდნა, თუ რა მოჰყვება შედეგად მისივე ზედამხედველობის ქვეშ მყოფი ,,ცოცხალი იარაღის" მიერ სისხლისსამართლებრივი უმართლობის ჩადენას, რაც უნდა სურდეს გარანტს და ესწრებოდეს კიდეც შეურაცხადი პირის მიერ ან ასეთი პირის მიმართ გაუპატიურების ჩადენას. დაუშვებელია უმოქმედობისათვის ვინმეს პასუხისგებაში მიცემა, თუ იგი ფიზიკურად არაა ადგილზე.[262] ამასთანავე გარანტს, სავალდებულო და ობიექტურად შესაძლებელი ქმედების შეუსრულებლობის განზრახვასთან ერთად, სამართლებრივი გარანტის ფუნქციასთან მიმართებით, ასევე უნდა ჰქონდეს ცოდნა იმისა, რომ მისი ზედამხედველობის ქვეშ მყოფ შეურაცხად პირს თავისი შესაძლებლობის ფარგლებში დამოუკიდებლად, გარანტის მიერ თავისი ვალდებულებების შეუსრულებლობის გარეშე, ,,მართლსაწინააღმდეგო მოქმედების ჩადენის და სამართლით დაცული სხვისი უფლების დარღვევა არ ძალუძს, ან ეს შეუძლია მისი შესაძლებლობის ფარგლებში".[263] სწორედ შეურაცხადი პირის მიერ მართლსაწინააღმდეგო მოქმედების ჩადენის შესაძლებლობის ხარისხი განსაზღვრავს გარანტის ბრალის ხარისხს მართლწინააღმდეგობის ხარისხთან ერთად. გარანტი მხოლოდ მაშინ

შორის ურთიერთობის მეთვალყურეობას, რომლის წესი განისაზღვრება საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის შესაბამისი ბრძანებით.

[261] იხ. *გაბარაევი ი.*, პასუხისგებლობა გაუპატიურების უმოქმედობით ჩადენისთვის, ჟურნ. ,,სამართალის ჟურნალი", №2/2017, 246-261.

[262] *მჭედლიშვილი-ჰედრიხი ქ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი II, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბ., 2011, 306.

[263] *კუტალია ლაშა-გიორგი,* ბრალი სისხლის სამართალში, თბ., 2000, 501; იხ. *ნაჭყებია გ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბ., 2011, 311.

გაიკიცხება, თუ მას მოქმედების განხორციელების შესაძლებლობა ჰქონდა. შესაბამისად, მოქმედების სპეციალური სამართლებრივი მოვალეობის განხორციელების შეუძლებლობა გამორიცხავს მიზეზობრივ კავშირს, ასევე ბრალს, ვინაიდან, სსკ-ის მე-8 მუხლის მესამე ნაწილი, უმოქმედობისთვის მხოლოდ მაშინ აწესებს პასუხისმგებლობას, თუ გარანტს რეალურად აქვს მავნე შედეგის თავიდან ამაცილებელი მოქმედების შესაძლებლობა.

ამდენად, იმის გათვალისწინებით, რომ შუალობითი ამსრულებელი ამსრულებლის სახეა, გარანტი მოცემულ მეორე შემთხვევაში დაისჯება, როგორც ამსრულებელი გაუპატიურების უმოქმედობით ჩადენისთვის.[264]

მესამე შემთხვევაში, კი ნაგულისხმებია, შერეული უმოქმედობით ჩადენილ გაუპატიურებაში გარანტის უმოქმედობით მონაწილეობის სამართლებრივი შეფასება და გარანტის უმოქმედობა დაკვალიფიცირებულია თანამონაწილეობით ჩადენილ გაუპატიურებად, როგორც დახმარება არაგარანტის მიერ გარანტის ზედამხედველობის ქვეშ მყოფი შეურაცხადი პირის გაუპატიურებაში.[265]

საკითხის სიღრმისეულად გაანალიზებისთვის მოვიყვანოთ შემდეგი ჰიპოთეტური მაგალითი: როცა მზრუნველი გარანტი ხედავს, რომ ასაკის, ფსიქიკური მდგომარეობის გამო მისი დაცვის ქვეშ მყოფი შეურაცხადი პირის (რომლის მიმართაც გარანტს აკისრია როგორც დაცვის, ისე ზედამხედველობის

---

[264] სისხლის სამართლის თეორიაში სპეციალური სუბიექტუნარიანობისათვის დადგენილი კრიტერიუმების გათვალისწინებით, სპეციალური ვალდებულებით და საკუთარი ხელით ჩასადენ წმინდა უმოქმედობის დელიქტებში შუალობითი ამსრულებლობა გამორიცხულია. შესაბამისად, იმას, ვისაც არ შეუძლია, უშუალოდ აღასრულოს შემადგენლობა, ის ამ შემადგენლობას ვერც ,,ცოცხალი იარაღის" მეშვეობით ვერ აღასრულებს, დაწ. იხ. *გამყრელიძე ო.*, სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, 2008., 187.

[265] უმოქმედობით დახმარების შეუძლებლობის შესახებ შეად. *გამყრელიძე ო.*, სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, მე-2 გამოცემა, თბ., 2008; *ტურავა მ.,* უმოქმედობით დახმარებას, შესაძლებლად მიიჩნევს - იხ. *ტურავა მ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მერვე გამოცემა, თბ., 2010, 274; უმოქმედობით გაუპატიურებაში თანამონაწილეობის (დახმარება გაუპატიურებაში - 25,137-ე მუხლი) შესაძლებლობას აღიარებს ასევე *ნ. თოდუა* - იხ. *ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, თბ., 2016, 212.

ვალდებულება) გაუპატიურებას ახდენს შერაცხადი (არაგარანტი) პირი და ამას ხელს არ შეუშლის.

მოცემულ კონკრეტულ შემთხვევაში, ზედამხედველი/გარანტი, როგორც თანამონაწილე, მართალია არ ბატონობს ქმედებაზე, მაგრამ მას გაცნობიერებული აქვს, რომ თავისი უმოქმედობით ხელს არ უშლის (ხელს უწყობს, ეხმარება) ამსრულებელს დანაშაულებრივი შედეგის დადგომაში. პირიქით, გარანტი მასთან ერთად ახორციელებს ერთიან უმართლობას, რაც გარანტის უმოქმედობის და ამსრულებლის მოქმედების ერთიანი განზრახვით შეკავშირებას გულისხმობს.[266] მხოლოდ აქტიური მოქმედებით უშუალო (შერაცხადი) ამსრულებელი ბატონობს ქმედებაზე, რომლის მოქმედება უმოქმედო გარანტს (ზედამხედველს) მეორეხარისხოვან ფიგურად – დამხმარედ აქცევს და მისი როგორც დამხმარის პასუხისმგებლობის მოცულობის ფარგლებს განსაზღვრავს.[267] დანაშაულის დამსწრე უმოქმედო პირი დანაშაულის დახმარებისთვის მხოლოდ მაშინ აგებს პასუხს, როცა მას დანაშაულებრივი შედეგის თავიდან აცილება ევალება, ანუ აკისრია გარანტის ფუნქცია.[268] გარანტის მიერ სწორედ ამ დაკისრებული მოვალეობების განუხორციელებლობა არის მიზეზობრივ კავშირში სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფასთან, რაც განაპირობებს მისი, როგორც დამხმარის პასუხისმგებლობას.

გარანტს შეგნებული აქვს ამსრულებლის დანაშაულებრივი გეგმა და მოქმედების ხასიათი, რისი ცოდნის გარეშეც თანამონაწილეობა გამორიცხულია.[269] ორივე ხელყოფს და აზიანებს ერთსა და იმავე სამართლებრივ სიკეთეს სქესობრივი

---

[266] იხ. *გამყრელიძე ო.*, სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, მე-2 გამოცემა, თბ., 2008, 200.
[267] იხ. *მახარაძე ა.*, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დანაშაულში დახმარებისთვის, თბ., 2006, 199.
[268] იხ. *მჭედლიშვილი-ჰედრიხი ქ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი II, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბ., 2011, 303, იხ. ციტ. *Baumann J., Weber U., Mitsch W.,*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 11, Aufl., Bielefeld, 2003, 214.
[269] იხ. *Трайнин А. Н.*, Учение о соучастии, Глава восьмая, Москва, Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941, 112. <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=6451 > [10.02.2022].

ხელშეუხებლობის სახით. ამასთან, აუცილებელი არ არის, ამსრულებელმა იცოდეს თანამონაწილის უმოქმედობის შესახებ, ე.ი., თანამონაწილეობისათვის ყოველთვის დამახასიათებელი არ არის ,,ურთიერთცოდნა".[270]

ამასთან, გარანტის უმოქმედობა, არაა აუცილებელი, რომ დანაშაულის ჩადენის აუცილებელი პირობა ანუ *Conditio sine qua non* იყოს.[271] იგი, როგორც დამხმარე, მაშინაც აგებს პასუხს, თუ დადგინდება, რომ ამსრულებელი მისი დახმარების გარეშეც განახორციელებდა გაუპატიურებას. ზედამხედველის ქმედების დახმარებად კვალიფიკაციისთვის მთავარი არის იმის დადგენა, რომ მისი, როგორც დამხმარის უმოქმედობა არის თუ არა ჩართული კონკრეტულ, შედეგის გამომწვევ მიზეზობრიობაში და უსწრებდა თუ არა დროის მიხედვით წინ მისი, როგორც თანამონაწილის (დამხმარის), უმოქმედობა ამსრულებლის ქმედებას და, ზოგადად, დამდგარ შედეგს.

სამივე შემთხვევაში გარანტის უმოქმდობას განსაზღვრული აზრი აქვს. შერეული უმოქმედობის დელიქტებში მოქმედებისაგან თავის შემკავებელ გარანტს შედეგის თავიდან აცილების მოვალეობა აწევს და მისი მხრიდან მოქმედებისაგან თავის შეკავება, შეფასების თვალსაზრისით, მოქმედებით ქმედების შემადგენლობის განხორციელების ტოლფასია,[272] რადგან იმავე შედეგს იწვევს, როგორც მოქმედება. გარანტი, თავისი უმოქმედობით ქმნის მოტივს სხვა პირთა განსაზღვრული ქცევისთვის და მისი მიზანიც ამსრულებლის მიზნის თანაზიარი ხდება. სუბიექტი (გარანტი) არ ახორციელებს აქტიური მართლზომიერი მოქმედების ვალდებულებას, არ ერევა მოვლენათა მსვლელობაში და არათუ დანაშაულებრივ შედეგს არ იცილებს თავიდან, არამედ არ ახდენს

---

[270] იხ. *წერეთელი თ.,* სისხლის სამართლის პრობლემები, ტ. I , თბ., 2007, 63-64, *ტურავა მ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მერვე გამოცემა, თბ., 2010, 270.

[271] *იხ. ტურავა მ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მეცხრე გამოცემა, თბ., 2013, 89.

[272] იხ. *ვესელსი ი., ბოილკე ვ.,* სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაული და მისი აგებულება, თბ., 2010, 421, იხ. ციტ.: BGHSt GrS 16,155.

ძალადობისაგან დაცვას, რაც პასიური ფორმის ძალადობას უტოლდება.[273] ვალდებულების განუხორციელებლობა პასიურ ,,უმოქმედობას" კი არ ნიშნავს, არამედ ის სამართლებივად დათქმული კონკრეტული ღონისძიებების შეუსრულებლობას გულისხმობს და საკითხი, თუ როგორი მოქმედების ვალდებულება აკისრია ნორმის ადრესატს, ობიექტურად უნდა დადგინეს ყოველ ცალკეულ შემთხვევაში.[274] თუმცა, მხოლოდ იმის დადგენა, რომ გარანტი თავისი მდგომარეობის და მასზე დაკისრებული მოვალეობების გამო ვალდებული იყო განსაზღვრული მიმართულებით ემოქმედა, არაა საკმარისი უმოქმედობის მიზეზობრიობის დადგენისთვის. აუცილებელია, რომ პირს, რომელმაც მასზე დაკისრებული მოვალეობები არ შეასრულა, ჰქონდეს ამ მოვალოებების ფაქტიური შესრულების შესაძლებლობა.[275] გარანტს ასეთი აქტიური მართლზომიერი მოქმედება მოეთხოვება, თუ მას ასეთი მოქმედების შედეგად დანაშაულებრივი შედეგის თავიდან აცილების ობიექტური შესაძლებლობა ჰქონდა და სავალდებულო და შესაძლებელი მოქმედებით შედეგი თავიდან იქნებოდა აცილებული.

დამდგარი შედეგის თვალსაზრისით, გაუპატიურება, როგორც შეღწევადი სექსუალური დანაშაული, არაშეღწევადი შინაარსისს სექსუალურ დანაშაულებთან შედარებით, უფრო მომეტებული საშიშროების მატარებელია ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის; ვინიდან, შეღწევადი სქესობრივი დანაშაულის ჩადენისას, გარდა დაზარალებულის სქესობრივი თავისუფლებისა, შეიძლება ზიანი მიადგეს მის ჯანმრთელობას, რიგ შემთხვევაში კი სიცოცხლეს. იმადგვარი ხერხების გამოყენებით ჩადენილი სექსუალური პენეტრაცია, რომელიც აკრძალულია კანონით, წარმოადგენს დანაშაულს თუ ის

---

[273] აქტიური და პასიური ძალადობის ფორმების შესახებ იხ. სახალხო დამცველის ანგარიში 2012, 212-213, <https://www.ombudsman.ge/geo/saparlamento-angarishebi >, [10.02.2022].

[274] დაწ. იხ. *გაბარაევი ი.*, პასუხისგებლობა გაუპატიურების უმოქმედობით ჩადენისთვის, ჟურნ. ,,სამართალის ჟურნალი", №2/2017, 246-261.

[275] იხ. იქვე, 290. *წერეთელი თ.,* სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი I, თბ., 2007, 279.

პარტნიორის თანხმობის გარეშე ხდება, მიუხედავად იმისა, თუ რამდენად ღრმა იყო ან დასრულდა თუ არა შეღწევა კონკრეტულ შემთხვევაში ეაკულაციით.

ქართულ სისხლის სამართლის დოგმატიკაში გამოთქმული ერთი მოსაზრებით,[276] გაუპატიურება მიეკუთვნება ხელყოფის შედეგიან დელიქტთა ჯგუფს, ვინაიდან გაუპატიურების დაწყებისთანავე ხელყოფილია დაზარალებულის როგორც სქესობრივი თავისუფლება ან ხელშეუხებლობა, ისე მისი, როგორც ადამიანის ისეთი ფუნდამენტური ღირებულებები, როგირიცაა პატივი და ღირსება. საწინააღმდეგო მოსაზრების ავტორები,[277] კი გაუპატიურებას ფორმალური შემადგენლობის ჯგუფს და აბსტრაქტული საფრთხის შემქმნელ დელიქტს მიაკუთნებენ.

გასაზიარებელია პირველი შეხედულება გაუპატიურების შედეგიან დელიქტად მიჩნევის შესახებ. სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხელობის, როგორც ,,პირადი ცხოვრების არსებითი ასპექტების“[278] ხელყოფა ყოველთვის თან მოსდევს გაუპატიურების ჩადენას, მაშინაც კი, როცა სექსუალური ხასიათის შეღწევისას დაზარალებულს არ მიუღია ჯანმრთელობის არანაირი დაზიანება ან დაწყებული შეღწევა ბოლომდე ვერ იქნა მიყვანილი. ასეთ დროს დამატებით მტკიცებას არ საჭიროებს, რომ უკვე შელახულია დაზარალებულის სქესობრივი თავისუფლება, პატივი და ღირსება, რაც უკვე არის გაუპატიურების საკმაოდ მძიმე

---

[276] იხ. *ლეკვეიშვილი, მ., თოდუა, ნ., მამულაშვილი, გ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, თბილისი 2016, 216; იხ. *ბოთუა ზ.*, პასუხისგებლობა გაუპატიურებისთვის, თბილისი, 1994, 7, იხ. ციტირება: *Блиндер Б.,* Уголовно-правовая охрана свободы и достоинства женщины, Ташкент, 1970, 52; იხ. ასევე *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.,* სქესობრივი დანაშაულები, 2020, 28.

[277] იხ. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008, 33- 34; იხ. *წულაია ზ.,* სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, გვ. 179; იხ. ციტირება: *Журавлев М.П., Никулин С.И.*, (Ред.), Уголовное право, Общая и Особенная часть, 2-е издание, 2008, 382; იხ. ასევე *ცქიტიშვილი, თ.,* ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბილისი 2014, 188; იხ. *დვალიძე, ი.,* მოტივისა და მიზნის გავლენა ქმედების კვალიფიკაციასა და სისხლისამართლებრივ პასუხისგებლობაზე“, 2008, 102.

[278] იხ. C.A.S. AND C.S. v. Romania, [2012], ECHR (no. 26692/05), (§71).

შედეგი. აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტებში კი, სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფის შესაძლებლობა არა რეალური, არამედ თეორიულია.[279]

მეორე ჯგუფის მოსაზრება გაუპატიურებას აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტად მიჩნევის შესახებ, ვერ იქნება გაზიარებული საპირწონე არგუმეტნტაციის არასაკმარისობის გამო. *ცქიტიშვილი,* თავის ნაშრომში ავითარებს მოსაზრებას, რომლის თანახმადაც გაუპატიურების, როგორც აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტის დროს მოსამართლეს ევალება აკრძალული ქმედების განხორციელების დადგენა და არა იმის, რომ აკრძალული ქმედების განხორციელებით მოხდა სამართლებრივი სიკეთის სქესობრივი თავისუფლების (სრულწლოვანის გაუპატიურებისას) ან სქესობრივი ხელშეუხებლობის (16 წლის ასაკს მიუღწეველის გაუპატიურებისას) _ ხელყოფა. ამავე მოსაზრებით, მიზეზი, თუ რატომაც მიეკუთვნება გაუპატიურება აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტს, არის არა ის, რომ იგი სამართლებრივ სიკეთეს არ ხელყოფს, არამედ ის, რომ კანონმდებელმა მოსამართლე გაათავისუფლა სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფის დადგენის მოვალეობისგან.[280]

თუ ამ ლოგიკას გავყვებით, გამოდის რომ მოსამართლეს არ ევალება სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფის დადგენის ფაქტი, არადა სწორედაც რომ სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის ხელყოფის ფაქტის დადგენაა ქმედების გაუპატიურებად მიჩნევის წინაპირობა. სხვაგვარად, ქმედება გარეგნული ნიშნებით რომც გავდეს გაუპატიურებას და სექსუალური ხასიათის შეღწევა ხდებოდეს ძალადობის გამოყენებით, თუკი ის ურთიერთშეთანხმებით

---

[279] იხ. *ცქიტიშვილი თ.,* ბაჩანა ჯიშკარიანი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი (DGStZ), № 1, 2017, 20

[280] იხ. იხ. *ცქიტიშვილი თ.,* ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2014, 188

ხორციელდება, არ ჩაითვლება გაუპატიურებად და პირი არ აგებს პასუხს სექსუალური ხასიათის შეღწევის ძალადობით ჩადენისათვის. წინააღმდეგ შემთხვევაში საფრთხე შეექმნება პირის სექსუალურ ავტონომიას, თავისი სურვილით შეარჩიოს პარტნიორი და მისთვის სასურველი ფორმით (თუნდაც ძალადობის ფორმების გამოყენებით) დაამყაროს სექსუალური ხასიათის კონტაქტი მასთან.

ადამიანის სქესობრივი თავისუფლება და ხელშეუხებლობის უფლების ხელყოფის ფაქტის დადგენის მნიშვნელობას ხაზს უსვავს, მისი უკიდურესად პერსონალური ხასიათი. მათი ხელყოფისას შესაძლებელია დაზარალებულის ემოციური მდგომარეობის და გრძნობების წარმოდგენა, მაგრამ, ბუნებრივია, ობიექტურად შეუძლებელია ეს ზუსტად ისე იქნეს გააზრებული და განცდილი, როგორც უფლების მატარებელის შემთხვევაში, რადგან ემოცია და გრძნობები მკაცრად სუბიექტური სფეროა.[281]

სქესობრივი თავისუფლების და სქესობრივი ხელშეუხებლობის უფლება, როგორც პირის სოციალური თვითგანსაზღვრულობის ნიშანი, ახასითებს ადამიანის სულიერ სამყაროს. ხსენებული უფლების ხელყოფა დაზარალებულს აყენებს მორალურ ან/და ფიზიკურ ზიანს, დაკავშირებულია საზოგადოებში არსებულ მორალურ ურთიერთობებთან და ექვემდებარება დაცვას, მათ შორის სისხლისამართლებრივი საშუალებებით.

სექსუალური მოთხოვნილების დაკმაყოფილება ძალისმიერი გზით, გაუმართლებლად უარყოფით შედეგებს იწვევს, როგორც კონკრეტული ინდივიდებისათვის, ისე მთლიანად საზოგადოებისთვის.

---

[281] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის №1/6/561,568 გადაწყვეტილება, საქართველოს მოქალაქე იური ვაზაგაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, I-34

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების საშიშროება, მდგომარეობს არა მარტო იმაში, რომ ასეთი ქმედებით ნადგურდება მსხვერპლის ადამიანური ღირსება და ილახება მისი სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის უფლებები, არამედ წარმოიქმნება დაზარალებულის სიცოხლის ხელყოფისა და ჯანმრთელობის დაზაინების საფრთხე, ასევე არასრულწლოვნების შემთხვევაში ასეთი ქმედება საფრთხეს უქმნის მათ ნორმალურ ფიზიკურ და ფსიქიკურ განვითარებას.

ძალადობით ჩადენილი სექსუალური ხასიათის დანაშაულები, გაუპატიურება და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება, სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული ყველაზე საშიში დანაშაულებია, რომელიც ახდენს მავნე ზეგავლენას მსხვერპლის ფსიქიკასა და ჯანმრთელობაზე.

„დანაშაულის შედეგად, ფიზიკური ან მატერიალური ზიანის გარდა, დაზარალებულმა შესაძლოა ძლიერი ფსიქოლოგიური და ემოციური სტრესი განიცადოს, საფრთხის ქვეშ მისი პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობა, ღირსება და უსაფრთხოება დგება.“[282]

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ხელყოფის ობიექტი (როგორც ფიზიკური ან ფსიქიკური ძალადობის შედეგი) დამატებით შეიძლება იყოს პიროვნების სიცოცხლე და ჯანმრთელობა, პატივი და ღირსება, ბავშვის მორალური და ფიზიკური განვითარება წინასწარი შეცნობით არასრულწლოვანის მიმართ ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულების ჩადენისას.

ამდენად, გაუპატიურების ხელყოფის შედეგიან დელიქტად აღიარება, მიზეზობრივი კავშირის დადგენის საჭიროებას წარმოშობს სექსუალური ხასიათის

---

[282] იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლს 19 დეკემბრს გადაწყვეტილება საქმეზე: კანადის მოქალაქე ჰუსეინ ალი და საქართველოს მოქალაქე ელენე კირაკოსიანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, №1/1/403,427.

შეღწევასა და დაზარალებულის სქესობრივ თავისუფლებასა და ხელშეუხებლობას შორის (მოქმედების მიზეზობრიობა).

სისხლის სამართლის კანონი მოქმედების მიზეზობრიობისაგან განასხვავებს უმოქმედობის მიზეზობრიობას, რომლის ფარგლები სისხლის სამართლის კოდექსის მე-8-ე მუხლის მესამე ნაწილის შინაარსით განისაზღვება და მხოლოდ კონკრეტული პირობების არსებობისას ითვალისწინებს პასუხისგებლობას უმოქმედობის ჩადენისთვის.

ზოგადად, ადამიანის უმოქმედობა ფართო ცნებაა. ამიტომ, არ შეიძლება, რომ სისხლის სამართლის კანონით გათვალისწინებულ შედეგთან მიზეზობრივად ყოველგვარი უმოქმედობა იყოს დაკავშირებული. უმოქმედობასა და დამდგარ მავნე შედეგს შორის მიზეზობრივი კავშირის დასადგენად, უპირველეს ყოვლისა, უნდა გაირკვეს, კონკრეტული პირი იყო თუ არა ჩაბმული თავისი წინარე ქმედებით განსაზღვრულ ურთიერთობათა კანონზომიერებაში და ამ ჩართულობამ რამდენად შეუწყო ხელი ამ ურთიერთობათა განვითარებას. ინდივიდის კონკრეტული მდგომარეობა მას განსაზღვრულ ფუნქციებს აკისრებს, რის გამოც შექმნილ სიტუაციაში მისგან მოელიან სწორედ ამ მოლოდინის შესაბამის მოქმედებას და იმ შემთხვევაში, როდესაც ეს დასაბუთებული მოლოდინი არ მართლდება, როდესაც პირი გამოთიშავს თავის მოქმედებას კონკრეტული სიტუაციიდან და გზას უხსნის მავნე შედეგის გამომწვევ ძალებს, ამით მისი უმოქმედობა მავნე შედეგის აუცილებელ პირობად იქცევა.[283]

მიზეზობრივი კავშირი წარმოადგენს ობიექტური შერაცხვის აუცილებელ წინაპირობას. ობიექტური შერაცხვა, მიზეზობრივი კავშირის მსგავსად, შედეგიანი განზრახ და გაუფრთხილებლობითი დელიქტებისთვის ქმედების ობიექტური

---

[283] *წერეთელი თ., ტყეშელიაძე გ.*, მოძღვრება დანაშაულზე, თბილისი, 1969, 303.

შემადგენლობის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი კატეგორია.[284] ობიექტური შერაცხვის იდეამ ყველაზე დიდი აღიარება და მხარაჭერა გაუფრთხილებელი დელიქტების სფეროში პოვა, მაშინ როცა განზრახი დანაშაულის დროს მისი პრაქტიკული მნიშვნელობა შედარებით დაბალია.[285]

უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ობიექტურ შერაცხვას ქართულ სისხლის სამართალში ნორმატიული საფუძველი არ გააჩნია, თუმცა ტრადიციული კლასიკური გაგებით ბრალის გარეშე პასუხისგებლობაა.[286] რაც გარკვეულწილად იმით აიხსნება, რომ შერაცხვას ადგილი აქვს ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ეტაპზე სუბიექტისათვის დამდგარი შედეგის შერაცხვის სახით, რაც გაუფრთხილებელ ბრალამდე ხდება და იმის გამო, რომ ბრალი ქმედების შემადგენლობის და ამ ქმედების მართლწინააღმდეგობის გარეთაა, ამდენად შერაცხვა ბრალის გარეშე პასუხისგებლობას უდრის.[287]

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულები, მიუხედავად იმისა, რომ ზოგადად ისინი განზრახ დანაშაულს წარმოადგენს, დანაშაულის ჩამდენი სუბიექტის გაუფრთხილებლობით დამოკიდებულებას გაუპატიურების თანმდევი მავნე შედეგისადმი, გაუპატიურების დამამძიმებელ გარემოებად ითვალისწინებს. სწორედ, დამნაშავის გაუფრთხილებლობითი დამოკიდებულება გაუპატიურების თანმდევი შედეგისადმი და მიზეზობრივი კავშირის ჯაჭვის უსასრულობით გამოწვეული სისხლისამართლებრივი პასუხისგებლობის უსასრულოდ გაფართოება წარმოშობს, ობექტური შერაცხვის ინსტიტუტის გამოყენებით მისი

---

[284] იხ. *ტურავა მ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, თბ., 2008, 99-100 და 110-126; შეად. *ნაჭყებია, გ.,* ობიექტური შერაცხვის პრობლემა სისხლის სამართალში, ჟურნ. ,,სამართალის ჟურნალი", #2/2012, 271

[285] იხ. *ვესელსი ი.,* ბიოლკე ვ., სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაული და მისი აგებულება,
თბ., 2010, 95

[286] იხ. ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი (სახელმძღვანელო), მესამე გამოცემა, ზოგადი ნაწილი, 2018, 150;

[287] დეტ. იხ. *ნაჭყებია, გ.,* ობიექტური შერაცხვის პრობლემა სისხლის სამართალში, ჟურნ. ,,სამართალის ჟურნალი", #2/2012, 270

შეზღუდვის საჭიროებას ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ეტაპზე უსაზღვრო მიზეზობრივი (ექვივალენტურობის თეორია) კავშირის დადგენის შემდეგ, რაც ამ უკანასკნელის ,,ნაკლად“[288] არის მიჩნეული.

ქმედების დამთავრებულ გაუპატიურებად კვალიფიკაციისათვის მიზეზობრივ კავშირთან ერთად, ყურადღება უნდა მიექცეს ობიექტურ შერაცხვას. ,,ქმედება პირს ობიექტურად მაშინ შეერაცხება, როდესაც მან დააფუძნა სამართლებრივად მნიშვნელოვანი (რელევანტური, დასაძრახი) საფრთხე (რისკი), რაც შედეგში განხორციელდა.“[289] სხვაგვარად რომ ვთქვათ, სწორედ გაუპატიურება უნდა იყოს დაზარალებულის სქესობრივი თავისუფლების ხელყოფის, ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანების ან სხვა მძიმე შედეგის ან დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობის გამომწვევი აუცილებელი პირობა (მიზ. კავშირი) და რომ უცილობლად უნდა არსებობდეს ქმედებასა და დამდგარ შედეგს შორის სპეციფიკური კავშირი (ობიექტური შერაცხვა).[290]

2. გაუპატიურების პასუხისგებლობის დამამძიმებელი სახეები

გაუპატიურების ზოგადი შემადგენლობა, პასუხისგებლობის დამამძიმებელ სხვადასხვა გარემოებებში, შეიძლება პრაქტიკულად სხვადასხვა შემადგენლობების განხორციელების გზით იქნეს ჩადენილი.

სისხლის სამართლის დოქტრინა იცნობს კვალიფიციური ქმედების შემადგენლობას, რომელიც სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილში გადმოცემულია პასუხისგებლობის დამამძიმებელი ისეთი გარემოებით, რომელიც უმართლობის ან ბრალის ხარისხს ამძიმებს. სსკ 137-ე მუხლში

---

[288] იხ. მჭედლიშვილი-ჰედრიხი ქ., სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი I, ძირითადი საკითხები კითხვა-პასუხებით, თბილისი, 2014, 57

[289] ქმედების და შედეგის ობიექტურად შერაცხვის და მისი გამომრიცხველი შემთხვევების შესახებ დაწვ. იხ. მჭედლიშვილი-ჰედრიხი ქ., სისხლის სამართალი ზოგადი ნაწილი I, ძირითადი საკითხები კითხვა-პასუხებით, თბილისი, 2014, 58-62

[290] იხ. *ტურავა მ.,* სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, პირველი წიგნი, დანაშაულის მოძღვრება, თბილისი, 2011, 182, აბზაცი 353;

გაუპატიურების ქმედების ძირითადი შემადგენლობა მეტწილად გადმოცემულია ობიექტური ნიშნით დამამძიმებელი გარემოებებით, რომლებიც სახეზეა მაშინ, როცა სისხლის სამართლის დაცვის ობიექტი, დაზარალებული ან დანაშაულის რომელიმე ობიექტური ნიშანი (ხერხი, საშუალება და ა.შ.) არის ამა თუ იმ უმართლობის დამამძიმებელი გარემოება[291] და პირდაპირპროპორციულად ქმნიან გაუპატიურების კვალიფიციური ქმედების შემადგენლობებს. ეს ის შემთხვევაა, როცა ჩადენილია მეტი ხარისხის უმართლობა და სახეზეა უმართლობის, და არა ბრალის მომეტებული ხარისხი.[292]

2.1. გაუპატიურება, სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენებით

სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლის მე-2 ნაწილი ითვალისწინებს ორი სახის დამამძიმებელ გარემოებას, რომელთაგან **პირველი** არის გაუპატიურება, ჩადენილი სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენებით („ა“ ქვ), რომელსაც არაფერი აქვს საერთო სამსახურებრივი უფლებამოსილების გამოყენებასთან, რომლის ფარგლები და განხორციელების წესი განსაზღვრულია შესაბამისი ნორმატიული აქტებით.

ეს ის შემთხვევაა, როცა ზოგადად, სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენებით გაუპატიურების ჩადენა იწვევს ფაქტობრივად უმწეო მდგომარეობაში მყოფი ფიზიკური პირის კანონიერი ინტერესების დარღვევას და ხორციელდება დაზარალებულის პირადი ღირსების შეურაცხყოფით, რაც ამძიმებს მისი ჩამდენის პასუხისგებლობას. ნორმის ჩანაწერის ზოგადი შინაარსი მიუთითებს, რომ ქმედების ხსენებული ქვეპუნქტით კვალიფიკაცია არ მოითხოვს სპეციალური სუბიექტის არსებობას და მისი ჩამდენი პირი, იერარქიის ან რანგირების მიუხედავად შეიძლება იყოს როგორც საჯარო მოხელე ან მასთან

---

[291] დაწვრ. იხ. *თოდუა ნ.,* ობიექტური და სუბიექტური ნიშნით დამძიმებული ან პრივილეგირებული შემადგენლობის გამიჯვნის მნიშვნელობა თანაამსრულებლისა და თანამონაწილის ქმედების კვალიფიკაციისას, საიუბილეო კრებულში - გურამ ნაჭყებია 75, *თოდუა ნ.,* (რედ.), თბ., 2016, 23-39.
[292] შეად. *გამყრელიძე ო.,* სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი III, თბ., 2013, 174

გათანაბრებული პირი, ისე ნებისმიერი პირი სამეწარმეო ან სხვა კერძო სექტორიდან, რომელსაც შეუძლია თავისი სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენება გაუპატიურების ჩადენის გასაადვილებლად. შესაბამისად, ხსენებული ქმედების ჩადენა შესაძლებელია როგორც საჯარო, ისე კერძო სექტორში.

აღსანიშნავია, ისიც რომ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში 2017 წლის 4 მაისის კანონით განხორციელებული ცვლილებებით, კანონს დაემატა 53^1 მუხლი, რომელიც განსაზღვრავს სასჯელის დამამძიმებელ სავალდებულო გარემოებებს, მათ შორის ,,სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენებით" ნებისმიერი დანაშაულის ჩადენა წარმოადგენს პირის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებას ამ კოდექსით გათვალისწინებული ყველა შესაბამისი დანაშაულისათვის და ამავე მუხლის მესამე ნაწილი, ამ მუხლის პირველი ან მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული დამამძიმებელი გარემოების არსებობისას, აწესებს დანაშაულის ჩადენის დროს ვადიანი თავისუფლების აღკვეთის დანიშვნისას მოსახდელი სასჯელის სულ მცირე 1 წლით მეტ ვადის განსაზღვრის ვალდებლებას, ჩადენილი დანაშაულისათვის ამ კოდექსის შესაბამისი მუხლით ან მუხლის ნაწილით გათვალისწინებული სასჯელის მინიმალურ ვადასთან მიმართებით.

თუმცა, ის ფაქტი, რომ სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენება, კანონმდებლის მიერ ერთგზის უკვე მოიაზრება გაუპატიურების დანაშაულის დამამძიმებელი შემადგენლობის ნიშნად, განმეორებით სასჯელის გამკაცრებას სსკ-ის 53^1 მუხლის საფუძველზე შეუძლებელს ხდის.[293]

[293] იხ. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, მუხლი $53^1/4$.

2.2. გაუპატიურება, რამაც გამოიწვია დაზარალებულის ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება ან სხვა მძიმე შედეგი

მეორე დამამძიმებელი გარემოებაა გაუპატიურება, რამაც გამოიწვია დაზარალებულის ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება ან სხვა მძიმე შედეგი (,,ბ" ქვ) და თავის მხრივ ორი ნიშნისაგან შედგება.

პირველი ნიშანი, ,,ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება" გადმოცემულია სისხლის სამართლის კოდექსის 117-ე მუხლის პირველი ნაწილის დისპოზიციაში და ის უნდა განიმარტოს ამ დეფინიციის შესაბამისად. ამდენად, ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება გულისხმობს როგორც ფიზიკურ, ისე ფსიქიკურ დაზიანებასაც. იმის გათვალისწინებით, რომ ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება განეკუთვნება მატერიალურ შემადგენლობათა რიცხვს, ეს შედეგი გაუფრთხილებლობით უნდა დადგეს და ამასთან მიზეზობრივ კავშირში უნდა იყოს მოქმედებით ან უმოქმედობით ჩადენილ გაუპატიურებასთან ან მის მცდელობასთან.[294]

კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელობა არ აქვს ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება გაუფრთხილებლობით მოყვა შედეგად გაუპატიურების მიზნით დაზარალებულის წინააღმდეგობის დასათრგუნად გამოყენებულ ძალადობას თუ უშუალოდ პენეტრაციის პროცესს. იმ შემთხვევაში კი, თუ იგივე გარემობებში ჩადენილმა გაუპატიურებამ ან გაუპატიურების მცდელობამ გამოიწვია დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობა, ქმედება დაკვალიფიცირდება გაუპატიურების სხვა დამამაძიმებელი გარემოებით, კერძოდ 137-ე მუხლის მე-4 ნაწილის ,,ბ" ქვეპუნტით.

---

[294] იხ. *ლეკვეიშვილი, მ., თოდუა, ნ., მამულაშვილი, გ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბილისი 2019, 240; *ხარანაული, ლ.,* დაუმთავრებელი დანაშაულის დასჯადობა ქართული და გერმანული სისხლის სამართლის მიხედვით, თბილისი 2014, 235; *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.,* სქესობრივი დანაშაულები, 2020, 45;

მეორე ნიშანი, ,,სხვა მძიმე შედეგი“ გულისხმობს, ყველა იმ დარაჩენ შედეგს რაც არ არის მოცემული ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანების ცნებაში და ამდენად მისი ფართო განმარტების საშუალებას იძლევა. უფრო კონკრეტულად კი, მეცნიერები მასში მოიაზრებენ გაუპატიურების შედეგად დამდგარ დაზარალებულის არასასურველ ორსულობას, მისი ან მისი ოჯახის წევრის როგორც თვითმკვლელობას, ისე გაუპატიურებით გამოწვეულ პოსტრამვულ სტრესულ აშლილობას ან სხვაგვარ ფსიქო-ტრამვულ მოვლენებს, როგორც გაუპატიურების თანმდევ მძიმე შედეგებს დროის ინტერვალის მიუხედავად.

არსებობს მოსაზრება, რომ ასეთი სხვა მძიმე შედეგი შეიძლება იყოს დაზარალებულისთვის შიდსის შეყრა გაუფრთხილებლობით, როგორც უშუალოდ დამნაშავის ორგანიზმიდან სქესობრივი კონტაქტით, ისე გაუპატიურების დროს გამოყენებული იარაღის მეშვეობით. თუ პირი გაუპატიურების ჩადენისას, წინასწარი შეცნობით ჩადის შიდსის შეყრას მაშინ ქმედება დაკავალიფიცირდება დანაშაულთა ერთობლიობით.[295]

,,სხვა მძიმე შედეგი“ სუბიექტურად შეიძლება დადგეს მხოლოდ გაუფრთხილებლობით, ამას გვაფიქრებინებს კანონმდებლის სიტყვები ,,რამაც გამოიწვია“. თუკი სამართლის ნორმის გრამატიკული ახსნა-განმარტების წესებს მოვიშველიებთ, ზმნა ,,გამოიწვია“ გამოხატავს მიზეზს და ზმნის ეს ფორმა მიუთითებს იმაზე, რომ დამნაშავის ქმედება მიზეზ-შემდეგობრივად იწვევს შესაბამის ქვეპუნქტში მითითებულ შედეგს. სწორედ გაუპატიურება იწვევს შედეგობრივად ,,სხვა მძიმე შედეგს“, რომელსაც არათუ არ მოიცავს დამანაშავის გაზრახვა, არამედ კანონმდებელიც კი არ აკონკრეტებს და საკითხის შეფასებას დოქტრინას და მოსამართლის ფართო დისკრეციას ანდობს.

---

[295] იხ. *ლეკვეიშვილი, მ., თოდუა, ნ., მამულაშვილი, გ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, თბილისი 2016, 219;

მეცნიერთა გარკვეული ნაწილი ,,სხვა მძიმე შედეგთან“ მიმართებით დამნაშავის განზრახვის არსებობას უშვებს და ხაზგასმას დამანაშავის პასუხისგებლობის შემსუბუქებაზე აკეთებს. *ჯიშკარიანი* იზიარებს *თოდუას*[296] მოსაზრებას და აღნიშნავს, რომ ,,იმ შემთხვევაში[297] თუ, ამ თანამდევი შედეგის მიმართ მხოლოდ გაუფრთხილებლობას დავუშვებდით, მაშინ დამნაშავე ამ შედეგისადმი განზრახი დამოკიდებულების შემთხვევაში მხოლოდ მარტივი შემადგენლობისთვის დაისჯებოდა (სსკ-ის მუხლი 137/1), ხოლო გაუფრთხილებლობისას კი დამამძიმებელი გარემოებით აგებდა პასუხს, რაც არალოგიკურია.“[298] ამგვარი დასკვნისათვის გამოთქმული საპირწონე არგუმეტნები, ,,სხვა მძიმე შედეგი“-ს როგორც გაუფრთხილებლობით, ისე განზრახ გამოწვევის შესახებ, ვფიქრობ არ აკმაყოფილებს საკმარისობის კრიტერიუმს და არ შეესაბამება კანონმდებლის ნებას ნორმის ტელეოლოგიური განმარტებიდან გამომდინარე.

უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ თუ ,,სხვა მძიმე შედეგი“ ტელეოლოგიური განმარტების საფუძველზე იქნება განხილული, ეს გააჩენს საფრთხეს მისი ფართო განმარტებისთვის და შექმნის შესაძლებლობას დანაშაულის ჩამდენის სისხლისამართლებრივი პასუხისგებლობის უსასრულო გაფართოებისთვის. მასში შესაძლოა მოიაზრებოდეს ყოველგვარი ის მძიმე შედეგი, რაც არ არის მითითებული გაუპატიურების დამამძიმებელ გარემოებად. ხსენებულის შემზღუდავ საშუალებად დიდი მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს შედეგის ობიექტური შერაცხვის სამართლებრივი ინსტიტუტის გამოყენებას, რომლის არსი, ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ეტაპზე, ექვივალენტობის თეორიით დადგენილი

---

[296] შეად. *ლეკვეიშვილი, მ., თოდუა, ნ., მამულაშვილი, გ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, თბილისი 2016, 218;

[297] იხ. *ჯიშკარიანი, ბ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღდეგ, თბილისი, 2016, 161; მაგ: პირველი, როცა გაუპატიურებას გაუფრთხილებლობით მოყვა ორსულობა (სსკ-ის 137 4/ბ) და მეორე, როცა არაერთგზისი გაუპატიურების დროს დამნაშავე უშვებდა ქალის დაორსულებას (სსკ-ის 137 I ნაწ.)

[298] იხ. *ჯიშკარიანი, ბ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღდეგ, თბილისი, 2016, 161

უსაზღვრო მიზეზობრივი კავშირის დადგენის შემდეგ, დამდგარი შედეგისათვის პასუხისგებლობის შეზღუდვაში მდგომარეობს.[299]

2.3. გაუპატიურება, ჩადენილი არაერთგზის

სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილმა სხვადასხვა დროს, რამდენჯემრე განიცადა როგორც სტრუქტურული, ისე შინაარსობრივი ცვლილებები და საბოლოოდ, მოქმედი რედაქცია ხუთი დამამძიმებელი გარემოების სახით ჩამოყალიბდა. მათგან უმეტესობა ითვალისწინებს ისეთი ობიექტური ნიშნით დამძიმებულ გარემოებებს, როგორიცაა თვით მსხვერპლის მდგომარეობა ან დამნაშავეთა რაოდენობა, თუ არ ჩავთვლით ,,ა“ (არაერთგზისობა) და ,,ბ“ (იმის მიერ, ვისაც ადრე ჩადენილი ჰქონდა ამ კოდექსის 138-ე–141-ე მუხლებით გათვალისწინებული რომელიმე დანაშაული) ქვეპუნქტებით გათვალისწინებულ დამამძიმებელ გარემოებებს, რომლებიც დამნაშავე პიროვნებისთვის პერსონალურად დამახასიათებელ ნიშნებს მიეკუთნებიან და სწორედ მისი წარსული ცხოვრების გამო ამძიმებენ სასჯელს.

პირველი ასეთი გარემოება არის გაუპატიურების ,,არაერთგზის“ ჩადენა. სისხლის სამართლის კოდექსის მე-15 მუხლი არაერთგზის დანაშაულად მიიჩნევს წინათ ნასამართლევი პირის მიერ ამ კოდექსის იმავე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის განმეორებით ჩადენას, რაც ძირითადად განზრახი დანაშაულებისთვისაა დამახსიათებელი. გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის დროს, ნაკლები ალბათობა შეიძლება არსებობდეს იმის, რომ იგივე დამნაშავემ დანაშაული განმეორებით ჩაიდინოს.[300]

---

[299] ობიექტური შერაცხვა გერმანული სისხლის სამართლის მეცნიერების და სამოსამართლო სამართლის მიერ განვითარებული დოგმატიკური ინსტიტუტია და გერმანული სისხლის სამართლის პრაქტიკა ამ ინსტიტუტს შეზღუდულად, მხოლოდ გაუფრთხილებლობით დანაშაულებში იყენებს. იხ. ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი (სახელმძღვანელო), მესამე გამოცემა, ზოგადი ნაწილი, 2018, 150;

[300] იხ. *ცქიტიშვილი, თ.,* სასჯელი და მისი შეფარდება, თბილისი, 2019, 166.

არაერთგზისობა (წინა ნასამართლობა), ეს არის პირის პასუხისგებლობის პერსონალური დამამძიმებელი გარემოება და მხოლოდ განზრახ დანაშაულებში გვხვდება. არაერთგზისობის პერსონალური ხასიათი მდგომარეობს მასში, რომ ეს ნიშანი მხოლოდ ამ ნიშნის უშუალოდ მატარებელს შეერაცხება და არ გადავა სხვა თანამონაწილეზე, მიუხედავად იმისა შეცნობილი ჰქონდა თუ არა მას ეს გარემოება.[301]

მოცმულ შემთხვევაში ნასამართლობა, როგორც არაერთგზისობის ნიშანი მნიშვნელობას იძენს ქმედების კვალიფიკაციის და არა სასჯელის შეფარდების კუთხით.[302] შესაბამისად, დამამძიმებელი გარემოება ,,არაერთგზისობა" არ გვექნება მაშინ, თუ ქმედების ჩამდენს წინა გაუპატიურებისთვის ნასამართლობა მოხსნილი ან გაქარწყლებული აქვს.

განსხვავებულად წყდება არაერთგზისობის საკითხი მაშინ, როცა გაუპატიურების ჩამდენს არ აქვს შესრულებული 18 წელი. ზოგადად, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის მე-12 მუხლის თანახმად, ,,არასრულწლოვანს ნასამართლობა გაქარწყლებულად ეთვლება სასჯელის მოხდისთანავე, ხოლო პირობით მსჯავრდებისას - გამოსაცდელი ვადის გასვლისთანავე". თუმცა, ეს შეღავათი არ მოქმედებს, თუ არასრულწლოვანი კვლავ ჩაიდენს დანაშაულს სასჯელის მოხდისას ან პირობითი მსჯავრდებისას - გამოსაცდელი ვადის გასვლამდე.[303] სხვა ნებისმიერ შემთხვევაში, თუ არასრულწლოვანმა ისე მოიხადა სასჯელი ან პირობითი მსჯავრისას, გამოსაცდელი ვადა, რომ ამ პერიოდში

---

[301] იხ. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, მუხლი 25/5.

[302] რამდენიმე განსხვავებული მოსაზრების მიუხედავად საკამათოა საკითხი, შესაძლებელია თუ არა სასჯელის შეფარდების დროს გათვალისწინებულ იქნეს გაქარწყლებული ან მოხსნილი ნასამართლობა, რასაც კატეგორიულად კრძალავს სისხლის სამართლის კოდექსის 79-ე მუხლის მე-6 ნაწილი; შეად. *ცქიტიშვილი, თ.,* სასჯელი და მისი შეფარდება, თბილისი, 2019, 122-129.

[303] დაწვრ. იხ. გაბარაევი, ი., ,,ადვოკატის თვალით დანახული არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი", თსუ ჟურნ. სამართლის აქტუალური საკითხები #1/2017, 125-126;

დანაშაული არ ჩაუდენია, ის ნასამართლობის არმქონედ ჩაითვლება ყოველჯერ.[304]

2.4. გაუპატიურება, ჩადენილი იმის მიერ, ვისაც ადრე ჩადენილი ჰქონდა ამ კოდექსის 138-ე–141-ე მუხლებით გათვალისწინებული რომელიმე დანაშაული

სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლის მესამე ნაწილის ,,ბ" ქვეპუნქტით გათვალისწინებული დამამძიმებელი გარემოება, დამნაშავე პიროვნებისთვის პერსონალურად დამახასიათებელ ნიშანს მიეკუთნება და პერსონალური ნიშნით დამძიმებულ გარემოებას წარმოადგენს.

კანონმდებლი, შემდეგი სიტყვების ფორმულირებთ ,,ადრე ჩადენილი ჰქონდა" მიანიშნებს სამართალშემფარდებელს, რომ ხსენებულ ქვეპუნტში მითითებული დანაშაულები ჩადენილი უნდა იყოს წინსწრებად, გაუპატიურების ჩადენამდე. ხსენებული ქვეპუნქტით ქმედების კვალიფიკაციისას, ყურადღება უნდა მიექცეს, რომ ადრე ჩადენილი დანაშაულისთვის ნასამართლობა არ იყოს გაქარწყლებული ან მოხსნილი, ან არ იყოს გასული ამ წინარე დანაშაულისათვის დადგენილი პირის სისხლისამართლებრივ პასუხისგებაში მიცემის ხანდაზმულობის ვადა, წინააღმდეგ შემთხვევაში ხსენებული ქვეპუნქტით გაუპატიურების ახალი ქმედების კვალიფიკაცია გამოირიცხება. იმ შემთხვევაში, თუ გაუპატიურების გარდა სხვა რომელიმე სქესობრივი დანაშაულისათვის დადგენილი პირის სისხლისამართლებრივ პასუხისგებაში მიცემის ხანდაზმულობის ვადა არ არის გასული და არ მომხდარა პირის დამნაშავედ ცნობა ადრე ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულისთვის, ქმედება დაკავალიფიცრდება დანაშაულთა ერთობლიობის წესით.[305]

---

[304] იხ. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი, მუხლი 12/1.

[305] დეტ. იხ. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008, 22

2.5. გაუპატიურება, ჩადენილი ჯგუფურად

გაუპატიურების ჯგუფურად ჩადენა, ობიექტური ნიშნით დამძიმებულ გარემოებაა, რომლის განსაკუთრებით დამამძიმებელ გარემოებად მიჩნევას დამნაშავეთა რაოდენობა და მათი ძალების ერთიანობა განაპირობებს. კანონმდებელი, ჯგუფურ გაუპატიურებაში მოიაზრებს, როგორც წინასწარ შეუთანხმებელ, ისე წინასწარ შეთანხმებულ და ორგანიზებული ჯგუფის მიერ ჩადენილ გაუპატიურებას,[306] თანაც ისე, რომ სამივე შემთხვევაში აუცილებელია გაუპატიურებაში მონაწილობდეს სულ მცირე ორი ამსრულებელი,[307] რომელთაგან თითოეული უშუალოდ ახორციელებს გაუპატიურების რომელიმე ნიშანს მაინც.[308] შესაბამისად, იმისათვის რომ პირი ჩაითვალოს თანაამსრულებლად, აუცილებელი არაა რომ უშუალოდ ჩაიდინოს შეღწევა დაზარალებულის სხეულში, მისი თანაამსრულებლად მიჩნევისათვის, საკმარისია მის მიერ დანაშაულის აღსრულების პროცესში მხოლოდ ძალადობის, ძალადობის მუქარის ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენება, რომელიც მიმართული იქნება და მოემსახურება უშუალოდ დაზარალებულის წინააღმდეგობის დათრგუნვის მიზანს.

ზემოაღნიშნულ მსჯელობას თუ ლოგიკურად გავავრცელებთ კონკრეტულ მაგალითზე დავინახავთ, რომ ზემოხსენებული პრობლემა ნამდვილად არსებობს დღევანდელ სასამართლო პრაქტიკაში. ამ თვალსაზრისით საინტერესოა გორის

---

[306] შეად. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008, 39

[307] გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, ჯგუფის სამივე სახე თანამსრულებლობას გულისხმობს, რაც გამყარებულია იმ მოსაზრებით, რომ სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილის მუხლები შექმნილია ამსრულებლისთვის და არა თანამონაწილისათვის. დაწ. იხ. *თოდუა ნ.,* სისხლის სამართლის სახელმძღვანელო, ზოგადი ნაწილი, მესამე გამოცემა, თბილისი 2018, 347-349;

[308] არსებობს განსხვავებული მოსაზრება *(ნაჭყებია, გამყრელიძე)*, რომ სსკ-ის 27-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, სადაც საუბარია წინასწარი შეთანხმებით ჯგუფის ცნებაზე, გულისხმობს მხლოდ ერთ ამსრულებელს და თანამონაწილეებს და ჩანაწერი შესაძლებელს ხდის წინასწარი შეთანხმებით ჯგუფი გულისხმობდეს თანაამსრულებლობასაც. შეად. *გამყრელიძე ო.*, სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, თბ., 2005, 209, *ნაჭყებია გ.*, სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბილის 2016, მეორე გამოცემა,328

რაიონული სასამართლოს 2009 წლის 19 მარტის განაჩენი,[309] რომლის მიხედვითაც დაზარალებულ თ. ო.-ს ჯგუფურად, ძალადობითა და ძალადობის მუქარით გაუპატიურებაში დამნაშავედ იქნენ ცნობილი დ. ც. და ლ. ლ., დანაშაულისათვის რომელიც გათვალისწინებულია სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლის მე-3-ე ნაწილის ,,გ" ქვეპუნქტით. მოცემულ საქმეზე დადგენილი ფაქტობრივი გარემოებების იურიდიული ანალიზიდან გამომდინარე, მსჯავრდებულთა მიერ ჩადენილი ქმედებები დაკვალიფიცირებულ იქნა არასწორედ. კერძოდ, საქმეზე სასამართლოს მიერ დადგენილ იქნა, რომ ღამის საათებში დაზარალებულთან და მის ინვალიდ ქმართან (რომელიც იყო მწოლიარე და შეზღუდული ჰქონდა დამოუკიდებლად გადაადგილების უნარი) მივიდნენ მსჯავრდებულები. მათ, ჯერ დაზარალებულის ქმარი გაიყვანეს მეორე ოთახში და მას დაემუქრა მასთან დარჩენილი ერთი მსჯავრდებული (თუ ხმას ამოიღებდა მოკლავდა) და სახეშიც გაარტყა, მეორე კი დაბრუნდა საძინებელში და დაამყარა დაზარალებულთან სქესობრივი კავშირი ძალადობით, ხოლო ამის შედგომ მსჯავრდებულებმა როლები შეცვალეს და ახლა მეორე მსჯავრდებული დარჩა დაზარალებულის ინვალიდ მეუღლესთან მეორე ოთახში, რომელიც პირველის მსგავსად მას ემუქრებოდა დანით, თუ ხმას ამოიღებდა მოკლავდა, ხოლო შემდგომ მეორე მსჯავრდებულმა დაამყარა სქესობრივი კავშირი დაზარალებულთან. როგორც განაჩენის აღწერილობითი ნაწილის შინაარსიდან ირკვევა, მსჯავრდებულები არ იყვნენ თანაამსრულებლები, ვინაიდან მაშინ როცა ერთი მსჯავრდებული ახდენდა დაზარალებულის გაუპატიურებას, მეორეს დანაშაულის აღსრულების პროცესში არ შეუსრულებია არც ერთი ქმედება სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილის შემადგენლობისა, რომელიც უშალოდ მიმართული იქნებოდა მსხვერპლის წინააღმდეგობის დასათრგუნად, მაშინაც კი როცა მათ როლები გაცვალეს. რაც

---

[309] იხ. გორის რაიონული სასამართლოს 2009 წლის 19 მარტის განაჩენი, №1/716, იგივე საქმეზე თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2010 წლის 11 მარტის განაჩენი, №1/ბ-694-09;

შეეხება მსჯავრდებულთა მხრიდან გაუპატიურებული ქალბატონის ქმრის ი.ხ.-ს მიმართ გამოვლენილ ძალადობას და ძალადობის მუქარას, შესაძლოა ამას მისცემოდა სხვაგვარი კვალიფიკაცია დამატებითი მუხლით, მაგრამ არავითარ შემთხვევაში არ გვაძლევს გაუპატიურების ჯგუფურ შემადგენლობას, ვინაიდან თითოეული მსჯავრდებულის მიერ დაზარალებულის მეუღლის ი. ხ.-ს მიმართ განხორცილებული ძალადობა კონკრეტულ შემთხვევაში მიმართული იყო არა მსხვერპლის ნების წინააღმდეგობის დასათრგუნად, არამედ წარმოადგენდა ჩვეულებრივ დახმარებას ერთმანეთის მიმართ, საბოლოოდ მათ ერთმანეთს გაუადვილეს დანშაულებრივი მიზნის მიღწევა, რაც საბოლოოდ გამოვლინდა ჯერ ერთი მსჯავრდებულის მიერ, ხოლო შემდგომ მეორეს მიერ.

იმ შემთხვევაში თუკი, თითოეული მსჯავრდებულის მოქმედება მიმართული იქნებოდა ქალის ნების დასათრგუნად და მისი წინააღმდეგობის დასაძლევად, მაშინ ორივე მსჯავრდებულის თანაამსრულებლად მიჩნევა და მათი ქმედების ჯგუფურ გაუპატიურებად კვალიფიკაცია სწორი იქნებოდა. რომელიმე მსჯავრდებულის თანაამსრულებლად მიჩნევისთვის აუცილებელია, რომ მისი ქმედება იყოს გაუპატიურების შემადგენლობის ნიშანი, ე.ი. მეორე მსჯავრდებული უშუალოდ უნდა მონაწილეობდეს იმ დანაშაულის ობიექტური შემადგენობის განხორციელებაში, რომელსაც პირველი მსჯავრდებული ჩადის. ის ფაქტი, რომ მეორე მსჯავრდებულმა ძალა იხმარა დაზარალებულის მეუღლის მიმართ, არ იყო მიმართული დაზარალებულის წინააღმდეგობის დასათრგუნად. მაშინ როცა ერთი მსჯავრდებული ახდენდა დაზარალებულის გაუპატიურებას ძალადობით მას არ გასჭირვებია მსხვერპლის წინააღმდეგობის დაძლევა და არ საჭიროებდა მეორე მსჯავრდებულის დახმარებას ქალის ძალადობის გამოყენებით დამორჩილებაში. მეორე მსჯავრდებულის მიერ დაზარალებულის ქმრის გაკავება (რომ არ ეყვირა და ამით ხელი არ შეშლოდა მეორე მსჯავრდებულს განზრახვის სისრულეში მოყვანაში) უკვე წარმოადგენდა დახმარებას, პირობების შექმნას

პირველი მსჯავრდებულისთვის, რათა მას ხელი არ შეშლოდა ძალადობის გამოყენებით გაუპატიურების ჩადენაში.[310]

შესამაბისად, საქმეზე არასწორად იყო დადგენილი თითოეული მსჯავრდებულის მერ გაუპატიურების ჩადენა ძალადობით და ძალადობის მუქარით, რაც სამწუხაროდ არც უზენაესი სასამართლოს ეტაპზე აღმოფხვრილა.[311] სასამართლოს ისინი დამნაშავედ უნდა ეცნო არა სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლის მესამე ნაწილის ,,გ" ქვეპუნქტით, არამედ როგროც დახმარებად გაუპატიურებაში და თითოეული პირის მსჯავრდება უნდა მოეხდინა 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით, ზოგადი ნაწილის 24-ე მუხლზე მითითებით. ამასთან თითოეული მსჯავრდებულის მიერ დაზარალებულის ქმრის მიმართ განხორციელებულ ძალადობას (სახეში ხელის გარტყმა), რომელიც მისი განცხადებით მეორე ოთახში იყო გაყვანილი, ადგილი ჰქონდა კონკრეტული გაუპატიურების აქტის დაწყებამდე (თუ ხმას ამოიღებდა მოკლავდნენ) და ვერ გახდებოდა გაუპატიურების შემადგენლობის ნაწილი ძალადობის ან ძალადობის მუქარის სახით, როგორც დაზარალებულის წინააღმდეგობის დათრგუნვის საშუალება.

ამდენად, სასამართლომ გამოიყენა ჯგუფური დანაშაულის ცნების ფართო განმარტება და სავარაუდოდ (განაჩენიდან არ ირკვევა) მეორე მსჯავრდებული თანაამსრულებლად მიიჩნია პირველი მსჯავრდებულის მიერ დაზარალებულის გაუპატიურებაში შესრულებული იმ როლისთვის, რაც მან დანაშაულის ადგილზე ყოფნით (თუნდაც მეორე ოთახში) შეასრულაა, რაც გაუმართლებელია და

---

[310] იხ. გამოყენებული სტატია: *გაბარაევი ი.*, გაუპატიურების ამსრულებლობა და თანამონაწილოება, გორის სახელმწიფო უნივერსიტეტის მესამე საერთაშორისო კონფერენციის მასალების კრებული, გორი, 2010, 436, რომლებიც ნაშრომში განახლებული და შევსებულია ახალი მოსაზრებებით.

[311] საქართველოს უზენაესი სსასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2010 წლის 29 ივნისის განჩინება საქმეზე #463აპ-10.

ეწინააღმდეგება კანონის ფორმალურ მოთხოვნებს.[312] თავისი წილ/კუთვნილ როლს თანამონაწილეც ასრულებს განზრახი დანაშაულის ჩადენასა და შესაბამისი შედეგის დადგომაში, რაც გავლენას ახდენს დანაშაულის მთლიანი პროცესი ფორმირებაზე. მისი ქმედება ხშირად განაპირობებს დანაშაულებირვი შედეგის წარმატებას, რაც მას ბუნებრივია ავტომატურად არ აქცევს ამსრლებლად. თანამონაწილე უშუალოდ არ ახორციელებს გაუპატიურების ობიექტური შემადგენლობის არც ერთ ნიშანს. სწორედ ამიტომ ის ვერც ამსრულებელი იქნება და ვერც მისი ქმედება ჩაითვლება ჯგუფურ დანაშაულად.

აღნიშნული გადაწყვეტილებით უგულებელყოფილია სსკ-ის ფრომალური მოთხოვნა პირის პასუხისგებლობის ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ჩადენით შეზღუდვის შესახებ, ვინაიდან, ამსრულებლის და თანამონაწილის გამიჯვნის ფარგლები ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ჩადენით არის შეზღუდული.

შესაბამისად, არაა გასაზიარებელი ჯგუფური დანაშაულის ცნების ფართო განმარტების გამოყენება სასამართლო პრაქტიკაში, ვინაიდან ეს ჯერ ერთი, რომ წაშლის ზღვარს ამსრულებლის და თანამონაწილის პასუხისგებლობას შორის, რითაც გაართულებს ამსრულებლის და თანამონაწილის პასუხისგებლობის გამიჯვნის საკითხს მართლმსაჯულების განხორციელებისას, და მეორეც, ჯგუფურობის ცნებას უფრო ბუნდოვანსა და ნაკლებად განჭვრეტადს გახდის მისი ჩამდენისთვის და მესამეც, შეიცავს სასმაართლოს თვითნებობის რისკებს.

გამოსავალი საკანონმდებლო რეგულაციაში და ჯგუფური დანაშაულის ცნების შეზღუდულად განმარტებაში უნდა ვეძიოთ, წინააღმდეგ შემთხვევაში შეიძლება თანამონაწილემ პასუხი ამსრულებლობისთვის ქმედების ჯგუფურად ჩადენის

---

[312] შეად. *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.*, სქესობრივი დანაშაულები, თბილისი, 2020, 47.

გამო აგოს, რაც პასუხისგებლობის დიფერენციაციის პრინციპის დარღვევას გამოიწვევს.

გაუპატიურების ჯგუფურ ელემენტზე საუბრისას, მნიშნელოვანია აზრის გამოთქმა იურიდიულ ლიტერატურაში ისეთ სადაო საკითხთან დაკავშირებით, როგორიცაა გაუპატიურების ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნიშნების უშუალოდ განხორციელება ორი პირის მიერ, რომელთაგან მხოლოდ ერთია შერაცხადი. არსებობს ორი განსხვავებული შეხედულება ხსენებულ საკითხთან მიმართებით. ერთნი ავითარებენ მოსაზრებას, რომ მაშინ როცა ორი ამსრულებლიდან ერთი არის შეურაცხადი, მეორე ამსრულებელი (შერაცხადი) პასუხს აგებს გაუპატიურების მარტივი შემადგენლობისთვის (სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილი),[313] ხოლო მეორე მოსაზრებით, მსგავს სიტუაციაში სახეზეა გაუპატიურების ჯგუფური ელემენტი შერაცხადი პირისთვის, მიუხედავად მეორე პირის ბრალუუნარობისა.[314]

ზემოაღნიშნული ორი საპირისპირო მოსაზრებიდან, მეტად გასაზიარებელია პირველი, რომლის თანახმად, გაუპატიურების ჯგუფურად კვალიფიკაციას გამორიცხავს ორი ამსრულებელიდან ერთი მათგანის შეურაცხადობა. სსკ-ის 27-ე მუხლი მოიაზრებს დანაშაულის (და არა უმართლობის) განხორციელებაში ერთობლივად ორი ან მეტი ბრალეული (როგორც ასაკით, ისე ფსიქიკური მდგომარეობის ნიშნით) ამსრულებლის, როგორც ქმედების სუბიექტის მონაწილეობას. წინააღმდეგ შემთხვევაში, შერაცხადი პირის ქმედების ჯგუფურ გაუპატიურებად კვალიფიკაცია გამოირიცხება. ამასთან, მაშინ როცა გაუპატიურების ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნიშნების უშუალოდ განმხორციელებელი ორი ამსრულელიდან, ერთს არ შეერაცხება ბრალად მის

---

[313] იხ. *ლეკვეიშვილი, მ., თოდუა, ნ., მამულაშვილი, გ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, თბილისი 2016, 222.

[314] იხ. *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.*, სქესობრივი დანაშაულები, თბილისი, 2020, 47.

მიერ ჩადენილი უმართლობა ამა თუ იმ გარემოებით შეურაცხადობის გამო,[315] ეს ნიშნავს ისეთ შემთხვევას როცა, სსკ-ის 27-ე მუხლით გათალისწინებულ „ჯგუფურ დანაშაულს“ აკლია მესამე ნიშანი - ბრალი, რომელიც მართალია დგინდება, მაგრამ გამოირიცხება ჯგუფის ერთი წევრის ბრალუუნარობით. მიუხედავადი მისა, ბრალი გამოირციხება ასაკის თუ ფსიქიკური დაავადების გამო, შეუძლებელია ქმედება დაკვალიფიცრიდეს როგორც ჩადენილი ,,ჯგუფურად“, მაშინ როცა ორი პირიდან მხოლოდ ერთს შეიძლება შეერაცხოს ჩადენილი უმართლობა, მეორეს კი - არა, რადგან იურიდიულად შეუძლებელია, პირი საკუთარ თავთან ქმნიდეს ჯგუფს.[316]

ასეთ დროს, ხსენებული ორი ამსრულებელიდან მეორე, შერაცხადი ამსრულებელი პირის ქმედება დაკვალიფიცირდება გაუპატიურების მარტივ შემადგენლობად, სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით, რაც ჯგუფური დანაშაულის ბრალის ხარისხის ხარჯზე ხდება (ერთი პირის შეურაცხადობა ამცირებს ჯგუფური დანაშაულის ბრალის ხარისხს) და საბოლოოდ შერაცხადი პირის უფრო მსუბუქად გაკიცხვას იწვევს.

ამდენად, ჯგუფურად კვალიფიკაცის გასამართლებლად, მხოლოდ ჯგუფის ისეთი ნიშნები როგორიცაა ,,ერთობა“, ,,გაერთიანებული ძალებით უშუალო ჩართულობა აღსრულების პროცესში“, არ შეიძლება შეფასდეს წონად არგუმენტად. ვინაიდან პირის ასაკი და ფსიქიკური მდგომარეობა შერაცხადობის საფუძვლებია, მათი არარსებობა თუნდაც ერთი პირის შემთხვევაში ამცირებს სსკ-ის 27-ე მუხლის შესაბამისად ქმედების ჯგუფურ დანაშაულად მიჩნევის შესაძლებლობას. ზოგადი თვალსაზრისით, მართალია ორი ამსრულებლიდან ერთის შეურაცხადობა არ ამცირებს მეორე შერაცხადი ამსრულებლის უმართლობის ხარისხს, მაგრამ უდაოა, რომ ჯგუფური დანაშაული უფრო მაღალი

---

[315] იხ. *გამყრელიძე ო.,* სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი III, თბ., 2013, 321.

[316] დაწ. იხ. *თოდუა ნ.,* ქმედების ჯგუფურად კვალიფიკაციის ერთი სადავო საკითხი, საიუბილეო კრებულში - ირინა აქუბარდია - 60, *ივანიძე მ.,* (რედ), თბ., 2020, 24-52.

ხარისხის უმართლობაა,[317] რაც პირდაპირპროპორციულად ახდენს გავლენას ბრალის ხარისხზე და შესაბამისად ჯგუფური დანაშაულის შემთხვევაში ბრალის ხარისხიც უფრო მეტი იქნება.

2.6. გაუპატიურება, ჩადენილი დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის ან ორსული ქალის მიმართ

სსკ-ის 137-ე მუხლის მესამე ნაწილის ,,დ" ქვეპუნტში გათალისწინებული დამამძიმებელი გარემოებები წარმოადგენს უმწეო მდგომარეობის სპეციალური სახეებს (*lex specialis*), რომელთა არსებობა დგინდება, არა ცალკეულ პირთა სუბიექტური შეხედულებების, შეფასების და მოსაზრებების გაცნობის შედეგად, არამედ კომპეტენტური ორგანოების მიერ გაცემული დოკუმენტებით (მაგ: მცირეწლოვნობა და არასრულწლოვნება დგინდება დაბადების მოწმობით, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის სტატუსი, სოციალური სამსახურის შესაბამისი განყოფილების მიერ გაცემული ცნობით და ა.შ.). შესაბამისად, გაუპატიურების ძირითადი შემადგენლობით გათვალისწნებული უმწეო მდგომარეობაში ნაგულისხმებია დაზარალებულის ყოველგვარი უმწეობა, გარდა, ამავე მუხლის დამამძიმებელ გარემოებებში მითითებული უმწეო მდგომარეობის სპეციალური სახეებისა.

შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირის მიმართ გაუპატიურების ჩადენის, როგორც პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარემოების ცალკე გამოტანა, ნაკარნახებია საქართველოს პარლამენტის მიერ ,,შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ" კონვენციის (შემდგომში - UNCRPD) რატიფიცირებით,[318] რომელიც ძალაში ერთი წლის შემდეგ 2014 წელს შევიდა.

---

[317] იხ. *გამყრელიძე ო.,* სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი III, თბ., 2013, 171; *გიორგაძე ა.;* შეზღუდული შერაცხადობა, (სისხლისამართლებრივი-კრიმინოლოგიური და ფსიქიატრიული ასპეტები), 2008, 123-125.

[318] იხ. კონვენცია ,,შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ" (UNCRPD), გაერო, 2006.

სწორედ ეს ფაქტი დაედო საფუძვლად 2020 წლის 14 ივლისს, ,,შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღებას,[319] რაც საქართველოს კანონმდებლობის საერთაშორისო ვალდებულებებთან და სტანდარტებთან ჰარმონიზაციის ნაწილია.

ამასთან, პრაქტიკული თვალსაზრისით, ხსენებული ცვლილება არის კარგი საშუალება, უმწეო მდგომარეობის, როგორც გაუპატიურების ჩადენის ხერხის შეფასებისას დაიძლიოს ის სუბიექტივიზმი, რასაც, დაზარალებულის მდგომარეობის გათვალისწინებით შეიძლება იწვევდეს ამ ცნების ზოგადი, შეფასებითი შინაარსი. ცხადია, ეს არ ნიშნავს შეფასებითი ნიშნის მთლად უარყოფის მხარდაჭერას, ვინაიდან მხოლოდ ფაქტობრივ ნიშნებზე მათი დაყვანა შეზღუდავდა მოსამართლის დისკრეციას.

თვითონ ტერმინი - ,,შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირი“,[320] განმარტებულია ,,შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მეორე მუხლში, რომლის თანახმად, ეს არის პირი მყარი ფიზიკური, ფსიქიკური, ინტელექტუალური ან სენსორული დარღვევებით, რომელთა სხვადასხვა დაბრკოლებასთან ურთიერთქმედებამ შესაძლოა ხელი შეუშალოს საზოგადოებრივ ცხოვრებაში ამ პირის სრულ და ეფექტიან მონაწილეობას სხვებთან თანაბარ პირობებში.[321] ხსენებული განმარტება სრულ შესაბამისობაშია შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ გაერთიანებული ერების 2006 წლის კონვენციის მიზნებთან,

---

[319] 2021 წლის 1 იანვრიდან ძალადაკარგულად გამოცხადდა „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სოციალური დაცვის შესახებ“ საქართველოს 1995 წლის 14 ივნისის კანონი (საქართველოს პარლამენტის უწყებები, 1994–1995, №27–30, მუხ. 633), რომელიც ვერ აკმაყოფილებდა UNCRPD-ით დადგენილ მოთხოვნებს.

[320] საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის სამოქალაქო კოდექსი იცნობდა შემდეგ ტერმინებს: ,,განუვითარებელი“, ,,სულით ავადმყოფი“, რომელიც სისხლის სამართალში გაერთანებული იყო ერთი ცნების ქვეშ ,, შეურაცხადი“.

[321] იხ. საქართველოს კანონი ,,შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ“, მიღებულია 14.07.2020, <https://matsne.gov.ge>, [10.02.2022].

რომელიც XXI საუკუნის პირველი ყოვლისმომცველი ხელშეკრულებაა ადამიანის უფლებების ამ სფეროში და ქმნის მნიშვნელოვან უფლებრივ ჩარჩოს შშმ პირების უფლებების განმტკიცებისა და პრაქტიკაში რეალიზებისთვის. უმნიშვნელოვანესია UNCRPD-ის, როგორც შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე ადამიანების უფლებების დაცვის უმნიშვნელოვანესი გარანტის როლი, ვინაიდან, მისი შინაარსი სრულად ცვლის შშმ პირებთან დაკავშირებით აქამდე არსებულ დამკვიდრებულ მიდგომებსა და ხედვებს.

შეზღუდული შესაძლებლობებით გამოწვეული უმწეო მდგომარეობა, შესაძლოა იყოს მყარი ფიზიკური-ფსიქიკური-ინტელექტუალური ან სენსორული დარღვევების შედეგი, რომელიც უნდა დასტურდებოდეს კომპეტენტური სამსახურის მიერ გაცემული სპეციალური დოკუმენტით შშმ პირის სტატუსის მინიჭების შესახებ.[322]

კვალიფიკაციისთვის არარელევანტურია, აცნობიერებს თუ არა დაზარალებული მასთან სხვა პირის მიერ სექსუალური ხასიათის პენეტრაციას (მაგ. იმყოფება კომაში, აქვს მძიმე ან ღრმა გონებრივი ჩამორჩენილობა), თუმცა სექსუალური ხასიათის პენეტრაციის ჩამდენ პირს გაცნობიერებული უნდა ქონდეს დაზარალებულის შეზღუდული შესაძლებლობებიდან გამომდინარე გამოუვალი, უმწეო მდგომარეობა, მისი სტატუსი და ამით სარგებლობდეს. კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელოვანია დადგინდეს, რომ შშმ პირის სტატუსის განმაპირობებელი ფიზიკური ან ფსიქიკური დარღვევები, ხელს უშლის ასეთის სტატუსის მქონე პირს წინააღმდეგობის გაწევაში და ართმევს უნარს გამოხატოს თავისი სურვილის არარსებობა სექსუალური ხასიათის პენეტრაციაზე. ასეთ დროს

[322] შესაძლებლობის შეზღუდვის სტატუსი დგინდება საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2003 წლის 13 იანვარის ბრძანება №1/ნ ,,შესაძლებლობის შეზღუდვის სტატუსის განსაზღვრის წესის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე" შესაბამისად, რომელიც დღემდე მოქმედებს ცვლილებებით და დამატებებით, <https://matsne.gov.ge>, [10.02.22].

მისი უმოქმედობა დაუშვებელია შეფასდეს კონკლუდენტური/არავერბალური ფორმით გაცხადებულ თანხმობად.

დაზარალებულს შესაძლოა წინააღმდეგობის გაწევის უნარი შემცირებული ჰქონდეს იმგვარი ფიზიკური ნაკლის გამო (მაგ: ორივე თვალის სიბრმავე, კიდურების ამპუტაცია), რაც მისი მნიშვნელოვნად ან მკვეთრად შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირად აღიარების საფუძველია, მაშინ ასეთი პირის მიმართ ჩადენილი შეღწევა დაკვალიფიცირდება არა სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით, არამედ სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტით, როგორც შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირის მიმართ ჩადენილი გაუპატიურება. სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით დაკვალიფიცირდება ქმედება, იმ შემთხვევაშიც, თუ სექსუალური ხასიათის შეღწევის დროს, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის სტატუსის მქონე დაზარალებულს, გარკვეული ვადითა და მიზეზით შეჩერებული ჰქონდა დადგენილი სტატუსი, დარღვეული ქმედობაუნარიანობის აღდგენის ან გაუმჯობესების გამო.

შესაძლებლობის შეზღუდვის სტატუსის განსაზღვრის კრიტერიუმი შეიძლება იყოს, როგორც მკვეთრად, ისე მნიშვნელოვნად და ზომიერად გამოხატული ფსიქიკური დარღვევები, რომლის დადგენის კრიტერიუმს წარმოადგენს დაავადების, ტრავმის, ანატომიური ან გონებრივი დეფექტის შედეგად გამოწვეული ადამიანის ჯანმრთელობის მოშლა. შესაბამისად, შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირის სტატუსი შესაძლოა ქონდეთ პირებს, რომლებსაც აქვთ ფსიქოსოციალური საჭიროება და ინტელექტუალური შეზღუდვა, ან იმყოფებიან ფსიქიატრიულ და სხვა დაწესებულებებში, სადაც ხშირად შეიძლება დაექვემდებაროს ძალადობას.

შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის სტატუსი, თავისი ფსიქიკის ფუნქციური მდგომარეობის მკვეთრად გამოხატული დარღვევის გამო, შეიძლება ქონდეს მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილ პირს, რომელსაც თავისი მყარი ფსიქიკური, გონებრივ ინტელექტუალური დარღვევები ხელს უშლის საზოგადოებრივ

ცხოვრებაში მის სრულ და ეფექტურ მონაწილეობას სხვათა თანასწორად.[323] ფსიქიკური ჯანმრთელობის პრობლემის მქონე პირთა მიმართ ჩადენილი ძალადობის საკითხის მნიშვნელოვნებიდან გამომდინარე, აუცილებელია დადგინდეს სექსუალური ხასიათის შეღწევის დროს, მოკლებული იყო თუ არა მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირი გაცნობიერებული თანხმობის თავისუფალი ნების საფუძველზე გამოვლენის უნარს, რაც უნდა გაირკვევს კომპლექსურად ფსიქიატრის, ფსიქოლოგის და სოციალური ექსპერტის დასკვნების და შესაბამისი ინდივიდულაური შეფასების ანგარიშის საფუძელზე, პირის ფსიქიკური მდგომარეობის და სოციალური ადაპტაციის შესახებ.[324]

სხვა საკითხია, როგორ უნდა მოხდეს ქმედების კვალიფიკაცია, როცა ადგილი აქვს მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი ისეთი პირის სქესობრივი ხელშეუხებლობის ხელყოფას, რომელსაც არ აქვს შშმ პირის სტატუსი. სტატუსის არ ქონა შესაძლოა გამოწვეული იყოს, შშმ პირის სტატუსის მინიჭებასთან დაკავშირებული დამატებითი მოთხოვნების შესრულების საჭიროებით. შშმ პირის სტატუსის მინიჭება მოითხოვს შესაბამის სამედიცინო კვლევებს ექსპერტიზის დასკვნის გასაცემად, რომლის საფუძელზეც შესაბამისი სამედიცინო კომისიის მიერ, უნდა დადგინდეს შშმ პირის სტატუსი, რაც დაკავშირებულია გარკვეულ ხარჯებთან. აღნიშნული საილუსტრაციოდ გამოდგება გორის რაიონული სასამართლოს 2017 წლის 21 დეკემბრის გადაწყვეტილება:

გადაწყვეტილების შინაარსიდან ვკითხულობთ, რომ 2017 წლის 05 ივნისს მოქლაქე დ. ვ. მიმართა გორის რაიონულ სასამართლოს განცხადებით და მოითხოვა 1996 წელში დაბადებული ძმის შ. ვ. მხარდაჭერის მიმღებ პირად ცნობა და მის მხარდამჭერად დანიშვნა. განმცხადებელმა აღნიშნა, რომ მისი ძმას

---

[323] პირის მხრადაჭერის მიმღებად ცნობის სამართლებრივი პროცედურების შესახებ იხ. საქართველოს სამოქალქო საპროცესო კოდექსი, თავი XLIV[11], მუხლი 363[15], 14.11.1997, <https://matsne.gov.ge >, [10.02.22].

[324] იხ. საქართველოს კანონი ,,ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, 14.07.2006, <https://matsne.gov.ge>, [10/02.2022].

ქვეითად მოსიარულეს დაეჯახა ავტომანქანა რის გამოც მიიღო სხვადასხვა სახის მძიმე დაზიანებები, დაკარგა მოტორული და სენსორული უნარები და ჩავარდა უგონო, გათიშულ მდგომარეობაში. კერძოდ: მრავლობითი ტრამვები, თავის ტვინის დაჟეჟილობა, რამაც გამოიწვია ბაქტერიული მენინგიტი, ღია ჰიდროცეფალია. აღნიშნულიდან გამომდინარე შ. ვ –მ მიიღო მყარი ფსიქიკურ ინტელექტუალური სახის დარღვევები და ფსიქოსოციალური ექსპერტიზის დასკვნის საფუძველზე გორის რაიონული სასამართლოს 2017 წლის 21 დეკემბრის გადაწყვეტილებით შ. ვ ცნობილი იქნა მხარდაჭერის მიმღებ პირად. საყურადღებოა ის ფაქტი, რომ შ. ვ.-ს შემთხვევის ფაქტის მოხდენამდე არ ქონია შშმ პირის სტატუსი. მოქლაქე დ. ვ.-ს სასამართლოს გადაწყვეტილებით ფაქტობრივად დაეკისრა სამართლებრივი გარანტის ფუნქცია, როგორც მხარდამჭერს, მხარდაჭერის მიმღები პირის - შ. ვ.-ს ნების სრული ჩანაცვლებით მაქსიმალური ვადით.[325]

ასეთ, დროს მაშინ როცა შშმ პირის სტატუსის არ მქონე, მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის სქესობრივი ხელშეუხებლობის ხელყოფა ხდება არაგარანტი[326] პირის მიერ, კანონის დღეს მოქმედი რედაქციით ქმედება დაკვალიცირდება სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით, რაც ბუნებრივია არ ასახავს ქმედების დამფუძნებელ, ობიექტურად არსებულ ყველა გარემოებას. შესაბამისად, ხსენებული ხარვეზის აღმოსაფხვრელად მიზანშწონილია, სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,დ“ ქვეპუნქტში აისახოს მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის მიმართ გაუპატიურების ჩადენის დამამძიმებელი გარემოება და ჩამოყალიბდეს შემდეგი სახით: **,,დ) დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის, მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის ან ორსული ქალის მიმართ**“. წინააღმდეგ შემთხვევაში ქმედების კვალიფიკაცია

[325] იხ. გორის რაიონული სასამართლოს 2017 წლის 21 დეკემბრის გადაწყვეტილება, სამოქალაქო სამართლის საქმე №2/773-17.

[326] მხარდამჭერის (გარანტი) მიერ მხარდაჭერის მიმღები პირის სქესობრივი ხელშეუხებლობის ხელყოფის დანაშაულად კვალიფიკაციის შესახებ იხილე ამავე თავის, ამავე პარაგრაფის 2.7.

მოხდება მხოლოდ სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული გაუპატიურების მარტივი შემადგენლობის ჩადენისათვის.

უნდა აღინიშნოს, რომ შშმ პირებს ისეთივე უფლებები გააჩნიათ, როგორიც ჯანმრთელ პირებს. შშმ პირთა უფლებების კონვენციის მე-5 მუხლი განსაზღვრავს კანონის წინაშე ყველა პირის თანასწორობას და თანაბარი შესაძლებლობების უზრუნველყოფის ვალდებულებას და კრძალავს შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძველზე აღმოცენებულ ნებისმიერ განსხვავებას, გარიყვას ან აკრძალვას.[327] პირს, რომლის მიმართაც ხორციელდება სექსუალური ხასიათის შეღწევა, შესაძლებელია, არ ჰქონდეს თანხმობის მიცემის უნარი შეზღუდული შესაძლებლობის გამო, თუმცა შეზღუდული შესაძლებლობა, თავისთავად, ავტომატურად არ ნიშნავს სქესობრივ ურთიერთობაზე ნებაყოფლობითი თანხმობის გაცხადების შეუძლებლობას.[328] შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებს არ უნდა აეკრძალოთ სექსუალური ცხოვრების გამოცდილება, მათ უნდა ჰქონდეთ სექსუალური ურთიერთობები, განიცადონ მშობლობა და მათთვის ხელმისაწვდომი ფორმით უნდა მიეწოდოთ ინფორმაცია მათი სხეულის სექსუალური ფუნქციონირების შესახებ.[329] მაგრამ, არის სფეროები, სადაც ამგვარი პირების უფლებათა რეალიზაციისას კანონმდებელი დამატებით შეზღუდვებს ითვალისწინებს. კანონმა სქესობრივი თავისუფლება დაუქვემდებარა აბსოლიტურ კონტროლს. იმ შემთხვევაში როცა, შშმ პირი მოკლებულია სექსუალურ პენეტრაციაზე გაცნობიერებული თანხმობის თავისუფალი ნების

---

[327]იხ. ქმედუნარიანობის შეფასება, კანონმდებლობა და პრაქტიკა, თბილისი, 2020, 30, <https://tinyurl.com/mss9c4sd>, [10.02.2022]; იხ. Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No.6 (2018) on Equality and Nondiscrimination, CRPD/C/GC/6, 2018, <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/crpd/pages/gc.aspx>, [10.02.2022].

[328]დეტ. იხ. ,,შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე ქალები და ახალგაზრდა პირები: სახელმძღვანელო ადამიანის უფლებებზე დაფუძნებულ და გენდერულ საჭიროებებზე მორგებულ მომსახურებათა მიწოდების შესახებ გენდერული ნიშნით ძალადობასთან ბრძოლისა და სექსუალური და რეპროდუქციული ჯანმრთელობისა და უფლებების უზრუნველყოფის მიზნით", გაეროს მოსახლეობის ფონდი (UNFPA), 2018, 189, <https://tinyurl.com/bp7fcfec>, [10.02.2022].

[329] იხ. United Nations Standard Rules on Equal Opportunities for Persons with Disabilities, Rule 9. Family life and personal integrity, <https://www.un.org/esa/socdev/enable/dissre04.htm>, [10.02.2022].

საფუძველზე გამოვლინების უნარს, ეს უფლება ერთმევა შშმ პირს და არ გადაეცემა არავის, მათ შორის არც მხარდამჭერს, ვინაიდან სექსუალური მიზნებისთვის პირის ნების ჩანაცვლება შეუძლებელია. კანონმდებლობის მიხედვით, მხარდაჭერის მიმღებ პირს შეუძლია განახორციელოს სამოქალაქო უფლებები და ვალდებულებები დამოუკიდებლად, ხოლო იმ სფეროში, სადაც დანიშნული ჰყავს მხარდამჭერი - შესაბამისი მხარდაჭერის განხორციელების მეშვეობით.

ხსენებული ქვეპუნქტი მოიაზრებს ასევე გაუპატიურების ჩადენას შშმ ბავშვის/მოზარდის მიმართ, რომელთაც აქვთ კომუნიკაციის ან იტელექტუალური დარღვევები.[330] ევროსაბჭოს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა 2017-2023 წლების სტრატეგიის მიხედვით, შშმ ქალები და გოგონები გენდერული ნიშნით ძალადობის მაღალი რისკის წინაშე დგანან, მომეტებულად მოწყვლად ჯგუფს მიეკუთვნებიან და უფრო მეტად ხდებიან ამ მძიმე დანაშაულის მსხვერპლი, რაც აღიარებული ფაქტია ევროპის საბჭოს კონვენციით ,,ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის აღკვეთისა და ბრძოლის შესახებ".[331] მეტიც, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე ბავშვები ხუთჯერ უფრო ხშირად ხდებიან ფსიქიკური, ფიზიკური თუ სექსუალური ძალადობის მსხვერპლი.[332] შშმ ბავშვებს მუდმივად, სხვათა თანასწორად უნდა ექცეოდნენ ღირსეულად,[333] რომელთა ძირითადი უფლებების, ისევე როგორც თავისუფლებების დაცვის და რეალიზების

---

[330] გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ბავშვთა უფლებათა კონვენციის ოფიციალური ქართული ტექსტის 23-ე მუხლში გამოყენებულია ტერმინები: "გონებრივად და ფიზიკურად არასრულფასოვანი ბავშვი", თუმცა კონვენციაში არ არის მოცემული ზემოთ აღნიშნული ტერმინების განმარტება.

[331] იხ. Council of Europe Disability Strategy 2017-2023 < https://tinyurl.com/4k9hc6bn >, [10.02.2022]; იხ. ასევე Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence;

[332] იხ. General Comment No. 9 (2006), The rights of children with disabilities, Committee on the Rights of the Child, Forty-third session, Geneva, 11–29 September 2006, <https://tinyurl.com/2p9f22ey>, [10.02.2022].

[333] იხ. recommendations from the Committee's 1997 day of general discussion on "The rights of children with disabilities" contained in document CRC/C/66.

უზრუნველყოფა სახელმწიფოს ვალდებულებაა.[334] გაუპატიურების ჩადენა შშმ ბავშვის მიმართ დაკვალიფიცირდება როგორც სსკ-ის 137-ე მუხლის მესამე ნაწილის ,,დ" ქვეპუნტით, ისე ამავე მუხლის მეოთხე ნაწილის ,,გ" ქვეპუნქტით, როგორც გაუპატიურება ჩადენილი დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ და წინასწარი შეცნობით არასრულწლოვანის მიმართ.

უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ 2020 წლის 17 მარტის კანონით საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანამდე (რომელიც ძალაში შევიდა 2020 წლის 6 აპრილიდან), ხსენებული ქვეპუნქტი ითავლისწინებდა ასევე პასუხისგებლობას წინასწარი შეცნობით არასრულწლოვანის მიმართ გაუპატიურების ჩადენისთვის. 2020 წლის 6 აპრილამდე მოქმედი რედაქციით, კანონმდებელი ნაკლებ სასჯელს აკისრებდა გაუპატიურების ჩამდენს წინასწარი შეცნობით არასრულოვანის მიმართ (137/3/დ), ვიდრე ამავე მუხლის მე-4 ნაწილით გათვალისწინებული ისეთი დამამძმებელი გარემოებისათვის, როგორიცაა გაუპატიურების ჩადენა 14 წელს მიუღწეველ პირთან, რაც სანქციით გათვალისწინებული სასჯელის მინიმალური და მაქსიმალური ზღვარის არაპროპორციულობას განაპირობებდა. ასე მაგალითად, გაუპატიურების ჩადენა წინასწარ შეცნობით 14 წელს მიუღწეველთან ისჯებოდა უფრო მკაცრად, ვიდრე 14 წლის ზევით 18 წლამდე პირის მიმართ იგივე ქმედების ჩადენა. ამდენად, სასჯელის პროპორციულობის საკითხი დაზარალებულის ასაკზე მითითებით წყდებოდა, რაც არამართებული იყო, ვინაიდან 14-დან 18 წლამდე პირის გაუპატიურებას, არანაკლებ მძიმე და გამოუსწორებელი შედეგები შესაძლოა მოყოლოდა, ვიდრე 14 წელს მიუღწეველ პირთან გაუპატიურების ჩადენას.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსს 2017 წლის 4 მაისის კანონით დაემატა 53[1] მუხლი, რომელიც განსაზღვრავს სასჯელის დამამძიმებელ

[334] იხ. კონვენცია ბავშვის უფლებების შესახებ, მუხლი 19; <https://matsne.gov.ge>, [10.02.2022];

სავალდებულო გარემოებებს, რომლის პირველი ნაწილის თანახმად, დისკრიმინაციის სხვა შესაძლო ფაქტორებს შორის, გათვალისწინებულია შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნის მქონე პირის მიმართ დანაშაულის ჩადენა, როგორც პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოება ამ კოდექსით გათვალისწინებული ყველა შესაბამისი დანაშაულისათვის, მათ შორის გაუპატიურების ჩადენისთვისაც.

ამდენად, შშმ პირის მიმართ სექსუალური ხასიათის შეღწევის ჩადენის გამოტანა პასუხისგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად საქართველოს კანონმდებლობის კონვენციასთან შესაბამისობაში მოყვანის გეგმით განსაზღვრული ამოცანის ნაწილია, რაც შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესების მიზნით, საქართველოს კანონმდებლობის გაეროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენციასთან ჰარმონიზაციის საკითხის აქტუალობითაა განპირობებული.

არსებული ჩანაწერით კანონმდებელმა, ფსიქო-სოციალური საჭიროების მქონე პირებს, ინდივიდუალური თავისებურებების გათვალისწინებით, შეუზღუდა გაცხადებული თანხმობის აბსოლიტური პრივილეგია და მათი სქესობრივი თავისუფლება შებოჭა კანონით, რითაც შექმნა გარკვეული გარნატია შშმ-პირების რიგ შემთხვევებში როგორც სქესობრივი თავსუფლების უფლების, ისე სქესობრივი ხელშეუხებლობის უფლების სრულყოფილად დაცვისათვის.

ორსული ქალის მიმართ გაუპატიურების ჩადენა, გაუპატიურების ობიექტური ნიშნით დამამძიმებელი გარემოებაა, რა დროსაც ,,ქალის ორსულობა“ უმწეო მდგომარეობის კონკრეტულ შემთხვევად ითვლება.

მიუხედავად იმისა, რომ დაბადებამდელი ბავშვის სტატუსი ბუნდოვანია როგორც ქართულ, ისე საერთაშორისო სამართალში,[335] ,,ბავშვის უფლებების

---

[335] იხ. *გელაშვილი ი.,* ჩანასახის სამოქალაქოსამართლებრივი მდგომარეობა, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2012, 6;

შესახებ“ კონვენცია,[336] იცავს ბავშვს როგორც დაბადებამდე, ისე დაბადების შემდეგ. ამასთან, აღიარებულია, რომ ღირსება აქვს ჩანასახსაც (***nasciturus***),[337] რომლის აბსოლიტური დაცვა უზრუნველყოფილია, მიუხედავად იმისა, რომ ფეტუსის სიცოცხლის უფლება არ არის აბსოლიტური ხასიათის.[338]

ხსენებული გარემოების ქვეპუნქტის სახით ცალკე გამოტანა, ფაქტობრივად წარმოადგენს პასუხისგებლობის გაზრდას დამნაშავისათვის, ჩანასახის მუცლადყოფნისას მისთვის ღირსების შელახვის და მისი ნორმალური განვითარებისთვის შესაძლო ზიანის მიყენების საფრთხეში ჩაგდების გამო, რაც განპირობებულია არა მორალის და ზნეობის შეფასებითი კატეგორიების გავლენით,[339] არამედ იმ ფაქტით, რომ ორსული ქალის მიმართ გაუპატიურების ჩადენის ხერხების გამოყენებისას, ილახება არა მხოლოდ ქალის სქესობრივი თავსიუფლება, არამედ საფრთხე ადგება როგორც ქალის ჯანმრთელობას და სიცოცხლეს, ისე ჩანასახის ნორმალურ განვითარებას. ამდენად, ორსული ქალის მიმართ გაუპატიურების ჩადენისას, სისხლის სამართლის კოდექსით დაცულ ძირითად სამართლებრივ სიკეთეს ქალის სქესობრივი თავისუფლება, დამატებით სამართლებრივ სიკეთეს კი, ემბრიონის/ფეტუსის ნორმალური განვითარება მიეკუთვნება.

კვალიფიკაციისათვის მნიშნელობა არ აქვს ორსულობის ხანგრძლივობას. ხსენებული ქვეპუნტის დამამძმებელ გარემოებად შერაცხვისთვის მთავარია, რომ ქალის ორსულობის ფაქტი არსებობდეს ობიექტურად და მოცული იყოს

---

[336] გაეროს გენერალური ასამბლეის მიერ მიღებულ იქნა 1989 წლის 20 ნოემბერს, ძალაში შევიდა 1990 წლის 2 სექტემბერს, საქართველოსთვის ძალაშია 1994 წლის 2 ივლისიდან.

[337] იხ. *კუბლაშვილი კ.,* ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, თბილისი, 2020, 76, იხ. ციტირება: BverfGE 39,1 (41), 88, 203(252), ციტ. *Саксофски У.*, Дискуссии о Генетике Человека в Немецком Праве, Журн. Современное медицинское право в России и за рубежом, 2003, 231.

[338] იხ. *ბოცირიძე ე.,* საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2013 , 109.

[339] შეად. *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.*, სქესობრივი დანაშაულები, თბილისი, 2020, 48.

დამნაშავის განზრახვით. კვალიფიკაციისთვის ასევე ირელევანტურია, თუ როდის შეიტყო დამნაშავემ ორსულობის შესახებ გაუპატიურების დაწყებამდე თუ გაუპატიურების დროს. ტერმინი ,,წინასწარი შეცნობით" გულისხმობს დამნაშავისთვის დაზარალებულის ორსულობის ფაქტის ცოდნას, როგორც დანაშაულის დაწყებამდე, ისე დანაშაულის დამთავრებამდე.[340]

2.7. გაუპატიურება დამნაშავის მზრუნველობის, მეურვეობის ან მეთვალყურეობის ქვეშ მყოფი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ

ხსენებული ქვეპუნტის ბლანკეტური ხასიათი, ნორმის შინაარსის სრულად გაგებისთვის, საჭიროს ხდის გამოყენებული ტერმინოლოგიის განმარტებისთვის მივმართოთ სამოქალაქო კოდექსის შესაბამის ნორმებს.

სამოქალაქო კოდექსის 1277-ე მუხლის თანახმად, მზრუნველობაში მყოფი პირის სტატუსს არასრულწლოვანი იძენს შვიდი წლის ასაკიდან თვრამეტ წლამდე. თუმცა, მზურნველობა შეიძლება დაწესდეს ასევე, სრულწლოვან ქმედუნარიან პირზე მისი თხოვნით, თუ მას თავისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო არ შეუძლია დამოუკიდებლად განახორციელოს თავისი უფლებები და შეასრულოს თავისი მოვალეობანი.[341]

სასამართლოს მიერ მზრუნველობა შეიძლება დაუწესდეს სრულწლოვან პირს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ალკოჰოლს ან ნარკოტიკულ ნივთიერებებს ბოროტად გამოყენების გამო თავის ოჯახს მძიმე მატერიალურ მდგომარეობაში აყენებს. იგი უფლებამოსილია დადოს ქონების განკარგვის გარიგება, აგრეთვე განკარგოს ხელფასი, პენსია ან სხვა სახის შემოსავალი მხოლოდ მზრუნველის

---

[340] იხ. *დვალიძე ი., ხარანაული ლ., თუმანიშვილი გ., წიქარიშვილი კ.,* ადამიანის უფლებების და თავისუფლებების წინააღდეგ მიმართული დანაშაულები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, თბილისი, 2019, 108, იხ. ციტირება: დამამძმებელი და შემამსუბუქებელ გარემოებებში დაშვებული შეცდომის შესახებ იხ. ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-9 გამოცემა, თბილისი, 2013, 157-158.

[341] იხ. საქართველოს კანონი ,,საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი", 1997, მუხლი 1277.

თანხმობით, გარდა წვრილმანი ყოფითი გარიგებების დადებისა. ასეთ დროს, სასამართლო არ ეხება მზრუნველობა დანიშნული სრულწლოვანი პირის პირად, ინტიმურ სფეროს და პირი ინარჩუნებს სქესობრივი პარტნიორის თავისუფლად არჩევის უფლებას, ვინაიდან ქმედუნარიანობაშეზღუდული პირი სრული ქმედუნარიანობის თვისებას ატარებს ყველა დანარჩენ ურთიერთობაში.[342]

ამ პირობებში, საკამათო შეიძლება გახდეს მზრუნველობა დანიშნული სრულწლოვანი პირის მიმართ, იმ პირის მიერ ჩადენილი ნებაყოფლობითი სექსუალური ხასიათის პენეტრაციის კვალიფიკაციის საკითხი, ვის მზრუნველობაშიც იმყოფება ეს პირი. შესაბამისად, მზრუნველის მხრიდან, მზრუნველობა დაწესებული სრულწლოვან პირთან ნებაყოფლობითი სექსუალური ხასიათის პენეტრაცია, არ მოგვცემს გაუპატიურების შემადგენლობას.

სხვა საკითხია, როცა მზრუნველობა დანიშნული სრულწლოვანი პირი, ალკოჰოლური ან ნარკოტიკული თრობის შედეგად იმყოფება უგონო მდგომარეობაში და დამნაშავე სარგებლობს ამგვარი უმწეო მდგომარეობით და მის მზრუნველობაში მყოფის მიმართ ჩადის გაუპატიურებას დამამძიმებელ გარემოებებში.

დამნაშავის მიერ მისივე მეურვეობის ქვეშ მყოფი სამეურვეო პირის გაუპატიურება, ძალადობით ჩადენილი შეღწევადი ხასიათის სქესობრივი დანაშაულის დამამძიმებელი გარემოებაა. იგულისხმება, რომ სამეურვეო პირი არ არის 7 წლამდე მიღწეული და დამნაშავე მეურვედ დანიშნულია მეურვეობის და მზრუნველობის ორგანოს მიერ. მეურვეობის და მზრუნველობის დაწესების საფუძვლების ამომწურავი ჩამონათვალი გათვალისწინებულია სამოქალაქო კოდექსით. როგორც მზრუნველობის, ისე მეურეობის დროს დამნაშავე ბოროტად

---

[342] იხ. *ზოიძე ბ.,* სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი პირველი, 2017, 89.

იყენებს მზრუნველობაში მყოფი სამზრუნველო/სამეურვეო პირის მხრიდან გამოცხადებულ ნდობას, რომელიც მისგან მხოლოდ მზრუნველობას მოელის.[343]

კანონმდებელი, მზრუნველობა/მეურვეობის ინსტიტუტისგან განასხვავებს მხარდაჭერის[344] ინსტიტუტს. თუკი სამოქალაქო კოდექსში მოცემული, პირის მხარდაჭერის მიმღებად ცნობის მექანიზმის მარეგულირებელი ნორმების შინაარსს განმვარტავთ ნორმის სისტემური განმარტების მეთოდით და გავითვალისწინებთ მის ადგილის სამოქალაქო კოდექსის მესამე კარის პირველ თავში, მარტივი იქნება ლოგიკური კავშირის დადგენა მეურვეობა/მზრუნველობის მექანიზმის მარეგულირებელ ნორმებთან, ვინაიდან ისინი მოქმედებენ სისტემურად და მათ აქვთ ბევრი საერთო.

მიუხედავად იმისა, რომ სექსუალური ძალადობის მსხვერპლი შესაძლოა იყოს ნებისმიერი სოციალური ჯგუფის წარმომადგენელი, სამზრუნველო/სამეურვეო და მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირები მიეკუთვნებიან განსაკუთრებულად მოწყვლად ჯგუფებს. ამსთან, მეურვეს, მზრუნველს - მეურვეობის და მზრუნველობის ორგანოს გადაწყვეტილებით, მხარდამჭერს კი სამართლოს გადაწყვეტილებით სამართლებრივი გარანტის ფუნქცია აქვთ დაკისრებული, რაც მოცემული ქვეპუნტით დამძიმებული გაუპატიურების სპეციალურ სუბიექტუნარიანობას მოითხოვს.

მეურვეობა/მზრუნველობა მართალია არ მოიცავს მხარდაჭერას, თუმცა მხარდამჭერის გარანტორობა მოითხოვს ხსენებული ქვეპუნქტით გაუპატიურების კვალიფიკაციას, მაშინ როცა მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის გაუპატიურება ხდება მხარდამჭერის მიერ. თუმცა, ხსენებულ ქვეპუნქტში

---

[343] იხ. *გვგეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.*, სქესობრივი დანაშაულები, თბილისი, 2020, 49.

[344] მხარდაჭერის ინსტიტუტის შესახებ დეტ. იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მეორე კოლეგიის გადაწყვეტილება №2/4/532,533 – „საქართველოს მოქალაქეები - ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2014.

სახელდებით არ არის მითითებული დამამძიმებელ გარემოებად გაუპატიურების ჩადენა ,,მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის მიმართ", რაც არის კანონის ხარვეზი. ხარვეზის აღმოფხვრა კი, სსკ-ის 137-ე მუხლის მოქმედი რედაქციის გათვალისწინებით შესაძლებელია სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტზე მითითებით, როგორც დამნაშავისათვის წინასწარ შეცნობით შშმ პირის მიმართ. თუმცა ცალკეულ შემთხვევებში (მაგ: მოულოდნელი ინსულტის დროს, ინფაქტი), როგორც ზემოთ აღინიშნა, შესაძლებელია მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილ პირს არ ქონდეს შშმ პირის სტატუსი სასამართლოს მიერ მხარდამჭერის დანიშვნის მთელი ვადის განმავლობაში.

მხარდამჭერის მხრიდან თუკი ადგილი ექნება მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის გაუპატიურებას, რომელსაც იმავდროულად აქვს შშმ პირის სტატუსი, ქმედება დაკვალიფიცრდება მხოლოდ სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტით (შშმ პირის მიმართ) დღეს მოქმედი რედაქციის შესაბამსად, რაც არ ასახავს ქმედების დამფუძნებელ, ობიექტურად არსებულ ყველა გარემოებას. ამასთან, მხარდამჭერის პასუხისგებაში მიცემა გაუპატიურების უმოქმედობით ჩადენისთვის გართულდება, ვინაიდან არ იარსებებს სსკ-ის მერვე მუხლის მესამე ნაწილით გათვალისწინებული უმოქმედობის მიზეზობრიობის წინაპირობები. იმ შემთხვევაში კი, თუ მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილ პირს არ ექნება შშმ პირის სტატუსი, მხარდამჭერის ქმედება 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით დაკვალიფიცირდება.

ყოველივე კი წარმოშობს საჭიროებას სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,ე" ქვეპუნქტში აისახოს მხარდამჭერსა და მხარდაჭერის მიმღებს შორის არსებული ურთიერთობის პირობებში გაუპატიურების შესაძლო ჩადენისას, ქმედების კვალიფიკაციის შესაძლებლობა და ,,ე" ქვეპუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით: გაუპატიურება **,,დამნაშავის მზრუნველობის, მეურვეობის, მეთვალყურეობის, მხარდაჭერის ქვეშ მყოფი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ",** რაც სრულად შეავსებს ამ მხრივ კანონში არსებულ ხარვეზსს. ასეთ დროს,

ამგვარი ცვლილებაც კი, არ გამორიცხვას სხვა დამამძიმებელი გარემოებების მითითების საჭიროებას და ტოვებს შესაძლებლობას ქმედების დაკვალიფიცირება მოხდეს ამავე მუხლის სხვა ქვეპუნტითაც.[345]

თუმცა, შემოთავაზებული ცვლილების კანონში ასახვა, არ მოიაზრებს ისეთ შემთხვევას, როცა შშმ პირის სტატუსის არმქონე მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის გაუპატიურება მოხდება ისეთი არაგარანტი პირის მიერ, რომელიც არ არის დაზარალებულის მხარდამჭერ პირად ცნობილი და არ ეკისრება სამართლებრივი გარანტის ფუნქცია. ასეთ დროს, ზემოხსენებული რეკომენდებული საკანონმდებლო ცვლილების განხორციელების შემთხვევაში, არაგარანტი პირის ქმედების კვალიფიკაცია მოხდება არა სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,ე" ქვეპუნქტით, არამედ სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტით, როგორც გაუპატიურება ჩადენილი დამნაშავისათვისათვის წინასწარ შეცნობით მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის მიმართ.

მეთვალყურეობა, ნორმის კონტექსტის გათვალისწინებით უნდა განიმარტოს ვიწრო მნიშვნელობით,[346] როგორც პასუხისგებელი ორგანოს თანამშრომლის მხრიდან წარმოებული მუდმივი ან პერიოდულ ზედამხედველობა. ასე მაგალითად, სასამართლოს ან მეურვეობა/მზრუნველობის ორგანოს გადაწყვეტილების საფუძველზე, სოციალური სამსახურის მხრიდან განხორციელებული მეთვალყურეობა მათი ბენეფიციარების მიმართ, იმის გასარკვევად თუ რამდენად ბავშვის კეთილდღეობისათვის შესაფერი გარემოში უწევს ცხოვრება არასრულწლოვანს, რათა დარწმუნდეს მეურვეობის და მზრუნველობის ორგანოს წარმომადგენელი. ეს შეიძლება მოიცავდეს ბავშვის კვების, ტანსაცმლისა და სისუფთავის დაცვის გაკონტროლებას, თუ რამდენად

---

[345] იხ. *ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბილისი, 2019, 246.

[346]მეთვალყურეობის ფართო განმარტება შეიძლება მოაიზრებდეს დაკავებული, დაპატიმრებული, თავისუფლებაღკვეთილი ან ფსიქიატრიულ დაწესებულებაში მოთავსებული პირის მეთვალყურეობასაც.

სტაბილურ გარემოში იზრდება მეორვეობაში, მზრუნველობაში, ოჯახში ან მინდობით აღზრდაში გადაცემული პირი და არის თუ არა დაცული ზიანისგან.[347]

შესაბამისად, სამეთვალყურეო პირი შესაძლებელია იყოს მაგ: ბავშვი, პირი რომელიც საჭიროებს მეთვალყურეობას სამეთვალყურეოდ მიბარებული ყავს მეთვალყურეს, როგორც კონტრაქტით (სამსახურებრივად), ისე ზეპირი შეთანხმების საფუძველზე. მეთვალყურე კი შეიძლება იყოს სამეთვალყურეო პირის ზრუნვაზე პასუხისგებელი პირი, მაგალითად სკოლის, პანსიონის ან საბავშო ბაღის აღმზრდელი/პედაგოგი, ისეთი სამეთვალყურეო პირის მომვლელი, რომელიც მოკლებულია დამოუკიდებლად გადაადგილების შესაძლებლობას, რომელთაც კანონით აკისრიათ სამსახურებრივი მოვალეობა მათი მეთვალყურეობის ქვეშ მყოფი პირების დაცვაზე და თავის მხრივ, სამეთვალყურეო პირიც ენდობა მეთვალყურეს, თუმცა დამნაშავე ბოროტად იყენებს თავის მეთვალყურეობაში მყოფი სამეთვალყურეო პირის მხრიდან გამოცხადებულ ნდობას.

ოჯახის წევრის მიმართ გაუპატიურება გულისხმობს ოჯახურ დანაშაულს,[348] მათ შორის მოიცავს ინცესტს, სექსუალური ხასიათის პენეტრაციას გაუპატიურების ჩადენის რომელიმე ხერხის გამოყენებით, როგორც ინტიმური პარტნიორის - მეუღლის მიმართ, ისე ოჯახის სხვა წევრის (სრულწლოვანი/არასრუწლოვანი) მიმართ, რომელთა წრე განსაზღვრულია სისხლის სამართლს კოდექსით.[349]

---

[347] იხ. ბავშვის უფლებები, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, თბილისი, 2000, მუხ.40/4, <https://tinyurl.com/2p8669rt>, [10.02.2022].

[348] განმარტებისთვის იხ. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 11[1] მუხლის შენიშვნა, ნაწილი 1.

[349] შეად. X. Y. and Z v. the United Kingdom, [1997] ECHR (§ 36); ევროსასამართლომ ხსენებულ საქმეზე განმარტა, რომ ,,ოჯახური ცხოვრების" ცნება არ შემოიფარგლება მხოლოდ ქორწინების საფუძველზე შექმნილი ოჯახებით და შეიძლება, მოიცვას სხვა დე ფაქტო ურთიერთობები. როდესაც წყდება, შეიძლება თუ არა, ურთიერთობა შეადგენდეს „ოჯახურ ცხოვრებას", რიგი ფაქტორებისა შეიძლება იყოს ამასთან კავშირში, მათ შორის: ცხოვრობს თუ არა წყვილი ერთად, მათი ურთიერთობის ხანგრძლივობა, და გამოავლინეს თუ არა მათ თავიანთი ვალდებულება ერთმანეთის მიმართ ბავშვების ერთად ყოლით ან რაიმე სხვა საშუალებით."

2020 წლის 17 მარტის საქართველოს კანონის პროექტზე[350] მომზადებული ,,განმარტებითი ბარათი"-ს შინაარსიდან ირკვევა, რომ ოჯახში, როგორც ჩაკეტილ წრეში არსებული, მცირე სოციალური ჯგუფის წევრებს შორის, სქესობრივი ხასიათის დანაშაულის ჩადენის გათვალისწინება, გაუპატიურების ცალკე დამამძიმებელ გარემოებად, გარკვეულწილად განაპირობა 2007 წლის 25 ოქტომბრის ,,სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ" ევროპის საბჭოს კონვენციის (ლანსაროტის კონვენცია) გავლენამ, რომელიც ხელშემკვრელ მხარეებს ავალდებულებს დამამძიმებელ გარემოებად განიხილონ და დანაშაულისთვის სანქციის განსაზღვრისას გაითვალისწინონ დანაშაულის ჩადენა ოჯახის წევრის მხრიდან, იმ პირის მიერ, რომელიც ცხოვრობს ბავშვთან ერთად, ან იმ პირის მიერ, რომელმაც ბოროტად გამოიყენა თავისი ნდობა ან/და ავტორიტეტული მდგომარეობა.[351] კონვენციის ტექსტში, აღნიშნულზე ხაზგასმით მითითება, ადასტურებს ოჯახში ჩადენილი ბავშვთა სექსუალური ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლის მნიშვნელობას, როგორც ერთ-ერთი ყველაზე ხშირი და მსხვერპლისათვის ფსიქოლოგიურად ყველაზე მავნე ძალადობის ფორმა თავისი თანმდევი გრძელვადიანი შედეგებით.

ხსენებული ცვლილების განხორციელებამდე, გაუპატიურების ჩადენა ოჯახის წევრის მიმართ კვალიფიცირდებოდა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 11^1 მუხლზე მითითებთ. ასეთ დროს, თუკი ადგილი ექნებოდა გაუპატიურების მარტივი შემადგენლობის ჩადენას ოჯახის წევრის მიმართ, დამნაშავის ქმედების კვალიფიკაცია ხდებოდა 11^1-137-ე მუხლის პირველი ნაწილით. თუკი გაუაპატიურება ჩადენილი იყო არასრულწლოვანის მიმართ ან სხვა დამამძიმებელ გარემოებებში, ხდებოდა მხოლოდ ამ კონკრეტული

---

[350] იხ. ,,განმარტებითი ბარათი" საქართველოს კანონის პროექტზე „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ" (№5750-IIს, 17.03.2020).

[351] იხ. ევროპის საბჭოს კონვენცია ,,სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ", ლანსაროტი, 25.10.2007, თავი VI, მუხლი 18, <https://tinyurl.com/3esepca2>, [10.02.2022]

დამამძიმებელი გარემოებების მითითება, რაც დამნაშავის უფრო მსუბუქად დასჯას იწვევდა, ვიდრე ეს გათვალისწინებულია სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,ე" ქვეპუნქტის დღევანდელი რედაქციით. ასე მაგალითად უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებიდან ვკითხულობთ, რომ ,, 2010 წლიდან გ. ფ. არარეგისტრირებულ ქორწინებაში იმყოფებოდა ს. ს.-თან. ისინი 2018 წლის 27 აგვისტომდე ს. ს.-ს მცირეწლოვან შვილებთან – ლ. და ა. ს.-თან ერთად ცხოვრობდნენ მისამართზე: თ., მ.-ს ქ. №. თანაცხოვრების პერიოდში, 2013 წელს, გამოძიებით დაუდგენელ თვესა და რიცხვში, იმავე საცხოვრებელ სახლში, გ. ფ.-მ ძალადობით, უკანა ტანში სასქესო ორგანოს შეღწევით, ჩაიდინა 9 წლის გერის – ლ. ს.-ს გაუპატიურება, თან დაემუქრა, რომ მომხდარის თაობაზე არავისთვის ეთქვა, წინააღმდეგ შემთხვევაში მასა და მისი ოჯახის წევრებს სიცოცხლეს მოუსპობდა. აღნიშნულის შემდეგ – 2018 წლამდე, გ. ფ. იმავე ხერხით, სისტემატურად აუპატიურებდა წინასწარი შეცნობით თოთხმეტი წლის ასაკს მიუღწეველ ლ. ს.-ს."[352]

მოცეულ საქმეზე ქმედების კვალიფიკაცია მოხდა საქართველოს სსკ-ის მე-11[1],137–ე მუხლის მე-3 ნაწილის „დ" და მე–4 ნაწილის „გ" ქვეპუნქტებით, როგორც ოჯახის ერთი წევრის მიერ ოჯახის სხვა წევრის მიმართ გაუპატიურება. ქმედება გამოიხატა პირის სხეულში ნებისმიერი ფორმით სექსუალური ხასიათის შეღწევაში სხეულის ნაწილის გამოყენებით, ჩადენილი ძალადობითა და ძალადობის მუქარით, დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით თოთხმეტი წლის ასაკს მიუღწეველთან და დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით არასრულწლოვნის მიმართ. ეს კონკრეტული მაგალითიც ცხადყოფს ხსენებული ცვლილების გატარების მნიშნელობას სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპის დაცვის კუთხით, ვინად ცვლილებამდე არსებული ჩანაწერი სრულად არ ასახავდა ქმედების დამფუძნებელ, ობიექტურად არსებულ ყველა გარემოებას და

[352] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 04 მარტის განჩინება საქმეზე № 2კ-748აპ-19.

მოძალადის გაუმართლებლად მსუბუქად დასჯის საფუძველს ქმნიდა. კანონმდებლის მიერ, ხსენებული ქვეპუნქტის ცალკე გამოტანა გაუპატიურების დამამძიმებელ გარემობებში, გამორიცხავს სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის 11[1] მუხლის დამატებით მითითებით საჭიროებას ქმედებს კვალიფიკაციის დროს.

სამართლებრივი გარანტის ფუნქციით აღჭურვილმა დამნაშავემ, იქნება ეს მზრუნველი, მეურვე, მხარდამჭერი, მეთვალყურე თუ ოჯახის წევრი, შესაძლოა პასუხი აგოს დამამძიმებელ გარემოებაში ჩადენილი გაუპატიურების, როგორც მოქმედებით, ისე უმოქმედებოთ ჩადენისათვის, თუკი ის დააკმაყოფილებს სსკ-ის მე-8 მუხლით გათვალისწინებული უმოქმედობის მიზეზობრიობის წინაპირობებს.

მიუხედავად იმისა, რომ ამის შესახებ პირდაპირ არაა მითითება კანონში, მაკვალიფიცირებელი გარემოებით გაზრდილი პასუხისგებლობა, სუბექტურად გულისხმობს, დამანაშავის განზრახვას, როცა ის წინასწარი შეცნობით ჩადის სექსუალური ხასიათის ძალადობას თავისი მზრუნველობა/მეურვეობის, მხარდაჭერის, მეთვალყურეობაში მყოფი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ ისეთ გარემოში, სადაც წესით დაზარალებულმა თავი უსაფრთხოდ და დაცულად უნდა იგრძნოს.

ამდენად, სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,ე“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული და ობიექტურად დამამძიმებელი გარემოებები დაკავშირებულია დამანაშავის, როგორც სამართლებრივი გარანტის მოვალეობების შეუსრულებლობასთან, რაც შესაძლებელს ხდის დამნაშავის სისხლისსამართლებრივ პასუხისგებაში მიცემას, უმოქმედობით გაუპატიურების დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენისთვის (სსკ-ის მუხლი8/3). ამასთან, სსკ-ის 137-ე მუხლის მესამე ნაწილის ,,ე“ ქვეპუნქტის ჩანაწერის საკანონმდებლო სრულყოფისთვის, მიზანშეწონილია, მასში ცვლილების შეტანა და შემდეგი სრულყოფილი სახით ჩამოყალიბება: ,,გაუპატიურება, **დამნაშავის მზრუნველობის, მეურვეობის, მეთვალყურეობის ქვეშ მყოფი ან მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ“.**

2.8. გაუპატიურება, ჩადენილი დაზარალებულის ან სხვა პირის მიმართ განსაკუთრებული სისასტიკით.

სქესობრივ დანაშაულებში, გაუპატიურების ყველაზე მძიმე დანაშაულად მიჩნევას, გარკვეულწილად, დამნაშავის მიერ ქმედების ჩადენისას გამოვლენილი სისასტიკე განაპირობებს. თუმცა, კანონმდებელი გაუპატიურების დამამძიმებელ გარემოებად არა სისასტიკეს, არამედ განსაკუთრებულ სისასტიკეს მიიჩნევს. არის თუ არა გაუპატიურებს დროს გამოვლენილი სისასტიკე ,,განსაკუთრებული" ამის გადაჭრით თქმა შეუძლებელია და ეს უნდა შეფასდეს პროცესის მწარმოებლის/სასამართლოს მიერ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, როგორც ობიექტური, ისე სუბიექტური კრიტერიუმების მხედველობაში მიღებით.

,,განსაკუთრებული სისასტიკე", როგორც სისასტიკის აღმატებული, იშვიათი გამოვლინება, გაუპატიურების ჩადენისას ობიექტურად შეიძლება გამოიხატოს როგორც დაზარალებულისათვის, ისე სხვა პირისათვის განზრახ ტკივილს ან ტანჯვის მიყენებაში, რაც ფიზიკურ ან ფსიქიკურ ზიანს აყენებს დაზარალებულს ან სხვა პირს.

გაუპატიურების განსაკუთრებული სისასტიკით ჩადენილად კვალიფიკაციისთვის, აუცილებელია ასევე დადგინდეს სუბიექტურ კრიტერიუმის არსებობა. ასეთ დროს დამნაშავე აცნობიერებს თავისი ქმედების განსაკუთრებულ სისასტიკეს, რომ თავისი ქმედებით არაადამიანურ, მორალურ თუ ფიზიკურ ტკივილს, ტანჯვას აყენებს დაზარალებულს ან სხვა პირს, როცა მაგალითად გაუპატიურებას ჩადის დაზარალებულის ოჯახის წევრის თანდასწრებით ან განსაკუთრებული სისასტიკით სხვაგვარად დააზიანებს დაზარალებულის ოჯახის წევრს ან ფსიქოლოგიურ ტრამვას მიაყენებს დაზარალებულს.

სწორედ ამიტომ ,,განსაკუთრებული სისასტიკე" გაუპატიურების შემადგენლობის შეფასებით ნიშანს წარმოადგენს და გაუპატიურების ქმედების განსაკუთრებული სისატიკით ჩადენილად კვალიფიკაცია შეიძლება განაპირობოს, როგორც გაუპატიურების დაწყებამდე, ისე გაუპატიურების მიმდინარეობისას მიყენებული

დაზიანებების რაოდენობამ, ჭრილობების ლოკალიზაციამ, ხარისხმა და ზომამ, ასევე გამოყენებული საშუალებების სახემ, შეღწევის რაოდენობამ და ცალკეულ შემთხვევაში შეღწევის ჯგუფურად ჩადენამაც კი. ხოლო, თუკი გაუპატიურების შემდგომ დამნაშავე გააგრძელებს განსაკუთრებულად სასტიკი მეთოდების გამოყენებას და მოკლავს დაზარალებულს, მაშინ ქმედება დაკვალიფიცირდება დანაშაულთა ერთობლიობით, როგორც მარტივი გაუპატიურება და განზრახ მკვლელობა განსაკუთრებული სისასტიკით. ზოგიერთ შემთხვევაში, გამორიცხული არაა ორივე უმართლობასთან მიმართებით შეფასდეს სისასტიკე დამამძიმებელ გარემოებად. ეს მაშინ, როდესაც ამსრულებელი ჯერ გაუპატიურების დროს იყენებს სადისტურ მეთოდებს და ამის შემდეგ მსგავსი მეთოდებით მოკლავს მსხვერპლს.[353]

განსაკუთრებული სისასტიკის, როგორც შეფასებითი ნიშნის დადგენას შესაძლებელია ხელი შეუწყოს საქმეში არსებულმა ექსპერტიზის დასკვნაში აღწერილმა და დაზარალებულის სხეულზე არსებულმა მრავლობითმა დაზიანებებმა და ჭრილობების ლოკალიზაციამ.[354] მაგალითად, განსაკუთრებით სისასტიკედ შეფასდა დაზარალებულის საშოში ჯოხის შეყრა მოძალადის მიერ ერთ-ერთ საქმეზე,[355] რომლის შედეგად გამოწვეული უსწორმასწორო გვერდებიანი ჩანახევების არსებობა დაზარალებულის საშოში დადასტურებულ იქნა სასამართლო-სამედიცინო ექპერტიზის დასკვნით.

განსაკუთრებული სისასტიკე შეიძლება პროვოცირებული იყოს დაზარალებულის წინააღმდეგობის გაწევით. ასეთ დროს გაუპატიურების ჩადენისას გამოვლენილი განსაკუთრებით სისასტიკე და მისი თანმდევი მძიმე შედეგების მიმართ, დამანაშავეს უნდა ქონდეს განზრახვა (პირდაპირი ან

---

[353] იხ. *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.*, სქესობრივი დანაშაულები, თბილისი, 2020, 50.
[354] იხ. *თოდუა, ნ.,* კომენტარებში: ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-6 გამოცემა, თბილისი, 2016, 223
[355] იხ. საქართველოს უზენასეის სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2006 წლის 05 აპრილის განჩინება. (182-კოლ)

არაპირდაპირი), რაც მოგცემს დანაშაულთა ერთობლიობას დამდგარი შედეგის მიხედვით იმ შემთხვევაში, თუ დამნაშვე უშვებდა ან სურდა კიდეც ამგვარი შედეგი.[356]

2.9. გაუპატიურება, რამაც გამოიწვია დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობა

სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-4 ნაწილის ,,ბ" ქვეპუნქტი, ითვალისწინების პასუხისგებლობის დამძიმებას გაუპატიურების ჩადენისთვის, რასაც შედეგად დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობა მოსდევს. ტერმინი ,,სიცოცხლის მოსპობა" მიგვანიშნებს, რომ ამ შედეგის მიმართ უნდა დადგინდეს დამნაშავის განუზრახველობა.[357] ეს იმას ნიშნავს, რომ ქმედების შემადგენლობა არა განზრახ, არამედ განუზრხაველადაა ჩადენილი.[358]

აქ ნაგულსხმებია ბრალის ორმაგი ფორმა, როცა დამნაშავე გაუპატიურებას განზრახ ჩადის, ხოლო შედეგის მიმართ გაუფრთხილებლობის რომელიმე ფორმით მისი დამოკიდებულების გამო დგება სიკვდილი. აუცილებელია, გაუპატიურება და მისი ჩადენისას გამოვლენილი ძალადობა ან ძალადბის მუქარა და დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობით სარგებლობა, მიზეზორივ კავშირში იყოს დაზარალებულის სიკვდილთან. ამასთან, წინდახედულობის ნორმის მოთხოვნისადმი დამნაშავე სუბიექტის დამოკიდებულების საკითხის გარკვევა ხსენებული ქვეპუნქტით კვალიფიკაციის წინაპირობაა.

იმ შემთხვევაში, როცა პირი გაუპატიურების ჩადენისას აცნობიერებს რომ ჩადის აკრძალულ ქმედებას, რასაც შეიძლება შედეგად მოყვეს დაზარალებულის სიკვდილი მაგრამ, არათუ არ სურს ამ შედეგის დადგომა, არამედ

---

[356] იხ. *ჯიშკარიანი, ბ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღდეგ, თბილისი, 2016, 165

[357] იხ. *გამყრელიძე ო.,* კომენტარი, 2008, 24

[358] იხ. *გამყრელიძე ო.,* შერაცხვის პრობლემა სისხლის სამართალში და ბრალის ნორმატიული ცნების დასაბუთების ცდა, პროფესორ თ. შავგულიძის დაბადების 70-ე წლისადმი მიძღვნილ კონფერენციაზე წაკიხული მოხსენება კრებულში №3-4, 2002, 43

დარწმუნებულიც არის, რომ იგი მოცემულ ვითარებაში არ დადგება, ადგილი აქვს შედეგისადმი გაუფრთხილებლობით დამოკიდებულებას. გაუპატიურების შედეგისადმი გაუფრთხილებლობა, ამსუბუქებს დამნაშავის პასუხისგებლობას მისი ბრალის ხარისხის შემცირების ხარჯზე, თუმცა სიცოცხლის მოსპობის/მკვლელობის უმართლობის ხარისხი არ მცირდება, იგივე რჩება და გაუპატიურების ქმედების სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-4 ნაწილის ,,ბ" ქვეპუნქტით კვალიფიკაციას მოითხოვს. ხოლო, მაშინ როცა, დანაშაულის სუბიექტი აცნობიერებს, რომ ჩადის გაუპატიურებას მისი ჩადენის რომელიმე ხერხის გამოყენებით, ითვალისწინებს რომ მის ქმედებას (გაუპატიურების ჩადენისას ან ჩადენის შემდეგ) შესაძლოა მოყვეს მართლსაწინააღმდეგო შედეგი დაზარალებულის სიკვდილის სახით, რომლის დადგომაც მართალია არ სურს, მაგრამ შეგნებულად უშვებს მის დადგომას, ან გულგრილად ეკიდება მას, სხეზეა დანაშაულთა რეალური ერთობლიობა და ქმედების კავლიფიკაცია მოხდება როგროც მარტივი გაუპატიურება და როგორც განზრახ მკვლელობა გაუპატიურების გაადვილების ან მისი დაფარვის მიზინით, ან როგორც მარტივი მკვლელობა დაზარალებულის მიერ გაწეული წინააღმდეგობისათვის შურისძიების შემთხვევაში.[359]

კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელობა არ აქვს ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება გაუფრთხილებლობით მოყვა შედეგად გაუპატიურების მიზნით დაზარალებულის წინააღმდეგობის დასათრგუნად გამოყენებულ ძალადობას თუ უშუალოდ პენეტრაციის პროცესს.

კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელობა არ აქვს სიკვდილი გაუპატიურების მცდელობისას, გაუპატიურების პროცესში თუ გაუპატიურების დასრულებიდან მცირე დროის შემდეგ დადგა. მთავარია, რომ სიკვდილის დადგომა გამოწვეული

---

[359] იხ. *თოდუა, ნ.,* კომენტარებში: ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-6 გამოცემა, თბილისი, 2016, 225

იყოს უშალოდ გაუპატიურების ჩადენით, როგორც გაუპატიურების მიზნით დაზარალებულის წინააღმდეგობის დასათრგუნად გამოყენებული ძალადობის, ისე უშუალოდ დაზარალებულის სხეულში შეღწევის შედეგად.

2.10. გაუპატიურება, ჩადენილი წინასწარი შეცნობით არასრულწლოვანის მიმართ

წინასწარი შეცნობით არასრულწლოვანის მიმართ გაუპატიურების ჩადენა, კანონმდებლის მიერ მიჩნეულია დამამძიმებელ გარემოებად, ვინაიდან მისი ჩადენის დროს ერთ მხრივ ირღვევა არასრულწლოვანის[360] სქესობრივი თავისუფლება და ხელშეუხებლობა (16 წლამდე პირი), მეორე მხრივ მისი ნორმალური ფიზიკური და ფსიქიკური (ინტელექტუალური) განვითარება.

სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-4 ნაწილის ,,გ" ქვეპუნქტი არსებული ფორმით, 2020 წლის 17 მარტს სისხლის სამართლის კოდექსში შესული ცვლილებების შემდეგ ჩამიყალიბდა. მანამდე მოქმედი რედაქცია განსხვავებულ პასუხუსგებლობას აწესებდა და ერთმანეთისგან მიჯნავდა 14 წლამდე არასრულწლოვანის მიმართ ჩადენილ გაუპატიურებას, 18 წლამდე პირთა მიმართ ჩადენლი გაუპატიურებისაგან, რაც ამ ორი დამამძიმებელი გარემოების ამავე მუხლის სხვადასხვა ნაწილებში გათვალისწინებასა და განსხვავებული სანქციების დაწესებაში გამოიხატებოდა.

ასე მაგალითად, გაუპატიურების ჩადენა იმის მიმართ, ვისაც არ შესრულებია 14 წელი გათვალისწინებული იყო 137-ე მუხლის მეოთხე ნაწილით, ხოლო იგივე ქმედების ჩადენა არასრულწლოვანის მიმართ კი გადმოცემული იყო ამავე მუხლის მესამე ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტში. ცვლილებამდე მოქმედი რედაქციისგან განსხვავებით, სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 და მე-4 ნაწილებმა ცვლილება განიცადა

---

[360] ბავშვის უფლებებთან დაკავშირებული სამართლებრივი აქტების უმეტესობა იზიარებს ბავშვის უფლებების შესახებ კონვენციით დადგენილ ბავშვის განსაზღვრებას 18 წლის ასაკს მიღწევამდე პირის ბავშვად მიჩნევის შესახებ. იხ. კონვენცია ,,ბავშვის უფლებების შესახებ", ნაწილი I, მუხლი 1.

იურიდიული ტექნიკის თვალსაზრისით და გაუპატიურების ჩადენა არასრულწლოვანის მიმართად, ნაცვლად 137-ე მუხლის მესამე ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტისა, გათვალისწინებულ იქნა ამავე მუხლის მეოთხე ნაწილის ,,გ" ქვეპუნქტში, რომლითაც გათვალისწინებული იყო პასუხისგებლობა იმ პირის მიმართ, ვინც ჩაიდენდა გაუპატიურებას 14 წლამდე პირის მიმართ. ხსენებული ცვლილებით, კანონმდებელი აღარ ახდენს არასრულწლოვან დაზარალებულთა გამიჯვნას ასაკობრივი კატეგორიების მიხედვით, რაც არ იყო გამართლებული და ხშირად იწვევდა კრიტიკას მეცნიერთა მხრიდან.[361]

არასრულწლოვნები, თავიანთი ასაკისა და ფსიქოლოგიური სიმწიფის გათვალისწინებით მოწყვლად ჯგუფს მიეკუთვნებიან[362] და იმყოფებიან ,,განსაკუთრებით დაუცველ მდგომარეობაში"[363], ვინაიდან მათ ძირითადად უწევთ უფროსი ასაკის, სრულწლოვანი ადამიანების კონტროლისა და გავლენის ქვეშ ყოფნა, რაც მათ მიმართ გაუპატიურების ჩამდენის მკაცრად დასჯას ამართლებს. იმ პირობებში, როცა არასრულწლოვანის ფსიქიკა განვითარების და ჩამოყალიბების პროცესშია, სქესობრივი დანაშაულისას ბავშვის მიერ განცდილი სექსუალური, ემოციური და ფსიქოლოგიური ძალადობა და მისი თანმდევი, მძიმე პოსტტრამვული შედეგები მავნე გავლენას ახდენს მათ ცხოვრებაზე, ფიზიკურ და ემოციურ კეთილდღეობაზე. არასრულწლოვანი ბავშვისთვის ასეთი ქმედების ჩადენა შეურაცხმყოფელია და ზიანის მომტანია იმდენად, რამდენადაც ეს მისი შეგნებისთვის მისაწვდომია.[364] დამატებითი ხელყოფის ობიექტი არის ბავშვის ღირსება და ფსიქოლოგიური მთლიანობის უფლება, რომელთა დაცვაც

---

[361] იხ. ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-6 გამოცემა, თბილისი, 2016, 222, 225.

[362] დაწ. იხ. განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ" (№5750-IIს, 17.03.2020).

[363] იხ. M.G.C. v. Romania, [2016] ECHR, (§56).

[364] იხ. *ფურცხვანიძე ბ.*, ადამიანის პატივის და ღირსების დაცვა სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, თბილისი 1949, 176, იხ. ციტირება: *Мокрински С., Натансони В.*, Преступления против личности, 1928.

განსაკუთრებულ ყურადღებას მოითხოვს მაშინ, როცა ბავშვი არის ძალადობის მსხვერპლი.[365] ბავშვის მცირე ასაკის გამო, გასათვალისწინებელია მისი ფსიქოლოგიური თავისებურება, არასაკმარისი გამჭრიახობა, რამაც შესაძლოა გაართულოს ასეთი ძალადობრივი ქმედების შედეგების გათვალისიწინება.[366] ბავშვის უფლება, დაცული იყოს ძალადობისაგან ჩამოყალიბებულია ,,გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის" მე-19 მუხლში, რომელიც წარმოადგენს საერთაშორისო ხელშეკრულებას და მას ხელს აწერს მსოფლიოს ქვეყნების უმრავლესობა. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისას გასათვალისწინებელია ბავშვის უსაფრთხოებაც, ე.ი. ბავშვის უფლება, იყოს დაცული ფიზიკური ან ფსიქიკური ძალადობის ყველა ფორმისაგან, ზიანისა და ჩაგვრისაგან (მე-19 მუხლი), სექსუალური ძალადობისაგან, თანატოლთა მხრიდან ზეწოლის, ჩაგვრისა და დამამცირებელი მოპყრობისაგან.[367]

სსკ-ში განხორციელებული ხსენებული ცვლილების და არასრულწოვანის მიმართ გაუპატიურების ჩამდენის პასუხისგებლობის დამძიმების მიზანი, არასრულწლოვან მსხვერპლთა მიმართ სქესობრივი დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის ეფექტიანობის გაზრდაა, რაც ამ მიმართულებით სახელმწიფო პოლიტიკის გამკაცრების აუცილებლობითაა განპირობებული.

მართალია, ხსენებული დამამძიმებელი გარემოება ობიექტური ნიშნითაა დამძიმებული, თუმცა, მისი შერაცხვისთვის აუცილებელია დადგინდეს მოიცავდა თუ არა ქმედების სუბიექტის განზრახვა და ჰქონდა თუ არა შეცნობილი მსხვერპლის ასაკი დამნაშავეს.

---

[365] იხ. A and B v. Croatia, [2019], ECHR (§111); იხ. ასევე CAS and CS v. Romania, [2012], ECHR (No. 26692/05), (§82).

[366] იხ. M.G.C. v. Romania, [2016] ECHR, (§67).

[367] გაეროს ბავშვთა უფლებათა კომიტეტი, ზოგადი კომენტარი #13 (2011წ.), ,,ბავშვის უფლება დაცულ იყოს ყველა ფორმის ძალადობისგან“, 21 მარტი,2011, CRC/C/GC/13

განსახილველ დამამძიმებელ გარემოებასთან მიმართებით, უნდა აღინიშნოს დაზარალებულის თანხმობის დადგენის მნიშვნელობა. ვინაიდან სექსუალურ აქტზე თანხმობის მინიმალური ასაკი კანონით დადგენილია თექვსმეტი წელი, 16 წლამდე დაზარალებულის თანხმობა მართებულად ვერ ჩაითვლება ნამდვილ თანხმობად მისი მცირე ასაკის გამო,[368] ვინაიდან 16 წლამდე პირის სქესობრივ ხელშეუხებლობას იცავს კანონი მისი შეზღუდვის გზით. შესაბამისად, ასეთ დროს მიუხედავად ძალადობის და ძალადობის მუქარის ნიშნების არ არსებობისა, ქმედება დაკავილიფიცირდება სექსუალური ძალადობად, როგორც გაუპატიურება, ვინაიდან, 16 წლამდე პირის მხრიდან გაცხადებული თანხმობის შემთხვევაშიც კი, აკრძალულია მათთან სექსუალური ხასიათის ყოველგვარი ქმედება.

2.11. გაუპატიურება, ჩადენილი არასრულწლოვანის მიმართ ნდობის, ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობის გამოყენებით

სსკ-ის 137-ე მუხლის მეოთხე ნაწილის ,,დ“ ქვეპუნქტი, სისხლის სამართლის კოდექსში 2020 წლის 13 ივლისს შესული ცვლილებების საფუძველზე აისახა, რაც ცალკეული საკანონმდებლო ნორმების მიღებამ და თანამდევმა ცვლილებებმა განაპირობა.

პირველი, რაც შეიძლება აღინიშნოს ამ მიმართულებით არის საქართველოს პარლამენტის მიერ 2019 წლის 20 სექტემბერს ,,ბავშვთა უფლებათა კოდექსის“ მიღება, რომელმაც ბავშთა უფლებათა დაცვის თვისობრივად ახალი სტადანრტი დაამკვიდრა და ეროვნულ დონეზე ხელი შეუწყო ბავშვის არა უბრალოდ ,,დაცვის ობიექტად“, არამედ ,,ძირითადი უფლებების მფლობელ სუბიექტად“ აღიარებას. ხსენებული კოდექსის VIII თავი მთლიანად ეთმობა ბავშვის ძალადობისაგან

[368] იხ. M.G.C. v. Romania, [2016] ECHR, (§34).

დაცვის უფლებას, ხოლო 56-ე მუხლი უშუალოდ ეხება ყველა ფორმის სექსუალური ექსპლუატაციისაგან ბავშვის დაცვას.

ხსენებული ცვლილება გამომდინარეობს ევროსაბჭოს 2007 წლის კონვენციიდან ,,სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ". ხსენებული კონვენციის მე-18 მუხლის 1(b) სახელმწიფოებისაგან ითხოვს, რომ დასჯადად გამოაცხადონ ბავშვის მიმართ სექსუალური ძალადობა (ბავშის ასაკის მიუხედავად), ნდობის, ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობის გამოყენებით თუ ის მსხვერპლის ოჯახში ან მასთან ახლობელ სოციალურ გარემოში ხორციელდება ნდობით აღჭურვილი ნაცნობის, ავტორიტეტული პირის ან იმ ადამიანის მიერ, რომელსაც ბავშვზე გავლენის მოხდენა შეუძლია, ოჯახის წევრების ჩათვლით.[369] ასეთ დროს, უმეტეს შემთხვევებში ბავშვზე სექსუალური ძალადობის ჩამდენი პირები როგორც წესი მსხვერპლთან ახლოს მყოფი ისეთი პირები არიან, როგორიცაა მშობლები, ბებია, ბაბუა, მეზობლები, მასწავლებელი და ა.შ.[370]

აღნიშნული დამამძიმებელი გარემოების შემოტანა განპირობებული იყო ასევე, ბავშვთა მიმართ სექსუალური ძალადობის ფაქტების რაოდენობის მზარდი დინამიკით, რასაც საფუძვლად ბოლო წლების სტატისტიკური მონაცემები დაედო. ასევე, იმ გარემოებით, რომ სსკ-ის 137-ე მუხლის მეორე ნაწილის ,,ა" ქვეპუნტით გათვალისწინებული დამამძიმებელი გარემოების ,,ჩადენილი სამსახურებრივი მდგომარეობის გამოყენებით" მოქმედი რედაქცია, სრულად ვერ

---

[369] იხ. ევროპის საბჭოს კონვენცია ,,სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ", ლანსაროტი, 25.10.2007, თავი VI, მუხლი 18, <https://tinyurl.com/3esepca2>, [10.02.2022].

[370] იხ. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse, Council of Europe Treaty Series - No. 201, 25.10.2007, 8, პარ. 48, <https://rm.coe.int/16800d3832 >, [10.02.2022].

ფარავს იმ შემთხვევებს, რაც მოიაზრებს ნდობით, ავტორიტეტით ან გავლენიანი მდგომარეობით ბოროტად სარგებლობას.[371]

ხსენებული ქვეპუნტის შინაარსი, სახელდებით არ მოიცავს ,,წინასწარი შეცნობის" ელემენტზე მითითებას, თუმცა სსკ-ის 11-ე მუხლის მეორე ნაწილი გამორიცხავს მაკვალიფიცირებელი ნიშნის ბრალად შერაცხვას გაუპატიურების ჩამდენი პირისათვის მაშინ, როდესაც მისი განზრახვა არ მოიცავდა ამ ნიშნას. ამდენად, გაუპატიურების ჩამდენს შეცნობილი უნდა ქონდეს, რომ არასრულწლოვანის მიმართ ნდობის, ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობის გამოყენებით ჩადის გაუპატიურებას.

ბავშვისგან მოპოვებული ნდობის, ავტორიტეტის ან გავლენის ბოროტად გამოყენება გულსხმობს ისეთ სიტუაციას, როცა ნდობითი ურთიერთობა დამყარებულია პროფესიული საქმიანობის კონტექტსში მაგ: სახელმწიფო ზრუნვის მიმწოდებელ დაწესებულებებში მომსაუხრების მიღებისას, ექიმთან, მასწავლებელთან, სასულიერო პირთან[372] (მაგ., რელიგიის გაკვეთილებზე, ეკლესიის შეკრების დროს, მლოცველთა ჯგუფის შეხვედრებზე და ა.შ.) ან სხვა ისეთი ურთიერთობისას, სადაც არის არათანაბარი ფიზიკური, ეკონომიკური, რელიგიური ან სოციალური ძალაუფლება. ასეთ დროს გაუპატიურების ჩამდენი პირი ბოროტად იყენებს ბავშვთან არსებულ ნდობას, რომელიც ჩამოყალიბდა ბუნებრივად, სოციალური თუ რელიგიური უფლებამოსილების შედეგად, რაც მას საშუალებას აძლევს გააკონტროლოს, დასაჯოს ან დააჯილდოვოს ბავშვი ემოციურად, ეკონომიკურად ან თუნდაც ფიზიკურად.

ზოგადად, ნდობის ასეთი ურთიერთობა ჩვეულებრივ არსებობს ბავშვსა და მის მშობლებს, ოჯახის წევრებს, მინდობით აღმზრდელებს ან მშვილებლებს შორის,

---

[371] იხ. ,,განმარტებითი ბარათი" საქართველოს კანონის პროექტზე „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ" (№6753-რს, 13.07.2020).
[372] დაწ. იხ. *wiecek-duranska, A.,* Clergy-perpetrated sexual crime against minors – case study, Psychiatr. Pol. ONLINE FIRST Nr 190: 1–16, 2020, < https://tinyurl.com/mr3kvhjb >, [10.02.22];

მაგრამ მსგავსი ურთიერთბები (ნდობა, ავტორიტეტი, გავლენა, მიჯაჭულობა) შეიძლება ასევე არსებობდეს სხვა ისეთ პირებთან მიმართებაში, რომლებიც ასრულებენ მშობლის ან აღმზრდელის ფუნქციას, აძლევენ განათლებას, უზრუნველყოფენ ბავშვის ემოციურ, სულიერ, თერაპიულ და სამედიცინო დამხარებას, ასაქმებენ ბავშვს ან უწევენ სხვაგვარ ფინანსურ კონტროლს. ბავშვს, ისევე როგორც მშობლებს ნდობითი ურთიერთობა შეიძლება ჩამოუყალიბდეს ასევე, სხვადასხვა საკურორტო ბანაკებში ან ახალგაზრდულ ორგანზიაციებში ყოფნისას იმ ხელმძღვანელი პირების მიმართ, რომლებიც თუნდაც მოხალისეობრივ საწყისებზე ზრუნავენ ბავშვების უსაფრთხოებაზე და ეხმარებიან მათ თავისუფალი დროის სასიამოვნოდ გატარებაში.[373]

ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობა ბავშვის მიმართ შეიძლება ჩამოყალიბდეს გონებრივი ან ფიზიკური შეზღუდვის ან დამოკიდებულების გამო, როცა დამნაშავე ბოროტად იყენებს ბავშვის მოწყვლად მდგომარეობას. ასეთი მდგომარეობის მიზეზი შეიძლება იყოს ბავშვის ფიზიკური, ინტელექტუალური ან სენსორული დარვევები, ასევე ბავშვის ალკოჰოლზე ან ნარკოტიკებზე დამოკიდებულებით გამოწვეული ინტოქსიკაცია, მიუხედავად იმისა, თვითონ მოიყვანა ასეთ მდგომარეობაში თავი ბავშვმა, თუ ეს ჩადენილია დამნაშავის მიერ, მთავარია რომ ბავშვის მოწყვლად მდგომარეობას იყენებს დამნაშავე განზრახვის სისრულეში მოსაყვანად. ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობის ჩამოყალიბება შესაძლოა განპირობებული იყოს, ბავშვის ჯანმრთელობის არასახარბიელო მდგომარეობით ან თუნდაც მისი არალეგალური ადმინისტრაციული მდგომარეობით, განსაკუთრებით ეს ეხება არასრულწლოვან მიგრანტებს. ბავშვი დაუცველ მდგომარეობაში, დამნაშავის გავლენის ქვეშ შეიძლება აღმოჩნდეს რელიგიური ან სოციალური ნიშნით შექმნილი გარკვეული

---

[373] იხ. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse, Council of Europe Treaty Series - No. 201, 25.10.2007, 19, პარ. 124, <https://rm.coe.int/16800d3832 >, [10.02.2022].

სექტების შიგნით საქმიანობის დროს, რა დროსაც ბავშვი ფიზიკურ და გონებრივ იზოლაციის პირობებში, მოწყვეტილია გარე სამყაროს და ძალიან ხშირად ექვემდებარება ე.წ. ,,ტვინის გამრეცხვის" სხვადასხვა ფორმას.[374]

არასრულწლოვანის მიმართ ნდობის, ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობის გამოყენებით გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათვის სხვაგვარი ქმედების ჩადენის მცდელობას, შესაძლოა თან არც ახლდეს იმგვარი ფიზიკური ძალის გამოყენება, რაც გამოიწვევს დაზარალებულზე სექსუალური ძალადობის ნიშნების დატოვებას. ზრდასრული მოძალადის აგრესიულ ქმედებებს, შესაძლოა ადგილი ქონდეს მაშინ, როდესაც მოზარდი არასრულწლოვანი უარს ამბობს მოძალადის ნებაზე დამორჩილებაზე ან/და სექსუალურ (ვაგინალური, ანალური ან ორალური) აქტივობაზე.

მხედველობაშია მისაღები, რომ არც ხსენებული ქვეპუნქტის და არც ევროპის საბჭოს 2007 წის 25 ოქტომბრის კონვენციის ,,სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ" მიზანი არ არის შესაბამისი ასაკისა და სიმწიფის ახალგზარდა მოზარდების ისეთი სექსუალური აქტივობების კრიმინალიზება, როცა ისინი ურთიერთ შეთანხმებით მონაწილოებენ სექსუალური გამოცდილების მისაღებად თავიანთი სექსუალური განვითარების შესაბამისად.

---

[374] იხ. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse, Council of Europe Treaty Series - No. 201, 25.10.2007, 19, პარ. 126, <https://rm.coe.int/16800d3832 >, [10.02.2022].

3. გაუპატიურების სუბიექტური შემადგენლობა

ქართულ სისხლის სამართლის დოქტრინაში უმრავლესობის მიერ გამოთქმული მოსაზრების თანახმად, გაუპატიურების ჩადენა ძირითადად ხდება წინასწარ მოფიქრებული განზრახვით (*dolus praemeditatus*).[375]

დამნაშავეს, რომელიც პირდაპირი განზრახვით ჩადის გაუპატიურებას, სრული წარმოდგენა უნდა ქონდეს ობიექტური შემადგენლობის ყველა ნიშანზე. გაუპატიურების ჩამდენს შეცნობილი უნდა ქონდეს რომ ის ჩადის სექსუალური ხასიათის შეღწევას დაზარალებულის წინააღმდეგობის დასაძლევად ძალადობის ან ძალადობის მუქარის გამოყენებით, ან შეგნებული აქვს დაზარალებულის უმწეობა და ამით სარგებლობს და იყენებს ამგვარ უმწეობას თავისი სექსუალური მიზნის მისაღწევად. სხვა ვითარებაა გაუპატიურების ზოგიერთ დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენისას, როცა შედეგი დგება დამნაშავის გაუფრთხილებლობით, თუმცა აქაც სავალდებულოა ძირითად ქმედების ჩადენა პირდაპირი განზრახვით (მაგ: გაპატიურება, რამაც გამოიწვია დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობა).

მიუხედავად იმისა, რომ დაზარალებულის თანხმობა, თავისი იმანენტური ბუნების გათვალისწინებით, არ წარმოადგენს გაუპატიურების დეფინიციის კანონისმიერ ელემენტს, სასამართლომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა დაადგინოს დაზარალებულის პოზიცია: ჰქონდა თუ არა გაცხადებული თანხმობა სექსუალური ხასიათის შეღწევაზე, დადებითი პასუხის შემთხვევაში კი იყო თუ არა ის გაცხადებული მისი თავისუფალი ნების გამოვლინების საფუძველზე. თავის მხრივ, უნდა დადგინდეს დამნაშავის სუბექტური დამოკიდებულება თანხმობის ელემენტთან მიმართებით. აღნიშნულ მიდგომით თანხმობის ელემენტის

---

[375] შეად. იხ. *ჯიშკარიანი ბ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღდეგ, თბილისი, 2016, 166.

დადგენას, სასამართლოს ავალდებულებს ე.წ. სტამბოლის კონვენცია, როგორ იერაქრიულად სისხლის სამართლის კოდექსზე მაღლა მდგომი აქტი.

ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციისას, ისევე როგორც სასჯელის დანიშვნისას მნიშნელოვან როლს ასრულებს მოტივი და მიზანი. მართალია, გაუპატიურების ქმედების დანაშუალად კვალიფიკაციისათვის მოტივს არავითარი მნიშვნელობა არ აქვს, თუმცა დამნაშავის მიერ სექსუალური ხასიათის ძალადობის პრაქტიკულ განხორციელებას, ყოველთვის წინ უსწრებს მოტივაციის პროცესი, რომლის დროსაც სუბიექტი იდეალურად, აზრობრივად მოქმედებს, აწონ-დაწონის ობიქეტურ ფაქტორებს სუბიექტურ ფაქტორებთან მიმართებით, და მხოლოდ ამის შემდეგ გადადის ქცევის მეორე საფეხურზე, რომელიც მიღებული გადაწყვეტილების, ანუ ჩამოყალიბებული მოტივის გარესამყაროში რეალიზაციას გულისხმობს.[376] გაუპატიურების მოტივი შეიძლება სხვადასხვაგვარი იყოს, მათ შორის სექსუალური ჟინის დაკმაყოფილება ან შურისძიება.[377]

ბრალდებულის ქცევა ყოველთვის განპირობებულია მოთხოვნით ნაკარნახევი სურვლით. სურვილი კი, აღუძრავს მას მიზანს და განაწყობს მას ამ მიზნის მისაღწევად, მის მიერ არჩეული ქცევის ნებისმიერი ფორმით (მოთხოვნა-სურვილი-მიზანი-ქცევა). გაუპატიურების კანონისმიერი ცნების სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, კეთდება დასკვნა, რომ ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციისათვის მიზანს, როგორც სუბიექტური შემადგენლობის ელემენტს, კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელობა არა აქვს.[378] მით უფრო, დისპოზიციაში მითითებული შეღწევის „სექსუალური ხასიათი“ ფართო გაგებით გულისხმობს შეღწევას სექსუალური მიზნებისთვის, რაც შეიძლება იყოს სიამოვნების მიღება. თუმცა, ძლადობრივი ხასიათის სქესობრივი დანაშაულები,

---

[376] იხ. *დვალიძე ი.,* მოტივი და მიზანი საქართველოს სისხლისამართლებრივ დოქტრინაში, ჟურნ. ,,ქართული სამართლის მიმოხილვა“, №10, 2007.

[377]იხ. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008, 26.

[378] იხ. *თოდუა, ნ.,* კომენტარებში: ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-7 გამოცემა, თბილისი, 2019, 237

ისევე როგორ მათი ცალკეული კვალიფიცირებული შემადგენლობები (მაგ: განსაკუთრებული სისასტიკე) შესაძლოა ჩადენილი იქნეს შურისძიების მოტივითაც.

შესაბამისად, ქმედება მხოლოდ მაშინ ჩაითვლება გაუპატიურებად, როდესაც დისპოზიციაში აღწერილი ხერხებით პირის სხეულში შეღწევა ხორციელდება სექსუალური ლტოლვის გამო ან სექსუალური მიზნებისთვის. შეღწევა შეიძლება განხორციელდეს დასჯისთვის ან სასურველი ინფორმაციის, მტკიცებულების ან აღიარების მიღებისთვის, რა დროსაც შეღწევა არის ადამიანის მიერ რაიმე ქმედების ჩადენის ან არჩადენის იძულების საშუალება. ასეთ დროს, მიუხედავად შეღწევადი ხასიათისა, ქმედება ჩადენის გარეგნული ნიშნებით და ფორმებით რომც გავდეს გაუპატიურებას, თუ არ იქნა სექსუალური ხასიათის სპეციალური მიზანი, მოძალადე არ აგებს პასუხს გაუპატიურებისათვს. მან შეიძლება პასუხი აგოს წამებისთვის ან სხვა ძალადობრივი დანაშაულის ჩადენისათვის.

გაუპატიურების დისპოზიციის მოქმედი რედაქცია იმ პირობებში, როდესაც კანონმდებელი სახელდებით არ მიუთითებს შეღწევის ჩამდენი პირის სექსუალურ მიზანზე (რაშიც იგულისხმება მაგ: სიამოვნების მიღება), ტოვებს შესაძლებლობას, რომ სექსუალური მიზნის გარეშე, სექსუალური ხასიათის შეღწევის ფორმით წამების ჩამდენი, დაისაჯოს გაუპატიურებისთვის უფრო მსუბუქად, ვიდრე წამების ჩადენაში დამნაშავედ ცნობის შემთხვევაში. აღნიშნულ მოსაზრებას ამყარებს სისხლის სამართლის კოდექსის 144[1]-ე მუხლის მესამე ნაწილის ,,ა" ქვეპუნტის ჩანაწერი, რომლის თანახმადაც წამების დამამძიმებელ გარემოებად განსზღვრულია წამების ჩადენა სექსუალური ხასიათის ძალადობის გამოყენებით, რაც იძლევა შესაძლებლობას წამების ჩადენის ხერხი იყოს სექსუალური ხასიათის შეღწევაც. ხსენებული რისკის შესამცირებლად, მიზანშეწონილია, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების დისპოზიციაში აისახოს გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების მიზანი: - სექსუალური მიზანი.

ძალადობრივი ქმედების ჩადენის დროს, დამნაშავის მიზანი არის მისი დაუოკებელი სურვილის ხროცშესხმა, მიაღწიოს დანაშაულებრივ შედეგს პიროვნებისათვის ან/და მისი ყველაზე მნიშვნელოვანი ღირებულებებისადმი არსებითი ზიანის მიყენების გზით. დანაშაულებრივი ქმედების კვალიფიკაციისათვის აუცილებელია დადგინდეს თუ რა მიზნით იქნა გამოყენებული ძალადობა. ამ მიზნის დადგენა, შესაძლებელს გახდის სწორად შეირჩეს სისხლის სამარლის კოდექსის ის ნორმა, რომლის გამოყენება მოხდება ჩადენილი ქმედების კვალიფიკაციისას. მაგ: ძალდობის ჩადენისას თუ დადგინდება ბრალდებულის მიზნად ქცეული სურვილის არსებობა, დაკავშირებული მხვერპლთან სექსუალური მიზნით სექსუალური ხასიათის შეღწევასთან, ეს გახდება საფუძველი ჩვეულებრივი ძალადობა გადაკვალიფიცირდეს გაუპატიურებაზე და პირმა პასუხი აგოს როგორც გაუპატიურების მცდელობისთვის, ისე დამთავრებული გაუპატიურებისათვის, იმისდამიხედვით თუ დანაშაულის განხორიცლეების რა ეტაპზე იქნა აღკვეთილი გაუპატიურება.

§ 4. მართლწინააღმდეგობის და ბრალის დადგენის მნიშვნელობა ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციისას

ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულები გამოირჩევა მართლწინააღმდეგობის მეტად მაღალი ხარისხით და შედეგთა განსაკუთრებული სიმძიმით, რაც ხშირად გამოუსწორებელ ზიანს აყენებს ცალკეულ ინდვიდთა როგორც ჯანმრთელობას, ისე სიცოცხლეს და ხელყოფს დაზარალებულის სექსუალურ ავტონომიას. შესაბამისად, ქმედების შემადგენლობის ნიშნების დადგენა მიანიშნებს ქმედების მართლწინააღმდეგობაზე.

მართლწინააღმდეგობასთან მიმართებით, რელევანტურია ,,დაზარალებულის თანხმობის", როგორც მართლწინააღმდეგობის ზეკანონიერი გაროემოებაზე მსჯელობა ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშუალების კონტექსტში.

თუმცა, დაზარალებულის თანხმობის, როგორც მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ გარემოებაზე და ,,გამამართლებელი თანხმობის“, მართლზომიერების პირობებზე მსჯელობა განვითარებულია ნაშრომის II თავის, §3 პარაგრაფში, სადაც დაწვრილებით არის განხილული თანხმობის ელემენტის ნამდვილობის დასადგენად გასათვალისწინებელი გარემოებები, მათ შორის კონსტიტუციურ სამართლებრივ ჭრილში.

ნაშორმის შესაბამის თავში ახსნილია ასევე, თანხმობის ელემენტის, როგორც საქართველოს სსკ-ს 137-ე და 138-ე მუხლების საკანონმდებლო კონსტურქციში ქმედების კანონისმიერ ელემენტად ასახვის მნიშვნელობა, რაც საშუალებას მოგვცემს თანხმობის არარესბობა დადგინდეს ქმედების, და არა მართლწინააღმდეგობის დადგენის ეტაპზე სასამართლოს მიერ.

თუკი დამნაშავე, თავისი ასაკიდან და გონებრივი მდგომარეობიდან გამომდინარე, სრულად აცნობიერებს მის მიერ ჩადენილი ქმედების მართლსაწინააღმდეგო ხასიათს და ბრალის გამომრიცხველი რომელიმე გარემოებაც არ არსებობს, მაშინ ითვლება რომ ქმედება ბრალეულია.

მართლწინააღმდეგობის და ბრალის დადენის დროს, სასმართლო მოქმედებს მათი გამორიცხვის მეთოდით, რაც იმას ნიშნავს რომ თუ არ დადგინდა მართლწინააღმდეგობის ან ბრალის გამორმიცხველი გარემოების არსებობა საქმეზე, მაშინ ითვლება, რომ ქმედება მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეულია.

§ 5. გაუპატიურების მომზადება და მცდელობა

სსკ-ის VI თავი განასხვავებს დაუმთავრებელი დანაშაულის სახეებს: დანაშაულის მომზადებას და მცდელობას.

დანაშაულის მომზადება მისი ჩადენის პირობების განზრახ შექმნას გულისხმობს. დანაშაულის მოსამზადებელ ეტაპზე მოძალადეს დაწყებული არ აქვს ქმედების

ობიექტური შემადგენლობის განხორციელება, რაც გაუპატიურების მომზადების მისი მცდელობისაგან გამიჯვნის პროცესს ამარტივებს.

სხვა საკითხია გაუპატიურების მცდელობის გამიჯვნა დამთავრებული გაუპატიურებისაგან, როცა გაუპატიურების მცდელობის დროს დამანშავეს უკვე დაწყებული აქვს ქმედების შემადგენლობის ნიშნების განხორციელება. ყოველთვის არსებობდა აზრთასხვადასხვაობა იმის შესახებ, თუ რა ჩაითვლება გაუპატიურების დაწყების და დასრულების სტადიად, რასაც გარკვეულწილად განაპირობებდა დოქტრინაში არსებული განსხვავებული მიდგომები გაუპატიურების შედეგიან თუ შედეგგარეშე დაანაშაულად მიჩნევის შესახებ.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ, მსგავს საქმეებზე დადგენილი ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისად, საკასაციო პალატა, თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში უთითებს, რომ ,,გაუპატიურება დამთავრებულად ჩაითვლება, როდესაც დამნაშავე სხვადასხვა ხერხის გამოყენებით დაიწყებს სქესობრივი კავშირის დამყარებას და არა აქვს მნიშვნელობა, მიიყვანს თუ არა ბოლომდე სქესობრივ აქტს.[379] ჯერ კიდევ 2017 წელს ერთ-ერთ საქმეზე გამოტანილ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ, ქმედების დასრულების განმსაზღვრელ კრიტერიუმად მიიჩნია ძალადობის გამოყენებით მამაკაცის სასქესო ორგანოს შეყვანა დაზარალებულის გენიტალიაში.[380] ქმედების დასრულებულად მიჩნევისთვის კი, სასამართლოს განმარტებით, არა აქვს მნიშვნელობა, სასქესო ასოს შეყვანა დასრულდება საშოს შესავალთან თუ თვით საშოში, ვინაიდან ამ დროიდან უკვე ხელყოფილია ადამიანის სქესობრივი თავისუფლება."[381] უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ქმედების გაუპატიურებად

---

[379] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 25 სექტემბრის განჩინება საქმეზე № 2კ-188აპ.-17;

[380] იხ. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2017 წლის 23 თებერვლის განაჩენი საქმეზე № 1/ბ-1108-16;

[381] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 22 დეკემბრის განჩინება საქმეზე № 2კ-567აპ-20.

მიჩნევისთვის, არ არის აუცილებელი საქალწულე აპკის დარღვევა, ვინაიდან ფიზიკურად შესაძლებელია ვაგნიალური გზით სექსუალური ხასიათის შეღწევა საქალწულე აპკის მთლიანობის დარღვევის გარეშე, რა დროსაც შესაძლებელია ასევე დაზარალებულის დაორსულება საშოს შესასვლელთან თესლის დაღვრის გზით.[382]

თუკი სსკ-ის 137-ე მუხლის დისპოზიციის შინაარსს გავაანალიზებთ, გაუპატიურების დაწყების მომენტად უნდა მივიჩნიოთ არა მაინც და მაინც მოძალადის მიერ თავისი სასქესო ორგანოს შეხება დაზარალებულის ვაგინალურ, ორალურ ან ანალურ ადგილებთან, ან სხვა ნივთის შეხება ანალურ და ვაგინალურ ადგილებთან, არამედ გაუპატიურების დაწყებად უნდა მივიჩნიოთ ქმედების განხორციელების ბევრად უფრო ადრეული ეტაპი სექსუალური მიზნით ძალადობის ან ძალადობის მუქარის განხორციელების დაწყება. ამდენად გაუპატიურების მცდელობის ეტაპი მოიცავს ძალადობის ან ძალადობის მუქარის დაწყებიდან დაზარალებულის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევამდე არსებულ დროის მონაკვეთს.

პირის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევის შემდეგ გაუპატიურება დამთავრებულად უნდა ჩაითვალოს, რაც გამორიცხავს გაუპატიურებაზე ნებაყოფლობით ხელის აღებას. გაუპატიურების ქმედების ჩადენაზე ნებაყოფლობით ხელის აღება შესაძლებელია სექსუალური ხასიათის შეღწევის ჩადენამდე, როცა ჯერ კიდევ შესაძლებელია სამართლებრივი სიკეთის - დაზარალებულის სქესობრივი თავისუფლების ან ხელშეუხებლობის ხელყოფის თავიდან აცილება და დაცვა.

საკითხის გასარკვევად, თუ როდის ითვლება გაუპატიურება დამთავრებულად ან რომელ სტადიაზე შეჩერდა დანაშაულებრივი ქმედება და ხომ არ აქვს ადგილი დანაშაულზე ნებაყოფლობითი ხელის აღება, საუკეთესო საშუალებას

---

[382] იხ. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2017 წლის 23 თებერვლის განაჩენი საქმეზე № 1/ბ-1108-16;

წარმოადგენს მოტივისა და მიზნის დადგენა. ,,დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღების მოტივი შესაძლოა სხვადასხვა იყოს. მაგალითად, დაზარალებულის სიბრალული, კანონის შიში, ღვთის შიში, დაზარალებულისადმი სიმპათიით განწყობა, დაზარალებულთან ნებაყოფლობითი სქესობრივი კავშირის დამყარების მოლოდინით ძალადობის ნებაყოფლობით შეწყვეტა[383] და ა.შ.. აქ მთავარი არის ერთი მომენტი: მიზნის მიღწევაზე უარის თქმის მოტივის ჩამოყალიბებისას პირს შეცნობილი უნდა ქონდეს, რომ მას აქვს ობიექტური შესაძლებლობა, ბოლომდე მიიყვანოს დანაშაული.“[384]

გაუპატიურების დამთავრებული მცდელობის სტადიაზე ნებაყოფლით ხელის აღების კარგი მაგალითია, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ ერთ-ერთ საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება.[385] განჩინების აღწერილობითი ნაწილის შინაარსიდან ირკვევა, რომ დაზარალებული ნ. ჰ.-ს თავის მეგობრებთან ერთად თავს ყაჩაღურად დაესხა რამდენიმე შეიარაღებული პირი, რომელთაგან ერთ-ერთმა თავდამსხმელმა

მოჰკიდა ხელი და წაიყვანა ტყის მასივის სიღრმეში. იგი წინააღმდეგობას ვერ უწევდა, რადგან შიშობდა, რომ თავისი მეგობრებისთვის რაიმე ზიანი არ მიეყენებინათ. მისი ჩვენებით, ერთმა ბიჭმა შეიყავანა იგი ტყის სიღრმეში, მიწაზე წააქცია და ცდილობდა მისთვის შარვლის გახსნას, მაგრამ მალევე თავი დაანება და წავიდა სხვა დანარჩენ შეიარაღებულ ბიჭებთან. ამის შემედეგ მასთან მოდის ორი შეიარაღებული ბიჭი, რემელთაგან ერთი თავზე დაადგა იარაღის მიშვერით და მეორემ კი ძალადობის გამოყენებით დაუწყო შარვლის გახსნა, რა დროსაც შარვალი გაუხია პატარა ელვა შესაკრავიდან მარცხნივ. დაზარალებულმა ისიც

---

[383] იხ. თბილსის სააპელაციო სასამართლოს 2016 წლის 13 ივლისის განაჩენი საქმეზე №1/ბ-373-16, ხელმისაწვდომია სები-ს ვებ. გვერდზე: <http://www.library.court.ge>, [10.02.2022].

[384] იხ. *დვალიძე ი.,* დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება, ჟურნ. ,,ალმანახი“, № 19, 2004, 21.

[385] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2009 წლის 04 მარტის განჩინება საქმეზე № 2კ-1284აპ-08.

მიუთითა, რომ მოძალადე ბიჭს შარვალი უკვე ნაწილობრივ ჰქონდა ჩაწეული და ცდილობდა მასთან სქესობრივი კავშირის დამყარებას. დაზარალებული ამ ყველაფერმა შეაშინა და დაიწყო ყვირილი, რის შედეგადაც ეს ბიჭი, რომელიც ცდილობდა მისთვის შარვალის გახსნას შეეშვა, წამოდგა ფეხზე და წავიდა თავის შეიარაღებულ მეგობრებთან. ამდენად, მიუხედავად იმისა, რომ მოძალადეს გაცნობიერებული ჰქონდა ქმედების გაგრძელების შესაძლებლობა, მას შეეცოდა დაზარალებული და აღარ გააგრძელა დაზარალებულის შარვლის გახსნა, რითაც ფაქტობრივად მან ხელი აიღო საბოლოოდ გაუპატიურების ჩადენაზე და საკუთარი ქმედებით თავიდან აიცილა დანაშაულებრივი შედეგი დაზარალებულის სქესობრივი თავისუფლების მოსალოდნელი ხელყოფის სახით.

აღნიშნულ საქმეზე ორივე ინსტანციის სასამართლომ დაადგინა გამამტყუნებელი განაჩენი გაუპატიურების მცდელობისთვის. ორვე ინსტანციის სასამართლომ ჩათვალა, რომ გაუპატიურებაზე ნებაყოფლობით ხელის აღებას არ ჰქონია ადგილი, ვინაიდან ქმედება შეწყდა არა მსჯავრდებულის სურვილით, არამედ დაზარალებულის აქტიური წინააღმდეგობით (ყვირილით). არც ერთ ინსტანციას არ უმსჯელია იმ გარემო-პირობების შესახებ, სადაც დაზარალებულის ჩვენებით გაუპატიურების მცდელობას ჰქონდა ადგილი.

საქართველოს უზენასი სასამართლოს მიერ, სწორად ამოერიცხა მსჯავრდებულს გაუპატიურების მცდელობა, ვინაიდან არსებობდა ნებაყოფლობით ხელის აღების ყველა წინაპირობა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებების გათვალისწინებით, შემთხვევა მოხდა ტყის სიღრმეში, დაუსახლებელ ადგილას, რამდენიმე შეირაღებული პირის მიერ ყაჩაღობის ჩადენის შემდეგ და ასეთ ვითარებაში, მხოლოდ დაზარალებულის ყვირილი, საკმარისობის თვალსაზრისით, სავსებით სწორედ არ იქნა მიჩნეული იმ ტიპის გარემოებად, რომლის არსებობისას, მსჯავრდებული თავის განზრახვას ვერ მოიყვანდა სისრულეში.

გაუპატიურების ჩადენაზე ნებაყოფლობით ხელის აღებას გამორიცხავს ასევე ქმედების შეწყვეტა ხელშეშლილი მცდელობის დროს,[386] როცა გაუპატიურების წინარე ძალადობის განხორციელების დროს პირი დაკარგავს ერექციას და ამის გამო ვერ შეძლებს სექსუალური ხასიათის შეღწევას დაზარალებულის სხეულში. აქ ადგილი აქვს პირის არანებაყოფობთ ხელის აღებას გაუპატიურებაზე, რაც უნდა შეფასდეს გაუპატიურების მცდელობად.

თუკი გამოყენებული ძალადობის ნაკლები ინტენსივობის გამო, დამნაშავე ვერ შეძლებს დაზარალებულის წინააღმდეგობის დაძლევას, მაშინ ქმედება შეფასდება როგორც გაუპატიურების მცდელობა.[387] საკითხის გასარკვევად, გაუპატიურების მცდელობას აქვს ადგილი თუ გაუპატიურებაზე ნებაყოფლობით ხელის აღებას, მნიშვნელოვნია, გამოკვლეული და გათვალისწინებული იქნეს (1) ქმედების ჩადენის კონკრეტული ფაქტობრივი ვითარება, გარემოებები (მაგ. ქმედების ჩადენა დაუსახლეებლ ადგილას, რის გამოც მსჯავრდებულს არ ექნებოდა იმის შიში, რომ ვინმე მიეშველებოდა დაზარალებულს და ხელს შეუშლიდა მას განზრახვის ბოლომდე მიყვანაში), (2) დაზარალებულის წინააღმდეგობა ობიექტურად იყო თუ არა ისეთი სიძლიერის, რომლის დაძლევასაც პირი ვერ შეძლებდა და რომ (3) მსჯავრდებულის და დაზარალებულის ფიზიკურ შესაძლებლობებს შორის არ არსებობდა მნიშვნელოვანი სხვაობა ამ უკანასკნელის სასარგებლოდ, რაც მსჯავრდებულს აიძულებდა მისი ნების საწინააღმდეგოდ შეეწყვიტა ძალადობა.[388]

საგულისხმოა, რომ სასამართლო პრაქტიკაში ჭარბობს შემთხვევები, როცა გაუპატიურების მცდელობისთვის გათვალისწინებული სისხლისსამართლებრივი

---

[386] იხ. ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი (სახელმძღვანელო), მესამე გამოცემა, ზოგადი ნაწილი, 2018, 280

[387] იხ. *დვალიძე ი.,* დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება, ჟურ. ,,ალმანახი", N19, 2004, 23-24.

[388] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 14 მაისის განჩინება საქმეზე № 2კ-1129ა3.-06, ხელმისაწვდომია საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ვებ. გვერდზე: <http://prg.supremecourt.ge/DetailViewCrime.aspx >, [10.02.2022]

პასუხისმგებლობისაგან პირის გათავისუფლებისას, ქმედებაზე ნებაყოფლობით ხელის აღების გამო, სასამართლო ხშირად ცვლის კვალიფიკაციას და პირის დამნაშავედ ცნობას ახდენს მის მიერ ფაქტობრივად უკვე ჩადენილი ქმედების კვალიფიკაციის შესაბამისად. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის სახეების სპეციფიკის და ჩადენის ხერხების თავისებურებების გათვალისწინებით, ბრალდებულის მიერ უკვე ჩადენილი ქმედება ცალკეულ შემთხვევებში კვალიფიცირდება როგორც, ძალადობა, იძულება ან მუქარა.

გაუპატიურების მცდელობად შეფასდება ასევე, სექსუალური პენეტრაციის მიზნით, ძალადობის გამოყენების შედეგად დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობაში მოყვანა, თუკი ძალადობრივი ქმედება შეღწევამდე შეწყდა.[389] აღნიშნულის საილუსტრაციოდ განვიხილოთ მაგალითი სასამართლო პრაქტიკიდან.[390] სიღნაღის რაიონული სასამართლოს 2020 წლის 25 ნოემბრის განაჩენის აღწერილობით-სამოტივაციო ნაწილიდან ვკითხულობთ, რომ 2020 წლის 03 მარტს, შუაღამის საათებში, ქ.დედოფლისწყაროში, თამარის ქუჩა N00-ში მდებარე, ი. ი.-ს კუთვნილ საცხოვრებელ სახლში მისულმა, მთვრალ მდგომარეობაში მყოფმა, გ. წ. დაუძახა ი. ი.-ს, რომელიც გამოიყვანა ეზოში და მოსთხოვა სქესობრივი კავშირის დამყარება. ი. ი.-ს კატეგორიული უარის მიღების შემდეგ გ. წ. ჩაებღაუჭა ქალს ხელში და მიათრევდა მისივე სახლისაკენ. ი. ი.-ს ფიზიკური წინააღმდეგობის გამო გულმოსული გ. წ. ხელების და ფეხების მრავალჯერადი დარტყმით სცემდა ი. ი.-ს და ფიზიკური ძალის გამოყენებით ცდილობდა სქესობრივი კავშირის დამყარების მიზნით იგი შეეთრია სახლში, მაგრამ ი. ი. გადარჩა გაუპატიურებას, გ. წ.-მ ვერ შეძლო განზრახვის სისრულეში

---

[389] იხ. *ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, თბილისი 2016, 215

[390] იხ. სიღნაღის რაიონული სასამართლოს 2020 წლის 25 ნოემბრის განაჩენი საქმეზე N1/71-20), ხელმისაწვდომია საქართველოს სასამართლების საქმისწარომების სისტემის შემდეგ ვებ. გვერდზე: <https://ecd.court.ge >, [10.02.2022]

მოყვანა, რის შედეგადაც ი. ი.გაექცა გ. წ.-ს და თავი შეაფარა მეზობლის - ლ. ე.-ის საცხოვრებელ სახლს.

სასამართლომ აღნიშნულ საქმზე გაუპატიურების ნაწილში დაადგინა გამამართლებელი განაჩენი და ქმედება გადააკვალიფიცირა სსკ-ის 126-ე მუხლის პირველ ნაწილზე. ქმედების სამართლებრივი შეფასების ეტაპზე, სასამართლომ ერთის მხრივ, სწორად განავითარა მსჯელობა და გაუპატიურების დაწყების მომენტად მიიჩნია ბრალდებულის მხრიდან დაზარალებულის მიმართ ძალადობის გამოყენება, თუმცა, მეორეს მხრივ, არ მიიჩნია საკმარის საფუძვლად დაზარალებულის განცხადება ბრალდებულის მხრიდან სექსუალური ხასიათის ძალადობაზე და სექსუალური შინაარსის მიმართვის ფორმაზე, რაც უტყუარად არ დადასტურდა სხვა მტკიცებულებებით. იმის გათვალისწინებით, რომ სხვა შემსწრე პირებმა არ დაადასტურეს გამოვლენილი ძალადობის სექსუალური ხასიათი (არ გაუგონიათ ბრალდებულის სექსუალური ხასიათის მიმართვა დაზარალებულსიადმი) და სასამართლო-სამედიცინო ექსპერტიზის დასკვნაშიც აღწერილი დაზიანებების განვითარების ლოკაცია (დაზიანება მიყენებული იყო თავის არეში), არ იყო დამახასიათებელი გაუპატიურებისათვის, სასამართლომ ჩათვალა, ბრალდებული მხოლოდ ცემისთვის უნდა დასჯილიყო. სასამართლომ, არც დაზარალებულის მოწმის სახით ჩვენების მიცემისას გაკეთებული განცხადებები მიიჩნია საკმარის მტკიცებულებად, სადაც დაზარალებულმა განაცხადა, თუ როგორ მიმართა მას ეზოში მდგომმა გ. წ.-მ „შედი სახლში უნდა გიხმაროო“. დაზარალებულის თქმით, გ. წ.-ს მისი გაუპატიურება უნდოდა, სცემდა, ხოლო ის კი უძალიანდებოდა. იგი სახლში არ შევიდა და ეზოში წაიქცა. გ.წ.-მ კი იგი დაიჭირა, ეუბნებოდა არსად არ წახვიდეო და სცემდა, მუშტებს თავში ურტყავდა, ბეჭებში წიხლებს და ბოლოს თავი ჭიშკარს მიარტყმევინა.

სასამართლოს მსჯელობა ბრალდებულის უდანაშაულობასთან დაკავშირებით ვერ იქნება გაზიარებული, ვინაიდან ბრალდებულს ფაქტობრივად დაწყებული ჰქონდა გაუპატიურების ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნიშნების

განხორციელება, რასაც დაზარალებულის მიმართ მისი გამოთქმული სიტყვების „შედი სახლში უნდა გიხმაროო“ გამოყენების კონტექსტი მოწმობს და ბრალდებულის მიერ ჩადენილ ძალადობას სექსუალურ ხასიათს სძენს. შესაბამისად მცდარია სასამართლოს გაკეთებული დასკვნები ბრალდებილის დამნაშავედ ცნობის შესახებ მხოლოდ ცემის ნაწილში. ბრალდებულმა ფაქტიურად ყველა შესაძლებლობა ამოწურა ქმედების ბოლომდე მისაყვანად, რომ არა თვით დაზარალების წინააღმდეგობა და მისი მეზობლის გამოჩენა მის დასახმარებლად, ბრალდებული სისრულეში მოიყვანდა თავის განზრახვას. თუ დავუშვებთ იმ მოცემულობას, რომ გაუპატიურების მომზადება მოიცავს გაუპატიურების ქმედების შემადგენლობის განხორციელების დაწყებიდან პირის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევამდე არსებულ პერიოდს, მაშინ სასამართლოს სწორი გადაწყვეტიელბის გამოტანის შემთხვევაში ბრალდებული დამანშავედ უნდა ეცნო გაუპატიურების დამთავრებული მცდელობისთვის.

§ 6. გაუპატიურების ამსრულებლობა და თანამონაწილეობა

გაუპატიურების ამსრულებელი ან თანამონაწილე შეიძლება იყოს სისხლისსამართლებრივი პასუხისგებლობის ასაკს მიღწეული ნებისმიერი სქესის მქონე პირი.

ზოგადად, ქმედების თანამონაწილეობთ ჩადენისას მისი სწორ კვალიფიკაციაზე, განსაკუთრებით თუ ეს ეხება სქესობრივი დანაშაულის ისეთ სახეს, როგორიც გაუპატიურებაა, მნიშვენელოვან გავლენას ახდენს სისხლის სამართლის თეორიაში არსებული სხვა ისეთი ძირითადი საკითხები, როგორიცაა: მიზეზობრიობა, დანაშაულის შემადგენლობა, მისი სახეები, ბრალი, უმართლობის პრობლემა და ა.შ.

გაუპატიურების თანამონაწილეობაზე საუბარი, ამსრულებლის, როგორც მთავარი ფიგურის განხილვით უნდა დავიწყოთ. თანამონაწილეთა ქმედება, დანაშაულებრივ შედეგს სწორედ ამსრულებლის ქმედების მეშვეობით

უკავშირდება. მიზეზობრივი კავშირი არსებობს გაუპატიურების თანაამსრულებლობის შემთხვევაშიც, როცა ჯგუფის ყოველი წევრი, როგორც თანამსრულებელი, თავისი ქმედებით უშუალოდ იწვევენ და გავლენას ახდენენ მავნე შედეგის დადგომაზე. რაც შეეხება მიზეზობრივი კავშირს შუალობითი ამსრულებლობის დროს, დგინდება ,,ბრმა იარაღად" გამოყენებული ან შეცდომაში შეყვანილი პირის ქმედებასა და დამდგარ შედეგს შორის.[391]

ამსრულებლობის სახეებად უშუალო ამსრულებლობის, თანაამსრულებლობის და შუალობითი ამსრულებლობის მიჩნევის საშუალებას სისხლის სამართლის კოდექსის 22-ე მუხლი იძლევა. ამსრულებლის სახეებიდან ქმედების გაუპატიურების დანაშაულად კვალიფიკაციის დროს, ყველაზე მეტად პრობლემატურია ამსრულებლის თანამონაწილისაგან გამიჯვნის საკითხი.

ამსრულებლობასთან და თანამონაწილეობასთან დაკავშირებული პრობლემატური სამართლებრივი საკითხები პრაქტიკაში თავს იჩენს მაშინ, როცა გაუპატიურების ჩადენა ხდება ორი ან მეტი პირის მიერ. თანაამსრულებლობა და თანამონაწილოება არაა რამდენიმე ადამიანის უბრალო ერთობა. თუ თანაამსრულებლობისთვის საკმარისია სულ მცირე ორი პირი ასრულებდეს ერთი და იმავე მუხლით აღწერილ შემადგენლობას, თანამონაწილოების დროს მხოლოდ ერთი პირის მიერ ქმედების შემადგენლობის განხორციელებაც საკმარისია.[392]

ამსრულებლობის და თანამონაწილის გამიჯვნის პრობლემის საილუსტრაციოდ მოვიყვანოთ შემდეგი მაგალითი სასამართლო პრაქტიკიდან, როცა პირველი და მეორე ინსტაციის სასამართლოების მიერ ჯგუფურად დაკვალიფიცირებული გაუპატიურება, ისე იქნა გაუქმებული უზენაესი სასამართლოს მიერ, რომ

---

[391] იხ. ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი (სახელმძღვანელო), მესამე გამოცემა, ზოგადი ნაწილი, 2018, 293

[392] იხ. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008, 36.

თანამონაწილოების ნიშნებიც კი ვერ დაინახა სასამართლომ და ქმედება მარტივ გაუაპტიურებად დააკვალიფიცრირა. განჩინების[393] მოკლე ფაბულა მდგომარეობდა შემდეგში:

2006 წლის 26 ივლისს მ. მ. და გამოძიებით დაუდგენელმა პირმა, იძულებით აიყვანა მეორე სართულზე მ. ტ. და შესთავაზა სქესობრივი კავშირის დამყარება, რაზედაც უარი მიიღო. მ. ტ-ძემ უთხრა მ. მ.-ს და დაუდგენელ პირს, რომ იგი იყო ქალიშვილი და მოსთხოვა გაენებებინათ მისთვის თავი. აღნიშნულის მიუხედავად, გამოძიებით დაუდგენელმა პირმა ძალის გამოყენებით გახადა მაისური, შარვალი, ქვედა საცვალი და გაუკუღმართებული ფორმით, უკანა ტანიდან დაამყარა მასთან სქესობრივი კავშირი, რაც გრძელდებოდა დაახლოებით 3 წუთის განმავლობაში, რის შემდეგაც მ. ტ-ძემ ტირილით ჩაიცვა ტანსაცმელი. ამ დროს ოთახში შევიდა მ. მ. და მანაც განიზრახა მ. ტ-ძესთან ძალის გამოყენებით სქესობრივი კავშირის დამყარება. განზრახვის სისრულეში მოყვანის მიზნით, ფიზიკური ძალის გამოყენებით, მ.მ.-მ გახადა მაისური, შარვალი, ქვედა საცვალი, რის შემდეგაც მასთან, ამ უკანასკნელის ნების საწინააღმდეგოდ, დაამყარა სქესობრივი კავშირი უკანა ტანიდან. ამ დროის განმავლობაში მ. ტ-ძე ითხოვდა თავის დანებებას და ძალადობის შეწყვეტას, მაგრამ მ. მ.-მ ფიზიკური ძალადობის გამოყენებით, მ. ტ-ძის ნების საწინააღმდეგოდ, უკანა ტანიდან რამდენჯერმე დაამყარა სქესობრივი კონტაქტი მ. ტ. -სთან. ყოველივე აღნიშნულის შემდეგ მ. ტ., მ. მ. და გამოძიებით დაუდგენელი ორი პირი გავიდნენ „ფალავანთა კლუბიდან“. მ. ტ-ძე ტაქსით, მისივე მოთხოვნით, მიიყვანეს ილია ჭავჭავაძის გამზირზე არსებულ თსუ-ს V კორპუსთან, სადაც მან გადაწყვიტა მიემართა პოლიციისათვის.

პირველი და მეორე ინსტანციის სასამართლოს განაჩენით, მ. მ.-ს ქმედება დაკვალიფიცირდა ჯგუფურ გაუპატიურებად, რასაც არ დაეთანხმა უზენაესი

---

[393] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 20 ოქტომბრის განჩინება საქმეზე №606-აპ, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი სისხლის სამართლის საქმეებზე, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, №5, 2008, 108.

სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატა და განაჩენი შეცვალა კვალიფიკაციის ნაწილში შემდეგი არგუმენტაციით. პალატამ ხაზი გაუსვა გაუპატიურების ჯგუფურად კვალიფიკაციისათვის უშუალოდ გაუპატიურების განხორციელებაში მინიმუმ ორი ამსრულებლის მონაწილოების აუცილებლობას, და ქმედების ამსრულებლად იმ პირის მიჩნევის საჭიროებას, ვინც საქართველოს სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული შემადგენლობის ნაწილს მაინც შეასრულებს.

ჯგუფის მიერ ჩადენილი გაუპატიურების თანაამსრულებლად ჩაითვლება პირი, ვინც დაზარალებულის მიმართ ახორციელებს ძალადობას ან მუქარას და ამით უადვილებს მეორე პირს, მოახდინოს სექსუალური ხასიათის შეღწევა დაზარალებულის სხეულში. განაჩენების მიხედვით კი, მ. მ-მ ჯგუფურად გაუპატიურება ჩაიდინა შემდეგ გარემოებებში: ჯერ გამოძიებით დაუდგენელმა პირმა ძალის გამოყენებით, ანალური გზით დაამყარა მ. ტ-ძესთან სქესობრივი კავშირი, რაც გრძელდებოდა დაახლოებით 3 წუთის განმავლობაში, რის შემდეგაც მ. ტ-ძემ ტირილით ჩაიცვა ტანსაცმელი. ამ დროს ოთახში შემოდის მ. მ. და ისიც განიზრახავ მ. ტ-სთან ძალის გამოყენებით სქესობრივი კავშირის დამყარებას. განზრახვის სისრულეში მოყვანის მიზნით, ფიზიკური ძალის გამოყენებით, მ. მ.-მ, მ. ტ.-ის ნების საწინააღმდეგოდ, ამყარებს სქესობრივ კავშირს ანალური გზით.

ამდენად, უზენაესმა სასამართლომ, სავსებით სწორედ შეცვალა კვალიფიკაცია, ვინაიდან მათ ერთიანი სისხლისამართლებრივი უმართლობაც კი ვერ განახორციელეს. მ. მ.-მ და მასთან მყოფმა გამოძიებით დაუდგენელმა პირმა ერთმანეთის დახმარების გარეშე, დროის მცირე ინტერვალის დაშორებით, დამოუკიდებლად განახორციელეს მ. ტ.-ს მიმართ სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი ქმედება. შესაბმიასდ გამართლებულია მ. მ.-ს ქმედების კვალიფიკაცია საქართველოს სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილით.

§ 7. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება (კანონისმიერი ელმენტები)

სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების დეფინიცია მოცემულია სსკ-ის 138-ე მუხლში, რომელიც იურიდიული ტექნიკის თვალსაზრისით ჩამოყალიბებულია ოთხ ნაწილად და შეიცავს ქმედების დამამძიმებელ მსგავს გარემოებებს, ანალოგიურად როგორც ეს მოცემულია 137-ე მუხლში.

2017 წლის 4 მაისის კანონით, სისხლის სამართლის კოდესში ცვლილებების განხორციელეაბმდე, 138-ე მუხლი იწოდებოდა სექსუალური ხასიათის ძალმომრეობით მოქმედებად და ითვალისწინებდა პასუხისგებლობას სექსუალური ხასიათის ქმედების როგორც შეღწევადი ფორმით, ისე შეღწევის გარეშე ჩადენისათვის. სექსუალური ხასიათის ძალმომრეობითი მოქმედება, გაუპატიურებისაგან განსხვავებით გულისხმობდა სექსუალური ხასიათის შეღწევას მხოლოდ ერთი და იმავე სქესის ადამიანებს შორის (მამათმავლობა, ლესბოსელობა) და ასეთ სექსუალურ კონტაქტს გაუკუღმართებულ ფორმით ჩადენილ სექსუალურ აქტად მოიხსენიებდა. იმ შემთხვევაში კი, როცა მაგალითად ადგლი ექნებოდა ქალის სხეულში ორალური ან ანალური გზით შეღწევას, ან ვაგინაულური გზით მაგრამ შეღწევის საშუალებად სხვა საგნის გამოყენებით, ქმედება ჩაითვლებოდა ეგრეთ წოდებულ ,,გაუკუღმართებული ფორმით" ჩადენილ ძალადობად და სამართლებრივად შეფასდებოდა არა როგორც გაუპატიურება, არამედ როგორც სექსუალური ხასიათის ძალმომრეობითი მოქმედება (სსკ. მუხ. 138).

დღეს მოქმედი რედაქცია აღარ ითვალისწინებს მსგავს ჩანაწერს და კანონმდებელი სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების დეფინიციაში მოიაზრებს სექსუალური ხასიათის ყოველგვარ ქმედებას არაშეღწევადი ფორმით. შესაბამისად, სსკ-ის 138-ე მუხლის ქმედებების ნაწილი, რომელიც ატარებდა შეღწევად ხასიათს მთლიანად აისახა სსკ-ის 137-ე მუხლის დეფინიციაში და მოიცვა გაუპატიურების შემადგენლობის დისპიზიციის შინაარსმა. აღნიშნული გამოწვეულია როგორც, სტამბოლის კონვენციის გავლენით, ისე

პარლამენტის მიერ მიღებული ანტიდისკრიმინაციული[394] კანონმდებლობის საფუძველზე განხორციელებული ცვლილებებით.

ხსენებული ცვლილებების მიუხედავად, რაც ცალსახად პოზიტიურ ნაბიჯია ქართული სისხლის სამართლის კოდექსის ევროპეიზაციის გზაზე, უცვლელად დარჩა სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენის ხერხები. გაუპატიურების ქმედების შემადგენლობის მსგავსად, სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება მხოლოდ მაშინ მიიჩნევა ჩადენილად, თუ მისი ჩადენა მოხდა მსხვერპლის მიმართ ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან უმწეობის გამოყენებით. დაზარალებულის თანხმობა, გაუპატიურების შემადგენლობის მსგავსად, არც განსახილველი შემადგენლობის კანონისმიერ ელემენტს არ წარმოადგენს.

შესაბამისად, ქართულმა სისხლის სამართალმა გაუპატიურების ქმედების შემადგენლობის საკანონმდებლო კონსტურქციის ანალოგიურად, სექსუალური ხასიათის ქმედების ჩადენისთვისაც სავალდებულოდ გაითვალისწინა ერთის მხრივ, ძალადობის, ძალადობის მუქარის ან დაზარალებული უმწეობის გამოყენებით მსხვერპლის საწინააღმდეგო სურვილის დაძლევა, მეორე მხრივ კი, უშუალოდ იმგვარი სექსუალური ხასიათის ქმედების ჩადენა, რომელიც არ შეიცავს გაუპატიურების ნიშნებს.

სსკ-ის 138-ე მუხლის დისპოზიცია მოიცავს სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების კანონისმიერ შემადგენლობას, რომელიც განიმარტება როგორც ,,სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება, რომელიც არ შეიცავს გაუპატიურების ნიშნებს, ჩადენილი ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით.“

---

[394] დაწვრილებით იხ. 2014 წლის 02 მაისის საქართველოს კანონი ,,დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ”, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2339687> [10.02.2022].

განსხვავებით საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსისაგან, რომელიც არ განმარტავს თუ რას გულისხმობს სექსუალური ხასიათი, სტამბოლის კონვენციის კომენტარებში განმარტებულია ტერმინი "სექსუალური ხასიათის" მნიშვნელობა და ასეთად მიჩნეულია ქმედება, რომელსაც აქვს სექსუალური დატვირთვა. ის არ ვრცელდება იმ ქმედებებზე, რომლებსაც არ გააჩნიათ ასეთი კონოტაცია ან ქვეტექსტი.[395] სტამბოლის კონვენციის 36-ე მუხლის 1/ბ ქვეპუნქტის თანახმად, სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება კი გულისხმობს, სექსუალური ხასიათის ყველა სხვა აქტს, ერთ-ერთი მონაწილე მხარის თავისუფლად მიცემული თანხმობის გარეშე, რომელიც არ აღწევს შეღწევადობას.

მნიშვნელოვანია, გაიმიჯნოს ერთმანეთისაგან სექსუალური შევიწროების შემთხვევები სსკ-ის 138-ე მუხლით გათვალისწინებულ არაპენეტრაციული ხასიათის დანაშაულისაგან. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 166[1]-ე მუხლის თანახმად, სექსუალური შევიწროება განიმარტება, როგორც ,,საზოგადოებრივ ადგილებში პირის მიმართ არასასურველი სექსუალური ხასიათის ქცევა, რომელიც მიზნად ისახავს ან/და იწვევს მისი ღირსების შელახვას და ქმნის მისთვის დამაშინებელ, მტრულ, დამამცირებელ, ღირსების შემლახველ ან შეურაცხმყოფელ გარემოს“. შესაბამისად, თუკი საჯარო სივრცეში, სექსუალური ხასიათის არაპენეტრაციული ქცევა არის 1)არასასურველი და 2)დგინდება ქმედების კავშირი სექსუალურობასთან/სექსუალურ ინტერესთან,[396] და ამასთან, 3)ჩადენილია ძალადობის ან ძალადობის მუქარის გარეშე ან თუნდაც დაზარალებულის იმგვარი უმწეობის გამოყენებით, რაც გამორიცხავს მის ნამდვილ ნებას მისი მდგომარეობიდან გამომდინარე, მაშინ ასეთ პირობებში ჩადენილი სექსუალური ხასიათის არაპენეტრაციული ფორმის ფიზიკური ქცევა

---

[395] იხ. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, Istanbul, 11.05.2011, 33, 190,<https://rm.coe.int/16800d383a >, [10.02.2022].

[396] იხ. „საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი (№4552-IIს, 10.05.2019);

ჩაითვლება სექსუალურ შევიწროებად. იმ შემთვევაში კი, თუ იგივე ქმედების ჩადენას ადგილი ექნება ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით, ქმედება დაკვალიფიცირდება სსკ-ის 138-ე მუხლით. განმასხვავებელ კონტექსტში, უნდა აღინიშნოს სექსუალური შევიწროების ქმედების ერთი ან მეტი ინციდენტის ჩადენის აშკარა, ღია და საჯარო ხასიათი, რასაც ვერ ვიტყვით სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენის ლატენტური ბუნებიდან და ინტენსივობიდან გამომდინარე.

ამდენად, სექსუალური ხასიათის სხვაგვარ ქმედებაში მოიაზრება ისეთი ქმედება, რომელიც თავისი არსით და გამოვლინების ფორმებით ობიექტურად აღიქმება სექსუალურად, რომელსაც დაზარალებულის წინააღმდეგობის დასართგუნად[397] თან ახლავს ძალადობა, ძალადობის მუქარა ან დამნაშავე ასეთი ქმედების ჩადენის დროს სარგებლობს დაზარალებლის უმწეო მდგომარეობით. ასე მაგალითად ადამიანის სასქესო ორგანოზე, მკერდზე ან სხვა ინტიმურ ადგილებზე ხელის (ან სხვა საგნის) მოსმა, მიუხედავად იმისა შიშველ სხეულზე ხდება შეხება თუ ჩაცმულ ტანსაცმელზე.[398] შესაბამისად, ქმედების სექსუალური ხასიათი უნდა განიმარტოს ვიწროდ და ასეთ ქმედებად არ უნდა ჩაითვალოს ხელის უბრალო შეხება ადამიანის ბეჭებზე ან სხეულის სხვა ნაწილზე. ისევე როგორც უბრალოდ კოცნა, არ შეიძლება ჩაითვალოს გამოძიების ან სისხლისამართლებრივი დევნის დაწყების საკმარის საფუძვლად, თუ რათქმაუნდა, ასეთი ქმედება არ წარმოადგენს სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი ქმედების ჩადენის

---

[397] იხ. *ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბილისი 2019, 235-251.

[398] იხ. *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.*, სქესობრივი დანაშაულები, თბილისი, 2020, 59, იხ. ციტირება: *Kyd, S., Elliott, T., Walters, M. A.,* Clarkson & Keating: Criminal Law: Text and Materials, London 2017.

წინაპირობას ან მცდელობას (მაგ: კოცნისას პირის ღრუში ღრმად შეღწევა ენის გამოყენებით).[399]

რაც შეეხება, ძალადობით ჩადენილი სქსეობრივი დანაშაულის ამ ორი შემადგენლობის ჩადენის სახეებს შორის არსებითი მსგავსების გამო და იმის გათალისწინებით, რომ ძალადობით ჩადენილი დანაშაულების ჩადენის სამივე ხერხი, მათ შორის დაზარალებულის თანხმობის საკითხის მნიშნელოვნება, დეტალურად უკვე განვიხილეთ გაუპატიურების შემადგენლობის ჩადენის ხერხებზე მსჯელობის დროს, სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შემადგენლობაზე საუბრისას მათი განხილვა აღარ მოხდება.

§ 8. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შემადგენლობა

სსკ-ში სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შემადგენლობა, რომელიც შემდგომ შეიძლება დაკვალიფიცირდეს დანაშაულად, წარმოდგენილია მარტივი (ძირითად) და რთული (კვალიფიციურ) შემადგენლობის სახით. როგორც ზემოთ აღინიშნა, სსკ-ის 138-ე მუხლის მარტივი შემადგენლობა გადმოცემულია მუხლის პირველ ნაწილში, კვალიფიციური შემადგენლობა კი, პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარემოებების სახით, მოცემულია ამავე მუხლის ნაწილებით გათალისწინებულ მაკვალიფიცირებელ გარემოებებში.

სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შემადგენლობა მრავალად მოიცავს როგორც ფაქტობრივ, ისე შეფასებით ნიშნებს. ასე მაგალითად, სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების კვალიფიციური შემადგენლობის ფაქტობრივი ნიშანია, ასეთი ქმედების შედეგად დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობა, დაზარალებულის ჯანმრთელობის დაზიანების მძიმე ხარისხი ან სხვა მძიმე შედეგი და ა.შ.. რაც შეეხება ქმედების შემადგენლობის შეფასებით ნიშნებს, ასეთ

---

[399] იხ. Rechtliche einordnung sexueller übergriffe ohne einverständnis Belgien, Deutschland, England & Wales, Österreich, Schweden Stand: 31.05.2020, <https://www.isdc.ch/media/1974/e-2020-03-20-014-sexuelle-%C3%BCbergriffe.pdf >, 22.

მიეკუთვნება სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენა დაზარალებულის ან სხვა პირის მიმართ განსაკუთრებული სისასტიკით, ან უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით და ა.შ..

1. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნიშნები

სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება, გაუპატიურების მსგავსად მიეკუთვნება ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებს და მისი ჩადენის ხერხებიც ემსგავსება გაუპატიურების ჩადენის ხერხებს, თუმცა, გაუპატიურებისაგან განსხვავებით, სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენა არაა დაკავშირებული ადამიანის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევასთან და ,,არაშეღწევადი დელიქტის“[400] სახეს წარმოადგენს.

სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება, რომელიც არ შეიცავს საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ნიშნებს, ობიექტური შემადგენლობის თვალსაზრისით, გამოიხატება მსხვერპლის სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ ქმედებაში. ამ შემთხვევაში, დამნაშავე დაზარალებულის სხეულში სექსუალური ხასიათის შეღწევას არ ახორციელებს, თუმცა, გარეგნულად სექსუალური ხასიათის სხვადასხვაგვარი იმიტაციით ახდენს მისი სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის კონსტიტუციური უფლების დარღვევას.

სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენა ძირითად შესაძლებელია მოქმედებით,[401] თუმცა უმოქმედობის მიზეზობრიობის წინაპირობების დაკმაყოფილების შემთხვევაში, შესაძლოა სამართლებრივი გარანტის ფუნქციის

---

[400] იხ. ბოლნისის რაიონული სასამართლოს 2021 წლის 20 მაისის განაჩენი საქმეზე №1/73-21;

[401] თბილისისის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის პალატის მიერ განმარტებულია, რომ სსკ-ის 138-ე მუხლით გათალისიწინებული ქმედება, ობიექტური მხრივ გამოიხატება მხოლოდ მქმედებაში. შეად. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2019 წლის 09 ოქტომბრის განაჩენი საქმეზე №1ბ/1129-19;

მქონე დამანაშვემ პასუხი აგოს სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების უმოქმედობით ჩადენისთვისაც.

სქესობრივი ძალადობის არაშეღწევადი ფორმა, მოიაზრებს ზედაპირულ ალერსს და შეხებას ისეთ ეროგენულ ზონებზე, როგორიცაა სასქესო ორგანო, მკერდი (მაგ: პენისის სარძევე ჯირკვლებს შორისი სტიმულირებით), საჯდომი, რომელთა ჩადენაც ხორციელდება ძალადობის, ძალადობის მუქარის ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით, მეორე მხარის თანხმობის არ არსებობის პირობებში.

ამ თვალსაზრისით აღსანიშნავია, გორის რაიონული სასამართლოს განაჩენი 2019 წლის საქმეზე, სადაც სასამართლომ სავსებით სწორად დაადგინა სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენის ფაქტი. განაჩენის მიხედვით, მსჯავრდებულმა დაზარალებულის მიმართ ჩაიდინა სექსუალური ხასიათის სხვადასხვა ქმდებები, კერძდ, აიძულა მის სასქესო ორგანოზე ხელით განეხორციელებინა სექსუალური ხასიათის მანიპულაცია, რაც შესრულებულ იქნა დაზარალებულის მიერ. გარდა ამისა, მსჯავრდებულმა დაზარალებულის უკანა ტანზე განახორციელა თავისი სასქესო ორგანოს გამოყენებით იმგვარი სექსუალური ხასიათის ქმედება, რასაც მოყვა დაზარალებულის უკანა ტანის მიდამოში სპერმის დაღვრა.[402]

სექსულაური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება შეიძლება გამოიხატოს ასევე დანაშაულის სუბიექტის მიერ თავისი სასქესო ორგანოს ან ფეხის დაზარალებულის ფეხებს შორის მოთავსებაში და ამ გზით დაზარალებულის სასქესო ორგანოსთან იმგვარ კონტაქტში, როგორიცაა მაგალითად სასქესო ორგანოს გარშემო ხახუნი, მიუხედავად იმისა დასრულდა თუ არა ეს არაშეღწევადი აქტი ეაკულაციით. ხსენებულ ქმედებებს თან უნდა ახლდეს ძალადობა ან ძალადობის მუქარა, ან კიდევ ჩადენილი უნდა იქნეს

[402] იხ. გორის რაიონული სასამართლოს 2019 წლის 27 მაისი განაჩენი საქმეზე №1/62-19;

დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით, რაც სექსუალური ხასიათის სხვაგვარ ქმედებას განასხვავებს სსკ-ის 141-ე მუხლით გათვალისწინებული გარყვნილი ქმედების შემადგენლობისაგან.

ასე მაგალითად, ზუგდიდის რაიონული სასამართლოს 2017 წლის 31 იანვრის განაჩენით, ჯ. ხ. ცნობილი იქნა დამნაშავედ გარყვნელი ქმედების 14 წლამდე პირის მიმართ ჩადენისათვის. საქმის მასალების მიხედვით, ჯ.ხ.-მ 11 და 12 წლის არასრულწლოვნებს, ჯერ აყურებინა ,,უხამსი ვიდეოები", შემდეგ კი ძალადობის გარეშე გახადა ტანსაცმელი და თავისი სასქესო ორგანოთი ეხებოდა მათ სასქესო ორგანოებზე, ასევე ეფერებოდა ხელით მკერდზე და მთელ სხეულზე, კოცნიდა მათ ტუჩებში. დაზარალებულები მიუთითებთდნენ, რომ ჯერ ერთი, შემდეგ მეორე როგორ დასივა გახდილ მდგომარეობაში მყოფმა თავის სასქესო ორგანოზე და აკეთებდა სექსუალური კავშირის იმიტაციას, აღნიშნეს ისიც, რომ დაინახეს როგორ გადმოუვიდა ჯ.ხ.-ს სასქესო ორგანოდან თეთრი სითხე, რომელიც შეესხათ მათ.[403]

ცალსახად, ჯ.ხ.-ს ქმედებებს რასაც არასრულწლოვანი დაზარალებულები აღწერდნენ, არაფერი ქონდა საერთო გარყვნილ ქმედებასთან. მართალია, სასამართლო ვერ შეითავსებდა ბრალმდებლის ფუნქციას და ვერ გასცდება წარდგენილი ბრალის ფარგლებს, თუმცა აშკარაა გამოძების ეტაპზე ქმედბის კვალიფიკაციის დროს დაშვებული შეცდომა. ასევე სხვა საკითხია, რამდენად დგინდებოდა წარდგენილი მტკიცებულებებით არასრულწლოვნების მონაყოლი, თუმცა ცხადია, ქმედების კვალიფიკაციის სისწორის პრობლემა.

მაშინ, როცა მსჯავრდებულ ჯ.ხ.-ს მიერ, მოხდა თავისი სასქესო ორგანოს შეხება არასრულწლოვნების სასქესო ორგანოსთან, ეს უკვე იყო საკმარისი საფუძველი ქმედების არა გარყვნილ ქმედებად, არამედ სექსუალური ხასიათის სხვაგვარ

---

[403] იხ. ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს 2017 წლის 15 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე #1/ბ-162-2017წ.

ქმედებად დაკავალიფიცირებისთვის. მსჯავრდებულ ჯ.ხ.-ს ქმედება გასცდა ფიზიკური გარყვნილი ქმედების სახეს, რომელიც ფორმალურ დანაშაულს წარმოადგენს და კვალიფიკაციისთვის არ აქვს მნიშნელობა მოახერხებს თუ არა დამნაშავე 16 წელს მიუღწეველი პირის გარყვნას. საქმის ფაბულაში აღწერილმა ქმედებებმა, ფაქტიურად უკვე ხელყო არასრულწლოვანთა სქესობრივი ხელშეუხებლობა და უშუალოდ სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენისას ძალადობის გამოუყენებლობის მიუხედავად ქმედება უნდა დაკვალიფიცირებულიყო როგორც სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება და როგორც ინტელექტულაური სახის გარყვნილი ქმედება.

ხსენებული შემთხვევის ანალიზი ცხადყოფს სასამართლო პრაქტიკაში არსებულ პრობლემებს სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების გარყვნილი ქმედებისაგან გამიჯვნის თვალსაზრისით. თუმცა, სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება, გაუპატიურების მსგავსად, მიეკუთვნება შედეგიან დანაშაულებს, ვინაიდან მისი ჩადენისთანავე ხელყოფილია დაზარალებულის სქესობრივი თავისუფლება ან სქესობრივი ხელშეუხებლობა.

2. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარემოებები

138-ე მუხლის კვალიფიციური შემადგენლობები ემსგავსება გაუპატიურების დამამძიებელი ცალკეული გარემოებებით დაფუძნებულ შემადგენლობებს, რომელთა დეტალური განხილვა გაუპატიურების შეამდგენლობის დამამძიმებელი გარემოებების განხლვის დროს მოხდა და ბუნებრივია მათი ხელახალი განხილვის საჭიროება არ დგას. თუმცა არსებობს ერთი გამონაკლისი დამამძიმელეი გარემოება, რომელიც არ შეცვლილა გაუპატიურების იგივე დამამძიმელი გარემოების ცვლილების მიუხედავად.

2.1. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება ჩადენილი დამნაშავისთვის წინასწარი შეცნობით თოთხმეტი წლის ასაკს მიუღწეველი პირის მიმართ

გაუპატიურების ქმედების დამამძიმებელი გარემოებებისაგან განსხვავებით, სსკ-ის 138-ე მუხლის მე-4 ნაწილის ,,ა" ქვეპუნქტით, გათვალისწინებულია უმწეობის სპეციალური შემადგენლობა, კერძოდ კი, სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენა ,,დამნაშავისთვის წინასწარი შეცნობით თოთხმეტი წლის ასაკს მიუღწეველი პირის მიმართ".

სექსუალური ხასიათის სხვაგავრი ქმედების ჩადენის დროს, დამნაშავეს გაცნობიერებული უნდა ქონდეს, რომ ქმედებას ჩადის 14 წელს მიუღწეველთან. ნორმის დაცვის მიზანია ბავშის სქესობრივი ხელშეუხებლობის დაცვა და ნორმალური ფიზიკური და ზნეობრივი განვითარების უზრუნველყოფა. დამნაშავის შეცდომა ბავშვის ასაკში, ამ მუხლით კვალიფიკაციას გამორიცხავს.[404]

ზემოთქმულთან მიმართებით, საინტერესოა ჩემს პირად წარმოებაში არსებული სისხლის სამართლის საქმე, რომელიც ეხება 12 წლის გ.დ.-ს მიმართ სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენის ფაქტს. ვინაიდან ხსენებულ საქმეზე სამართალწარმოება არ დასრულებულა, პირის ბრალდების შესახებ დადგენილების შინაარსით ირკვევა, რომ 2019 წლის 01 თებერვალს საზღვარგარეთ გასტროლებზე ყოფნისას, სასტუმროს ნომერში გულაღმა წამოწოლილ 12 წლის გ.დ.-ს, თ. ტ. გადააჯდა ზემოდან გულ-მკერდი არეში ისე, რომ დაზარალებულს ხელები დაუჭირა ფეხებით, რა დროსაც შარვლიდან ამოიღო სასქესო ორგანო და 12 წლის გ. დ.-ს ძალის გამოყენებით დაადო სახეზე, აღნიშნულ ფაქტს მობილური ტელეფონით იღებდა მათთან ერთად მყოფი ვ.ზ.[405]

---

[404] *ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ.,* სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბილისი 2016, 225

[405] შენიშვნა: ხსენებული საქმე იმყოფება ჩემს წარმოებაში, სხვაგვარად არასრულწლოვანის მიმართ ჩადენილი სექსუალური ხასიათის დანაშაულების შესახებ სასამართლო გადაწყვეტილებები ნაკლებად ხელმისაწვდომია. ხსენებულ საქმეზე ჯერ არ დასრულება საქმის წარმოება.

აღნიშნულ ფაქტზე თ.ტ.-ს ბრალი წაეყენა სსკ-ის 138-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,ბ“ ქვეპუნტით, როგორც სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენა არასრულწლოვანის მიმართ ნდობის, ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობის გამოყენებით (სსკ 138,3,ბ.), რაც წარმოადგენს არასწორ კვალიფიკაციას, ვინაიდან 12 წლის არასრულწლოვანი, თ.ტ.-ს როგორც მის ცეკვის მასწავლებელს, ბავშვის მშობლების ნოტარიული თანხმობით ყავდა გაყვანილი საზღვარგარეთ გასტროლებზე, რაც თ. ტ.-ს დამატებით აკისრებდა სამართლებრივი გარანტის ფუნქციას. ამიტომ, თ.ტ.ს ბრალი უნდა წარდგენოდა არა სსკ-ის 138,3,ბ ქვეპუნქტით, არამედ სსკ-ის 138-ე მუხლის მეორე ნაწილის ,,ვ“ ქვეპუნქტით, როგორც სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება, ,,ჩადენილი დამნაშავის მზრუნველობის, მეურვეობის ან მეთვალყურეობის ქვეშ მყოფი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ“ და ამავე მუხლის მე-4 ნაწილის ,,ა“ ქვეპუნტით, როგორც სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენა წინასწარი შეცნობით 14 წელს მიუღწეველ პირთან;

იმის გათალისწინებით, რომ სსკ-ის 138-ე მუხლის მეორე ნწილის ,,ვ“ და მესამე ნაწილის ,,ბ“ ქვეპუნქტებში ასახული დამამძიმებელი გარემოებები, წარმოადგენს დაზარალებულის უმწეობის ამსახველ სპეცალურ სახეებს, სავსებით სწორად აღარ მოხდა ბრალდების მხარის მიერ ბრალდების ფაბულაში, ქმედების ჩადენის ხერხად დაზარალებულის უმწეობის გამოყენების მითითება.

3. **სექსუალური ხასიათის სხავგვარი ქმედების სუბიექტური შემადგენლობა**

სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება განზრახი დანაშაულია. ამ ქმედების ჩამდენს შეცნობილი აქვს, რომ მსხვერპლი არ არის თანახმა არაშეღწევადი ხასიათის სექსუალურ აქტზე. განზრახვის დადგენა სავალდებულოა მათ შორის დამამძიმებელ გარემოებებთან მიმართებით. ცალკეული შემთხვევებში ამის შესახებ პირდაპირაა მითითებული შესაბამისი დამამძიმებელ გარემოების ამსახველ ნაწილში ან პუნქტში. შესაბამისად, ასეთ დროს, ყოველ კონკრეტულ

შემთხვევაში სავალდებულოა უტყუარად დადგინდეს თუ რამდენად ჰქონდა მოძალადეს შეცნობილი მაგ.: დაზარალებულის ორსულობა, რომლის დაუდგენლობაც ხსენებული პუნქტით ქმედების კვალიფიკაციას გამორიცხავს.

თუმცა, სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ცალკეული კვალიფიციური ნიშნების მიმართ არ მოეთხოვება დამნაშავეს განზრახი დამოკიდებულება. 138-ე მუხლის მეორე ნაწილის ,,ზ" ქვეპუნქტით გათვალისწინებულია მოძალადის პასუხისგებლობის დამძიმება იმ შემთხვევაში, როცა სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების გაზრახ ჩადენა, იწვევს დაზარალებულის ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანებას ან სხვა მძიმე შედეგს. ასევე, ამავე მუხლის მესამე ნაწილის ,,გ" ქვეპუნქტი ითვალისწინებს გაზრდილ პასუხისგებლობას სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენისთვის, როცა ქმედება შედეგად იწვევს დაზარალებულის სიცოცხლის მოსპობას.

ზემოხსენებულ ორივე დამამძიმებელი გარემოების არსებობისას, შედეგის მიმართ დამანშავის გაუფრთხილებლობითი დამოკიდებულება იგულისხმება.[406] აღნიშნული დასკვნა თვით დამამძიმებელი გარემოებების ტელეოლოგიური მნიშნელობიდან გამომდინარეობს.

§9. მართლწინააღმდეგობის და ბრალის დადგენის მნიშვნელობა სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების კვალიფიკაციისას

სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების მრთლწინააღმდეგობის საფუძველია სსკ-ის 138-ე მუხლით გათვალისწინებული ქმედების ობიექტური და სუბიექტური ნიშნების ერთობლიობა.

---

[406] იხ. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008, 9-10, *მუავანაძე ზ.*, სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, 2000, 54

სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ძალადობით ჩადენა, თავისთავად არ აქცევს ასეთ ქმედებას მართლსაწინააღმდეგოდ, თუკი ძალადობის გამოყენებაზე გაცემულია დაზარალებულის თანხმობა.[407]

ბრალის, როგორც დანაშაულის შემადგენლობის მესამე ელემენტის დადგენა ნავარაუდებია საწინააღმდეგოს დადასტურებამდე. ქმედება ბრალეულია მანამ, ვიდრე არ დადგინდება ბრალის გამომრიცხველი (მაგ. ასაკის, ფსიქიკური მდგომარეობის გამო) ან რომელიმე საპატიო გარემოების არსებობა.

§10. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების მომზადება და მცდელობა

სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება წარმოადგენს მძიმე კატეგორის დანაშაულს, შესაბამისად დასჯადია მისი მომზადება, თანახმად სსკ-ის მე-18 მუხლისა. თუმცა, ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ სექსუალური ხასიათის ქმედების დანაშაულებრივი ბუნების თავისებურების გათვალისწინებით, ქმედების მომზადების სტადიის ეტაპის დადგენა, გარკვეულ სირთულეებთან იქნება დაკავშირებული, რაც დამოუკიდებელი კვლევის საგანია და საკითხი უნდა გადაწყდეს ინდივიდუალურად. რაც შეეხება სექსუალური ხასიათის სხვაგვარ ქმედებაზე ნებაყოფლობით ხელის აღებას, ზოგადად ეს საკითხი იურიდიულ დოქტრინაში შესწავლილი არ არის და დამოუკიდებელ კვლევას საჭიროებს. თუმცა, თუკი სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების მცდელობისას, დამნაშავე დანაშაულზე ნებაყოფლობით და საბოლოოდ ხელის აღებით თავიდან აიცილებს დაზარალებულის სექსუალური თავისუფლების ან ხელშეუხებლობის ხელყოფას, უკვე განხორციელებული მცდელობისთვის პირს არ დაეკისრება პასუხისგებლობა. მან შეიძლება პასუხი აგოს მხოლოდ იმ შედეგისთვის, რაც მისიმა ქმედბამ ნებაყოფლობით ხელის აღებამდე გამოიწვია.

---

[407] დაზარალებულის თანხმობის მნიშვნელობის შესახებ იხ. ნაშრომის თავი II, §3.

იმის გათვალისწინებით, რომ სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება, უბრალო შეხებით არაა გამოხატული და მასთ თან უნდა ახლდეს ძალადობა ან ძალადობის მუქარა, როგორც დაზარალებულის წინააღმდეგობის დათრგუნვის საშალება, ასეთი ქმედების დამთავრებულად მიჩნევისთვის საკმარისია პირმა წამოიწყოს სექსუალური ხასიათის ქცევა, დაზარალებულის ნების საწინააღმდეგოდ, ნორმაში მითითებული რომელიმე ხერხის გამოყენებით. განსახილველი დანაშაული, სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის ხელმყოფი დელიქტია და დანაშაულებრივი ქმედება დამთავრებულად ითვლება კანონში აღწერილი რომელიმე ხერხით, დაზარალებულთან კონტაქტის დაწყების მომენტიდან, იმის მიუხედავად დამნაშავე შეძლებს თუ არა განზრახვის (სექსუალური ჟინის დაკმაყოფილება) სისრულეში მოყვანას. ვინაიდან, ასეთ დროს, ქმედების დაწყების ეტაპიდან უკვე ხელყოფილია დაზარალებულის სქესობრივი თავისუფლება და ხელშეუხებლობა.[408]

ხსენებულ საკითხზე მსჯელობისას უნდა აღინიშნოს სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების მცდელობის კვალიფიკაციის პრობლემის არსებობა სასამართლო პრაქტიკაში, რომლის დასტურად შემდეგი მაგალითიც გამოდგება. საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ, თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში სსკ-ის 138-ე მუხლით გათვალისწინებული სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების მცდელობა გადააკვალიფიცირა სსკ-ის 141-ე მუხლით გათვალისწინებლ გარყვნილ ქმედებაზე. კვალიფიკაციის შეცვლის საფუძვლად, უზენაესმა სასამართლომ განავითარა შემდეგი მსჯელობა: ,,საკასაციო პალატა განმარტავს, რომ სსკ-ის 141-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული შეიძლება ჩადენილი იყოს როგორც ძალადობით, ასევე _ ძალადობის გარეშე.“[409] შედეგად, ძალის გამოყენებით დამნაშავის სასქესო ორგანოს შეხება

---

[408] იხ. ბოლნისის რაიონული სასამართლოს 2021 წლის 20 მაისის განაჩენი საქმეზე №1/73-21;
[409]იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 28 აპრილის № 858აპ-09 განჩინება;

დაზარალებულის სასქესო ორგანოზე ჩათვალა გარყვნილ ქმედებად და არა სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების მცდელობად.

ხსენებულ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ სსკ-ის 141-ე მუხლის დისპოზიციის ტექსტი ფაქტობრივად განმარტა *contra legem* განმარტების მეთოდის გამოყენებით და კანონის ტექსტის სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობის საწინააღმდეგოდ, ვინაიდან მსგავს ჩანაწერს სსკ-ის 141-ე მუხლის დისპოზიცია არ ითვალისწინებს და გარყვნილი ქმედების ჩადენას მხოლოდ ძალადობის გამოყენებით უშვებს. განჩინების შინაარსიდან არ ჩანს თუ რა არგუმენტებით იხელმძღვანელა სასამართლომ გადაწყვეტილების მიღებისას და ნორმის სიტყვასიტყვითი განმარტებასთან შედარებით უპირატესობა რატომ მიანიჭა ნორმის სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობის საწინააღმდეგო *contra legem* განმარტებას. ასეთ ვითარებაში, სათანადო არგუმენტაციის გარეშე კვალიფიკაციის ცვლილება მოსამართლის თვითნებობის ნიშნებს აჩენს და დამნაშავე პირის, პასუხისგებლობის დიფერენციაციის პრიცნიპის დარღვევით, მსჯავრდების საფრთხეს წარმოშობს. მოსამართლე, კანონის ტექსტის სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობის საწინააღმდეგოდ განმარტებისას, ვალდებულია მოქმედებდეს არა საკუთარი, სუბიექტური შეხედულებების საფუძველზე, არამედ მოქმედი მართლწესრიგის ფარგლებში და იმ ღირებულებების მიხედვით, რომელიც საფუძვლად უდევს სამართლის სისტემას.[410]

§11. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ამსრულებლობა და თანამონაწილოება

სექსუალურ ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ამსრულებელი 14 წელს მიღწეული შერაცხადი პირია. ქმედების ჩადენა შესაძლებელია როგორც მამაკაცის, ისე ქალის მიერ. სექსუალური ხასითის სხვაგვარი ქმედების ჩადენისას, ისევე

[410] იხ. *ხუბუა გ.,* განმარტება Contra Legem, ჟურნ. „სამართლის მეთოდები“, N2, 2018;

როგორც გაუპატირების დროს, ამსრულებელი ახორციელებს სსკ-ის კერძო ნაწილით აღწერილ ქმედებას, განსხვავებით დამხმარისა და წამქეზებლისაგან, რომელთაგან არც ერთი არ ჩადის აკრძალული ქმედების არც ერთ ნაწილს. ხოლო მაშინ, როცა ამსრულებელთან ერთად სხვა პირი 138-ე მუხლის რომელიმე ნაწილს მაგ: ძალადობას ახორციელებს მხოლოდ, ის მიიჩნევა თანამსრულებლად და არა დამხმარედ.

ამდენად, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულებთან მიმართებით საერთო სასამართლოების პრაქტიკის მიმოხილვამ, დაგვანახა გადაწყვეტილებების დასაბუთების პრობლემა. სასამართლო გადაწყვეტილებათა ურმავლესობაში სრულყოფილად არაა განმარტებული დანაშაულის შემადგენლობის ყველა დამფუძნებელი ნიშანი (მათ შორის არც მართლწინააღმდეგობის და ბრალეულობის მტკიცება) და ხშირ შემთხვევებში განაჩენთა საერზოლუციო ნაწილი მოიცავს გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენის სამივე ხერხზე მითითებას, მიუხედავად იმისა, რეალურად დამანაშვაის მიერ გამოყენებული იქნა ჩადენის მხოლოდ ერთი, თუ რამდენიმე ხერხი.

III. ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სამართლებრივი მექანიზმები ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით

ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი ადამიანის უფლებების და თავისუფლებების დაცვის მრავალფეროვან საშუალებებს გვთავაზობს. ადამიანის უფლებათა დაცვის შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმის ეფექტიანი ფუნქციონირება, გულისხმობს როგორც ეროვნული კანონმდებლობის დაახლოებას საერთაშორისო სტანდარტებთან, ისე ეროვნული სასამართლოების პრაქტიკის დახვეწას, რაც უნდა იყოს მუდმივი პროცესი და მიზნად ისახავდეს საუკეთესო საერთაშორისო სასამართლო პრაქტიკის ადაპტირებას ეროვნულ სასამართლო პრაქტიკასთან. ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებების მაღალი სტანდარტით დაცვის უზრუნველყოფისთვის, არსებითია და გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს სხვადასხვა საერთაშორისო ინსტიტუტების გამოცდილების გაზიარებას.[411]

წინამდებარე თავი შეეხება, სწორედ გაეროს, ევროსაბჭოს და ევროკავშირის ფარგლებში მიღებული იმ უნივერსალური და რეგიონული მნიშვნელობის სამართლებრივი აქტების ანალიზსს, რომელიც სქესობრივი თავისუფლების და ხელშეუხებლობის უფლების ძალადობისაგან დაცვის პრობლემურ ასპექტებს ეხება და პირდაპირ გავლენას ახდენენ ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობაზე. მათი გავლენების შესაბამისი გაანალიზების გარეშე კი, ქართული სისხლის სამართლის განვითარება პრაქტიკულად შეუძლებელი და აზრს მოკლებულია. აქვე განხილულია, საერთაშორისო მნიშვნელობის მქონე რამდენიმე დოკუმენტი, ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სასამართლოს

---

[411]იხ. *გაბარაევი ი.*, ყოფილი იუგოსლავიის დროებითი საერთაშორისო ტრიბუნალის პრეცედენტული სამართლის საქართველოში გამოყენების მიზანშეწონილობა ძალადობით ჩადენილი სექსუალური ხასიათის დანაშაულების საქმეებზე, ჟურნ. ,,სამართალის ჟურნალი“, №2/2019, 26.

პრეცედენტული გადაწყვეტილებები, სადაც სასამართლო სხვადასხვა კონტექსტის გათვალისწინებით, აყალიბებს გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის დეფინიციას, ხაზს უსვავს თანხმობის არსებით მნიშვნელობას სექსუალური ავტონომიის დაცვის და ქმედების გაუპატიურებად ან სხვა სახის სექსუალურ ქმედებად სწორი კვალიფიკაციის თვალზასრისით.

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულები, გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედებისს გარდა, საერთაშორისო სამართლებრივ კონტექსტში მოიაზრებს სექსუალური ხასიათის მთელ რიგ ისეთ დანაშაულებს, როგორიცაა პროსტიტუციაში ჩაბმა, ტრეფიკინგი, ბავშვთა სექსუალური ექსპლუატაცია, შეხება, ბავშვთა გარყვნა და ა.შ., თუმცა კვლევის მიზნებიდან გამომდინარე ნაშორმში ყურადღება გამახვილებულია შეღწევადი/არაშეღწევადი ხასიათის ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით.

§1. გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის მიერ მიღებული საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმები ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით

გაერთიანებული ერების ორგანზიაციას (შემდგომში- ,,გაერო“) მიღებული აქვს მრავალი საერთაშორისო სამართლებრივი მნიშვნელობის დოკუმენტი, რომლებიც შექმნილია ადამიანის ღირსების და მისი დაცვის პრინციპების აღიარების საფუძველზე. მიუხედავად იმისა, გაეროს უნივერსალური დოკუმენტები სახელდებით არ მოიცავს სექსუალური ძალადობის სახეების განმარტებებს და დეფინიციას, მათი ძირითადი ნაწილით დადგენილია ბავშვთა და ქალთა, როგორც ძალადობისაგან ყველაზე მოწყვლადი ჯგუფის წარმომადგენელთა უფლებათა დამცავი მრავალი სტანდარტი, რომელსაც თითოეულმა სახელმწიფომ უნდა შეუსაბამოს თავის კონსტიტუცია და კანონები.

ქალთა მიმართ ძალადობის აღმოფხვრაზე მიმართული საერთაშორისო სამართლის დოკუმენტები განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობენ გენდერული ძალადობის ისეთ ფორმას, როგორიც გაუპატიურებაა. გაეროს მიერ 1993 წელს მიღებული სპეციალური დეკლარაცია ქალთა მიმართ ძალადობის აღმოფხვრის შესახებ (DEVAW),[412] პირდაპირ უკავშირდება ქალთა მიმართ ძალადობის, მათ შორის სქესობრივი ძალადობის აღმოფხვრის პრობლემას. დეკლარაციაში აღნიშნულია, რომ სწორედ ძალადობა წარმოადგენს ძირითად დაბრკოლებას თანასწორობის, მშვიდობის და საზოგადოებრივი განვითარების მიღწევის გზაზე. კონვენცია აღიარებს, რომ ქალთა მიმართ ძალადობა წარმოადგენს კაცთა და ქალთა შორის ისტორიულად უთანასწორო ძალთა თანაფარდობის გამოვლენას, რაც აუცილებლად აღქმულ და შემდგომ დაძლეულ უნდა იქნეს როგორც პიროვნების უფლებების და თავისუფლებების დაღვევა.

ქალის და მამაკაცის თანასწორუფლებიანობის აღიარების თვალსაზრისით, ერთ-ერთ პირველი წამყვანი დოკუმენტი, რომელიც გაეროს მიერ იქნა მიღებული 1979 წელს, არის გაეროს კონვენცია ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ (CEDAW).[413] მართალია, ხსენებული კონვენცია უშუალოდ არ მოიცავს ცალკეულ დებულებებს სექსუალური ძალადობის ფორმებზე, თუმცა სხვადასხვა მუხლებში დაცული სფეროებით, ფაკულტატური ოქმითა და ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმნაციის აღმოფხვრის კომიტეტის გადაწყვეტილებებით და შესაბამისი რეკომენდაციებით[414], კრძალავს და მიუხედავად ოჯახური მდგომარეობისა ქალს იცავს სქესის ნიშნით დისკრიმინაციისაგან პოლიტიკურ,

---

[412] იხ. Declaration on the Elimination of Violence against Women, (Resolution 48/104), 20 december 1993, <http://www.un.org/documents/ga/res/48/a48r104.htm > [10.02.2022].

[413] იხ. გაეროს კონვენცია ,,ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ", 1979, რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის მიერ 1994 წელს. ქართულ ენაზე ხელმისაწვდომია საკანონმდებლო მაცნეს ვებ. გვერდზე <www.matsne.gov.ge>, [10.02.2022].

[414] დაწ. იხ. General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating general recommendation No.19, Committee on the Elimination of Discrimination against Women, 2017, <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/cedaw/pages/gr35.aspx>, [10.02.2022].

ეკონომიკურ, სოციალურ, კულტურულ და სამოქალაქო ცხოვრების სხვადასხვა სფეროებში.[415] ამ მხრივ უნდა აღინიშოს, გაეროს ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმნაციის აღმოფხვრის კომიტეტის მიერ *ვერტიდოს* (*Vertido v Philippines*) საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება, სადაც კომიტეტმა წევრი სახელმწიფოების სარეკომენდაციოდ განმარტა, რომ ,,(i) გადაიხედოს გაუპატიურების განმარტება კანონმდებლობაში, რათა თანხმობის არ არსებობა გახდეს ამოსავალი წერტილი; (ii) ამოღებული იქნას კანონმდებლობაში არსებული ნებისმიერი მოთხოვნა იმის თაობაზე, რომ სექსუალური ძალადობა ჩადენილი უნდა იქნას იძულების ან ძალადობის გამოყენებით და პენეტრაციის დამადასტურებელი მტკიცებულების ნებისმიერი მოთხოვნა და მინიმუმამდე დაიყვანოს სამართალწარმოების დროს მომჩივნის/დაზარალებულის მეორეული ვიქტიმიზაციის შესაძლებლობა სექსუალური ძალადობის ისეთი განმარტების შემუშავების მეშვეობით, რომელიც: ა. ითვალისწინებს ,,ცალსახა და ნებაყოფლობით თანხმობას" და მტკიცებულებებს იმის თაობაზე, თუ ბრალებულმა რა ნაბიჯები გადადგა იმაში დასარწმუნებლად, რომ მსხვერპლი თანახმა იყო; ბ. ითვალისწინებს გაუპატიურების ჩადენას „მსხვერპლის ნების დამთრგუნველ გარემოებებში" და ამგვარი გარემოებების ფართო სპექტრს.[416] კომიტეტმა დაადგინა, რომ მსხვერპლის თანხმობა არ უნდა იქნას ნაგულისხმევი იმ შემთხვევაში, თუ იგი არასასურველ სექსუალურ ქცევას ფიზიკურად არ ეწინააღმდეგება, „იმის მიუხედავად, მოძალადემ გამოიყენა თუ არა ფიზიკური ძალა ან დაემუქრა თუ არა მსხვერპლს ფიზიკური ძალის გამოყენებით."[417] CEDAW კომიტეტი სახელმწიფოებს ავალდებულებს, უზრუნველყონ, რომ სექსუალური ხასიათის დანაშაულების განმარტებები, მათ შორის გაუპატიურება ჩადენილი მეუღლის და

---

[415] იხ. *მესხი მ.,* ქალის უფლებათა დაცვა ადამიანის უფლებათა დაცვის უნივერსალური და რეგიონული ინსტრუმენტებით, თბ., 2021, 20.

[416] იხ. *Vertido v Philippines,* Committee on the Elimination of Discrimination against Women, Forty-sixth session, 2010, 16, (§8.9(b)) <https://tinyurl.com/mr438y7v>, [10.02.2022].

[417] იხ. იქვე, (§8.5).

ნაცნობის/პარტნიორის მხრიდან, ითვალისწინებდეს მსხვერპლის თავისუფლად გამოხატული თანხმობის არარსებობას და მხედველობაში იღებდეს მსხვერპლის ნების დამთრგუნველ გარემოებებს."[418]

გაეროს 1989 წლის ბავშვთა უფლებების შესახებ კონვენცია, ერთ-ერთია იმ საერთაშორისო აქტებს შორის, რომელსაც დაეფუძნა ევროკავშირის დირექტივა ბავშვთა სექსუალური ექსპლუატაციისა და ბავშვთა პორნოგრაფიის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ. კონვენციის 34-ე მუხლი პირდაპირ ადგენს, რომ აუცილებელია ბავშვების ყოველგვარი სექსუალური ექსპლუატაციისგან დაცვა.

ბავშვშვთა უფლებების შესახებ კონვენცია, თავისი ზოგადი კომენტარებით და გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ბავშვის უფლებების კომიტეტის მიერ მიღებული მრავალი მნიშვნელოვანი რეკომენდაციით, წარმოადგენს კონვენციის ცალკეული ნორმების განმარტებითი ხასიათის ძირითად ინსტრუმენტს ეროვნულ დონეზე ბავშვთა უფლებების დაცვისთვის.

მაგალითისთვის, ზოგადი კომენტარი No.13 ერთის მხრივ აღწერს ძალადობის სხვადასხვა ფორმებს, რომლის ჩადენასაც შესაძლოა ბავშვის მიმართ ქონდეს ადგილი და მეორეს მხრივ, იმ ღონისძიებებს, რომლებიც გამოიყენება ბავშვების ძალადობის ყველა ფორმისგან დასაცავად.

კომენტარში, ძალადობის განმარტებასთან დაკავშირებით აღნიშნულია, რომ ტერმინი ,,ძალადობა" ამ კომენტარის მიზნებისთვის გამოყენებულია კონვენციის მე -19 მუხლის პირველ პარაგრაფში ჩამოთვლილი ძალადობის ყველა ფორმის კრებსითი სახით აღსანიშნად. კომიტეტის აზრით, ამის მთავარი მიზეზი ისაა, რომ ხშირად ძალადობის განმარტებაში მოაზრებულია მხოლოდ ფიზიკური ან ფსიქოლოგიურო ზემოქმედება და თანმდევი შედეგი. ტერმინი ,,ძალადობის"

---

[418] იხ. General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating general recommendation No.19, Committee on the Elimination of Discrimination against Women, 2017, 11, (§33), <https://tinyurl.com/36ufuyuz >, [10.02.2022].

ასეთმა ვიწროდ გაგებამ, შესაძლოა გამორიცხოს იმ ზემოქმედების სახეები, რომლის ჩადენას შესაძლოა ადგილი ქონდეს ბავშვის მიმართ.[419]

ზოგადი კომენტარი No.13 სექსუალურ ძალადობას განმარტავს როგორც, ზრდასრული ადამიანის მიერ ბავშვის მიმართ განხორციელებულ ნებისმიერ სექსუალურ აქტივობას, გათვალისწინებული ქვეყნის ეროვნული კანონმდებლობით.

სექსუალურ აქტივობას, რომელიც განიხილება სექსუალურ ძალადობად, შესაძლოა ადგილი ქონდეს ასაკით უფროს ან/და უმცროს ბავშვებს შორის, რომელსაც ბავშვები ახორციელებენ ძალის, მუქარის ან ზეწოლის გამოყენებით, როგორც პერსონალურიად, ისე ბავშვთა ჯგუფთან ერთად. ეს კი, არა მხოლოდ აზიანებს მოძალადე/მსხვერპლი ბავშვის ფიზიკურ/ფსიქოლოგიურ მთლიანობას და კეთილდღეობას, არამედ ხშირად ძლიერ გავლენას ახდენს მათ განვითარებაზე, განათლებაზე და სოციალური ინტეგრაციაზე როგორც საშუალო, ისე გრძელვადიან პერსპექტივაში. სექსუალური აქტივობა ბავშვებს შორის არ ჩაითვლება დანაშაულად, თუ ის ჩადენილია ურთიერთ თანხმობის პირობებში, სახელმწიფოს მიერ დადგენილი სქესობრივი ხელშეუხებლობის ასაკს მიღწეული პირებს შორის.[420]

ქართულ კანონმდებლობაზე მნიშვნეოვანი გავლენა მოახდინა ასევე საქართველოს პარლამენტის მიერ, გაეროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების დაცვის კონვენციის რატიფიცირებამ და შემდეგ, 2009 წლის 20 ივლისს მისი ფაკულტატური ოქმის მიღებამ (რომელიც ძალაშია 2021 წლის 12 მაისიდან). ფაკულტატური ოქმი, წარმოადგენს საუკეთესო შესაძლებლობას შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებისათვის, მიმართონ გაეროს

---

[419]იხ. General comment No. 13 (2011), (CRC/C/GC/13), The right of the child to freedom from all forms of violence, Committee on the Rights of the Child, (§ 4), < https://tinyurl.com/4zcy2r3w >, [10.02.2022].

[420] იხ. იქვე (§ 27);

შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების დაცვის კომიტეტს და სათანადო საფუძველის არსებობისას გამოიყენონ ინდივიდუალური გასაჩივრების მექანიზმი.[421]

ბუნებრივია, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების დაცვის კონვენციის მიღებამ ქართულ სისხლის სამართლის კოდექსზეც იქონია გავლენა, რაც კოდექსში განხორციელებულ ცალკეულ ცვლილებებში აისახა. სქესობრივი თავსუფლების და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული ყველა დანაშაულის პასუხისგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად კანონმდებელმა განსაზღვა სექსუალური ხასიათის დანაშაულის (მათ შორის ძალადობრივი) შშმ პირის მიმართ ჩადენა.

გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შშმ პირის მიმართ ჩადენისთვის გაზრდილი პასუხისგებლობა საქართველოს კანონმდებლობის კონვენციასთან შესაბამისობაში მოყვანის გეგმით განსაზღვრული ამოცანის ნაწილია, რაც შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესების მიზნით, საქართველოს კანონმდებლობის გაეროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენციასთან ჰარმონიზაციის საკითხის აქტუალობითაა განპირობებული.

§2. ევროპის საბჭოს სამართალი ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით

ევროსაბჭოს ეგიდით მიღებული სამართლებრივი აქტებიდან, შესაძლებელია გამოვყოთ ორი კონვენცია,[422] რომელიც დღემდე ახდენს გავლენას ქართულ

---

[421] იხ. ,,შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების დაცვის კონვენციის ფაკულტატური ოქმი", ქართულ ენაზე ხელმისაწვდომია: <https://matsne.gov.ge>, [10.02.2022].

[422] ცხადია, აღნიშნული არ უნდა იქნეს აღქმული ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის, როგორც უნივერსალური საერთაშრისო ინსტრუმენტის როლის და მნიშვნელობის დაკნინებად ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვასა და განმტკიცებაში. მიუხედავად იმისა, რომ კონვენცია პირდაპირ არ მოიცავს გაუპატიურების და სექსუალური

სისხლის სამართალზე, რასაც მოწმობს სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა თავში განხორციელებული არაერთი ბოლოდროინდელი ცვლილება.

პირველი, ეს არის ევროპის საბჭოს კონვენცია ,,ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ“[423] (შემდგომში - ,,სტამბოლის კონვენცია“), რომელიც 2011 წელს იქნა მიღებული, საქართველოს პარლამენტმა კი მისი რატიფიკაცია 2017 წელს მოახდინა. რატიფიკაციის პროცესს თან სდევდა მნიშნელოვანი ცვლილებების განხორციელება 24 სხვადასხვა საკანონმდებლო აქტში, მათ შორის სისხლის სამრთლის კოდექსში, რაც ცალსახად პოზიტიურ ნაბიჯად უნდა შეფასდეს საქართველოს მხრიდან.

ევროპის სამართალი იცნობს ქალთა და მამაკაცთა თანასწორობის პრინციპს, რომელიც როგორც დემოკრატიის, სოციალური სამართლიანობის და ადამიანის ფუნდამენტური უფლებების დაცვის პრინციპი,[424] განმტკიცებულია მრავალ საერთაშორისო ინსტრუმენტში და ასახულია წევრი სახელმწიფოების კონსტუტუციასა და შიდა კანონმდებლობაში.[425] ნიშანდობლივია, საქართველოს კონსტიტუციაში განხორციელებული ცვლილებების შედეგად, მე-11 მუხლის მესამე ნაწილში ასახული ახალი ჩანაწერი მამაკაცთა და ქალთა თანასწორობის შესახებ, რომლის თანახმად „სახელმწიფო უზრუნველყოფს თანაბარ უფლებებსა და შესაძლებლობებს მამაკაცებისა და ქალებისათვის. სახელმწიფო იღებს

ძალადობის ამსახველი სხვა ქმედებების დეფინიციებს, ის თანაბრად ვრცელდება ყველა იმ პირზე, ვინც კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოების ტერიტორიაზე იმყოფება და თანაბრადაა უზრუნველყოფილი კონვენციით გათვალისწინებული უფლებებით სარგებლობითა და დაცვით.

[423] იხ. კონვენციის ქართული ტექსტი, <https://matsne.gov.ge>, [10.02.2022].

[424] იხ. ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტის CM/Rec(2007)17 რეკომენდაცია წევრ სახელმწიფოებს გენდერული თანასწორობის სტანდარტებისა და მექანიზმების შესახებ, Recommendation CM/Rec(2007)17 of the Committee of Ministers to member states on gender equality standards and mechanisms, <https://tinyurl.com/2p8an7d4>, [10.02.2022].

[425] იხ. ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 1998 წლის 16 ნოემბრის დეკლარაცია ქალთა და მამაკაცთა თანასწორობის შესახებ, <https://tinyurl.com/4jawanzr>, [10.02.2022].

განსაკუთრებულ ზომებს მამაკაცებისა და ქალების არსებითი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად და უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად".

კონვენციაზე ხელმომწერი სახელმწიფოების მიერ de jure და de facto მოხდა აღიარება იმისა, რომ ქალთა მიმართ ძალადობა არის ისტორიულად ქალებსა და მამაკაცებს შორის ძალთა უთანასწორობის გამოვლენა, რამაც მიგვიყვანა მამაკაცების მხრიდან ქალების მიმართ დისკრიმინაციამდე და მათზე დომინირებამდე, რაც დღემდე ხელს უშლის ქალების სრული თანასწორუფლებიანობის განხორციელებას.[426] სწორედ ამიტომ, ქალები და ბავშვები უფრო ხშირად არიან ძალადობის მსხვერპლი და მიეკუთვნებიად მოწყვლად ჯგუფის კატეგორიას.

ევროპის საბჭოს (სტამბოლის) კონვენციამ მნიშვნელოვანი გავლენა მოახდინა სისხლის სამართლის კანონმდებლობაზე ადამიანის უფლებების დაცვა-გაუმჯობესების მიზნით. ცვლილებები შეეხო სექსუალური ხასიათის როგორც ძალადობრივ, ისე არაძალადობრივი დანაშაულების შემადგენლობებს. ზოგიერთ შემთხვევაში ეს იყო ცალკეული ქმედების ძირითადი შემადგენლობის დეფინიციის არსებული რედაქციის ჰარმონიზება კონვენციის მიზნებთან, ცალკეულ შემთხვევებში კი, ახალი კვალიფიციური დანაშაულის შემადგენლობანის ასახვა კოდექსში დამამძიმეებლი გარემოებების სახით.

აღნიშნულის დადასტურებაა საქართველოს პარლამენტის მიერ სსკ-ში 2017 წლის 04 მაისს მიღებული ცვლილებები ქალთა უფლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესების კუთხით, რომლის შედეგად, ეროვნული კანონმდებლობის ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სტანდარტებთან შესაბამისობაში მოყვანის მიზნით, სისხლის სამართლის კოდექსში ახლებურად განისაზღვა ძალადობით

[426] იხ. ,,ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ ევროპის საბჭოს კონვენციის პრეამბულა.

ჩადენილი სქესობრივ დანაშაულების დეფინიციები, ჩადენის ხერხები და გაფართოვდა ჩამდენ პირთა წრე.

ევროპის საბჭოს (სტამბოლის) კონვენცია აწესებს რა სისხლისამართლებრივ პასუხისგებლობას სექსუალური ხასიათის დანაშაულებზე, არ მოითხოვს ძალადობის არსებობას გაუპატიურების ან სხვა სექსუალური ძალადობის დანაშაულის ჩადენის წინაპირობად. ძირითად აქცენტს აკეთებს მსხვერპლის თანხმობის არარსებობაზე გაუპატიურების და სხვა სახის სექსუალური ხასიათის დანაშაულების ნიშნების დადგენისას და კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოებს ავალდებულებს თავიანთ შიდა კანონმდებლობაში ასახვის გზით, ნებისმიერ სქესობრივ აქტზე, იქნება ეს შეღწევადი თუ არაშეღწევადი ხასიათის, სავალდებულო გახადონ ნებაყოფლობითი თანხმობა, გაცხადებული თავისუფალი ნების საფუძველზე. ალტერნატივის სახით, სახელმწიფოებს ეძლევათ უფლება სხვაგვარად მოახდინონ კანონმდებლობის შესაბამისი ნორმების ფორმულირება და განსაზღვრონ შესაბამისი ფაქტორები ისე, რომელთა არსებობის დადგენისას გამოირიცხოს მსხვერპლის თავისუფალი ნების არსებობა.[427]

სტამბოლის კონვეცნიის 36-ე მუხლი განმარტავს გაუპატიურების ჩადენის ყველა აქტის სახეს, რომელიც ხორციელდება სხვა ადამიანის სხეულში, მისი თანხმობის გარეშე, სექსუალური ხასიათის ვაგინალური, ანალური ან ორალური შეღწევის გზით, სხეულის ნებისმიერი ნაწილის ან საგნის გამოყენებით. ამავე მუხლის მიხედვით თანხმობა გაცემული უნდა იქნეს ნებაყოფლობით, როგორც პირის თავისუფალი ნების გამოვლინების შედეგი, რაც უნდა შეფასდეს გარემო-პირობების კონტექტსის გათვალისწინებით. ხსენებული დანაწესი, ერთნაირად ვრცელდება და მოიცავს როგორც ქორწინებამდე, ისე ქორწინების პერიოდის

[427] იხ. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, Istanbul, 11.05.2011, 33, (193),<https://rm.coe.int/16800d383a>, [10.02.2022].

ქმედებებს, ჩადენილს როგორც ყოფილ, ისე მოქმედ მეუღლეების და პარტნიერობის მიმართ.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში, სასჯელის დამამძიმებელ გარემოებად ასახულია სტამბოლის კონვენციით გათვალისწინებული თითქმის ყველა დამამძიმებელ გარემოება, მათ შორის ისეთი დამატებითი დისკრიმინაციული მოტივი, როგორიცაა სქესისა და გენდერული ნიშნით შეუწყნარებლობა. ამ მხრივ გამონაკლისია, სტამბოლის კონვენციის მოთხოვნა წევრი სახელმწიფოებისთვის, უზურნველყონ შიდა კანონმდებლობაში სექსუალური ძალადობის დამამძიმებელ გარემოებად ,,იარაღის გამოყენებით ან იარაღის გამოყენების მუქარით“ ასახვა.[428]

სსკ-ის 137 და 138-ე მუხლებს დამამძიმებელ გარემოებებად დაემატა ასევე, ახალი კვალიფიციური შემადგენლობები, რაც მნიშვნელოვანწილად განპირობებული იყო ,,სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ“ (შემდგომში-ლანსაროტის კონვენცია) კონვენციის[429] გავლენით, რომელიც ევროსაბჭოს ეგიდით მიღებულ იქნა 2007 წელს, საქართველო კი კონვენციას 2014 წელს შემოუერთდა. კონვენცია სახელმწიფოებს უწესებს ვალდებულებას, გაატარონ საკანონმდებლო თუ სხვა სახის ღონისძიებები ბავშვების მიმართ სექსუალური ძალადობის პრევენციისთვის. შესაბამისად, კონვენციაზე ხელმომწერმა სახელმწიფოებმაც, იკისრეს ვალდებულება, რომ მოახდინონ ბავშვთა წინააღმდეგ მიმართული სექსუალური ძალადობისა და სექსუალური ექსპლუატაციის სხვადასხვა ფორმების კრიმინალიზება.

---

[428] იხ. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, Istanbul, 11.05.2011, 40, <https://rm.coe.int/16800d383a>, [10.02.2022].

[429]იხ. ევრსაბჭოს კონვენცია ,,სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ“, <https://matsne.gov.ge>, [10.02.2022].

ლანსაროტის კონვენცია დეტალურად არეგულირებს ბავშვის უფლებებს, სექსუალური ძალადობისგან მათი დაცვის მიზნით.[430] კონვენციის VI თავი ეხება ბავშვთა სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ბოროტმოქმედებისაგან დაცვის სისხლისამართლებრივ რეგულირებას, რომელშიც ასახულია როგორც სექსუალურ ძალადობასთან, ისე პროსტიტუციასთან, პორნოგრაფიასთან და ბავშვის გარყვნასთან დაკავშირებული ქმედებები და მათი ამხსნელი დეფინიციები.

კვლევის მიზნებიდან გამომდინარე ინტერესს იპყრობს მე-18 მუხლი, რომელიც ბავშვის მიმართ ჩადენილ სექსუალურ ძალადობას ეხება და განასხვავებს ბავშის მიმართ ჩადენილი ძალადობის ორ ტიპს: პირველი, ესაა სექსუალური ხასიათის ქმედების განზრახ განხორციელება ბავშვთან, რომელსაც არ მიუღწევია ეროვნული კანონმდებლობით განსაზღვრული ზღვრული ასაკისთვის, რომლის ქვემოთაც აკრძალულია სექსუალური აქტივობის განხორციელება (a). მეორე ტიპი, კი მოიცავს ნებისმიერი ასაკის ბავშვთან სექსუალური ხასიათის ქმედების განზრახ განხორციელების დასჯადად გამოცხადებას, თუ აღნიშნული ხორციელდება იძულების, ძალის ან მუქარის გამოყენებით (b). სექსუალური ურთიერთობას შეიძლება ადგილი ქონდეს ასევე, ბავშვის მიმართ ნდობის, ავტორიტეტული ან გავლენიანი მდგომარეობის გამოყენებით, მათ შორის ოჯახში; ლანსაროტის კონვენცია პირველი ინსტრუმენტია, რომელიც დანაშაულის კლასიფიკაციას აძლევს ნებისმიერი სახის სექსუალურ ზეწოლას ბავშვზე, ოჯახურ გარემოში ჩადენილი ძალადობის ჩათვლით. სექსუალური ურთიერთობის დამყარება ბავშვთან შესაძლოა განპირობებული იყოს ბავშვის უმწეო მდგომარეობის გამოყენებით, რაც გამოწვეული შეიძლება იყოს მისი გონებრივი ჩამორჩენილობის, ან ფიზიკური უუნარობის, ან დამოკიდებული

[430] იხ. ბავშვის უფლებების ევრპული სამართლის სახელმძღვანელო, 104.

მდგომარეობის გამო, რაც ბავშს ამყოფებს განსაკუთრებით დაუცველ მდგომაეობაში.[431]

ამდენად, კონვენციის მე-18 მუხლის ანალიზი ცხადყოფს, რომ კონვენცია, ბავშვის მიმართ ჩადენილი სექსუალური ძალადობის დასჯადობის სავალდებულო წინაპირობად, ყოველთვის არ მიიჩნევს ბავშვის მხრიდან წინააღმდეგობის გაწევას. პირის დასჯადობისთვის საკმარისია დამნაშავის მხრიდან ბავშის გარკვეული ნდობის, ავტორიტეტის გამოყენება. ასეთი მიდგომა, გარკვეულწილად გამართლებულია ბავშვის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე, წინააღმდეგ შემთხვევაში ბავშვს მსხვერპლის პოზიციიდან მოუწევდა მტკიცება იმისა, რომ სწორედ დამნაშავის ძალადობრივი ქმედების შედეაგდ მოხდა მისი სექსუალური ავტონომიის ხელყოფა, რაც ბავშის ასაკის და გონებრივი/ინტელექტუალური განვითარების დონიდან გამომიდნარე, არ გამორიცხავდა დამნაშავის დაუსჯელობის შემთხვევებს.

რაც შეეხება ასასკს, თუ რა ასაკის მიღწევამდე შეიძლება იქნეს აკრძალული ბავშთან სექსუალური ურთიერთობა, მნიშნელოვნად განსხვავდება ევრო საბჭოს წევრ სახელმწიფოებში (13-17 წლამდე) და მისი განსაზღვრის უფლებამოსილება მინდობილი აქვთ წევრ სახელმწიფოებს საკუთარი შეხედულებისამებრ.[432]

ზემოხსენებული ორივე კონვეცნია, შესაბამისობაშია ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სასამართლოს პრეცედეტნულ სამართალთან (ECHR), რამდენადაც მისი გადაწყვეტილებები ხსენებულ კონვენციებს, ისევე როგორც ადამიანის

---

[431] იხ. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse, Council of Europe Treaty Series - No. 201, 25.10.2007, 18, (119), (120), <https://rm.coe.int/16800d3832 >, [10.02.2022].

[432] იხ. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse, Council of Europe Treaty Series - No. 201, 25.10.2007, 19, (128), <https://rm.coe.int/16800d3832 >, [10.02.2022].

უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვეციას ძლიერ ცოცხალ ორგანიზმად აქცევს.

ევროპული სასამართლოს ვრცელი პრაქტიკა სექსუალურ დანაშაულებთან მიმართებით ეფუძნება მსხვერპლის თანხმობაზე დამყარებულ მიდგომას. სასამართომ ეს მიდგომა ჩამოაყალიბა არაერთ საქმეში და მათ შორის პირველად 2003 წელს საქმეზე *მ.ს. ბულგარეთის* წინააღმდეგ განმარტა, რომ ,,ნებისმიერი მკაცრი მიდგომა სექსუალური დანაშაულებისთვის სისხლისსამართლებრივი დევნისადმი, როგორიცაა ფიზიკური წინააღმდეგობის დამტკიცების მოთხოვნა ნებისმიერ გარემოებებში, ქმნის გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის ცალკეულ სახეების დაუსჯელობის რისკს და ამით საფრთხეს უქმნის ინდივიდის სქესუალური ავტონომიის ეფექტურ დაცვას".[433] სასამართლომ, სხვა საკითხებთან ერთად ასევე აღნიშნა, რომ „პრაქტიკაში, შესაძლოა, რთული იყოს თანხმობის არარსებობის დამტკიცება გაუპატიურების ისეთი ,,პირდაპირი" მტკიცებულების არარსებობის პირობებში, როგორიცაა ძალადობის კვალი ან პირდაპირი მოწმეები. მიუხედავად ამისა, შესაბამისმა ორგანოებმა უნდა გამოიკვლიონ ყველა ფაქტი და გადაწყვეტილება მიიღონ გარემომცველი პირობების შეფასების საფუძველზე.[434] ამასთან, ადამიანის უფლებათა დაცვის თანამედროვე სტანდარტების და ტენდენციების შესაბამისად, ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის[435] წევრ სახელმწიფოებს, კონვენციის მე-3 და მე-8 მუხლებით გათვალისიწინებული პოზიტიური ვალდებულებების ჭრილში მოეთხოვებათ მოახდინონ ,,თანხმობის გარეშე განხორციელებული ნებისმიერი სექსუალური აქტის დასჯა და ეფექტიანი დევნა,

---

[433] იხ. M.C. v Bulgaria, [2003] ECHR, (§ 166), იხ. ასევე: Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, Istanbul, 11.05.2011, 33, (191), <https://rm.coe.int/16800d383a >,[10.02.2022]; იგივე იხ. Explanatory Report to the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse, Council of Europe Treaty Series - No. 201, 25.10.2007, 18, (121), <https://rm.coe.int/16800d3832 >, [10.02.2022].

[434] იხ. M.C. v Bulgaria, [2003] ECHR, (§181).

[435] იხ. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის 1950, 1953.

მათ შორის, მსხვერპლის მხრიდან ფიზიკური წინააღმდეგობის არარსებობის შემთხვევაში“.[436] წინააღმდეგ შემთხვევაში, მითითებული ხარვეზი კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში, შესაძლოა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ შეფასდეს კონვენციის მე-8 მუხლით გათვალისწინებული სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულების დარღვევად.[437]

ევროსასამართლოს პრაქტიკიდან საინტერესოა საქმე *W. სლოვენიის* წინააღმდეგ, რომელიც ეხებოდა 1990 წელს, 18 წლის ასაკში, W. გააუპატიურებას შვიდი პირის მიერ ჯგუფურად, დახმარების და წაქეზების ბრალდებით, რომელთაგან ზოგი არასრულწლოვანი იყო და ყველამათგანი აცხადებადა, რომ განმცხადებელი ნებაყოფლობით ეწეოდა მათთან სქესობრივ კონტაქტს.[438] საქმეზე კლინიკური ფსიქოლოგიის ექსპერტის დაკითხვის გზით, სასამართლოსთვის ცნობილი გახდა, რომ განმცხადებელს ჰქონდა სწავლის უნარშეზღუდულობა და რომ მას არ შესწევდა ფიზიკურად ან გონებრივად სერიოზული წინააღმდეგობის გაწევის უნარი. საქმის შვიდთვიანი სასამართლო განხილვის შემდეგ, სასამართლომ გაათავისუფლა ბრალდებულები ვინაიდან საქმეზე ვერ დადგინდა, დაზარალებულის მხრიდან სქესობრივ კავშირზე სერიოზულად წინააღმდეგობის გაწევის ფაქტი, სასამართლომ ჩათვალა რომ ბრალდებულებს არ გამოუყენებიათ ძალადობა ან ძალადობის მუქარა, როგორც დაზარალებულის წინააღმდეგობის დაძლევის საშუალება.[439] მიუხედავად აღნიშნულისა, ქვეყნის შიდა ზემდგომი სასამართლოების მიერ გამოსწორებული იქნა ეს ხარვეზი და ევროპულ სასმაართლოს ძირითადად მოუწია ემსჯელა სასამართლო პროცედურების ხანგძლივ გაჭიანურებასა და კომპენსაციის ადეკვატურ ოდენობაზე. თუმცა სასამართლომ თავის მჯელობაში მიუთითა და იხელმძღვანელა *მ.ს. ბულგარეთის* წინააღმდეგ საქმეში ჩამოყალიბებულ იმ

---

[436] იხ. M.C. v Bulgaria, [2003] ECHR, (§ 166).
[437] იხ. Söderman v. Sweden, [2013] ECHR, (§66, §82, §90).
[438] იხ. W. v. Slovenia, [2014] ECHR, (§ A7).
[439] იხ. იქვე, (§ 9).

ძირთადი პრინციპების დაცვის მნიშნელობაზე, რომლიც სექსუალური ავტონომიის სრულად დაცვის შესაძლებლობას, მხოლოდ თანხმობაზე დაფუძნებული გაუპატიურების დეფინიციის არსებობის პირობებში მიიჩნევს შესაძლებლად. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ სახელმწიფომ არ აწარმოა არასათანადო მოპყრობის ფაქტების სწრაფი და ეფექტური გამოძიება, არ ჩაატარა მომჩივნის გაუპატიურებისა და სექსუალური ძალადობის ბრალდებების სწრაფი და ეფექტური სასამართლო განხილვა, რითაც დაარღვია თავისი პოზიტიური მოვალეობები.

ადამანის უფლებათა დაცვის ევროპულ სასამართლოს სექსუალური ძალადობის საქმეებთან მიმართებით, საკმაოდ ვრცელი და საინტერესო პრაქტიკა აქვს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 და მე-8 მუხლების ჭრილში.

კონვენციის მე-3 მუხლთან დკავშირებულ საქმეებზე, სასამართლოს მოუწია მსჯელობა გაუპატიურებასა და წამებას შორის განმასხვავებელ ნიშნებთან მიმართებით. სასამართლომ, პირველად 2005 წელს 25 აგვისტოს მიღებულ გადაწყვეტილებაში დაადგინა მნიშვნელოვანი სტანდარტები ქალთა მიმართ ძალადობის სფეროში. საქმეზე *სუჰეილა აიდინი თურქეთის* წინააღმდეგ სასამართლომ გაუპატიურება მიიჩნია წამებად და დაადგინა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დაღვევა.

მოცემულ საქმეზე, სასსამართლომ დასკვნების გაკეთებისას იხელმძღვანელა და მოიხსენია ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიის დასკვნა[440], რომლის თანახმადაც, განმცხადებელი დაკავების შემდეგ გადაიყვანეს პოლიციის განყოფილებაში, სადაც ის საკანში მოათავსეს თვალებახვეული, ნაცემი, მიუშვეს წყლის ჭავლი მაღალი წნევით და ბოლოს გააუპატიურეს. განმცხადებელი ასეთ

[440] 2001 წლის შემდეგ საქმეები გადაწყვეტილია კონვენციის უკვე ახალი დებულებების მიხედვით (შესწორებულია მე-11 ოქმის საფუძველზე) და კომისიას მათზე ხელი აღარ მიუწვდება. <http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=5&t=6542 > [10.02.2022];

მოპყრობას სავარაუდოდ დაექვამდებარა იმის გამო, რომ მისი და მისი ოჯახის წევრების მიმართ არსებობდა ეჭვი ქურთისტან მუშათა პარტიასთან თანამშრომლობის შესახებ. ამ ქმედებების მიზანი იყო ინფორმაციის მიღება და ტერორისტიულ საქმიანობასთან კავშირში მყოფი პირების დაკავებაში დახმარება იმისდა მიუხედავად, იქნებოდა ეს პირი მისი ოჯახის წევრი თუ მისი სოფლის მკვიდრი მაცხოვრებელი.[441]

ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ განსხვავება ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლით გათვალისიწნებულ წამებასა და არაადამიანურ ან დამამცირებელ მოპყრობას შორის მდგომარეობს მასში, რომ წამება, განსხვავებით არაადამიანური მოპყრობისაგან, არის ძალზედ სერიოზული და სასტიკი ტანჯვის გამომწვევი ქმედება, რომელიც ხანგრძლივად დააჩნდება მსხვერპლის პიროვნებას და გამოიწვევს მის სტიგმატიზაციას ხშირ შემთხვევაში მთელი ცხოვრების ბოლომდე.[442] კონკრეტულ საქმესთან მიმართებაში, კი თვითონ ის ფაქტი, რომ მსხვეპლის გაუპატიურება მოხდა პოლიციის შესაბამისი განყოფილების თანამშრომელი პირის მიერ, ბუნებრივია, უფრო ამძაფრებს და ძალზედ შემზარავს ხდის მსხვერპლისადმი არასათანადო მოპყრობის ფაქტს, უმცირებს მას წინააღმდეგობის გაწევის (რეზისტენტულობის) უნარს და უმძაფრებს დაუცველობის შეგრძნებას. ამასთან, გაუპატიურება ტოვებს ღრმა ფსიქოლოგიურ ნაკვალევს მსხვერპლში და უფრო დიდხანს შემორჩება ადამიანის მეხსიერებას, ვიდრე ეს ხდება ფიზიკური და ფსიქიკური ძალადობის სხვა ფორმით ჩადენის შემთხვევებში. ამასთან, დაზარალებული განიცდის მძიმე ტკივილს სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი შეღწევისას, რამაც შესაძლოა მას დაუტოვოს ფსიქიკური და ემოციური დარღვევები ხანგრძლივი დროის მანძილზე.

---

[441]დაწვრილებით იხ. Süheyla Aydin v. Turkey, [2005] ECHR, IV, (§187), (§188) . <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-69139 > [10.02.2022];

[442] იხ. იქვე, §195.

სასამართლომ, სავსებით სწორად შეაფასა მსხვერპლის მიმართ ჩადენილი ფიზიკური და ფსიქიკური ძალადობის ფაქტები როგორც ცალ-ცალკე, ისე ერთობლიობაში და გაუპატიურების ასეთ მწვავე, სასტიკი ფორმებით ჩადენა მიიჩნია კონვენციის მე-3 მუხლით გათვალისწინიებულ წამებად. სწორედ გაუპატიურებს ჩადენის ფორმების სიმძიმის და სისასტკის დონე გახდა ამ ქმედების წამების კატეგორიაში მოქცევის საფუძველი.

ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპულმა სასამართლომ სექსუალური ძალადობის საქმეების მნიშნელოვანი ნაწილი განიხილა კონვენციის მე-8 მუხლით დაცული პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლების სავარაუდო დარღვევებთან მიმართებით. სასამართლომ საქმეზე *სოლომახინი უკრაინის* წინააღმდეგ განმარტა, რომ ადამიანის ფიზიკური ხელშეუხებლობა, უწინარესად, გულისხმობს და იცავს პირის სხეულს, რომელიც ადამიანის პირადი ცხოვრების ყველაზე ინტიმურ ნაწილად შეიძლება ჩაითვალოს.[443]

საქმეზე *ა.პ, გარსონი და ნიკო საფრანგეთის* წინააღმდეგ, მე-8 მუხლთან მიმართებით დავის საგნის შეფასებისას სასამართლომ განმარტა, რომ ,,პირადი ცხოვრების" კონცეფცია არის ფართო ტერმინი და არ ექვემდებარება ამომწურავ განსაზღვრებას. იგი მოიცავს ადამიანის არა მხოლოდ ფიზიკურ და ფსიქოლოგიურ ხელშეუხებლობას, არამედ ზოგჯერ შეიძლება მოიცავდეს ინდივიდის ფიზიკური და სოციალური იდენტობის ასპექტებსაც. „ისეთი ელემენტები, როგორებიცაა გენდერული იდენტობა ან იდენტიფიკაცია, სახელები, სექსუალური ორიეტანცია და სექსუალური ცხოვრება ხვდება პირად სფეროში, რომელსაც იცავს კონვენციის მე-8 მუხლი..[444]

---

[443] იხ. Solomakhin v. Ukraine, [2012] ECHR (№ 24429/03), (§ 33); მართალია საქმე ეხებოდა პაციენტის თანხმობას მის სხეულზე სამედიცინო მანიპულაციის განხორციელების შესახებ, თუმცა საგულისხმობა მთლიანი საქმის კონტექსტი, სადაც სასამართლომ პირის თანხმობის გარეშე მის სხეულზე რაიმე სახის, თუნდაც სამედიცინო მანიპულაცია ჩათვალა პირად ცხოვრებაში ჩარევად.
[444] იხ. A.P., Garçon and Nicot v. France, [2017] ECHR (№ 79885/12, 52471/13, 52596/13), (§ 92);

გაუაპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგავრი ქმედებით გამოწვეული თანმდევი შედეგების მავნე ეფექტზე იმსჯელა სასამართლომ, კონვენციის მე-8 მუხლის სავარაუდო დარღვევასთან დკავშირებით განხილულ ერთ-ერთ საქმეზე *Z. შვეიცარიის* წინააღმდეგ. განმცხადებელი, საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფის მიზნით გაძევებულ იქნა შვეიცარიიდან ესპანეთში, ვინაიდან მას ჩადენილი ქონდა თავისი ყოფილი სექსუალური პარტნიორის 13 წლის არასრულწლოვანი ქალიშვილის მიმართ გაუპატიურების, სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების და პორნოგრაფიის მრავალჯერადი აქტი. სასამართლომ მიიჩნია, რომ განმცხადებელმა, 13 წლის არასრულწლოვანთან ავტორიტეტული პოზიციით სარგებლობით და ნდობის ბოროტად გამოყენებით, უგულებელყო მსხვერპლის ,,სექსუალური თვითგამორკვევის" უფლება. ბარალდ წარდგენილი ქმედებები ჩადენილ იქნა, ბავშვის განვითარების სრული უგულებელყოფით, რათა განმცხადებელს, ფიზიკური და ფსიქიკური ძალადობის გამოყენებით მიეღწია მიზნისთვის - დაეკმაყოფილებინა თავისი არასრულფასოვანი სექსუალური მიდრეკილებები, რამაც შედეგად მსხვერპლს სერიოზული ფსიქოლოგიური პრობლემები შეუქმნა ხანგრძლივი დროით.[445]

საინტერესეა ასევე, ევროპული სასამართლოს საქმე *დადჯენი გაერთიანებული სამეფოს* წინააღმდეგ, რომელიც ეხებოდა ურთიერთთანხმობით ჰომოსექსუალურ ურთიერთობას სრულწლოვან მამაკაცებს შორის, სადაც სქესობრივი ცხოვრება განიმარტა როგორც პირადი ცხოვრების „ყველაზე ინტიმური ასპექტი."[446] ამდენად, პირადი ცხოვრების უფლება გულისხმობს ინტიმური ცხოვრების სფეროსაც, რომელიც სარგებლობს აბსოლიტური დაცვით და მოიცავს ინდივიდის სექსუალურ ცხოვრებას.

---

[445] იხ. Z v. Switzerland, [2020] ECHR (№6325/15), (§7).

[446] იხ. Dudgeon v. the United Kingdom, [1981] ECHR (Ser A no. 45), (§ 52).

ბოლოს, უნდა აღინიშნოს, რომ ევროსაბჭოს ორივე კონვენციამ გარდა იმისა, რომ მნიშვნელოვანი გავლენა მოახდინა ქართულ სისხლის სამართალზე, შეავსო ასევე, ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულების მომცველი ნორმების ის ხარვეზები, რაც ხელს უშლიდა ხსენებული ნორმებით გათვალისწინებული ქმედების დამფუძნებელი და ობიექტურად არსებული ყველა გარემოების ასახვას. თუმცა ისიც, უნდა აიღინიშნოს, რომ ქართული სისხლის სამართლის მატერიალური კანონმდებლობაში სრულად არ აღმოიფხვრა არსებითი ხასიათის რამდენიმე სამართლებრივი ხარვეზი. ნაგულისხმებია, როგორც ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების დეფინიცის მხრივ, ისე მაკვალიფიცირებელი გარემოებების მხრივ არსებული ნაკლოვანება, რაც ამ სფეროში მნიშნელოვანი საკანონმდებლო ცვლილებების საჭიროებაზე მიანიშნებს.

საქართველოს ევროპასთან იტეგრაციის გზაზე, ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სტანდარტების გამოყენება ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში სულ უფრო მეტად პოპულარული ხდება. შესაბმისად, მნიშვნელოვანია, რომ სექსუალური ძალადობის საქმეებზე მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში ჩართულმა ორგანოებმა, გაითვალისწინონ რა, ევროპის საბჭოს (სტამბოლის) კონვენციის სავალდებულო ძალა, უზრუნველყონ სისხლის სამართლის მოქმედი კანონმდებლობის განმარტების განჭვრეტადობა და ყოველ ცალკეულ შემთხვევაში თანხმობის არარსებობის საკითხი გამოკვლევა. აღნიშნული კი, ხელს შეუწყობს ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების შემადგენლობების განსაზღვრულობის ხარისხის გაუმჯობესებას და სისხლის სამართლის მოქმედი კანონმდებლობას ადამიანის უფლებათა საერთაშრისო სტანდარტებთან შესაბამისად ინტერპრეტირებას.

§3. ევროპის კავშირის სამართალი ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით

ეროკავშირის სამართლებრივი აქტები[447] ადამიანის უფლებათა შესახებ, ევროპის საბჭოს ზემოხსენებული აქტების მსგავსად იცავენ და განამტკიცებენ ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის მსხვერპლთა ინეტრესებს. ქალსა და მამაკაცს შორის თანასწორობა არის კავშირის ღირებულებების საფუძველი, ძირითადი პრინციპი, რომელიც გათვალისწინებულია ევროპის კავშირის ძირითადი უფლებების ქარტიის 23 -ე მუხლში.

,,ბავშვთა პორნოგრაფიისა და ბავშვთა მიმართ სექსუალური ძალადობისა და სექსუალური ექსპლუატიაციის წინააღმდეგ ბრძოლის" დირექტივის[448] მიღება, ეყრდნობა ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების (ლისაბონის ხელშეკრულება) 2009 წლის პირველ დეკემბერს ძალაში შესვლას, რამაც გამოიწვია მნიშვნელოვანი ინსტიტუციური, პროცედურული და საკონსტიტუციო ცვლილებები ევროპის კავშირში. ამ ცვლილებემა კი ევროპის კავშირს საშუალება მისცა მიეღო საკანონმდებლო ზომები სექსუალურ ექსპლუატაციასთან დაკავშირებით.

---

[447] ევროკავშირის მიერ მიმდინარეობს სტამბოლის კონვენციის რატიფიკაციის პროცესი, კონვეცნიაზე ევროკავშირის ხელმოწერა კი 2017 წლის 13 ივნისს მოხდა. ევროპარლამენტმა 2021 წლის 21 იანვრის რეზოლუციით[447] (იხ. European Parliament resolution of 21 January 2021 on the EU Strategy for Gender Equality (2019/2169(INI)), <https://tinyurl.com/3fwdsw3f>, [10.02.22].) დაამტკიცა ევროკავშირის გენდერული თანასწორობის სტრატეგია, სადაც ხაზგასმით აღინიშნა, რომ ევროკავშირის მთავარობა მიისწრაფის კონვენციის რატიფიკაციის პროცესის დაჩქარებისკენ. აღნიშნული დასტურია ევროპარლამენტის სამოქალაქო თავისუფლებების, მართლსმაჯულების და შინაგან საქმეთა კომიტეტის და ქალთა უფლებებისა და გენდერული თანასწორობის კომიტეტის მიერ, 2021 წლის 30 აპრილის ერთობლვად მომზადებული ანგარიშის პროექტი[447] (ანგარისშის პროექტის ხელმისაწვდომია: Draft Report with recommendations to the Commission on identifying gender-based violence as a new area of crime listed in Article 83(1) TFEU (2021/2035(INL)), 30.04.2021, <https://tinyurl.com/2ec25cbh>, [10.02.22].) იმ ნაბიჯების შესახებ, რომელიც უნდა გადაიდგას ევროკავშირის მიერ სტამბოლის კონვენციის რატფიკაციის პროცესში.

[448] იხ. Directive 2011/93/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, OJ 2011 L 335/1, <http://data.europa.eu/eli/dir/2011/93/oj>, [10.02.2022].

დირექტივა არის ყოვლისმომცველი ინსტრუმენტი,[449] რომლითაც გარკვეულწილად ჩანაცვლდა 2004 წლის ჩარჩო გადაწყვეტილება ბავშვთა სექსუალური ექსპლუატაციისა და ბავშვთა პორნოგრაფიის წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ.[450] დირექტივაზე დიდი გავლენა იქონია ე.წ. ,,ლანსაროტის კონვენციის" სულისკვეთებამ და მიდგომამ, რომელიც მიზანიც ბავშვთა სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან დაცვაა, თუმცა დირექტივა ბევრად უფრო ინოვაციური სახით ჩამოყალიბდა, რაც მინიმალური სანქციების, დანაშაულის საერთო განსაზღვრებებისა და მსხვერპლთა დაცვის დებულებების უზრუნველყოფაში გამოიხატა.[451] დირექტივის შესავალ ნაწილში მითითებულია ასევე, იმ საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმების შესახებ, რომელიც დაედო საფუძვლად მის მიღებას.

დირექტივის პრეამბულის 1-ლი აბზაცის შესაბამისად, ბავშვთა სექსუალური ძალადობა და სექსუალური ექსპლუატაცია, მათ შორის ბავშვთა პორნოგრაფია, წარმოადგენს ფუნდამენტური უფლებების სერიოზულ დარღვევას, განსაკუთრებით ბავშვთა უფლებას მათი კეთილდღეობისათვის საჭირო დაცვისა და მოვლის შესახებ, რაც გათვალისწინებულია გაეროს 1989 წლის კონვენციით ბავშვთა უფლებების შესახებ და ევროპის კავშირის ძირითადი უფლებების ქარტიის მიხედვით.[452] დირექტივის პრეამბულის მე-5 აბზაცი კი ახდენს მითითებას გაეროს ბავშვთა უფლებათა დაცვის კონვენციის 34 -ე მუხლის შინაარსზე, რომლის თანახმად, მონაწილე სახელმწიფოები იღებენ ვალდებულებას დაიცვან ბავშვი სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობის ყველა

---

[449] სისხლის სამართლის მატერიალური ნაწილის დებულებების გარდა, დირექტივა მოიცავს დებულებებს რომელიც მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს მართლმსაჯულების განხორციელებაზე, როგორც გამოძებას ეტაპზე, ისე სასამართლოში საქმის წარმოებისას.

[450]იხ. Council framework Decision 2004/68/JHA of 22 December 2003 on combating the sexual exploitation of children and child pornography, Official Journal L 013 , 20/01/2004 P. 0044 – 0048.

[451] იხ. Combating sexual abuse of children Directive 2011/93/EU, European Implementation Assessment, EPRS, 2017, 22, 23, < https://tinyurl.com/ms7yfmkx >, [10.02.2022].

[452] იხ. Charter of Fundamental Rights of the European Union, OJ 2012 C 326, 26.10.12, 391-407, <http://data.europa.eu/eli/treaty/char_2012/oj>, [10.02.2022].

ფორმისგან, რომელიც უნდა განხორციელდეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უპირველესად მხედველობაში მიღებით, ევროკავშირის ძირითადი უფლებების ქარტიისა და გაეროს ბავშვთა უფლებების კონვენციის შესაბამისად.

მართალია, დირექტივა ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოებისგან მოითხოვს მათ კანონმდებლობაში საერთაშორისო სტანდარტების შესაბამისი ტერმინოლოგიის ასახვას, თუმცა ევროკავშირი ამავდროულად მოქმედებს თანაზომიერების პრინციპით, რაც ერთგვარად იცავს წევრი სახელმწიფოების სამართლებრივ სისტემებს ზედმეტი ჩარევისგაან და მათ გარკვეულ მოქმედების თავისუფლებას უტოვებს.[453]

ხსენებული დირექტივის მე-3-მე-7 მუხლები, იძლევა იმ კონკრეტული ქმედებების ჩამონათვალს, რომელთა სისხლისსამართლებრივი დასჯადობაც უნდა უზრუნველყონ წევრმა სახელმწიფოებმა: ,,სექსუალური თანხმობის ასაკს"[454] მიუღწეველი ბავშვის თუნდაც მხოლოდ დასწრება (ქმედებაში ჩაურთველად) ისეთ ქმედებებზე, რომელიც სექსუალური შინაარსის მატარებელია; სექსუალური თანხმობის ასაკს მიუღწეველ ბავშვთან სქესობრივი კავშირის დამყარება, მათ შორის ძალადობით, მუქარით ან უმწეობის გამოყენებით და ა.შ.; ჩამოთვლილი ქმედებების ბავშვის მიმართ ჩამდენ პირთა კატეგორია, მოიცავს სხვადასხვა მოტივაციის მქონე ადამიანთა ნებისმიერი ჰეტეროგენული ჯგუფს, მათ შორის ნაგულისხმებია პედოფილები, რომლებიც ბავშვთა მიმართ სექსუალური ძალადობის ჩამდენ პირთა მხოლოდ ნახევარს შეადგენენ.[455]

---

[453] იხ. ჯიშკარიანი ბ. ევროპული სისხლის სამართალი ევროკავშირის ფარლებში, მე-2 გამოცემა, თბ., 2018, 58, (101, 103).

[454] დირექტივის მეორე მუხლის თანახმად, „სექსუალური თანხმობის ასაკი" ნიშნავს ასაკს, რომლის ქვემოთაც, ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისად, აკრძალულია ბავშვთან სექსუალური აქტივობების განხორციელება;

[455] იხ. *Beier.K.M..,* "Can paedophiles be reached for primary prevention of child sexual abuse? First results of the Berlin Prevention Project Dunkelfeld (PPD)", The Journal of Forensic Psychiatry & Psychology, 20, 6, 2009, ციტ. Combating sexual abuse of children Directive 2011/93/EU, European Implementation Assessment, EPRS, 2017, 16,18, < https://tinyurl.com/ms7yfmkx >, [10.02.2022].

ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოებისაგან, მოითხოვს სისხლის სამართლებრივი ღონისძიებების გამოყენებას ისეთი შემთხვევებისათის, როდესაც ბავშვი სქესობრივი აქტის ან სექსუალური ძალადობის მოწმე ხდება და როდესაც ბავშვების ჩართვა ხდება სქესობრივ აქტებში. დირექტივა ადგენს მკაცრ სანქციებს იმ პირების მიერ ჩადენილი არასათანადო ქმედებებისთვის, რომლებიც განსაკუთრებით მოწყვლადი ბავშვების ნდობით სარგებლობდნენ და/ან ასეთი ქმედება განახორციელეს ძალადობის გამოყენებით. წევრი სახელმწიფოების ვალდებულებაა აგრეთვე ბავშვის მიმართ ძალადობაში ეჭვმიტანილი პირების სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობაში ავტომატურად მიცემის უზრუნველყოფა, ხოლო ბავშვის მიმართ ძალადობის ჩადენის გამო გასამართლებულ პირებს კი უნდა შეეზღუდოთ ნებისმიერი პროფესიული საქმიანობის განხორციელების შესაძლებლობა, რაც გულისხმობს ბავშვთან პირდაპირ ან რეგულარულ კავშირს.[456]

მართალია, საქართველოს სახელმწიფოსთვის დირექტივას არ აქვს პირდაპირი მოქმედების ძალა, თუმცა ქართული კანონმდებლობა დღემდე განიცდის მის გავლენას დირექტივის დებულებების ეროვნულ კანონმდებლობაში გადმოტანა/ასახვის (*transposition*) გზით, რაც ასოცირების შეთანხმებით ევროკავშრის წინაშე ნაკისრი ვალდებულებების შესრულების ნაწილია. გარკვეულწილად, აღნიშნულის დადასტურებაა საქართველოს პარლამენტის მიერ 2020 წლის 17 მარტს ,,სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთან ბრძოლის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღება. კანონპროექტზე მომზადებულ განმარტებით ბარათში,[457] მისი მიღების საფუძვლად მითითებულია ლანსაროტის კონვენციის რატიფიკაცია პარლამენტის მიერ და მისი ამოქმედება, რაც ცალსახად, სახემწიფოს მიერ

---

[456] იხ. დირექტივის შესავალი, აბზაცი 20.

[457] იხ. განმარტებითი ბარათი „სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთან ბრძოლის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე, 5749-IIს, 17.03.2020, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/2154888?>, [10.02.2022].

,,ლანსაროტის კონვენციის“ საფუძველზე ნაკისრი ვალდებულებების შესრულების უზრუნველყოფად უნდა შეფასდეს. სქესობრივი დანაშაულის მსხვერპლთა უფლებებისა დაცვას და სექსუალური ხასიათის განმეორებითი დანაშაულების რისკის პრევენცია-მინიმიზაციას ემსახურება ხსენებული კანონის საფუძველზე გამამტყუნებელი განაჩენით სქესობრივი დანაშაულის ჩამდენი პირისათვის დაწესებული ისეთი შეზღუდვები, როგორიცაა მაგალითად: საგანმანათლებლო დაწესებულებაში საქმიანობის უფლების ჩამორთმევა, ადრეული და სკოლამდელი აღზრდისა და განათლების დაწესებულებაში, სკოლისგარეშე საგანმანათლებლო და სააღმზრდელო დაწესებულებაში საქმიანობის უფლების ჩამორთმევა, ასევე, არასრულწლოვანთათვის ნებისმიერი სახის საგანმანათლებლო, სასწავლო, სააღმზრდელო მომსახურების გაწევის უფლების ჩამორთმევა და კანონით პირდაპირ გათალისწინებულ არასრულწლოვანთან ერთად ცხოვრების უფლების ჩამორთმევა, საექიმო საქმიანობის უფლების ან სოციალურ მუშაკად მუშაობის უფლების ჩამორთმევა და ა.შ.[458]

მოცემული დირექტივის რეგულირების სფეროში არ ექცევა იმგვარი სექსუალური აქტივობა, რომელიც დაფუძნებულია მასში მონაწილე თანაბარი ასაკის და ინტელექტუალური/ფიზიკური განვითარების მქონე ბავშვების ურთიერთთანხმობაზე და კულტურილი, სამართლებრივი ტრადიციების გათვალისწინებით, შეიძლება შეფასდეს ადამიანის სექსუალური ცხოვრების განვითარების ნორმალურ პროცესად.[459] ეს საკითხები სცილდება წინამდებარე დირექტივის ფარგლებს და წევრი სახელმწიფოები თავიანთი შეხედულებისამბერ

---

[458] საქართველოს კანონი „სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთან ბრძოლის შესახებ“, მუხლი მე-3, საქართველოს პარლამენტის უწყებანი, 17.07.20, <https://matsne.gov.ge>, [10.02.2022].

[459] იხ. Directive 2011/93/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, OJ 2011 L 335/1, მუხლი 8, <http://data.europa.eu/eli/dir/2011/93/oj>, [10.02.2022].

წყვეტენ ასეთი ქმედების დასჯადობის საკითხს, ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სტანდარტების შესაბამისად. [460]

ამდენად, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სამართლებრივი მექანიზმების ზემოაღნიშნულმა განხილვამ, დაგვანახა ქართული სისხლის სამართალის დარგის ღიაობა და მზაობა მუდმივი განვითარებისთვის; ასევე, უნივერსალური და რეგიონალური მნიშვნელობის მქონე, ადამიანის უფლებათა დამცავი იმ სამართლებრივ ნორმებთან ჰარმონიზაციის მნიშვნელობა, რომელთა იტენსიურ გავლენასაც მუდმივად განიცდის ქართული სისხლის სამართალი.

[460] იხ. დირექტივის შესავალი, აბზაცი 20.

IV. ძალადობით ჩადენილი სექსობრივი დანაშაულები საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის და საერთაშრისო სისხლის სამართლის მიხედვით

§1. ძალადობით ჩადენილი სექსობრივი დანაშაულები საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის მიხედვით

საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი (შემდგომში - *IHL*), ისევე როგორც ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლი, მოწოდებულია დაიცვას ადამიანების სიცოცხლე, ჯანმრთელობა და ღირსება, თუმცა სხვადასხვა კუთხით.[461] სწორედ ამიტომ, გასაკვირი არ არის, რომ მიუხედავად მათი განსხვავებული რეგულირების ობიექტის და განსხვავებული ფორმულირებისა, კანონთა ამ ორი წყების ნორმების ნაწილი, თავისი შინაარსით ერთმანეთის იდენტური თუ არა, ხშირ შემთხვევაში ძალზედ მსგავსია და იცავს ადამიანის ისეთ უფლებებს, რომლებიც ხვდება საერთაშორისო სამართლის ორივე სფეროს რეგულირების ქვეშ.[462] მაგალითად, სამართლის ეს ორი დარგი, მიზნად ისახავს სიცოცხლის დაცვას, კრძალავს წამებას და სასტიკ მოპყრობას, კრძლავას დისკრიმინაციას, შეიცავს დებულებებს ქალთა და ბავშვთა დაცვის შესახებ, კრძალავს გაუპატიურებას და სექსუალური ძალადობის ჩადენას და ა.შ.

საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი, როგორც საერთაშორისო სახელშეკრულებო და ჩვეულებითი ნორმების ერთობლიობა, მოწოდებულია მოაგვაროს ყოველგვარი (საერთაშორისო ან არასაერთაშორისო) შეიარაღებული კონფლიქტებიდან გამომდინარე ჰუმანიტარული პრობლემები.

---

[461] ნაშრომის IV თავში განხილულ საკითხებზე მსჯელობისას გამოყენებულია შემდეგი სტატია: *გაბარაევი ი.*, ყოფილი იუგოსლავიის დროებითი საერთაშორისო ტრიბუნალის პრეცედენტული სამართლის საქართველოში გამოყენების მიზანშეწონილობა ძალადობით ჩადენილი სექსუალური ხასიათის დანაშაულების საქმეებზე, ჟურნ. ,,სამართალის ჟურნალი", №2/2019, 26-42, რომელიც განახლებული და შევსებულია ახალი მოსაზრებებით.

[462] იხ. მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს 2004 წლის 09 ივლისის საკონსულტაციო დასკვნა „ოკუპირებულ პალესტინურ ტერიტორიებზე კედლის მშენებლობის სამართლებრივი შედეგების შესახებ", პარ. 106, <https://tinyurl.com/bdzybmxm>, [10.02.2022].

ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი კი მოქმედებს ყოველთვის, როგორც მშვიდობიანობის დროს, ისე - შეიარაღებული კონფლიქტებისას.[463] საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი დასჯად ქმედებად აცხადებს არა მარტო გაუპატიურებას, არამედ ნებისმიერი ხასიათის სექსუალურ ძალადობას, რაც პირველ რიგში მიმართულია სექსუალური პენეტრაციული და არაპენეტრაციული დანაშაულის პრევენციისკენ.

IHL-ი ძირითადად კოდიფიცირებულია ჰაგის და ჟენევის კონვენციებში და მის ძირითად სახელშეკრულებო წყაროს წარმოადგენს როგორც ჰაგის, ისე ჟენევის 1949 წლის კონვენციები, მათი საერთო მე-3 მუხლი, ასევე მათი 1977 წლის პირველი და მეორე დამატები ოქმი,[464] რომლის ნორმები იცავს იმ პირების პატივსა და ღირსებას, ქონებრივ და სხვა უფლებებს, რაც დაზარალდა ან შეიძლება დაზარალდეს შეიარაღებული კონფლიქტების შედეგად.

ჟენევის მე-4 კონვენციის (შემდგომში-GCIV) 27-ე მუხლი, იცავს სისხლის სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ სამართლებრივ სიკეთეებს და ყოველგვარი განსხვავებების გარეშე ავალდებულებს კონფლიქტის მონაწილე ქვეყნებს მიღონ შესაბამისი ზომები მშვიდობიანი მოსახლეობის, განსაკუთრებით კი ქალების გაუპატიურებისაგან და მათი სექსუალური მთლიანობის მიმართ ნებისმიერი ფორმის უხამსი (შეურაწმყოფელი) თავდასხმისა და ქალთა იძულებით პროსტიტუციაში ჩაბმისაგან დასაცავად, განურჩევლად მათი რასის, რელიგიური მრწამსის, პოლიტიკური შეხედულებების და სხვა დისკრიმინაციული შინაარისის ნიშნებისა.[465]

---

[463] იქვე, პარ. 106.

[464] იხ. Additional Protocol I, 76(1), Additional Protocol II, 4(2)(e) to the Geneva Conventions and its commentary, 1977, <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreaties1949.xsp>,[10.02.2022].

[465] Fourth Geneva Convention (GC IV, მუხ. 14, 16, 21-27, 38, 50, 76, 85, 89, 91, 97, 124, 127, 132), Geneva Convention Relative To The Protection Of Civilian Persons In Time Of War Of 12 August 1949. <https://tinyurl.com/yck9trmp>, [10.02.2022]; იხ. ასევე GC I-II, მუხ. 12; GC III, მუხ.14, 25, 88, 97, 108 და CIHL, წესი 134.

არსებობის დღიდან, *IHL*-ი ქალებს კაცთა თანასწორად იცავს,[466] კრძალავს გაუპატიურებას, როგორც სექსუალური ძალადობის ყველაზე სერიოზულ გამოვლინებას[467] და სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმებთან ერთად, მას პიროვნების პატივისა და ღირსების წინააღმდეგ მიმართულ აკრძალულ ქმედებად აცხადებს.

მიუხედავად ამისა, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის არც ერთი ნორმა არ შეიცავს გაუპატიურების დეფინიციას.[468] ისინი მხოლოდ ავალდებულებს კონფლიქტის მონაწილე ქვეყნებს მიიღონ შესაბამისი ზომები მშვიდობიანი მოსახლეობის, განსაკუთრებით კი ქალების პატივისა და ღირსების წინააღმდეგ მიმართული ნებისმიერი ძალადობისაგან დასაცავდ. სწორედ ამ მუხლის ჩანაწერს ეფუძნება კონვენცია გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმებით ჩადენის აკრძალვისას და ხაზს უსვამს ადამიანის პიროვნების, მისი ფუნდამენტური უფლებების პატივისცემის და ხელშეუხებლობის მნიშვნელობას, რაც ,,სინამდვილეში არის ჟენევის ოთხივე კონვენციის ლაიტმოტივი"[469].

§2. ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულები საერთაშორისო სისხლის სამართლის მიხედვით

საერთაშორისო სისხლის სამართალი, როგორც საერთაშორისო სამართლის და სისლხის სამართლის ნორმების ერთობლიობა, არის ჯერ კიდევ განვითარების პროცესში მყოფი სამართლის დამოუკიდებელი დარგი, რომელიც გასულის

---

[466] შეად. *Lindsey Ch*., Women and War: the detention of women in wartime, IRRC, Vol. 83, No. 842, (Sep. 2001), 505-520, < https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/505-520_lindsey.pdf>, [10.02.2022].

[467] *ICTY*-ის საერთაშორისო ტრიბუნალის სტატუტის მე-5(i) მუხლი „სხვა არადამიანური ქმედებები" გულისხმობს ასევე სექსუალური ძალადობის სხვა ნაკლებად მძიმე ფორმების აკრძალვას.

[468] იხ. *Meron T.*, Rape as a Crime Under International Humanitarian Law, The American Journal of International Law vol. 87, no.3 (Jul. 1993), 425. <https://tinyurl.com/mu3ys5na>,[10.02.2022].

[469] Commentary to the Third Geneva Convention, 204.

საუკუნის 90-იან წლებამდე საერთაშორისო სამართლის ნაწილად ითვლებოდა.[470]

ადამიანის უფლებათა ევროპული სამართლისაგან განსხვავებით, საერთაშორისო სისხლის სამართალის მოქმედების სფერო არის უნივერსალური და მოიცავს მსოფლიოს ყველა კონტინენტის იმ ქვეყნებს, რომელთაც რატიფიცირებული აქვთ სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს წესდება - რომის სტატუტი.[471]

საერთაშორისო სისხლის სამართლის ცალკე დარგად ჩამოყალიბებას საფუძვლად დაედო 90-იანი წლების დასაწაყისში გაეროს უშიშროების საბჭოს 1993 წლის 25 მაისის რეზოლუციით (*UNSC Resolution 8*08)[472] ორი (ad hoc) დროებითი საერთაშორისო ტრიბუნალის დაფუძნება ყოფილი იუგოსლავიის (*ICTY*)[473] და რუანდისთვის (*ICTR*)[474] და 1998 წლის 7 ივლისს რომში სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს წესდების მიღება და მის საფძველზე, 4 წლის შემდეგ, 2002 წლის 1 ივლისს, სისხლის სამართლის პრიველი მუდმივმოქმედი საერთაშორისო სასამართლოს (*ICC*) დაფუძნება.[475]

სწორედ ამ ორი (ad hoc) დროებითი საერთაშორისო ტრიბუნალის დაფუძნების დროიდან მოყოლებული, ყოფილი იუგოსლავიის და რუანდის საქმეებზე შექმნილი საერთაშორისო ტრიბუნალები, რომლებიც იუგოსლავიაში (1992) და

---

[470] *ტურავა მ.*, საერთაშორისო სისხლის სამართლის საფუძვლები, თბილისი, 2015, 5.
[471] იხ. იქვე, 239.
[472] დაწ. იხ. *UNSC Resolution 8*08, <https://tinyurl.com/46wjz5yy>, [10.02.2022].
[473] იხ. გაეროს უშიშროების საბჭოს 827-ე რეზოლუცია, 25.05.1993.
[474] იხ. გაეროს უშიშროების საბჭოს 955-ე რეზოლუცია, 08.11.1994.
[475] კვლევის პროცესში, საერთაშორისო სისხლის სამართლის განვითარების ქრონოლოგიური თანმიმდევრობის დაცვით შესწავლამ ცხადყო, რომ ნიურნბერგის და ტოკიოს სასამართლო ტრიბუნალების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები ძირითადად ეფუძნებოდა ჩვეულებითი და ეროვნული სამართლის ნორმებს, ნაკლებად იყო მასში განხიული სხვა სახელმწიფოთა სამართლებრივი სისტემები, და დროებითი ტრიბუნალების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებებთან შედარებით, მიჩნეულ იქნა ნაკლებად რელევანტურად კვლევის საგანთან მიმართებაში და შესამაბისად მიზანშეუწონლად იქნა მიჩნეული მათი დეტალური განხილვა მოცემულ ნაშრომში.

რუანდაში (1994) გაჩაღებული შიდასახელმწიფოებრივი კონფლიქტების საპასუხოდ შეიქმნა, თანაბრად ფლობდნენ უფლებამოსილებას განეხილათ კონფლიქტის დროს ქალთა მიმართ ჩადენილი, *„გენდერზე დაფუძნებული“* დანაშაულები, მათ შორის გაუპატიურება და სექსუალური ხასიათის ძალადობის სხვა ფორმებთან დაკავშირებული სისხლის სამართლის საქმეები, რამაც ექსპონენციალურად (რაოდენობრივად მაჩვენებლიანი) განაპირობა სექსუალური ძალადობის საქმეებზე იურისპუდენციის განვითარება.[476]

მიუხედავად იმისა, რომ ისტორიულად მნიშვნელოვანია და ღირებულია ორივე ტრიბუნალის მიერ გაუპატიურების საქმეებზე განხორციელებული სამართალწამროება და პრეცედენტები, მკვეთრად განსხვავდება ისინი ერთმანეთისაგან, გაუპატიურების დანაშაულების საქმეებზე, მართლმსაჯულების წარმართვის ეფექტურობით. აღნიშნული განპირობებული იყო იმით, რომ გაუპატიურების ბრალდების დამტკიცება იყო *ICTY*-ის პროკურატურის ოფისის სტრატეგიის ძირითადი ელემენტი, რაც მიღწეულ იქნა კიდეც გენდერული კუთხით სენსიტიური საგამოძიებო პროცედურების წარმართვის გზით და აისახა კიდეც შესაბამის გადაწყვეტილებების გამოტანაში, რასაც ვერ ვიტყვით *ICTR*-ში წარდგენილ გაუპატიურების ბრალდების საქმეებზე, რომელთაგან 13 საქმეზე ვერ იქნა ბრალდება დადასტურებული.[477]

---

[476] შეად. *O'Brien M.*, Sexual Exploitation and Beyond: Using the Rome Statute of the International Criminal Court to Prosecute UN Peacekeepers for Gender-based Crimes, International Criminal Law Review, 11(4), (Aug. 2011), 803-827, <https://tinyurl.com/4n52bya8>, [10.02.2022].

[477] *Haddad H. N.*, „Mobilizing the Will to Prosecute: Crimes of Rape at the Yugoslav and Rwandan Tribunals", Journal: Human Rights Review, 2011, Volume 12, Number 1, 109, Published online: 8 April 2010 # The Author(s) 2010, This article is published with open access at Springerlink.com <https://link.springer.com/article/10.1007/s12142-010-0163-x>, [10.02.2022].

ა) რატომ *ICTY*-ის და *ICTR*-ის პრეცედენტული სამართალი

სექსუალური ძალადობა (მათ შორის გაუპატირება), ეს არის ის ძირითადი ელემენტი, რომელიც შესამჩნევად გასდევს ამ ორ სასამართლოს მთელი მოღვაწეობის განმავლობაში. იუგოსლავიაში (1992) და რუანდაში (1994) გაჩაღებული შიდასახელმწიფოებრივი კონფლიქტების დროს ფართოდ იყო გავრცელებული და ადგილი ჰქონდა არაერთ გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის ფაქტს.[478] გაუპატიურება, მისი სოციალური ხასიათის გამო, ომის დროს გამოიყენებოდა ეთნიკური წმენდის იარაღად.[479] რუანდის და იუგოსლავიის ტრიბუნალები ცდილობდნენ შეეუშავებინათ და განევითარებინათ გაუპატიურების დანაშაულის ელემენტების ერთობლივად შეთანხებული დეფინიცია, მათ შორის, თანხმობის და ძალადობის ელემენტების განმარტებასთან დაკავშირებული მნიშვნელოვანი ასპექტები. ორივე ტრიბუნალის მიერ მიღებულ იქნა არაერთი გადაწყვეტილება, სადაც საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის და საერთაშორისო სისხლის სამართლის ნორმათა ანალიზის კონტექტსში, ინტერპრეტირებულია გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვა ძალადობრივი დანაშაულის ცნებები, შემადგენელი ელემენტები, ცალკეულ საქმეებში კი გაუპატიურება ან/და სხვა სექსუალური ძალადობა მიჩნეულია წამებად.

უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ *ICTY*-ის, *ICTR*-ის და *ICC*-ის ტრიბუნალების შექმნამდე და მათ მიერ შესაბამისი გადაწყვეტილებების მიღებამდე, საერთაშორისო სისხლის სამართალში არ არსებობდა ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი

---

[478] იხ. იქვე. ბოსნია-ჰერცოგოვინაში 20 000 ქალზე მეტი დაექვემდებარა გაუპატიურებას და სექსუალური ხასიათის ძალადობას (Ministry of Foreign Affairs Copenhagen 1993), ხოლო რუანდაში კი დაახლოებით 250 000 ქალი დაექვემდებარება გაუპატიურებას, სექსუალურ მონობას ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარ ძალადობას (Balthazar 2006; UN Commission on Human Rights 1996).

[479] იხ. *Ghosh G., Tiwari S.,* The Evolving Jurisprudence of Rape as a War Crime, International Journal of Law and Legal Jurisprudence Studies (IJlIJS), Vol.1, Issue 6, 38, 24.10.2018, <http://ijlljs.in/the-evolving-jurisprudence-of-rape-as-a-war-crime/>, [10.02.2022].

დანაშაულების, მათ შორის არც გაუპატიურების და სხვა სექსუალური დანაშაულების საერთაშორისოდ აღიარებული განმარტებები. ხსენებული ტრიბუნალების პრეცედენტებით მდიდარი სასამართლო პრაქტიკა დაედო საფუძვლად, როგორც *ICC*-ის, ისე ჰიბრიდული (შერეული) ტრიბუნალების *(hybrid tribunals)* ე.წ. ,,მესამე თაობის"[480] საერთაშორისო სასამართლოების შემდგომ წარმატებულ სასამართლო პრაქტიკას. მოსამართლეების მიერ გადაწყვეტილებების დასაბუთებისას, ხშირად პირდაპირ ხდებოდა *ICTY*-ის და *ICTR*-ის პრეცედენტული გადაწყვეტილებების მოშველიება და მათში ასახული პროგრესული დათქმების და მოსაზრებების უცვლელად გაზიარება.[481]

კვლევის მთავარ ინტერესს იწვევს არა ყველა გადაწყვეტილების სიღრმისეული განხილვა, არამედ, შემდგომი პრაქტიკული გამოყენებისთვის რელევანტური მხოლოდ ის გადაწყვეტილებები, სადაც სასამართლოს მიერ გაუპატიურება ერთ შემთხვევაში განხილულია, როგორც ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის ობიექტური შემადგენლობის ერთ-ერთი ელემენტი, მეორე შემთხვევაში კი როგორც გენოციდის დანაშაული და ამავდროულად გამიჯნულია სხვა დანაშაულებრივი შემადგენლობისგან.[482] აღსანიშნავია, რომ სექსუალური ხასიათის დანაშაულები ადამიანურობის

---

[480] იხ. *ტურავა*, საფუძვლები (2015), 46.

[481] იხ. მაგ: *SCSL, Prosecutor v. Brima, Kamara, Kanu,* Trial Judgement, Case No. SCSL-04-16-T, 20.06.2007, პარ. 693-694, <https://tinyurl.com/2d59uzem >, [10.02.2022]; *SCSL, Prosecutor v. Sesay, Kallon, Gbao,* Case No. SCSL-04-15-T, 02.03.2009, პარ. 143-148, < https://tinyurl.com/3vdva9d6 >, [10.02.2022].

[482] მიუხედავად იმისა, რომ ნიურნბერგის ტრიბუნალი არ ახორციელედებდა სისხლისამართლებრივ დევნას უშუალოდ გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის ფაქტებზე, გაუპატიურება კვალიფიცირდებოდა როგორც ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული თანამხმად კონტროლის საბჭოს მე-10 მუხლის II(1)(c); იხ. Control Council Law No. 10, Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes Against Peace And Against Humanity, <https://www.legal-tools.org/doc/ffda62/pdf/>, [10.02.22].

წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა ჩამონათვალში მოგვიანებით გაჩნდა და შესაბამისად, მისი დეფინიციაც უფრო სრულყოფილი სახით ჩამოყალიბდა.[483]

ICTY-ის წესდების მე-5 (g) და ICTR-ის წესდების მე-3 (g) მუხლების შინაარსის მიხედვით, ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშუალის ჩადენა ხდება, მშვიდობიანი მოსახლეობის წინააღმდეგ, შეიარაღებული კონფლიქტის დროს და შეიძლება გამოიხატოს მათ შორის გაუპატიურების (rape) ფორმით.[484] საერთაშორისო სისხლის სამართალში ისევე როგორც, საერთაშორისო ჩვეულებით სამართალში გაუპატიურების ცნება არ არის განსაზღვრული, თუმცა სასამართლო, ცალკეულ საქმეებში აყალიბებს გაუპატიურების ცნების და ქმედების დეფინიციას, რა დროსაც ის ეყრდნობა საერთაშორისო სამართლის ზოგად პრინციპებს და გაუპატიურების ცნების განმარტებას ახდენს სხვადასხვა სახელმწიფოების ეროვნული სისხლის სამართლის კანონების ანალიზის საფუძველზე (*a sort of hybridization*).[485] ასე მაგალითად, *Dragoljub Kunarac*[486]-ის საქმეზე ICTY-ის სასამართლომ გამოიყენა 27 სახელმწიფოს გაუპატიურების შესახებ ნორმების შედარება და მივიდა კონკრეტულ დასკვნამდე, რომლის შესახებაც დეტალურად ქვემოთ გვექნება საუბარი.

---

[483] ნიურნბერგის და ტოკიოს სასამართლო პროცესების შემდეგ, ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართულმა დანაშაულის კონცეფციამ, განიცადა ეტაპობრივი ევოლუცია (*Eichmann, Barbie, Touvier and Papon* Cases), იხ. პარ. 567, *ICTR, Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu.*

[484] ზოგადად, ,,წესდების მე-3 მუხლის გამოყენებისთვის არსებობს ორი ზოგადი პირობა: პირველი, სახეზე უნდა იყოს შეიარაღებული კონფლიქტი და მეორე, ბრალდებულის ქმედებები მჭიდროდ უნდა იყოს დაკავშირებული ამ შეიარაღებულ კონფლიქტთან", ციტ: *Tadic Jurisdiction Decision*, პარ. 67-70.

[485] შეად. *ტურავა,* საფუძვლები, (2015), 14, იხ. ციტ. *Schramm*, Internationales Strafrecht, 2011, 43.

[486] იხ. *ICTY*, *Prosecutor v. Kunarac*, Trial Judgement, 22.02.2001, პარ. 436.

ბ) იუგოსლავიის (*ICTY)* და რუანდის (*ICTR*) დროებითი *(ad hoc)* საერთაშორისო ტრიბუნალის პრეცედენტული სამართლის საქართველოში გამოყენების მიზანშეწონილობა

ყოფილი იუგოსლავიის (*ICTY)* და რუნდის (*ICTR*) *ad hoc* საერთაშორისო ტრიბუნალის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების შინაარსობრივ განხილვამდე, მნიშვნელოვანია მოკლედ იქნეს განხილული საკითხი იმის შესახებ, თუ *რა ადგილი უკავია ICTY*-ის და *ICTR*-ის სასამართლოს გადაწყვეტილებებს საქართველოს სამართლის სისტემაში და უნდა იქნეს თუ არა გამოყენებული მათი პრეცედენტები საქართველოს საერთო სასამართლოების მიერ გადაწყვეტილების დასაბუთებისას. გარდა ამისა, ყოფილი იუგოსლავიისა (ICTY) და რუანდის (ICTR) - *ad hoc* ტრიბუნალების (ისევე როგორც ნიურნბერგის და ტოკიოს) პრეცედენტული სამართალი *ICC*-ის, როგორც ,,მუდმივმოქმედი სასამართლო"[487]-ს ძირითად წყაროს წარმოადგენს. სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს არსებობა გარკვეულწილად სწორედ ხსენებულ გადაწყვეტილებებს ეფუძნება და შეიძლება ითქვას, რომ წესდებით (რომის სტატუტი) გათვალისწინებული დანაშაულების ავტორიტეტული განმარტების საშუალებასაც იძლევა. *ICC*-ის ,,მუდმივმოქმედი სასამართლოს" სტატუსი კი მისი პრეცედენტების მნიშვნელობას კიდევ უფრო ამაღლებს[488] და არ უკარგავს ღირებულებას ხსენებულ გადაწყვეტილებებს ქართული სასამართლო პრაქტიკისთვის, იმდენად რამდენადაც, საქართველო არის მრავალი უმნიშვნელოვანესი ევროპული და საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების, მათ შორის სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს რომის წესდების, როგორც საერთაშორისო ხელშეკრულების მონაწილე,[489] რაც

---

[487]დაწ. იხ. *ტურავა*, საფუძვლები (2015), 55-80.

[488]იხ. *დგებუაძე გ.*, სადისერტაციო ნაშრომი ,,დანაშაულის ინდივიდუალური შერაცხვის მოდელი საერთაშორისო სისხლის სამართალში და მისი განვითარება ანგლოამერიკული და გერმანული სისხლის სამართლის სისტემების ზეგავლენით, 2017 წელი, სქოლიო 725.

[489] საქართველოს პარლამენტის მიერ რატიფიცირებულია 2003 წლის 16 ივლისს №2479-რს დადგენილებით.

საქართველოს კანონმდებლობის განუყოფელ ნაწილად არის აღიარებული. სწორედ აღნიშნულის გამოხატულებაა სისხლის სამართლის კოდექსის პირველი მუხლის მე-2 ნაწილის ჩანაწერი: „ეს კოდექსი შეესაბამება საქართველოს კონსტიტუციას, საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებსა და ნორმებს".[490] საქართველომ, *რომის წესდების* და ჰუმანიტარული სამართლის სხვა მნიშვნელოვან საერთაშორისო ხელშეკრულებებთან შეერთებით აიღო მათი მოთხოვნების შესრულების ვალდებულება, რაც შესაბამისის საკანონმდებლო ცვლილებების გზით სისხლის სამართლის კოდექსში რომის წესდებით გათალისწინებული ცალკეული დანაშაულების შემადგენლობის შემცველი ნორმების იმპლემენტაციას გულისხმობდა. უფრო კონკრეტულად კი, საქართველომ მოახდინა რომის სტატუტით *ICC*-ის, როგორც ,,ეროვნული სასამართლო სისტემის დამატებით ორგანოს"[491] განსჯადობას მიკუთვნებული საერთაშორისო დანაშაულების[492] იმპლემენტაცია[493] ეროვნულ კანონმდებლობაში, რითაც შექმნა იმის შესაძლებლობა, რომ საქართველოს ტერიტორიაზე ჩადენილი, რომის სტატუტით გათვალისწინებული საერთაშორისო დანაშაულების საქმეების განხილვა, დაექვემდებაროს საქართველოს სისხლის სამართლის იურისდიქციას, რათა აღარ დადგეს სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოსთვის საქმის გადაცემის აუცილებლობა.[494]

---

[490] იხ. სისხლის სამართლის კოდექსი, <www.matsne.gov.ge>, [10.02.2022].

[491] იხ. *ტურავა მ.*, საერთაშორისო სისხლის სამართლის საფუძვლები, თბილისი, 81.

[492] სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს რომის წესდების მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, სასამართლოს იურისდიქცია ხორციელდება შემდეგ დანაშაულებზე: გენოციდი, დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული, ომის დანაშაული და აგრესიის დანაშაული.

[493] უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ რომის სტატუტთან საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის შესაბამისი ნორმების ჰარმონიზაციის პროცესი ხარვეზიანია და ეროვნული კანონის შესაბამისი ნორმები რომის სტატუტის შესაბამისი ნორმების იდენტური არ არის. დეტ. იხ. *ტურავა*, საფუძვლები (2015), 89-98.

[494] იხ. *ტურავა მ.*, საერთაშორისო სისხლის სამართლის საფუძვლები, თბილისი, 82.

სწორედ, წესდებით (რომის სტატუტი) გათვალისწინებული და ეროვნულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში იმპლემენტირებული საერთაშორისო დანაშაულების საქმეებზე მართლმასჯულების განხორციელებისას, საერთო სასამართლოებს სრული უფლება აქვთ გამოიყენონ ყოფილი იუგოსლავიის (ICTY) და რუანდის (ICTR)- *ad hoc* ტრიბუნალის პრეცედენტული სამართალი, რაც იძლევა ზოგადი შინაარსის და ხშირ შემთხვევაში კონკრეტიკას მოკლებული სამართლებრივი დეფინიციების სწორად აღქმის, გააზრებისა და შემდგომ შეფარდების შესაძლებლობას. ვინაიდან, რომის წესდების შესაბამის ნორმებში, ძალზედ ზოგადად არის ფორმულირებული სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი დანაშაულების აღმნიშვნელი ტერმინები და *ICTY*-ის პრეცედენტული სამართლის, როგორც წესდებით (რომის სტატუტი) გათვალისწინებული დანაშაულების ავტორიტეტული განმარტების, გაანალიზების გარეშე, რთულია წესდების დებულებათა სწორად განმარტება და გამოყენება.

აქედან გამომდინარე, *ICTY*-ის პრეცედენტული სამართალი, ეროვნულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში იმპლემენტირებული საერთაშორისო დანაშაულების საქმეებზე მართლმასჯულების განხორციელებისას, ეროვნული სასამართლოს მიერ, აღქმულ უნდა იქნეს ეროვნული სამართლის ორგანულ ნაწილად, ეროვნულ კანონმდებლობაზე მაღლა მდგომ სამართლის პირდაპირ წყაროდ, ვინაიდან ისინი განმარტავენ და ხსნიან წესდების ტექსტის შინაარსს.

გარდა ამისა, ნაშრომში განხილული გადაწყვეტილებები, მიუხედავად იმისა, რომ სპეციალურად არ არის მიღებული საქართველოსთან მიმართებაში, საერთო სასამართლოების მიერ მათი გამოყენება შესაძლებელია ასევე, სისხლის სამართლის ეროვნულ კანონმდებლობაში ასახული ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ამსახველი ნორმების განმარტების მიზნებისათვის, როგორც შთაგონების წყარო სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში არსებული ხარვეზის შესავსებად.

ამასთან, ის ფაქტი, რომ სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის უფლების ხელყოფა, როგორც პატივისა და ღირსების უფლების ნაწილი, დაცულია როგორც ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის, ისე საერთაშორისო ჰუმანიტარული და საერთაშორისო სისხლის სამართლის ნორმებით, ხელს უწყობს სასამართლოს კონკრეტული საკითხის განხილვისას, გადაწყვეტილება დაასაბუთოს საერთაშორისო სამართლის ცალკეული დარგის ნორმების და პრეცედენტული სამართლის ერთობლივად გამოყენებით,[495] რაც უდაოდ არის სასამართლო გადაწყვეტილების დასაბუთების უფრო მაღალი სტანდარტი.

ნაშრომის მოცემულ თავში გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის დეფინიციის ანალიზი, ძირითადად, ამ ორი *ad hoc* ტრიბუნალის პრეცედენტულ სამართალზეა დაფუძნებული. მათი შესწავლა ცხადყოფს, რომ საერთაშორისო ტრიბუნალების მიერ მიღებული პრეცედენტული გადაწყვეტილებები, მათი საერთაშორისო სისხლისსამართლებრივი ხასიათის მიუხედავად, რომლებიც გამოტანილია ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების განხილვის საფუძველზე და სამოქალაქო მოსახლეობის კოლექტიურ სამართლებრივ სიკეთესთან ერთად იცავს დანაშაულის ცალკეულ მსხვერპლთა ინდივიდუალურ ინტერესებსაც,[496] კარგი მაგალითია გაუპატიურების დეფინიციის ანალიზისთვის და უდაოდ ღირებული მასალა

---

[495]ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი და საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი შესაძლოა ერთდოულად მოქმედებდეს, რაც შეიძლება გაგებულ იქნეს ხელშეკრულების წევრი სახელმწიფოს ეროვნული სასამართლოს შესაძლებლობად, კონკრეტულ საკითხზე მსჯელობისას საჭიროებისამებრ მოიხმოს როგორც ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის (მათ შორის ევროპული სამართლის), ისე საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის პრეცედენტული სამართალი და პრაქტიკა. იხ. *Hassan v. the United Kingdom,* European Court of Human Rights (ECHR), Grand Chamber, Application no. 29750/09, Judgment, Strasbourg, 16 September 2014, პარ. 77, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-153400 >, [10.02.2022].

[496] იხ. *ტურავა მ.*, საერთაშორისო სისხლის სამართლის საფუძვლები, თბ., 2015, 102, იხ. ციტირება: *Ambos*, International Strafrecht, 3. Auflage, 2011, 245-246; *Werle*, Volkerstrafrecht, 3. Auflage, 2012, 384.

შესაძლოა იყოს როგორც გაუპატიურების, ისე ძალადობით ჩადენილი სექსუალური ხასიათის სხვა დანაშაულის საქმეზე, საერთო სასამართლოების მიერ მართლმსაჯულების განხორციელების დროს სასამართლო გადაწყვეტილებების სამართლებრივი საკითხების დასაბუთებისას. დასაბუთება კი ,, . . გულისხმობს ეროვნული სამართლის, ევროპის სამართლის, საერთაშორისო სამართლის ნორმების გამოყენებას და ის უნდა ასახავდეს კონსტიტუციას, ეროვნულ კანონმდებლობას, ევროპულ და საერთაშორისო სამართალს. სადაც მისაღებია იგი შეიძლება ასახავდეს, ეროვნულ, ევროპულ და საერთაშორისო პრეცედენტულ სამართალს, სხვა ქვეყნის სასამართლოების მიერ პრეცედენტული სამართლის შესახებ მიღებული რეკომენდაციების ჩათვლით, . .“.[497]

მნიშვნელოვანია, რომ საერთო სასამართლოების მიერ, საკითხი არ განიმარტოს მხოლოდ ეროვნული კანონმდებლობის ვაკუუმში, არამედ ევროპულ და საერთაშორისო საჯარო სამართლის სხვა წესებთან ჰარმონიაში.[498] საქართველოს კონსტიტუცია არ უარყოფს რა ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებულ უფლებებს და თავისუფლებებს, აღიარებს საერთაშორისო სამართლის საყოველთაო აღიარებული ნორმების და პრინციპების პრიმატს ეროვნულ კანონმდებლობასთან მიმართებაში და საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებს საქართველოს კანონმდებლობის განუყოფელ ნაწილად აცხადებს.[499] ამდენად, საქართველოს კანონმდებლობა, როგორც მოქმედი სამართლის წყარო, სრულ შესაბამისობაშია საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებთან და ნორმებთან, და

---

[497]იხ. ევროპის მოსამართლეთა საკონსულტაციო საბჭო (ემსს) დასკვნა #11 (2008) სასამართლო გადაწყვეტილებების ხარისხის შესახებ, სტრასბურგი, 18.12.2008, <http://hcoj.gov.ge/files/pdf%20files/aqtebi/strasburgi%2011.pdf>, [10.02.2022].

[498] შეად. *Hassan v. the United Kingdom,* ECHR, პარ. 77.

[499] საქართველოს კანონი ,,საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებების შესახებ”, მუხლი 6.

საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას ან კონსტიტუციურ შეთანხმებას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტის მიმართ".[500]

1. გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის დეფინიცია ყოფილი იუგოსლავიის საერთაშორისო ტრიბუნალის პრეცედენტულ სამართალში

ყოფილი იუგოსლავიის ტერიტორიაზე XX საუკუნის ბოლოს დაწყებული ,,სამოქალაქო ომის" დროს, ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების მასშტაბურმა დარღვევამ თვით დაპირისპირებული მხარეებისთვისაც წარმოუდგენელი ხასიათი მიიღო. ისტორიულად, შეიარაღებული კონფლიქტის დროს ხშირია გაუპატიურების და ზოგადად სექსუალური ძალადობის სხვა სახის დანაშაულის ჩადენის შემთხვევა.[501] იუგოსლავიის ყველა კონფლიქტიც, განპირობებული იყო რა ეთნიკური მოტივებით, მიმართული იყო მშვიდობიანი მოსახლეობის წინააღმდეგ და მკვლელობებით, გაუპატიურებებით, საერთაშორისო დანაშაულების თავაშვებული ჩადენით ხასიათდებოდა.

გაეროს უშიშროების საბჭომ აღნიშნული სიტუაციის გათვალისწინებით 1993 წლის 25 მაისის რეზოლუციით (UNSC Resolution 808)[502], ექსტრაორდინალური და უპრეცედენტო ქმედებით, დააფუძნა ყოფილი იუგოსლავიის *ad hoc* სისხლის სამარლის საერთაშორისო ტრიბუნალი (შემდგომში - *ICTY*),[503] რომლესაც ყოფილი იუგოსლავიის ტერიტორიაზე (ratione loci) 1991 წლიდან (ratione temporis) საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის სერიოზული დარღვევებისთვის პასუხისგებელი ინდივიდების მიერ ჩადენილი (ratione personae)

---

[500] საქართველოს კონსტიტუცია, მუხლი 4 (5).

[501] იხ. *Charlesworth H.* & *Chinkin CH.*, The Boundaries of International Law: A Feminist Analysis, Manchester (UK): Manchester University Press, 2000, 252;

[502] იხ. სრულად < https://tinyurl.com/46wjz5yy >, [10.02.2022];

[503] ICTY-ის შესახებ სრული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ბმულზე: <http://www.icty.org/en/documents> , [10.02.2022].

გენოციდის[504], ომისა[505] და ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებზე[506] (ratione materiae) სისხლისამართლებრივი დევნის განხორციელების უფლებამოსილება მიენიჭა.[507]

ICTY-ის ტრიბუნალმა, ისტორიული როლი ითამაშა, ყოფილ იუგოსლავიაში ომის დროს ჩადენილი სექსუალური ძალადობის საქმეების გამოძიების და მათი ჩამდენი პირების მსჯავრდების კუთხით. ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულების - გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის ბრალდებით, ტრიბუნალის მიერ, სულ გასამართლებულ იქნა 23 ადამიანი, რა დროსაც მიღებული გადაწყვეტილებები დაედო საფუძვლად მსოფლიოს მასშტაბით, მსგავსი კატეგორიის საქმეებზე შემდგომ მიღებულ სხვა გადაწყვეტილებებს.

ICTY-ი იყო პირველი საერთაშორისო სისხლის სამართლის ტრიბუნალი, სადაც სასამართლომ გაუპატიურება მიიჩნია წამების ჩადენის ფორმად და მოახდინა გაუპატიურების კონცეფციის სისხლისამართლებრივი შეფასება ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის კონტექსტში. აგრეთვე, მიმართა გაუპატიურების მავნე და ხშირ შემთხვევაში გამოუსწორებელი შედეგების ინტერპრეტაციებს, რომელიც ზოგადად ახასიათებს/თან სდევს სექსუალური ხასიათის ძალადობის ფაქტების ჩადენას.

- პირველი საქმე, სადაც *ICTY*-ის სასამართლო პალატამ პირველი განიხილა გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის აკრძალვის საკითხი საერთაშორისო სამართალში და პირველმა განმარტა გაუპატიურების ცნება საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის კონტექსტში, ეს იყო ,,***Celebici case*** **“**

---

[504] იხ. Art. 4 of the Statute ICTY;

[505] იხ. Art. 3 of the Statute ICTY;

[506] Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Security Council resolution 827 (1993) of 25 May 1993, document S/RES/827, art. 5 (hereinafter "Statute of the ICTY"), <https://casebook.icrc.org/case-study/un-statute-icty>, [10.02.2022];

[507] Statute of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991, (International Tribunal for the Former Yugoslavia), Art. 1, <https://tinyurl.com/4nd9vsh6>, [10.02.2022];

-ის სახელით ცნობილი ***Prosecutor v. Zejnil Delali, Zdravko Muci, Hazim Deli and Esad Lando***[508]-ს (შემდგომში დელალის საქმე) საქმე. ხსენებულ საქმეზე, სასამართლო პალატამ, ყურადღება დაუთმო ასევე საკითხს, თუ რამდენად იყო შესაძლებელი გაუპატიურება, როგორც სექსუალური ძალადობის გამოვლინება, ჩათვლილიყო წამებად.

ზეინილ დელალი იყო ციხის კოორდინატორი, ესად ლანძო იყო ციხის დაცვის თანამშრომელი, ჰაზიმ ედლი და დრავკო მუჩი კი იყვნენ ამ ციხის ხელმძღვანელი თანამდებობის პირობები, რომლებიც ბრალდებულ იქნენ და გასამართლდნენ 1992 წლის მაისიდან-დეკემბრამდე პერიოდში ყოფილი იუგოსლავიის ტერიტორიაზე, კერძოდ კი ცელებიჩის ციხეში *(Celebici camp)* ჩადენილი საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის სერიოზული დანაშაულებისთვის, სადაც დაკავებული პირები ექვემდებარებოდნენ წამებას, სექსუალურ ძალადობას, ცემას და სხვა სასტიკ და არაადამიანურ მოპყრობას.

მიუხედავად იმისა, რომ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმები აწესებს აბსოლიტურ აკრძალავას გაუპატიურების ან/და სექსუალური ძალადობის ყველა სხვა ფორმების ჩადენაზე, შესაბამისი დებულებები არ მოიცავს გაუპატიურების დეფინიციას. სწორედ ამიტომ იქცა სასამართლო პალატის ერთ-ერთ მთავარ ამოცანად განემარტათ გაუპატიურება საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის კონტექსტში.

საკითხის გახნილვისას, ხსენებულ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ მოიხმო და გაანალიზა როგორც ევროპული სასამართლოს, ისე სხვადასხვა საერთაშორისო სასამართლო ორგანოების პრაქტიკა და მსგავს დავებზე მიღებული შესაბამისი გადაწყვეტილებები და იხელმძღვანელა საერთაშორისო სისხლის სამართლის ტრიბუნალის (რუანდა) მიერ ჟან-პოლ აკაესუს საქმეზე

---

[508] იხ. *Prosecutor v. Zejnil Delali, Zdravko Muci, Hazim Deli and Esad Lando* , Case No.: IT-96-21-T, Judgement of: 16.11.1998, https://tinyurl.com/2p84e245 >, [10.02.2022];

მიღებული გადაწყვეტილებით, სადაც გაუპატიურება განიმარტა კაცობრიობის წინააღმდეგ ჩადენილ დანაშაულთა კონტექსტში, როგორც სექსუალური ხასიათის ფიზიკური შეჭრა იძულებით გარემოებებში მყოფი პირის სხეულში. სექსუალურ ძალადობად კი, რომელსაც მოიცავს გაუპატიურება, მიიჩნია სექსუალური ხასიათის ნებისმიერი აქტი, ჩადენილია იძულების პირობებში.[509]

და ბოლოს, განმარტების კონტექსტის გათვალისწინებით *ICTY*-ის სასამართლომ ხსენებულ საქმეზე დამატებით დაასკვნა, რომ ,,გაუპატიურება არის აგრესიული ქცევის ფორმა და აგრესია, როგორც გაუპატიურების დანაშაულის ცენტრალური ელემენტები არ შეიძლება დარჩეს ქმედების შემადგენელი ნაწილების მიღმა.“[510]

მიღებული გადაწყვეტილების შინაარსიდან ირკვევა, რომ საქმის განმხილველი სასამართლო შემადგენლობის ერთ-ერთი მიზანი ასევე იყო, განეხილა საკითხი, წარმოადგენდა თუ არა გაუპატიურება წამების ნაირსახეობას ჟენევის კონვენციის დებულებათა შესაბამისად.

კონვენცია წამებისა და სხვა სასტიკი, არაადამიანური ან ღირსების შემლახავი მოპყრობის და დასჯის წინააღმდეგ, მართალია იძლევა წამების განმარტებას, თუმცა ამ განმარტებაში არ ახდენს წამების განმსაზღვრელი სპეციფიური აქტების ასახავს, უფრო ყურადღებას ამახვილებს სახელმწიფო სანქცირებული ძალადობის კონცეპტუალურ ჩარჩოზე.

იმის გასარკვევად, თუ რა შემთხვევაში შეიძლება გაუპატიურება დაკვალიფიცირდეს წამებად, სასამართლომ საჭიროდ მიიჩნია შემდგომი გამოყენების მიზნით, გამოეკვლია სხვადასხვა საერთაშორისო და კვაზი-სასამართლო ორგანოების გადაწყვეტილებებში ასახული შესაბამისი დასკვნები,

---

[509]იხ. *Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR–96-4-T, Trial Chamber I, 2.09.1998, 241, <https://tinyurl.com/2p8pr7tn >, [10.02.2022].

[510]იხ. სქოლიო 457, პარ. 478.

ასევე გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ზოგიერთი რელევანტური ანგარიში.

ადამიანის უფლებათა დაცვის ინტერ-ამერიკულმა კომისიასმ და ადამაინის უფლებათა დაცვის ევროპულმა სასმართლომ თავის გადაწყვეტილებებში პასუხი გასცა მთავარ კითხვას, წარმოადგენს თუ არა გაუპატიურება წამების დანაშაულს.

ნიშანდობლივია, ადამიანის უფლებათა დაცვის ინტერ-ამერიკული კომისიის მიერ 1996 წელს გამოქვეყნებული გადაწყვეტილება[511] საქმეზე - *ფერნანდო და რაკეელ მეჯია პერუს წინააღმდეგ* (საქმე ეხებოდა სკოლის მასწავლებლის ორჯერ გაუპატიურებას პერუს სამხედრო არმიის ჯარისკაცის მიერ), სადაც სასამართლომ დაადგინა, რომ *რაკეელ მეჯიას* გაუპატიურება წარმოადგენდა ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციის[512] მე-5 მუხლის დარღვევას. სწორედ მე-5 მუხლის ფრაგლებში კომისიამ დაადგინა, რომ იმისათვის, რომ ესა თუ ის ქმედება დაკავალიფიცირდეს წამებად (წამების დანაშაულად) უნდა შედგებოდეს სამი აუცილებელი ელემენტისაგან. ***პირველი***, უნდა არსებობდეს წინასწარგანზრახული ქმედება, რომლის საშუალებითაც ფიზიკური ან ფსიქიკური ტკივილი ან ტანჯვა ადგება ადამიანს; ***მეორე***, ეს ტანჯვა და ტკივილი უნდა ემსახურებოდეს გაკვეული მიზნის მიღწევას; ***მესამე***, ეს უნდა იყოს მიყენებული სახელმწიფო თანამდებობის პირის მიერ ან საჯარო მოხელის ინიციატივით მოქმედ ან მისი მეთვალყურეობის ქვეშ მყოფი პირის მიერ.[513]

---

[511] იხ. *Fernando and Raquel Mejia v. Peru*, Case No. 10.970, 1 March 1996, Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights, Report No. 5/96, Inter-Am.C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.91 Doc. 7 at 157 (1996). <http://hrlibrary.umn.edu/cases/1996/peru5-96.htm> [10.02.2022];

[512] იხ. Inter-American Convention on Human Rights "Pact of San Jose, Costa Rica", 22.11.1969, <https://tinyurl.com/4a77jrhu>, [10.02.2022];

[513] იხ. *Prosecutor v. Zejnil Delali, Zdravko Muci, Hazim Deli and Esad Lando* , Case No.: IT-96-21-T, Judgement of: 16.11.1998, პარ. 488, <https://tinyurl.com/2p84e245>, [10.02.2022];

ხსენებულ შემთხვევასთან მიმართებაში სასამართლომ დაადგინა, რომ არსებობდა სამივე ელემენტი იმსათვის, რომ რაკეელ მეჯიას გაუპატიურებას მისცემოდა წამების კვალიფიკაცია. კერძოდ, ის ფაქტი, რომ გაუპატიურება იწვევს მსხვერპლის ფსიქიკურ და ფიზიკურ ტანჯვას, ამასთან, ძალადაობა მისი ჩადენის მომენტში ბუნებრივია მსხვერპლს აყენებს ტკივილს, და ზოგიერთ შემთხვევებში იმ ფაქტის გააზრებაც კი, რომ ის იქცა ბოროტად მოხმარების (გამოყენების) ობიექტად იწვევს მსხვერპლის მძიმე ფისიქიკურ ტრამვას, რაც დამატებით შეიძლება განპირობებული იყოს ერთის მხრივ დამამცირებელი მოპყრობით და მეორეს მხრივ კი, იმის განცდით და ფიქრით, თუ რას იტყვიან და როგორი დამოკიდებულება ექნებათ საზოგადოების წევრებს მის მიმართ, თუ ისინი გაიგებენ იმის შესახებ თუ რა გადახდა მას, როგორც მსხვერპლს.

სასამართლოს მიერ იმ ფაქტის დადგენა, რომ ქალბატონი მეჯია გააუპატიურეს, როგორც რევოლუციურ-დივერსიული ჯგუფის სავარაუდო წევრი, ეს ქმედება გარკვეულწილად წარმოადგენდა მის პირად დასჯას და გაუპატიურებას როგორც სადამსჯელო ღონისძიებას, რაც სავსებით აკმაყოფილებდა წამების დანაშუალის ზემოხსენებულ მეორე ელემენტის პირობებს და ბოლოს, მთავარი, დადგინდა მესამე ელემენტიც, მისი გაუპატიურება მოხდა პერუს არმიის სამხედრო მოსამსახურის მიერ.

ხსენებული გადაწყვეტილების განხილვის შემდეგ, სასამართლომ დასკვნის სახით აღინიშნა, რომ საკითხის განხილვისას იწვევს თუ არა გაუპატიურება ტკივილს და ტანჯვას, უნდა შეფასდეს არა მხოლოდ ფიზიკურად შესამჩნევი დაზიანებებით, არამედ გაუპატიურების ფსიქოლოგიური და სოციალური შედეგებითაც. გაუპატიურების, როგორც ძალადობის აქტის თანამდევის ტკივილისა და ტანჯვის სიმძიმის ხარისხის განსაზღვრისას, გათვალისწინებულ უნდა იქნეს დაზარალებულის ფიზიკური და ფსიქიკური განცდები, დაკავშირებული საჯარო

ოსტრაკიზმთან[514], თუ როგორ მიიღებენ ამ ამბავს მისი მეუღლე, შვილები, ოჯახის წევრები ზოგადად; ხომ არ შეექმნება საფრთხე მათ ოჯახურ მთლიანობას და ა.შ.[515]

ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპულმა სასამართლომ, ზემოაღნიშნულის მსგავსად ჩათვალა გაუპატიურება წამების დანაშაულად 2005 წლის 25 აგვისტოს მიღებულ გადაწყვეტილებაში საქმეზე *სუჰეილა აიდინი* თურქეთის წინააღმდეგ (Case of Suneyla Aydin v. Turkey). აღნიშნულ საქმეზე სასამართლომ დაადგინა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დაღვევა.[516]

შეხედულება იმის შესახებ, რომ გაუპატიურება, როგორც სექსუალური ძალადობის ნაირსახეობა წარმოადგენს წამებას, გაჟღერებულ იქნა ასევე წამების შესახებ გაეროს სპეციალური მომხსენებლის მიერ, ადამიანის უფლებათა კომისიისთვის 1992 წელს წარდგენილ ანგარიშში,[517] სადაც ხაზგასმულია, რომ ,,იმდენად რამდენადაც, დაკავების ქვეშ მყოფი ქალების გაუპატიურება და სექსუალური ძალადობა სხვადასხვა ფორმებით წარმოადგენდა მათი პატივისა და ღირსების შემლახავ, ადამიანის ფიზიკური ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ ქმედებებს, გაუპატიურება, როგორც წამების მეთოდი,[518] ჩაითვალა წამების აქტად,[519] შესაძლოა, სექსუალური

---

[514] ოსტრაკიზმი - (*Ostrakismos*), სხვების მხრიდან განდევნა და უარყოფა, გაძევება, კრიტიკა, დაცინვა, საქართველოს პარლამენტის ეროვნული ბიბლიოთეკის უცხო სიტყვათა ლექსიკონი, 1989 წელი, <https://tinyurl.com/yc5mvcu5>,[10.02.2022].

[515] იხ. სქოლიო 496, პარ. 486

[516] იხ. სქოლიო 496, პარ. 487-488; *Case Of Süheyla Aydin v. Turkey*-ის საქმის შესახებ იხ. ამავე ნაშრომის თავის III, §2.

[517] იხ. E/CN.4/1992/SR.21, პარ.35. იხ. ასევე: Summary record of the 21st meeting, held at the Palais des Nations, Geneva, on Tuesday, 11.02.1992 : Commission on Human Rights, 48th session. <https://tinyurl.com/autwfpw2>, [10.02.2022].

[518] იხ. *Klip A.H.* and *Sluiter G.K. (Goran)*, Annotated Leading Cases Of International Criminal Tribunals, Volume VIII: The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia 2001-2002, Intersentia, Antwerp Oxford, 2005, 950, პარ. 181;

[519] იხ. ასევე Question of the human rights of all persons subjected to any form of detention or imprisonment, in particular: torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Report of the Special Rapporteur, Mr. *Nigel S. Rodley*, submitted pursuant to Commission on Human Rights resolution 1992/32, E/CN.4/1995/34, პარ. 16. <https://tinyurl.com/4662ssfm>, [10.02.2022].

ძალადობის წამების ჩადენის მეთოდად მიჩნევა, მოცემულ შემთხვევაში განხორციელდა გენდერული ნიშნის მიხედვით.

გაეროს სპეციალურმა მომხსენებელმა თავის პირველ ანგარიშში კი ჩამოთვალა სექსუალური აგრესიის სხვადასხვა ფორმები, როგორც წამების მეთოდები გაუპატიურების და სხეულში სხვა საგნის გამოყენებით შეღწევის ჩათვლით.[520]

ადამიანის უფლებათა კომისიისთვის 1992 წელს წარდგენილ ზემოხსენებულ მეორე ანგარიშში მითითებული გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის სხვა ფაქტების მძიმე შედეგები განხილულ იქნა სპეციალურ ექსპერტთა კომისიის[521] შესაბამისი მოხსენებების საფუძველზე, რომელთა მიერ გაკეთდა მნიშვნელოვანი დასკვნები გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმების ჩადენის შედეგად მომდინარე ზიანის შესახებ, რაც შეიძლება მიადგეს მსხვერპლს ძალადობრივი ხასიათის სექსუალური დანაშაულების ჩადენის შედეგად. დასკვნაში აღნიშნულია, რომ ,,გაუპატიურება, ისევე როგორც სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმები ზიანს აყენებს არა მარტო მსხვერპლის სხეულს ფიზიკურად, არამედ გაცილებით მნიშვნელოვან ზიანს აყენებს მსხვერპლის პატივს და ღირსებას. ყველაზე დიდი ზიანი კი რაც აღნიშნულს თანსდევს, ეს არის კონტროლის სრული დაკარგვის შეგრძნება ყველაზე პირად, ინტიმურ სფეროს მიკუთვნებულ გადაწყვეტილებებზე დაამყაროს სექსუალური კონტაქტი თავისი ნება-სურვილის მიხედვით შერჩეულ სქესობრივ პარტნიორთან."[522]

ICTY-ის სასამართლო პალატამ, გადაწყვეტილების დასაბუთებისას გაუპატიურების წამების აქტისგან გამიჯნვის საკითხზე მსჯელობისას, მიუთითა

---

[520] იხ. Report by the Special Rapporteur, Mr. *Kooijmans P.,* appointed pursuant to commission on human rghts resolution 1985/33, პარ. 119. < https://tinyurl.com/mu4jxuhu >, [10.02.2022].

[521] სპეციალურ ექსპერტთა კომისია დაარსდა გაეროს 780-ე რეზოლუციით. ექსპერტთა შესაბამის კომისიას ევალებოდათ მოემზადებინა დასკვნა გაეროს გენერელური მდივნისთვის, ყოფილი იუგოსლავიის ტერიტორიაზე, 1992 ნოემრიდან 1994 აპრილის პერიოდის განმავლობაში ჰუმანიტარული სამართლის ნორმების მძიმე დარვევის შესახებ.

[522] იხ. *Prosecutor v. Zejnil Delali, Zdravko Muci, Hazim Deli and Esad Lando* , Case No.: IT-96-21-T, Judgement of: 16.11.1998, პარ. 492.

გაეროს სპეციალურმა მომხსენებელის ანგარიშზე ,,მონობის თანამედროვე ფორმები: სისტემატიური გაუპატიურება, სექსუალური მონობა და მონობის მსგავსი პრაქტიკა შეირაღებული კონფლიქტების დროს“[523] და გაუპატიურება დისკრიმინაციული ნიშნით განიხილა წამებად. მომხსენებელმა აღნიშნა, რომ დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტმა აღიარა დისკრიმინაცია ქალების მიმართ, რომ შეიარაღებული კონფილქტების დროს ქალების მიმართ წარმოებული სექსუალური ძალადობა მართული და განპირობებული იყო დისკრიმინაციული საფუძვლით, მხოლოდ მსხვერპლთა ქალად ყოფნის გამო და მსხვერპლი ყველა შემთხვევაში იყო მდედრობითი სქესის, რა დროსაც, ფიზიკური, ფსიქიკური და სექსუალური ზიანის და ტანჯვის მიყენება ხდებოდა ისეთი ფორმით, რომელიც მნიშვნელოვნად აფერხებდა ქალის შესაძლებლობებს დაეცვა თავი ძალადობისაგან მისთვის მინჭებული უფლებების და თავისუფლებების გამოყენების გზით. ამდენად, დისკრიმინაციული ნიშანიც შეიძლება იყოს დამატებითი საფუძველი გაუპატიურების წამებად აღიარებისთვის.

და ბოლოს, საკითხის მრავალმხრივი განხილვის შედეაგდ, ხსენებულ საქმეზე სასამართლომ გააკეთა განმარტება და მოცემულ გადაწყვეტილებაში დასკვნის სახით ჩამოაყალიბა ის ძირითადი ელემენტები, რომელთა ერთობლიობის არსებობაც აუცილებელია გაუპატიურების წამებად მიჩნევისთვის წესდების (სტატუტის) მე-2 და მე-3 მუხლების მიზნებისთვის.[524]

პირველი, ქმედება (მოქმედება ან უმოქმედობა) უნდა იყოს, მწვავე ფიზიკურ ან ფსიქიკური ტკივილის და ტანჯვის გამომწვევი; ***მეორე***, ქმედება უნდა იყოს განზრახი; ***მესამე***, ქმედების ჩადენის მიზანი უნდა იყოს მსხვერპლის ან მესამე პირისაგან აღიარებითი ჩვენების ან ინფორმაციის მიღება; ან მსხვერპლის დასჯა

---

[523] იხ. Contemporary Forms of Slavery: Systematic Rape, Sexual Slavery and Slavery-like Practices during Armed Conflict, Final Report submitted by Ms. *McDougall Gay J.*, Special Rapporteur, E/CN.4/Sub.2/1998/13, 22.06.1998, პარ. 55, <http://www.awf.or.jp/pdf/h0056.pdf>, [10.02.2022].

[524] იხ. *Prosecutor v. Zejnil Delali, Zdravko Muci, Hazim Deli and Esad Lando*, პარ, 494. იხ. Case No.: IT-96-21-T, 16.11.1998, <http://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116_judg_en.pdf >, [10.02.2022].

ქმედებისთვის, რომელიც მან ან მესამე პირმა ჩაიდინა ან ეჭვმიტანილია მის ჩადენაში; ასევე, დაზარალებულის ან მესამე პირის დაშინება ან მუქარა, ან სხვა რაიმე მიზეზი, ჩადენილი დისკრიმინაციის ნებისმიერი ფორმის საფუძველზე; ***მეოთხე,*** ამგვარი ქმედება (მოქმედება ან უმოქმედობა) ჩადენილი უნდა იყოს თანამდებობის პირის ან სხვა პირის ინიციატივით ან თანხმობით (მათ შორის კონკლუდენტური) მოქმედი პირის მიერ, თავისი თანამდებობრივი უფლებამოსილების ფარგლებში.[525]

პალატამ ჩათვალა, რომ ნებისმიერი ადამიანის გაუპატიურება და სექსუალური ძალადობა, წარმოადგენს თანდაყოლილი ღირსების უფლების და ადამიანის ფიზიკური მთლიანობის დარღვევას, რაც მსხვერპლის ფიზიკურ ხელშეუხებლობას დიდ დარტყმას აყენებს.[526]

გაუპატიურების საქმის განხილვას უფრო ამძაფრებს და სასჯელსაც უფრო მკაცრს ითვალისწინებს კანონი მაშინ როცა, მისი ჩადენა ხდება ისეთი პირის მიერ, თანხმობით (მათ შორის კონკლუდენტური) ან წაქეზებით, რომელიც არის საჯარო უფლებამოსილების განმხორციელებილი თანამდებობის პირი. გაუპატიურება იწვევს მძიმე ფიზიკურ და ფსიქიკურ ტკივილს და ტანჯვას. იმ პირთა ფსიქიკური განცდები, რომელთაც გადაიტანეს და თავის თავზე გამოსცადეს გაუპატიურება, შესაძლოა გაღრმავდეს და გახანგრძლივდეს იმ სოციალურ და კულტურული გარემოს ზეგავლენით, რომელშიც მას უწევს ყოფნა. სწორედ ამიტომ მეტად ძნელია წინასწარ განჭვრეტა იმ გარემოებების თუ რა გარემოებებში მოხდა ამ ქმედების ჩადენა ან წაქეზება ან თანხმობის მიცემა და ა.შ. ეს პრობლემა

---

[525] თუმცა ოდნავ მოგვიანებით, რამდენიმე წლის შემდეგ, *ICTY*-ის სასამართლომ კუნარაკის საქმეზე დაადგინა წამების განმარტების შესახებ არსებული პრაქტიკისაგან განსხვავებული სტანდარტი საერთაშორისო სისხლის სამართლში, კერძოდ, ქმედების წამებად დაკავალიფიცირების სავალდებულო ელემენტად არ მიიჩნია მის ჩადენაში სახელმწიფო თანამდებობის პირის ან სხვა ისეთი პირის მონაწილოება, რომელსაც გააჩნია მსგვასი უფლებამოსილება. დეტ. იხ. *ICTY, Prosecutor v. Dragoljub Kunarac and others*, პარ. 496-497.

[526] იხ. Prosecutor v. Zejnil Delali, Zdravko Muci, Hazim Deli and Esad Land`o, პარ, 491.

ყოველთვის თან სდევს შეიარაღებული კონფლიქტების დროს ჩადენილ მსგავს ქმედებებს.[527]

ამდენად, ხსენებულ საქმეზე სასამართლომ დაადგინა, რომ მაშინ როდესაც გაუპატიურება ან სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმები აკმაყოფილებენ ზემოხსენებულ კრიტერიუმებს, შეიძლება ისინი დაკვალიფიცირდეს წამებად, რაც წარმოადგენს ჟენევის კონვენციების მძიმე დარღვევას.

- შემდეგი საქმე, სადაც *ICTY*-ის სასამართლო პალატამ იმსჯელა გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის სხვადასხვა ფორმების დეფინიციის შესახებ, იყო ***Prosecutor v. Anto Furundzija*-ს** საქმე[528].

აღნიშნული საქმე საინტერესოა ორი კუთხით, პირველი, სასამართლო გადაწყვეტილებაში ომის დანაშაულების კონტექსტში (დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ) ასახულია გაუპატიურების იურიდიული დეფინიცია, ქმედების შემადგენლობის ელემენტები და მეორე, გადაწყვეტილებაში სასამართლო მსჯელობს ბრალდებულის ინდივიდუალური სისხლის სამართლის პასუხისგებლობის დაკისრების შესახებ გაუპატიურებაში უმოქმედობისათვის და აყალიბებს მოქმედების სამართლებრივი ვალდებულების *(legal duty to act*) წინაპირობებს და მოქმედების შესაძლებლობის მოთხოვნებს, რომელთა დადგენაც აუცილებელია ყოველ კონკრეტულ საქმეზე, რომელც ეხება პირისათვის სისხლისამართლებრივი პასუხისგებლობის დაკისრებას უმოქმედობის ჩადენისათვის.

ბრალდებული *ანტო ფურუნჯია* ომის განმავლობაში იყო *HVO*-ს[529] სამხედრო პოლიციის სპეცრაზმის ე.წ. *„JOKERS"*-ის სახელით ცნობილი დაჯგუფების მეთაური

---

[527] იხ. Prosecutor v. Zejnil Delali, Zdravko Muci, Hazim Deli and Esad Land`o, პარ. 495-496.
[528] იხ. *ICTY, Prosecutor v. Anto Furundzija,* Trial Judgement, 10.12.1998, <http://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/>, [10.02.2022].
[529] HVO- Croatian: Hrvatsko vijece obrane, ბოსნია-ჰერცოგოვინის ხორვატიის თავდაცვის საბჭოს სამხედრო ძალები ბოსნიის ომის დროს.

და მონაწილოებდა ვიტეზის მუნიციპალიტეტის რეგიონში წარმოებულ შეირაღებულ კონფლიქტში. მათი შტაბ-ბინა (*The "Bungalow"*) მდებარეობდა ნადიოკში, ვიტეზთან ახლოს.

პროკურატურის ოფისის მიერ მას ბრალი წარედგინა სტატუტის შესაბამისად წამების[530] და პირადი ღირსების შელახვისათვის[531] გაუპატიურების ფორმით უმოქმედობით ჩადენისთვის. კერძოდ, მას შემდეგ რაც 1993 წლის 15 მაისს, მდედრობითი სქესის მუსლიმი მოქალაქე ქალბატონი ვიტაზიდან, ჯოკერის ერთ-ერთი წევრი ჯარისკაცის მიერ დაკავების შემდეგ გადაყვანილი იქნა მათ შტაბ-ბინაში (The "Bungalow"), ანტო ფურუნზიჯა და კიდევ ერთი ჯარისკაცი მისი დაჯგუფებიდან ახდენდნენ მის დაკითხვას, რა დროსაც ფურინჯია დანის გამოყენებით დაემუქრა ქალბატონს, კერძოდ დანა დაადო ჯერ მუცლის, შემდეგ კი ბარძაყების არეში, და დაემუქრა, თუ არ ეტყოდა მათ ყველაფერ სიმართლეს, მას დანას შეარჭობდა საშოში. რაც შეეხება ბრალდების მეორე ნაწილს, რომელიც ეხებოდა პირადი ღირსების შელახვით გაუპატიურებას, გამოიხატა ფურუნჯიას უმოქმედობაში, ოთახში მყოფი ჯარისკაცის მიერ, მუსლიმი მოქალაქე ქალბატონი მოწმესთან ორალური და ვაგინალური იძულებით სექსუალური კავშირისას.[532]

ბრალდების მხარე აღნიშნავდა, რომ შესაბამისი მტკიცებულებების წარდგენის გზით, დაუდასტურებდა ბრალდებულს დანაშაულში უმოქმედობით მონაწილეობის განზრახვას, რითაც შეჰქონდა გარკვეული წვლილი ფურუნჯიას და თავისი უმოქმედობით ხელს უწყობდა ჯარისკაცს მუსლიმი ქალის გაუპატიურებაში. უმოქმედობის მიზეზობრიობის ბუნებიდან გამომდინარე პროკურორი უთითებდა, რომ ასეთი დახმარება აუცილებლად არ მოითხოვდა

---

[530] იხ. Violations of Common Article 3 of the Geneva Conventions of 1949 (torture).
[531] იხ. Violations of Additional Protocol II to the Geneva Conventions of 1977 (outrages upon personal dignity including rape), article 4(2)(e).
[532] იხ. Prosecution's Pre-Trial Brief, 14.

დამხმარის ფიზიკურ მონაწილოებას დანაშაულის ჩადენაში, რომ პასუხისგებისათვის საკმარისი იყო ბრალდებულის განზრახვა დაკავშირებული მის ყოფნასთან მართლსაწინააღმდეგო ქმედების ჩადენის ადგილზე.[533]

პროკურორის არგუმენტების თანახმად, იმ პირობებში როცა ფურუნჯია მთელი ამ ინციდენტის განმავლობაში ოთახში იყო და არ მოიმოქმედა არაფერი მის აღსაკვეთად ან ჯარისკაცის შესაჩერებლად, მისი უმოქმედობა და ამ გზით დახმარებისა და ხელშეწყობის ზემოაღნიშნული, სავარაუდო აქტები მიმართული მუსლიმი ქალის გაუპატიურებაში დახმარებისკენ, სტატუტის მე-7(1) პუნქტის თანახმად იყო საკმარისი ფურუნჯიას დასჯისათვის გაუპატიურებაში უმოქმედობით თანამონაწილოებისათვის, ინდივიდუალური სისხლისამართლებრივი პასუხისგებლობის პრინციპის საფუძველზე,[534] თუმცა გაუპატიურებაში უმოქმედობით თანამონაწილოების საკითხი წარმოადგენს დამატებითი კვლევის საგანს და დეტალურად განხიულია წინამდებარე ნაშორმის II თავში (§3.1.).

გაუპატიურების დეფინიციის საკითხზე მსჯელობისას სასამართლომ გადაწყვეტილებაში მოიხმო პროკურორის მიერ წინასწარ წარდგენილი საბრალდებო დასკვნის ის ნაწილი, სადაც გაუპატიურება მოხსენიებულია როგორც ძალადობრივი აქტი ,,ჩადენილი ძალადობით ან ძალადობის მუქარით მსხვერპლის ან მესამე პირის წინააღმდეგ, რა დროსაც ასეთი მუქარა არის აშკარა და დაზარალებულს აფიქრებინებს მისი უმალვე განხორციელების გარდუვალობას, გაუჩენს გონივრულ შიშს იმის შესახებ, რომ სქესობრივ კავშირზე უარის თქმის შემთხვევაში ის ან მესამე პირი შესაძლოა დაექვემდებარონ ძალადობას, დაკავებას, იძულებას ან ფსიქოლოგიურ ზეწოლას.” მოცემულ კონტექსტში ძალადობრივი აქტი გულისხმობს პენეტრაციას მსხვერპლის საშოში,

[533]იხ. Prosecutor's Pre-Trial Brief, 22.05.1998, 5, პარ. 42.
[534] იხ. იქვე, პარ. 43.

ანუსში ან პირის ღრუში დამნაშავის პენისის გამოყენებით, ან საშოში ან ანუსში ასევე სხვა საგნის გამოყენებით.[535]

ხსენებულ საქმეზე სასამართლო დაეთანხმა ტრიბუნალის მიერ, გაუპატიურების დეფინიციის შესახებ მანმადე გაკეთებულ განმარტებებს აკაიესუს[536] და დელალის[537] საქმეზე, რომ მხოლოდ სხეულზე ან მის ნაწილზე არსებული დაზიანებებით არ შეიძლება დადგინდეს გაუპატიურების, როგორც პიროვნების პატივისა და ღირსების ხელმყოფი ქმედების შემადგენლობის ცენტრალური ელემენტები[538] და დამატებით განმარტა შემდეგი: ,,გაუპატიურება, ისევე როგორც წამება, შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ისეთი მიზნებისთვის როგორიცაა პიროვნების დაშინება, დეგრადაცია, დამცირება, დისკრიმინაცია, დასჯა, კონტორლი ან განადგურება. გაუპატიურება, წამების მსგავსად არის პიროვნების ღირსების დარღვევა და უთანაბრდება წამებას მაშინ, როცა მის ჩადენას ახორციელებს საჯარო მოხელე ან მისი თანხმობით ან წაქეზებით სხვა ისეთი ოფიციალური სტატუსის მქონე პირი, რომელიც ასრულებს სამსახურებრივ მოვალეობას. გაუპატიურებას პალატა განსაზღვრავს, როგორ სექსუალური ხასიათის ფიზიკურ შეჭრას იძულებითი გარემოებების ქვეშ მყოფი პირის სხეულში."[539]

საერთაშორისო სამართალში, უდაოდ, ფუნდამენტური პრინციპის დონეზეა აყვანილი ადამიანის ღირსების დაცვა და პატივისცემა, რომლის არსებობა მიზნად ისახავს ადამიანების პირადი ღირსების შელახვის და შეურაწყოფისაგან დაცვას, თუმცა, სასამართლოს შეფასება ხსნებულ საკითზე მიმაჩნია გადამეტებულად, ვინაიდან გაუპატიურების ჩადენა მსხვერპლის პირის ღრუში

---

[535] იხ. Prosecution's Pre-trial Brief, 15, პარ. 174.

[536] შეად. *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Trial Chamber (TC) Judgement, 2.09.1998, პარ. 597.

[537] შეად. *Prosecutor v. Delalic, Mucic, Delic and Landzo*, Judgment (ICTY-96-21-A), Appeals Chamber (AC), 20.02.2001, პარ. 479.

[538] იხ. იქვე, პარ. 176.

[539] იხ. *Akayesu TC*, პარ. 597-598.

ორალური შეღწევის სახით, არ შეიძლება განიხილებოდეს მომეტებული ხარისხით ადამიანის პატივისა და ღირსების ხელმყოფ ქმედებად, ვინაიდან, ვაგინალური და ანალური შეღწევა არანაკლებ დამამცირებელი შეიძლება აღმოჩნდეს მსხვერპლისთვის და ორალური შეღწევის მსგავსად ბუნებრივია ისინიც წარმოადგენენ გაუპატიურების ჩადენის სახეებს.

მიმოიხილა რა პალატამ ყოველივე ზემოაღნიშნული, მხედველობაში მიიღო შესაბამის ექსპერტთა ჯგუფის მიერ შემოთავაზებული მოსაზრებები[540] საერთაშორისო სამართლებრივ კონტექსტში გაუპატიურების დეფინიციის შესახებ, ასევე გაითვალისწინა მანმადე აკაიესუს[541] და ე.წ. ჩელებიჩის *(Celebici case*) საქმებზე გაკეთებული გაუაპატიურების დეფინიცია და ცალკეული ქვეყნების სისხლის სამართლის ეროვნული კანონმდებლობის სპეციფიკის გათვალისწინებით,[542] შეეცადა განესაზღვრა გაუპატიურების ობიექტური შემადგენლობის იმ ძირითადი ელემენტების ზუსტი ჩამონათვალი, რომლებიც უნდა დადგინდეს თითოეული ბრალდების საქმეზე სასამართლოს მიერ. ***პირველი,*** აუცილებლად უნდა დადგინდეს სექსუალური ხასიათის შეღწევის ფაქტი, ***მეორე,*** ეს შეღწევა უნდა მოხდეს დაზარალებულის ვაგინაში ან ანუსში დამნაშავის პენისის ან სხვა საგნის გამოყენებით ან მსხვერპლის პირის ღრუში დამნაშავის პენისის გამოყენებით და ***მესამე,*** ამგვარი ხასიათის შეღწევა უნდა

---

[540] გაეროს ქალთა მდგომარეობის გაუმჯობესების განყოფილების (DAW) მიერ, კანადაში 1997 წლის 9-12 ნოემბერს, ორგანიზებულ იქნა ექსპერტა ჯგუფის შეხვედრა გენდერული ძალადობის საკითხებზე, სადაც ერთ-ერთ საკითხად განხილულ იქნა ქალთა მიმართ ძალადობის საკითხები შეიარაღებული კონფლიქტების დროს. მოცემულ შეხვედრაზე გაიცა რეკომენდაციები სხადასხვა იურიდიული ტერმინების მათ შორის გაუპატიურების დეფინიციის შესახებ, თუმცა იქვე აღინიშნა რომ წესდებაში გაპატიურების ცნება უნდა დარჩეს ზოგადი სახით და მისი ელემენტები, ექსპერტთა ჯგუფის მიერ გაცემული რეკომენდაციების გათვალისწინებით, უნდა დადგინდეს ინდივიდუალურად ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში სასამართლოს მიერ. დაწ. იხ. United Nations Division for the Advancement of Women, Report of the Expert Group Meeting, Toronto, Canada (9 – 12 November 1997), EGM/GBP/1997/Report, <https://tinyurl.com/2p8jvkv4>, [10.02.2022].

[541] იხ. *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Judgement, 2.09.1998, პარ. 596; იხ. ასევე: Case No.: IT-96-21-T, Judgement, 16.11.1998, პარ. 479.

[542] იხ. *Furundzija* TC, პარ.180.

ატარებდეს ძალადობრივ ხასიათს და ვლინდებოდეს მსხვერპლის ან მესამე პირის მიმართ ძალადობის ან ძალადობის მუქარის გამოყენებაში.[543]

ხსენებულ საქმეზე, სასამართლო მსჯელობის ზემოაღნიშნული ფორმის თანახმად, ძალადობის ან ძალადობის მუქარის გამოყენების პირობები, ფაქტობრივად ახდენს მსხვერპლის მხრიდან წინააღმდეგობის გაწევის ანულირებას ან იღებს ისეთი იძულებით კონტექსტის სახეს, რომ თანხმობის მიღებას მსხვერპლის მხრიდან შეუძლებელად წარმოაჩენს. თუმცა მხოლოდ ძალის ელემენტზე ყურადღების გამახვილება მსხვერპლის თანხმობის ფაქტის დადგენის გარეშე, გაუპატიურების შემადგენლობის ობიექტური ნიშნების ჩამონათვალს არასრულყოფილს ხდის.

აღნიშნული განაჩენი გასაჩივრებულ იქნა მსჯავრდებულის მიერ, სადაც მას სადაოდ არ გაუხდია სასამართლოს მიერ გაკეთებული დასკვნები გაუპატიურების დეფინიციის და მისი შემადგენლობის სავალდებულო ელემენტების შესახებ. აპელანტი ძირითადად სადაოდ ხდიდა მის მსაჯვრდებას სამართლიანი სასამართლოს უფლების დაღვევის პირობებში, რასაც ხსნიდა შესაბამისი მტკიცებულებითი სტანდარტის არ არსებობის პირობებში მისი უკანონო მსჯავრდებით. კერძოდ, მსჯავრდებული აპროტსტებდა წამების ჩადენაში თანაამსრულებლობისათვის მისთვის პასუხისგებლობის დაკისრებას და ამტკიცებდა, რომ წარდგენილი ბრალდების მოცემულ ნაწილში მისი მსჯავრდებისთვის აუცილებელი იყო პირდაპირი კავშირის დადგენა დაკითხვის პროცესს, მოწმისათვის მძიმე ფიზიკური ტკივილის მიყენებას და ამით გამოწვეულ ფსიქიკურ განცდებს შორის, რაც მისი აზრით არ დასტურდებოდა პროკურორის მიერ წარმდგენილი მტკიცებულებებით.[544]

---

[543] იხ. იქვე, პარ.185.

[544] იხ. *Prosecutor v. Anto Furundzija* (*Furundzija* AC), Judgement (ICTY- IT-95-17/1-A), Appeals Chamber (AC), 21.07.2000, პარ. 84, Appellant's Amended Brief, პარ. 84, იხ. ასევე იქვე, პარ. 86-91.

წარდგენლ სააპელაციო საჩივრში აპელანტი მხარე უთითებდა, რომ მოწმე-მსხვერპლის მიერ მიცემული ჩვენება იყო არასანდო, ვინაიდან ის განიცდიდა პოსტრამვული სტერსული აშლილობის დარღვევას (*PTSD*) და შეუსაბამობები მის ჩვენებებში არ ამართლებდა სასამართლოს დასკვნებს იმის შესახებ, რომ განსხვავებები გარკვეულ შემთხვევებში, ცალკეული გარემოებების შესახებ მიუთითებს მათ ნამდვილობაზე და გამორიცხავს მოწმის შეცდომებს.[545]

ამდენად, ხსენებული საქმეც გამოირჩევა თავისი ორიგინალურობით და საერთაშორისო სისხლის სამართლის კონეტქსში განხილულ გაუპატიურების დეფინიციას უფრო სრულყოფილს ხდის მანამდე აკაიესუს საქმეზე გაკეთებულ განმარტებასთან შედარებით, ვინაიდან გაუპატიურების დეფნიციის და მისი ელემენტების შესახებ დასკვნების გაკეთებისას, სასამართლომ იხელმძრვანელა არა მარტო ექსპერტთა მოსაზრებებით და ტრიბუნალის მიერ მსგავსი კატეგორიის საქმეებზე დადგენული პრაქტიკით, არამედ სხვადასხვა ქვეყნების სისხლის სამართლის სისტემების ანალიზის გზით შეიმუშვა და დაადგინა ზოგადი კონცეფციები და განმარტება კვლევის საგნის ირგვლივ, რაც საერთოა არა მხოლოდ ცალკეული სამართლის სისტემის რომელიმე ქვეყნის სისხლის სამართლის კანონმდებლობსთვის, არამედ მსოფლიოში არსებული ყველა სამართლებრივი სისტემისთვის. სწორედ ასეთი მიდგომა და საერთაშორისო სამართალწარმოების სპეციფიკურობა განაპირობებს ტრიბუნალების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების და მასში გამოთქმული დასკვნების უნიკალურობას და მათი გამოყენების მნიშვნელობას ეროვნულ დონეზე სამართალწარმოების განხორციელებისას.

- ტრიბნულის კიდევ ერთი საქმე, სადაც სასამართლომ დაადგინა პირველი გამამატყუნებელი განაჩენი და სხვადასხვა ქვეყნების სისხლის სამართლის ეროვნული კანონმდებლობის ნორმების გამოყენებით იმსჯელა მხოლოდ

---

[545] იხ. *Furundzija* AC, პარ. 85, Appellant's Amended Brief, პარ. 91-94.

სექსუალურ ძალადობაზე, იყო ფოკას საქმის (*Foca case*), იგივე ,,გაუპატიურების საქმის" (*the rape case*) სახელწოდებით ცნობილი ***Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic***-ის საქმე.[546] *Dragoljub Kunarac*-ი, *Radomir Kovac*-ი და *Zoran Vukovic*-ი როგორც სამხედრო დანაყოფის ,,დრაგონ ნიკლას ერთეული"-ს (*Dragan Nikolic unit*) ხელმძღვანელი პირები, *ICTY*-ის სასამართლოს წინაშე წარსდგნენ 1992 წლის აპრილიდან 1993 წლის თებერვლამდე პერიოდში, მათი როლისთვის, მათ კონტროლს დაქვემდებარებული შესაბამისი სამხედრო დანაყოფის ჯარისკაცების მიერ, ბოსნიელი მუსულმანი მშვიდობიანი მოსახლეობის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაულების ჩადენაში.[547]

სასამართლოს მიერ დადგენილ იქნა, რომ სხვა ქმედებებთან ერთად, მათ იქ თვეების განმავლობაში ყავდათ დატყვევებული მუსლიმი ქალები, რომელთაც სისტემატიუად აუპატიურებდნენ და ამას ისინი აკეთებდნენ არა ვისიმე ბრძანების (თუ ასეთი არსებობდა საერთოდ), არამედ საკუთარი თავისუფალი ნების საფუძველზე.[548] სასამართლო პალატამ, *ICTY*–ის სტატუტის 3, 5, 7 (1) და 7 (3) მუხლების საფუძველზე, ისინი დამნაშავედ ცნო მათი როლის შესაბამისად, როგორც ომის წესების დარღვევისთვის ომის დანაშაულების (გაუპატიურება, პატივისა და ღირსების შემლახავი ქმედებები), ისე ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების (გაუპატიურება, წამება) ჩადენისთვის.[549]

---

[546] იხ. *Barkan, J.*, "As Old as War Itself: Rape in Foca." Dissent Magazine Winter, 2002 <http://dissentmagazine.org/article/?article=633>, [10.02.2022].

[547] იხ. *Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic (Kunarac TC)*, Trial Chamber (TC) II, Case number IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, Judgement, 22.02.2001, <https://tinyurl.com/ym2scvcb>, [10.02.2022].

[548] იხ. *Mertus J.*, Judgment of Trial Chamber II in the Kunarac, Kovac and Vukovic Case, American Society for International Law, 2001; <https://tinyurl.com/3vmskxk4>, [10.02.2022].

[549] იხ. Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač and Zoran Vukovic, Appeals Chamber (AC),12.06.2002, პარ. 11-22, <https://tinyurl.com/57csm329>,[10.02.2022].

ხსენებულ საქმეზე როგორც სასამართლო, ისე სააპელაციო პალატამ განმარტა გაუპატიურების დეფინიცია ჟენევის კონვენციების მე-3 მუხლის ფარგლებში როგორც პატივისა და ღირსების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული და ტრიბუნალის სტატუტის მე-5(გ) მუხლის ფარგლებში როგორც ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული.[550]

იმ პირობებში, როცა გაუპატიურების დანაშაულის ელემენტები, არ არის განხილული არც სტატუტის, არც საერთაშორისო სამართლის ნორმებში და არც ადამიანის უფლებათა ინსტრუმენტებში, სასამართლო პალატამ მიმოიხილა *ფურუნძია*-ს (*Furundzija case*)[551] და *აკაიესუ*-ს (*Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*)[552] საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილებები და საბოლოოდ დაასკვნა, რომ შეუძლებელი იყო გაუპატიურების დანაშაულის ელემენეტების დადგენა მხოლოდ ჩვეულებითი და საერთაშორისო სისხლის სამართლის ნორმების ან ზოგადი პრინციპების ანალიზის შედეგად.

სასამართლომ დაადგინა, რომ მსოფლიოს რიგი სახელმწიფოების ეროვნული სისხლის სამართლის კანონმდებლობის მოშველიების გარეშე, სადაც ყველაზე მეტი სიზუსტით, სისხლის სამართლის პრინციპების სპეციფიკურობის გათვალისწინებით არის განსაზღვრული გაუპატიურების, როგორც დანაშაულის შემადგენელი ელემენტები, შეუძლებელია გაუპატიურების ზუსტი განმარტების ჩამოყალიბება, ამისთვის საჭირო იყო მსოფლიოს ძირითადი სამართლებრივი სისტემებისთვის დამახასიათებელი სისხლის სამართლის პრინციპების მიმოხილვა, რისთვისაც სასამართლომ მიმოიხილა 27 სახელმწიფოს სისხლის

---

[550] იხ. Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY Statute), UN Security Council, (UNSC Res. 808), 25 May 1993, <https://tinyurl.com/2p96e8k7>, [10.02.2022].

[551] იხ. Prosecutor v. Furundzija, Case IT-95-17/1-T, Judgement, 10 Dec 1998.

[552] დეტ. იხ. *Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR–96-4-T, Trial Chamber I, 2.09.1998. პარ. 597. ეს გადაწყვეტილება ნახსენებია ასევე ყოფილი იუგოსლავიის სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო ტრიბუნალის (*ICTY*) მიერ საქმეზე *Prosecutor v. Zejnil Delali and Others, Case* IT-96-21-T, Judgement, 16112.1998, პარ. 478-479.

სამართლის ეროვნული კანონმდებლობის გაუპატიურების შესახებ ნორმები[553] და მათი შედარების საფუძველზე დასკვნა, რომ გაუპატიურების დანაშაულის ***actus reus*** არის: სექსუალური შეღწევა მსხვერპლის ანუსში ან ვაგინაში დამნაშავის სასქესო ორგანოს ან სხვა საგნის გამოყენებით, ან მსხვერპლის პირის ღრუში დამნაშავის პენისის გამოყენებით, მსხვერპლის ან მესამე პირის წინააღმდეგ ძალადობით ან ძალის გამოყენების მუქარით.[554] სასამართლო პალატა შეთანხმდა, რომ სწორედ ამ ელემნეტების დადასტურების შემთხვევაში სახეზეა გაუპატიურების დანაშაულის ბრალეული ქმედება საერთაშორისო სამართალში.

სასამართლომ გადაწყვეტილებაში ხაზი გასუვა ასევე მსხვერპლის თანხმობის არარსებობის (*non-voluntary or non-consensual*) ფაქტის დადგენის მნიშვნელობას გაუპატიურების საქმეებზე და სხვადასხვა ქვეყნების სისხლის სამართლის ეროვნული კანონმდებლობის ანალიზის შედეგად უფრო ფართოდ განმარტა დაზარალებლის თანხმობის ფაქტის მნიშვნელობა და მასში მოიაზრა ასევე უმწეო მდგომარეობაში მყოფი მსხვერპლის ნებელობა და თანხმობა. სასამართლომ განმარტა, რომ გაუპატიურების დანაშაულის დროს სექსუალური ხასიათის შეღწევის ხერხების და მისი ჩადენის ფორმების - ძალადობის ან ძალადობის მუქარის, მხოლოდ სახელდებით მოხსენიება და შემდგომში მათი დადგენა, როგორც ეს მოხდა ზემოხსენებულ საქმეებზე მიღებულ გადაწყვეტილებებში, არ ასახავს სრულად ამ დანაშაულის ბუნებას საერთაშორისო სამართალში. ამ მიზნით გაცემული თანხმობა უნდა იყოს ნებაყოფლობითი, როგორც მსხვერპლის თავისუფალი ნების შედეგი, რაც

---

[553] სასამართლომ ძირითადად მოახდინა ინგლისის, კანადის, ბელგიის, ინდოეთის, სამხერთ აფრიკის და ავსტრალიის სისხლის სამართლის ნორმების შედარება. იხ. ICTY, *Prosecutor v. Dragoljub Kunarac and others*, Trial Judgement, პარ. 453-456.

[554] იხ. *Kunarac and others*, TC, პარ. 437. შეად. გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის შემადგენლობის ელემენტები, Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court. Finalised draft text of the elements of crimes, UN Doc. PCNICC/2000/INF/3/Add.2, 6 July 2000, <https://tinyurl.com/3njwnseh>, [10.02.2022].

უნდა შეფასდეს იმ გარემოებების გათალისწინებით, რომელშიც იმყოფება მსხვერპლი თანხმობის გაცემისას.

სხვადასხვა ქვეყნების რელევანტური კანონმდებლობის ანალიზის შედეგად, სექსუალური ხასიათის აქტის გაუპატიურების დანაშაულად მიჩნევისთვის გათვალისწინებული სხვადახვა ფაქტორები სასამართლო პალატამ დააჯგუფა სამ კატეგორიად: ***პირველი***, სექსუალური აქტივობა ძალადობით ან ძალადობის მუქარით მსხვერპლის ან მესამე პირის მიმართ; ***მეორე***, სექსუალური აქტივობა, რომელსაც თან ახლავს სხვადასხვა ისეთი გარემობეები, რომელთა არსებობა მსხვერპლს აყენებს განსაკუთრებით მოწყვლად/დაუცველ მდგომარეობაში ან გამორიცხავს მის შესაძლებლობას განაცხადოს ინფორმირებული თანხმობა ან უარი და ***მესამე***, სექსუალური აქტივობა ხდება მსხვერპლის თანხმობის გარეშე.[555] მითითებული ფაქტორები არღვევს მსხვერპლის სექსუალურ ავტონომიას (*sexual autonomy*) და სექსუალური ხასიათის მოქმედებას დანაშაულებრივ ხასიათს სძენს. სექსუალური ავტონმია კი ყოველთვის ირღვევა მაშინ, როცა პირი დაექვემდებარება ასეთ ქმედებას თავისუფალი თანხმობის არქონის პირობებში ან არის სხვაგვარად არანებაყოფლობითი მონაწილე.[556]

საერთაშრისო სისხლის სამართალში გაუპატიურების ქმედების ***actus reus*** ელემენტების დადგენის შემდეგ, სასამართლო პალატამ დაადგინა გაუპატიურების მენტალური ელემენტი ***mens rea*** კი გულისხმობს სექსუალური შეღწევის ჩადენის მიზანს და იმის ცდონას, რომ ის ხდება მსხვერპლის თანხმობის გარეშე.[557]

---

[555] იხ. *Kunarac and others*, TC, პარ. 442.

[556] იხ. იქვე, პარ. 457.

[557] იხ. *Kunarac* TC, პარ. 460. იხ. *Klip A.H.* and *Sluiter G.K. (Goran)*, Annotated Leading Cases Of International Criminal Tribunals, Volume VIII: The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia 2001-2002, Intersentia, Antwerp Oxford, 2005, 940.

განსხვავებული მოსაზრება ჰქონდა ბრალდების მხარეს ხსენებულ საქმეზე. პროკურორი აცხადებდა, რომ მსხვერპლის თანხმობა არ წარმოადგენს გაუპატიურების ან სხვა სექსუალური ძალადობის ჩადენისას გაუპატიურების დანაშაულის ელემენტს ტრიბუნალის წესდების და პროცედურების და მტკიცების წესების (*Rules of Procedure and Evidence*)[558] თანახმად.

ბრალდების მხარე ამტკიცებდა, რომ პროცედურის და მტკიცების წესების 96-ე მუხლის (*Evidence in Cases of Sexual Assault*) საფუძველზე მას არ ევალდებულებოდა მსხვერპლის თანხმობის ელემენტის დაგენა, რამდენადაც ეს არ გამომდინარეობდა ხსენებული მუხლის შინაარსიდან. სექსუალური ძალადობის საქმეებზე პროკურორს ევალებოდა დაეცვა პროცედურის და მტკიცების წესების 96-ე მუხლით გათვალისწინებული შემდეგი წესები: ***პირველი,*** სექსუალური ძალადობის საქმეებში არ მოეთხოვება დაზარალებულის ჩვენების დამოწმება; ***მეორე***, თანხმობის მომენტი არ შეიძლება გამოყენებული იქნეს ბრალდებულის თავდაცვის საშუალებად თუ ა) მსხვერპლი უკვე დაექვემდებარა ან იმყოფება მუქარის ქვეშ ან აქვს საფუძველი იფირქოს მასზე შესაძლო ძალადობის, იძულების, უაკნონო დაკავების ან ფსიქოლოგიური ზეწოლის განხორციელების შესახებ, ან ბ) გონივრულად სჯეროდა, რომ თუ მსხვერპლი უარს ეტყოდა დამორჩილებაზე, სხვა პირი შეიძლება მის მსგავსად დაქვედებარებოდა ძალადობას ან/და ფსიქოლოგიურ ზეწოლას. ***მესამე***, დაზარალებულის თანხმობის არსებობა-არარსებობის ფაქტის დამადასტურებელი მტკიცებულების მოპოვებამდე, ბრალდებული იმყოფება დაკავებული და საწინააღმდეგოს დამტკიცებამდე

[558] პროცედურების და მტკიცების წესები არსობრივად წარმოადგენს სტატუტის კონკრეტიზაციას და გამოიყენება სტატუტთან ერთად, ითვალისწინებს იმ სავალდებულო ელემენტების ჩამონათვალს, რომელიც უნდა დადგინდეს მტკიცებულებებით სექსუალური ხასიათის ძალადობის ყოველ კონკრეტულ საქმეზე, იხ. Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court. Finalized draft text of the Rules of Procedure and Evidence, UN Doc. PCNICC/2000/INF/3/Add.1, Rule 96, Evidence in Cases of Sexual Assault, <https://tinyurl.com/5s5dbnpt >, [10.02.2022].

წარდგენილი მტკიცებულებები ითვლება რელევანტურად და სარწმუნოდ და ბოლოს, ***მეოთხე***, მსხვერპლის წინარე სექსულური ქცევა არ უნდა იქნეს დაშვებული მტკიცებულებად.

ბუნებრივია, მუხლში მოყვანილი ფაქტორები არ იყო ამომწურავი ხასიათის, რომელთა არსებობის დადგენის შემთხვევაში შესაძლებელი ყოფილიყო თანხმობის არარსებობის ფაქტის დადგენა. თუმცა, თავის მხრივ, წესებში მათზე მითითება ხაზს უსვავს თანხმობის ნამდვილობის და თავისუფლად გაცემის მნიშვნელობას ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციისას, რომლთა არსებობის დადგენის შემთხვევაში შესაძლებელი ყოფილიყო თანხმობის არარსებობის ფაქტის დადგენა. თუმცა, თავის მხრივ, წესებში მათზე მითითება ხაზს უსვავს თანხმობის ნამდვილობის და თავისუფლად გაცემის მნიშვნელობას ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციისას, რომლთა დაუდგენლობის შემთხვევაში, თანხმობა მიჩნეულ იქნება არარსებულად თუ ის არ იქნება გაცემული თავისუფლად.

ბრალდების მხარის ზემოაღნიშნული პოზიციის მიუხედავად, სასამართლო პალატის დასკვნას იმ ნაწილს, რომელიც ეხება მსხვერპლის თანხმობის, როგორც გაუპატიურების შემადგენლობის სავალდებულო ელემენტის არსებობის ფაქტის დადგენას, ამართლებს სისხლის სამართლის მოსაზმადებელი კომისიის მიერ შემუშავებული რეკომენდაციები დანაშაულის ელემენტების შესახებ,[559] რომლის შინაარსი მთლიანად შესაბამისობაშია რომის სტატუტიტს მე-6, მე-7 და მე-8 მუხლის დებულებებთან და თავისი არსით და დანიშნულებით წარმოადგენს სასამართლოს დამხმარე საშუალებას წესდებით გათვალისწინებული ხსენებული

[559] იხ. Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court. Finalised draft text of the elements of crimes, UN Doc. PCNICC/2000/INF/3/Add.2, 6.07.2000, <https://tinyurl.com/3njwnseh> [10.02.2022].

საერთაშორისო დანაშაულების ცალკეული ელემენტების იდენტიფიცირებისა და ქმედების დანაშაულად სწორად კვალიფიკაციისთვის.

ხსენებულ რეკომენდაციებში, გაუპატიურება და სექსუალური ძალადობის სხვა დანაშაულებრივი ქმედებები განხილულია ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული და ომის დანაშაულების კონტექსტში, რომლის სავალდებულო ელემენტს ორივე შემადგენლობის შემთხვევაში წარმოადგენს იმ პირის თავისუფალი ნების საფუძველზე გაცხადებული ე.წ. ,,ნამდვილი" თანხმობის არარსებობა, რომლის სხეულშიც ხდება სექსუალური ხასიათის შეღწევა მუხლის დისპოზიციაში მითითებულ გარემოებებში.[560]

არანაკლებ საინტერესოა ხსნებულ საქმეზე სააპელაციო პალატის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება, სადაც დაცვის მხარე ბრალის კვალიფიკაციის სისწორესთან ერთად დაობდა გამოყენებული ტერმინების განმარტების სისწორეს. უფრო ზუსტად კი, დაცვის მხარე, სააპელაციო საჩივარში აპელირებდა და სადაოდ ხდიდა სასამართლო პალატის მიერ გაუპატიურების და სხვა დანაშაულის მისეულ განსაზღვრებას. აპელანტები მიუთითებდნენ, რომ გაუპატიურების დანაშაული შეღწევასთან ერთად მოითხოვდა კიდევ ორი დამატებითი ელემენტის არსებობას: ა) ძალადობას ან ძალადობის მუქარას და ბ) მსხვერპლის უწყვეტ და ნამდვილ წინააღმდეგობას,[561] რაშიც ერთ-ერთი აპელანტი კოვაჩი *(Kovac)* გულისხმობდა, რომ სქესობრივი კავშირის არასასურველად მიჩნევისთვის, წინააღმდეგობა სქესობრივი კავშირის ხანგრძლივობის პერიოდში უნდა ყოფილიყო რეალური და უწყვეტი, სხვაგვარად

---

[560] იხ, იქვე, Article 7 (1) (g)-1 Crime against humanity of rape, Article 7 (1) (g)-6 Crime against humanity of sexual violence, Article 8 (2) (b) (xxii)-1 War crime of rape, Article 8 (2) (b) (xxii)-6 War crime of sexual violenc.

[561]იხ. *Kunarac* AC, პარ. 125 (Kunarac Appeal Brief, პარ. 99; Vukovic Appeal Brief, პარ. 169 და Kovac Appeal Brief, პარ. 105.), < https://tinyurl.com/57csm329 >, [10.02.2022].

შეიძლება გაკეთებულიყო დასკვნა რომ სავარაუდო მსხვერპლი სქესობრივ კავშირზე თანხმა იყო.[562]

აპელანტის ხსენებული არგუმენტები უარყო მოპასუხე მხარემ და გაამახვილა ყურადღება სასამართლო პალატის მიერ საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმების მიმოხილვისას გამოკვეთილ მნიშვნელოვან პრინციპზე ,,სექსუალური ავტონომიის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები ექვემდებარება დასჯას"[563] და რომ ძალადობა, ძალადობის მუქარა და იძულება გამორიცხავს ნამდვილ თანხმობას.[564]

ტრიბუნალის სააპელააციო პალატა დაეთანხმა და სამართლიანად გაიზიარა სასამართლო პალატის მიერ საერთო და კონტინენტური სამართლის სისტემების მიმოხილვის საფუძველზე მოცემულ საქმეზე გაუპატიურების დეფინიციის განმარტება და კანონშეუსაბამოდ და აბსურდულად მიიჩნია აპელანტის მოსაზრებები იმის შესახებ, რომ მსხვერპლის მხრიდან მხოლოდ უწყვეტი წინააღმდეგობის გაწევა იძლევა დამნაშავის ადეკვატურ ინფორმირებას სქესობრივი კავშირის არასასურველობის შესახებ.[565]

სასამართლო პალატამ, ხსენებულ საქმეზე განსაზღვრული გაუპატიურების განმარტება მიიჩნია უფრო პროგრესულად, ტრიბუნალის მიერ გაუპატიურების დეფინიციის მანმადე მიღებულ განმარტებასთან[566] შედარებით და შეეცადა განემარტა, თუ რა კავშირი და მნიშვნელობა შეიძლება ქონდეს ძალადობის და მსხვერპლის თანხმობის ფაქტების დადგენას გაუპატიურების დეფინიციის სწორად

---

[562] იხ. *Kovac* Appeal Brief, პარ. 107, იხ. *Klip A.H.* and *Sluiter G.K. (Goran)*, Annotated Leading Cases Of International Criminal Tribunals, Volume VIII: The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia 2001-2002, Intersentia, Antwerp Oxford, 2005, 939.

[563] იხ. Prosecution Consolidated Respondent's Brief, პარ. 4.19, ციტ. Trial Judgement, პარ. 457.

[564] იხ. Prosecution Consolidated Respondent's Brief, პარ. 4.19, დეტ. იხ. *Klip A.H.* and *Sluiter G.K. (Goran)*, Annotated Leading Cases Of International Criminal Tribunals, Volume VIII: The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia 2001-2002, Intersentia, Antwerp Oxford, 2005, 939; პარ. 126, The Appeals Chamber.

[565] იხ. *Kunarac* AC, პარ. 127-128.

[566] იხ. *Furundzija* TC პარ. 185.

განმარტებისთვის. ძალადობა ან ძალადობის მუქარა გამორიცხავს მსხვერპლის თანხობის არსებობას, მაგრამ ძალადობა არ წარმოადგენს გაუპატიურების შემადგენლობის ერთადერთ (*per se*) ელემენტს.

სასამართლო პალატა, შეეცადა აეხსნა, რომ (ძალადობასთან ერთად) არსებობენ სხვა ისეთი ფაქტორები (მაგ.: ძალადობრივი ან იძულებითი გარემოებები, ვითარება), რომლებიც სექსუალურ აქტს სძენენ მსხვერპლის მხირდან არათანხმობით და არანებაყოფლობთ ხასიათს. გაუპატიურების დეფინიციის ვიწროდ განმარტებამ მხოლოდ ძალადობის ან ძალადობის მუქარის ელემენტების გათვალისწინებით, შესაძლოა გამოიწვიოს დამნაშავის პასუხისგებლობის თავიდან აცილება ისეთი ქმედებისთვის, რომელზეც მეორე მხარე თანახმა არ იყო.[567]

იმ იძულებითი გარემოებების და ვითარების გათვალისწინებით, რომელშიც დანაშაულის თითოეულ მსხვერპლს უწევდა ყოფნა, ფაქტიურად გამოირიცხა ყოველგვარი თანხმობის არსებობა მსხვერპლის მხრიდან აპელანტებთან სქესობრივ კავშირზე და სასამართლომ არ დააკმაყოფილა გაუპატიურების დეფიციენიასთან დაკავშირებული საჩივრის მოთხოვნა.

აპელნტებმა მართალია სადაო არ გახადეს წამების განმარტების სისწორე, თუმცა ამტკიცებდნენ, რომ წამების შემადგენელი სუბიექტური ელემენტი არ დასტურდებოდა მოცემულ საქმეზე გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტით, ვინაიდან ბრალდებაში აღწერილი ქმედებები მოტივირებული იყო სექსუალური ზრახვებით[568] და არა ინფორმაციის, აღიარების მოპოვების ან დასჯის მიზნით.[569]

ტრიბუნალის სააპელაციო პალატას უპირველესად სურდა დაედგინა და მიეთითებინა იმ გარკვეული ქმედებების არსებობა, რომელთა ჩადენა

---

[567] იხ. *Kunarac* AC, პარ.129.
[568] იხ. იქვე, *Kunarac* Appeal Brief პარ. 122, *Vukovic* Appeal Brief, პარ.165. <https://tinyurl.com/5h7jd4fz >, [10.02.2022].
[569] იხ. *იქვე, პარ. 138, Kunarac* Appeal Brief, პარ. 123.

თავისთავად იწვევდა იმ პირთა ტანჯვას, ვის მიმართაც ეს ქმედება იყო მიმართული და ასეთად სწორედ გაუპატიურების აქტები მიიჩნია.[570] უფრო მეტიც, სააპელაციო სასამართლომ განმარტა, რომ სექსუალური მოტივაციის არსებობა, რომელიც აღიარეს ბრალდებლებმა, უპირობოდ არ გამორიცხავს ისეთი ქმედების ჩადენის განზრახვას, რომელიც დაკავშირებულია ნებისმიერი ნიშნით დისკრიმინაციის მიზნით სერიოზული (ფიზიკური ან ფსიქიკური) ტკივილის განცდასთან და ტანჯვის მიყენებსათან. იმ შემთხვევაშიც კი, თუკი დამნაშავეს მთლიანად სექსუალური მოტივაცია ამოძრავებს გაუპატიურების ჩადენისას, ეს არ ნიშნავს, რომ დამნაშავეს არ აქვს წამების აქტის ჩადენის განზრახვა ან მის ქმედებას არ მოსდევს ძლიერი ტკივილი ან ტანჯვა, როგორც მისი ასეთი ქცევის სავარაუდო და ლოგიკური შედეგი.[571]

სააპელაციო პალატა, მთლიანად დაეთანხმა სასამართლო პალატის დასკვნებს იმის შესახებ, რომ ბრალდებულები გაუპატირების ჩადენის დროს მოქმედებდნენ იმ განზრახვით, რომ მსხვერპლისთვის მიეყენებინათ ძლიერი (ფიზიკური ან ფსიქიკური) ტკივილი და განცდა, დისკრიმინაციული მიზნით ჩაედინათ წამების დანაშაული.[572]

- სექსუალური ძალადობის როგორც ტერმინის და როგორც ქმედების შემადგენლობის ელემენტების შესახებ იმსჯელა *ICTY*-ის ტრიბუნალმა ***მილუტინოვიჩი***-ს საქმეში. ხსენებულ საქმეზე წარმოდგენილი საბრალდებო დასკვნაში არ იყო ნახსენები ტერმინი გაუპატიურება როგორ სექსუალური ძალადობის ერთ-ერთი ფორმა.

---

[570] დეტალურად იხ. ასევე: Prosecutor v. Miroslav Kvocka, Milojica Kos, Mlado Radic, Zoran Zigic and Dragoljub Prcac (Kvocka TC), Trial Judgement, 02.11.2001, პარ. 751-766.

[571] იხ. Kunarac AC, პარ. 153 , <http://www.icty.org/x/cases/kunarac/acjug/en/kun-aj020612e.pdf>, [10.02.2022].

[572] *ICTY*-ის ტრიბუნალის სხვა გადაწყვეტილებებშიც აისახა მოსაზრება იმის შესახებ, რომ ცალკეულ შემთხვევებში გაუპატიურება შეიძლება მიჩნეულ იქნეს წამების აქტად, იხ. ასევე: *Furundzija* TC Judgement, პარ. 163,171 და *Celebici* TC Judgement, პარ. 475-493.

მიუხედავად იმისა, რომ ტრიბუნალის სასამართლო პრაქტიკა, წესდების საფუძველზე ორივე ქმედებას - გაუპატიურებას და სექსუალურ ძალადობას მიიჩნევდა დასჯად ქმედებად,[573] სასამართლოსთვის გაურკვეველი იყო საბრალდებო დასკვნაში ნახსენები ტერმინი ,,სექსუალური ძალადობა" ხომ არ იყო ხელოვნურად შექმნილი ტერმინი, რომელიც გულისმხობდა არაპენეტრაციულ სექსუალურ დანაშაულს, თუ ეს იყო ზოგადი მნიშვნელობით გამოყენებული ტერმინი და მოიცავდა გაუპატიურებასაც.[574] მოცემულ საქმეზე, სასამართლო ,,სექსუალურ ძალადობას" განმარტავს, როგორც დევნის (*persecution)* ფორმას წესდების მე-5 მუხლის საფუძველზე, რომელიც მოიცავს გაუპატიურებასაც იმ შემთხვევებში როცა ადგილი აქვს სექსუალური ხასიათის შეღწევას პირის სხეულში რომელიმე აღწერილი ფორმით.

ტერმინის ,,სექსუალური ძალადობა" გამოყენება სახელდებით არ გვხვდება ადამიანის უფლებათა დაცვის არც ერთ ხელშეკრულებაში,[575] თუმცა პირის უფლება არ დაექვემდებაროს სექსუალურ ძალადობას, დაცულია და წარმოადგენს პირის ფიზიკური ხელშეუხებლობის, როგორც ზოგადი ფუნდამენტალური უფლების ნაწილს.[576] ,,სექსუალური ძალადობა", მოიცავს სექსუალური ხასიათის ყველა სერიოზულ დარღვევას, რომელიც მიმართულია

---

[573] საერთაშორისო სისხლის სამართლის წესები ითვალისწინებს არა მარტო გაუპატიურების, არამედ სხვა ისეთი სერიოზული სექსუალური ძალადობის ფაქტების დასჯადობას, რომლის ჩადენა არ არის დაკავშირებული შეღწევასთან, იხ. *Furundzija* TC, პარ. 186.

[574] იხ. *ICTY, Prosecutor v. Milutinovic et al,* TC Judgement, 26.02.2009, პარ. 183, შეად. *Brdanin* Trial Judgement, ნაწილი IX.F.2.b, სასამართლო განიხლავს გაუპატიურებას და სექსუალურ ძალადობას და ორივე ტერმინის აღწერის შემდეგ ასკვნის, რომ ,,ნებისმიერი სექსუალური ძალადობა არ წარმოადგენს გაუპატიურებას". შეად. ასევე: *Stakic* Trial Judgement, პარ. 757, (სასამართლო განახსვავებს გაუპატიურებას როგორც პენეტრაციულ დანაშაულს, სექსუალური ძალადობის, როგორც არაპენეტრაციული დანაშაულის სხვა ფორმებისაგან).

[575] შეად. ჟენევის კონვენციების 27 მუხლი და მეორე დამატებითი ოქმი, რომლებიც ახდენს ზოგად მითითებას და მონაწილე სახელმწიფოებს ავალდებულებს პიროვნების პატივის და ღირსების, ასევე გაუპატიურებისგან და სხვა ძალადობის ფორმებისაგან დაცვას; შეად. ასევე: ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის მე-6 მუხლი, Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW), 3.09.1981, 1249 U.N.T.S. 13, article 6, < https://tinyurl.com/3nmuzahk >, [10.02.2022].

[576] იხ. *ICTY, Prosecutor v. Milutinovic et al,* 26.02.2009*,* Trial Chamber (TC) Judgement, პარ. 188.

პიროვნების ხელშეუხებლობის დარღვევისკენ ძალადობით ან ძალადობის მუქარით, რომელიც შეურაცხმყოფს და ამცირებს მსხვერპლის ღირსებას.[577]

ამასთან, ტრიბუნალის ცალკეულ გადაწყვეტილებებში მხარდაჭერილია მოსაზრება, რომ სექსუალური ძალადობა შეიძლება მოიცავდეს არაადამიანურ ან პიროვნების პატივისა და ღირსების წინააღმდეგ მიმართულ ქმედებას.[578] სექსუალური ძალადობა არ შემოიფარგლება მხოლოდ ადამიანის სხეულში შეღწევით, ის შეიძლება მოიცავდეს ისეთ აქტებს, რომელიც არ იქნება დაკავშირებული არათუ შეღწევასთან, არამედ ფიზიკურ კონტაქტთანაც კი, როგორიცაა მაგალითად იძულებითი სიშიშვლე,[579] რაც *ICTR*-ის ტრიბუნალის მიერ *inter alia* მიჩნეულ იქნა არადამიანურ აქტად, როგორც ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის ჩადენის ფორმად.[580]

პალატამ მიიჩნია რომ ,,სექსუალურ ძალადობა"-დ ქმედება შეიძლება დაკვალიფიცირდეს იმ შემთხვევაშიც, როცა ამსრულებელს და მსხვერპლს შესაძლოა არ ჰქონდათ ფიზიკური კონტაქტი, თუმცა დამნაშავის სექსუალური ხასიათის მანერული ქცევა მიმართული იყოს მსხვერპლის დამცირების და დეგრადირებისაკენ. რაც შეეხება მსხვერპლის თანხმობის არ არსებობის ელემენტის დადგენის აუცილებლობას, სასამართლომ ამ მიმართულებითაც იმსჯელა და ომის დანაშაულების კონტექსტის და არსებული სასამართლო პრაქტიკის გათვალისწინებით, მიზაშეუწონლად მიიჩნია ,,სექსუალური ძალადობის“ ტერმინის შემადგენელი ელემენტების ლიმიტირება თანხმობის ელემენტით და კიდევ ერთხელ დაეთანხმა *Akayesu* -ს საქმეზე გაკეთებულ ზემოაღნიშნულ განმარტებას, რომ თვით ის გარემოება რომ პირი იმყოფება

---

[577] იხ. *ICTY, Prosecutor v. Milomir Stakic,* 31.07.2003, Trial Chamber (TC) II, Judgement, პარ. 757; შეად. ასევე *Furundzija* Trial Judgement, პარ. 186.

[578] იხ. *Furundzija* Trial Chamber Judgement, პარ. 272; *Kunarac* et al. Trial Judgement, პარ. 766–774; *Akayesu* Trial Judgement, პარ. 688.

[579] იხ. *ICTY, Prosecutor v. Milutinovic et al,* 26.02.2009, TC Judgement, პარ. 190.

[580] იხ. *Akayesu* Trial Judgement, პარ. 179.

დაკავებულ ან სხვა იძულებით მდგომარეობაში და ეს ხდება შეიარაღებული კონფლიქტების დროს, იძლევა საკმარის საფუძველს დასკვნისთვის, რომ პირი თანხმა არაა სექსუალური ხასიათის პენეტრაციაზე ან სხვაგვარ ფიზიკურ კონტაქტზე. ამასთან, სექსუალური ძალადობის ჩადენისას აუცილებელია ძალის გამოყენება და მსხვერპლის წინააღმდეგ მიმართული ძალა, არის ერთადერთი საშუალება სექსუალური ხასიათის აქტის ჩადენისთვის.[581]

შესაბამისად, პალატამ ჩათვალა, რომ ,,სექსუალური ძალადობა" როგორც ,,დევნის" ფორმა და როგორც ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული, უნდა დადგინდეს ბრალდების მხარის მიერ გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტით შემდეგი ელემენტების არსებობისას:

ა)ქმედების სუბიექტი ჩადის სექსუალური ხასიათის აქტს სხვა პირის მიმართ, ასევე მოითხოვს, რომ პირმაც განახორციელოს ასეთი (ნანახი) აქტი; ბ) ეს ქმედება არღვევს მსხვერპლის ფიზიკურ ხელშეუხებლობას და ამცირებს მსხვერპლის პიროვნულ ღირსებას; გ) მსხვერპლი არ არის თანახმა ამ აქტზე; დ)დამნაშავე ქმედებას ჩადის განზრახ; ე) დამნაშავისთვის ცნობილია რომ მსხვერპლი არ არსი თანახმა სექსუალური ხასიათის (არაშეღწევადი) აქტზე.[582]

მიუხედავად იმისა, რომ ხსენებულ საქმეზე ფართო განხილვის საგანი არ ყოფილა გაუპატიურების დეფინიცია და მისი შემადგენლობის ელემენტები, სასამართლო პალატამ გაუპატიურება მიიჩნია სექსუალური ძალადობის კონკრეტული ტიპის დანაშაულად და გაიზიარა *Kunarac-ის* და *Furundzija*-ს საქმეებზე ტრიბუნალის მიერ დადგენილი მსხვერპლის თანხმობაზე დაფუძნებული განმარტება, რომლის არსი მდგომარეობს მასში, რომ გაუპატიურებისას სექსუალური ხასიათის აქტი არ

---

[581] იხ. *ICTY, Milutinovic* TC, პარ. 199-200.

[582] იხ. იქვე, პარ. 201.

არის ნებაყოფლობითი და არ ეფუძნება მსხვერპლის თავისუფალი ნების გამოვლინებას.[583]

- და ბოლოს, კვლევის საგნის კონტექსტში მეტად ღირებულ გადაწყვეტილებას წარმოადგენს *ვლასტიმირ დორდევიჩი*-ს ***(Vlastimir Dordevic)*** საქმე[584], როგორც *ICTY*-ის პრეცედენტული სამართლის ნაწილი. მოცემული საქმე, განსხვავდება ჩვენს მიერ ზემოთ მოხმობილ საქმეებზე სასამართლოს მიერ განვითარებული მსჯელობისაგან. სასამართლო განარტავს *,,სექსუალური ძალადობის"* დეფინიციას, მის შემადგენელ კანონისმიერ ელემენტებს და ფართოდ ჩამოთვლის სექსუალური ძალადობის სახეებს, ასვე ახდენს სექსუალური ძალადობის გამიჯვნას გაუპატიურების შემადგენლობისაგან.

დორდევიჩის, როგორც სერბეთის შინაგან საქმეთა მისნისტრის თანაშემწის და საზოგადოების უსაფრთხოებით დეპარტამენტის ხელმძღვანელის მიმართ წარდგენილი ბრალდების მეხუთე ნაწილი შეეხებოდა იუგოსლავიის ფედერაციული რესპუბლიკის (შემდგომში FRY) და სერბეთის მხრიდან კოსოვოელი ალბანელი ქალბის მიმართ განხორციელებულ სექსუალურ ძალადობას. სასამართლო პალატას მოუწია ემსჯელა ,,სექსუალური ძალადობის" როგორც დანაშაულის აღმნიშვნელი ტერმინის შესახებ, რომელიც მოიცავს როგორც გაუპატიურებას, თუ სახეზეა სექსუალური შეღწევის ნიშნები, ისე სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმებს.[585] უფლება, არ დაექვემდებარო სექსუალურ ძალადობას, გულისხმობს ისეთი ფუნდემატური უფლების დაცვას, როგორიცაა ფიზიკური ხელშეუხებლობა.[586]

---

[583] იხ. *Milutinovic* TC, პარ. 202-203.

[584] იხ. დეტ. *Prosecutor v. Vlastimir Dordevic,* Judgement (ICTY-IT-05-87/1-T), Trial Chamber (TC), 23.02.2011, პარ. 1-9.

[585] იხ. *Milutinovic* TC, პარ. 183.

[586] იხ. იქვე, პარ. 188. Milutinovic Trial Judgement, Volume I, para 188.

მაშინ როცა, გაუპატიურება განიმარტება უფრო ვიწროდ და გულისხმობს მსხვერპლის თანხმობის გარეშე სექსულაური ხასიათის შეღწევას მოძალადის სასქესო ორგანოს ან სხვა ნივთის გამოყენებით დაზარალებული საშოში ან ანუსში, ან მოძალადის სასქესო როგანოს გამოყენებით მსხვერპლის პირის ღრუში,[587] სექსუალური ძალადობა, გაუპატიურების გარდა შეიძლება ჩადენილ იქნეს სექსუალური ძალადობის სხვადასხვა ფორმებით, როგორც ეს *ICTR*- ის ტრიბუნალმა განმარტა Akayesu-ს საქმეში, რომ "სექსუალური ძალადობა არ შემოიფარგლება მხოლოდ ადამიანის სხეულში ფიზიკური შეჭრით და ის შეიძლება მოიცავდეს ისეთი აქტების ფართო სპექტრს, რომელიც არ არის დაკავშირებული შეღწევასთან ან ფიზიკურ კონტაქტთან"[588].

ბრდანინ-ს *(Radoslav Brdanin)* საქმეზე სასამართლო პალატამ დაადგინა, რომ სექსუალურ ძალდობის დანაშაული ,,მოიცავს სექსუალური ხასიათის ყველა მნიშვნელოვან დაღვევას მიმართულს პიროვნების ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ, ჩადენილს ძალადობით და ძალადობის მუქარით, რომელიც შეურაწყოფს და ამცირებს მსხვერპლის ღირსებას“.[589]

ხსენებულ საქმეზე, სასამართლოს ორივე ინსტანციამ სრულად გაიზიარა და მიიჩნია, რომ *ICTY*-ის სასამართლო პალატის მერ *მილან მილუტინოვიჩი*-ს (*Milan Milutinovic*) საქმეზე დადგენილი, სექსუალური ძალადობის დანაშაულის ელემენტების შემდეგი ერთობლიობა ზუსტად გადმოსცემს სექსუალური ძალადობის დანაშაულის ელემენტებს და განასხვავებს მას გაუპატიურებისაგან.[590] პალატის განმარტებით, სექსუალური ძალადობა გულისხმობს იმგვარ

---

[587] იხ. დეტ. *Kunarac* Trial Judgement, პარ. 460, დადასტურებულია *Kunarac* Appeal Judgement, პარ. 127-128; იხ. ასევე *Furundzija* Trial Judgement, პარ. 185.

[588] იხ. *Akayesu* Trial Judgement, პარ. 688.

[589] იხ. *Dordevic* TC, პარ. 1766 . იხ. დეტ. *ICTY, Prosecutor v. Brdanin,* Judgement (ICTY-IT-99-36-T), Trial Chamber, 1.09.2004, პარ. 1012; *იხ. Prosecutor v. Stakic,* Judgement *(ICTY*- IT-97-24-T), Trial Chamber, 31.07.2003, პარ. 756.

[590] იხ. *Prosecutor v. Vlastimir Dordevic,* Judgement (ICTY- IT-05-87/1-A), Trial Chamber, 27.1.2014, პარ. 1769

სექსუალური ხასიათის აქტს, რომელიც შეიცავდეს დაზარალებულის ფიზიკური ან მორალური მთლიანობის დარღვევას.[591] ხშირად, სხეულის ნაწილები ჩვეულებრივ დაკავშირებულია სექსუალობასთან, თუმცა ზოგჯერ, ქმედების სექსულაური ხასიათის მქონედ კვალიფიცირებისთვის არ არის საჭირო ფიზიკური კონტაქტი.[592] სექსუალური ხასიათის ქცევისას პიროვნების იძულება, შეასრულოს ან დაესწროს გარკვეული ქმედების ჩადენას, შეიძლება იყოს საკმარისი ქმედების მსხვეპლის დამამცირებელ ან მადეგრარირებელ აქტად შეფასებისთვის.[593]

რაც შეეხება მსხვერპლის თანხმობის საკითხს, სააპელაციო პალატამ ჩათვალა, რომ იძულების ნებისმიერი ფორმა, ფიზიკური ან ფსიქოლოგიური ძალადობის მუქარის ჩათვლით, ასევე ძალადობის ბოროტად გამოყენების ან ნებისმიერი სხვა ფორმით იძულება, შეიძლება ჩაითვალოს სექსუალური ძალადობის აქტზე, მსხვერპლის თანხმობის არ არსებობის ფაქტის დამადასტურებელ მტკიცებულებად. გარდა ამისა, დაზაფალებულისათვის დაკავებულის ან დაპატიმრებულის სტატუსის ქონა, შეიარაღებული კონფლიქტების დროს, ჩვეულებრივ გამორიცხავს თანხმობის არსებობას.[594]

2. გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის დეფინიცია რუანდის დროებითი საერთაშორისო ტრიბუნალის პრეცედენტულ სამართალში

ICTY-ის ტრიბუნალის წესდებისაგან განსხვავებით, რუანდის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალის (შემდეგში – *ICTR*) წესდებაში, საერთაშორისო სისხლის სამართლის სასამართლოს (შემდეგში - *ICC*) წესდების მსგავსად, გაუპატიურება და სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმები მოქცეულია ომის

---

[591] იხ. *Dordevic* AC, პარ. 852*; იხ. ასევე: Stakic* TC, პარ. 757; *Furundzija* TC, პარ. 186.

[592] იხ. *Dordevic* AC, პარ. 852.

[593] იხ. *ICTY, Milutinovic* TC, პარ. 199; *ICTY, Brdanin* TC, პარ. 1012; *ICTY, Stakic,* TC, პარ. 757; *ICTY, Furundzija* TC, პარ. 186.

[594] იხ. *ICTY, Kvocka* AC, პარ. 396; *ICTY, Kunarac* AC, პარ. 132-133; *ICTY, Milutinovic* TC, პარ. 200.

დანაშაულების ჩამონათვალში.[595] რუნადის საერთაშორისო ტრიბუნალს გააჩნდა უფლებამოსილება ეწარმოებინა სისხლისამართლებრივი დევნა და განეხილა საქმეები იმ პირების მიმართ, რომელთაც ჩადენილი ჰქონდათ ჟენევის კონვენიცების საერთო მე-3-ე მუხლით და მეორე დამატებითი ოქმით გათვალისწინებული რომელიმე ქმედება, მათ შორის მსხვერპლის პატივისა და ღირსების წინააღმდეგ მიმართული, განსაკუთრებით დამამცირებელი და ღირსების შემლახავი მოპყრობა, გაუპატიურების ჩათვლით.[596]

ICTR-ის ტრიბუნალი, როგორც ზემოთ ავღნიშნე, შეიქმნა გაეროს უშიშროების საბჭოს 1994 წლის 8 ნოემბრის 955-ე რეზოლუციის საფუძველზე და გაუპატიურების საქმეებზე სასამართლო არ გამოირჩეოდა მართლმსაჯულების წარმართვის ეფექტურობით, რისი შედეგიც მოგვანებით იყო რამდენიმე გამამართლებელი განაჩენის დადგენა მსგავსი ტიპის საქმეებზე.[597]

ტრიბუნალის უფლებამოსილებას განეკუთვნებოდა სისხლისამართლებრივი დევნის განხორციელება 1994 წლის 01 იანვრიდან 31 დეკემბრამდე პერიოდში ჩადენილი იმ მძიმე და სერიოზული დანაშაულების მიმართ, რომელიც ჩადენილ იქნა რუანდაში მიმდინარე სამოქალაქო ომის დროს, *ჰუტუსა* და *ტუტსის* ეთნიკურ ჯგუფებს შორის დაპირისპირებისას.[598] გაეროს სპეციალურმა მომხსენებელმა თავის ანგარიშში ასახა, რომ რუნადის კონფლიქტის დროს 250 000-ზე მეტი ქალი დაექვემდებარა გაუპატიურებას, პატივისა და ღირსების

---

[595] იხ. *Sassoli M., Bouvier A. A., Quintin A.*, How Does Law Protect In War? Cases, Documents and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law, Outline of International Humanitarian Law, Third Edition,Volume I, 2011, 122, <https://tinyurl.com/2p8trzsh>, [10.02.2022].

[596] იხ. *ICTR* Statute, Art. 4(e), <http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ictr_EF.pdf>, [10.02.2022].

[597] იხ. *Price N., Grady K. and Ibreck R.*, Problems in Practice at the International Criminal Tribunal for Rwanda, University of Bristol, Conference Paper, March 2010, <www.researchgate.net>, [10.02.2022].

[598] იხ. ტურავა, საფუძვლები, (2015), 44.

წინააღმდეგ მიმართულ ქმედებებს.[599] რუანდის გენოციდის დროს, სწორედ გაუპატიურება და სექსუალური ძალადობის დანაშაულები იყო გამოყენებული პოლიტიკურ და საომარ ინსტრუმენტად ტუტსის ტომის მდედრობითი სქესის მშვიდბიან მოქალაქეებზე თავდასხმისთვის, რომლებსაც როგორც ომის იარაღს, იშვიათად და ისიც ცალკეულ შემთხვევებში გააჩნდა სექსუალურობის კომპონენტი და მათ საერთო არაფერი ჰქონდა სექსუალურ მოტივებთან.[600]

რუანდის ტრიბუნალმა გამამტყუნებელი განაჩენი წარმატებით დაადგინა ხუთ საქმეზე, რომლებიც ეფუძნებოდა ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული და გენოციდის დანაშაულების ბრალდებებს. *ICT*R-ის მიერ სექსუალური ხასიათის ძალადობრივ დანაშაულებზე მიღებული გადაწყვეტილებები პირობითად შეიძლება ორ ჯგუფად დაიყოს: ა)გადაწყვეტილებები, სადაც სასამართლომ გააკეთა გაუპატიურების ფართო კონცეპტუალური განმარტება[601] და ბ)გადაწყვეტილებები, სადაც სასამართლომ გაუპატიურების ცნება განმარტა თანხმობაზე დაფუძნებული მოდელის ინტერპრეტაციით.[602] პირველ შემთხვევაში სასამართლომ ფართოდ მიმოიხილა სხვადასხვა ქვეყნების შიდა ეროვნული კანონმდებლობა გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი დანაშაულების სხვა სახეების შესახებ, მეორე შემთხვევაში კი მთლიანად მოექცა კუნარაკის საქმის გავლენის ქვეშ, სადაც სასამართლომ, როგორ ზემოთ ავღნიშნე დაადგინა, რომ ,,გაუპატიურება გულისხმობს შეღწევას . . . დაზარალებულის თანხმობის გარეშე"[603]. მიუხედავად იმისა, რომ რუანდის გენოციდის დროს ჩადენილი გაუპატიურება და სექსუალური ძალადობა, სხვადასხვა საქმეზე,

---

[599] იხ. დეტ. Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, Rep. on the Situation of Human Rights in Rwanda, Comm'n on Human Rights, (ii) 16–17, U.N. Doc. E/CN.4/1996/68, (Jan. 29, 1996), (by René Degni-Ségui), < https://tinyurl.com/4dv4dwtf >,[10.02.2022].

[600] *Haffajee R.L.*, Prosecuting Crimes of Rape And Sexual Violence at the ICTR: The Application of Joint Criminal Enterprise theory, Harvard Journal of Law & Gender 2006; 29(1), 201-221, <https://tinyurl.com/mtnbck3d>, [10.02.2022].

[601] იხ. Musema ICTR (2000), Niyitegeka (2003) and Muhimana (2005).

[602] იხ. Semanza (2003), Kajelijeli (2003), Kamuhanda (2004) და Gacumbitsi (2006).

[603] იხ. ICTY, *Kunarac AC*, პარ.127

სხვადასხვა პალატის მიერ განიმარტებოდა სხვადასხვა ფორმით, მათ მაინც ჰქონდათ საერთო ნიშანი, ყველა მათგანის ჩადენა ხდებოდა იძულებით, ძალადობრივ გარემოებებში.

- *ICTR*-ის მიერ განხილული საქმეებიდან, ყველაზე წარმატებული პრეცედენტი და ალბათ, ყველაზე ინოვაციური გადაწყვეტილება გენდერული იურისპუდენციის წინსვლის თვალსაზრისით მსოფლიო მასშტაბით[604] იყო ***ჟან-პაულ აკაიესუ-ს (Jean-Paul Akayesu) საქმე***.[605] ეს იყო სწორედ ICTR-ის ერთ-ერთი პირველი საქმე, რომელშიც 1998 წელს მოხდა გაუპატიურების ელემენტების იდენტიფიცირება საერთაშორსო სისხლის სამართლის დონეზე.

ჟან-პაულ აკაიესუ (Jean-Paul Akayesu) იყო ყოფილი მასწავლებელი, სკოლის ინსპექტორი, რუანდის რესპუბლიკური დემოკრატიული მოძრაობის წევრი, რომელიც 1993 წლის აპრილიდან 1994 წლის ივნისამდე იყო ტაბა კომუნის მერი, გითარამას პრეფექტურაში. მას როგორც მერს, ეკისრებოდა პასუხისგებლობა კომუნაში წესრიგის და მშვიდობის შენარჩუნებაზე. მას ექსკლუზიურად ექვემდებარებდა ტაბა კომუნის პოლიცია და ჟანდარმერია, ის მხოლოდ პრეფექტს ემორჩილებოდა. ასეთი ძალაუფლების ფლობის პირობებში, მიუხედავად იმისა, რომ ,,*აკაიესუ*"-სთვის ცნობილი იყო, მის კონტროლს დაქვედებარებულ ტაბას კომუნის ტერიტორიაზე ტუტსის ეთნიკური ჯგუფის წარმომადგენლების მიმართ ძალადობის სხვადასხვა ფორმების (მათ შორის სექსუალური) და მკვლელობის ჩადენა, ის არ იღებდა არავითარ ზომებს

[604] იხ. *Askin, K.D.*, A Decade of the Development of Gender Crimes in International Courts and Tribunals: 1993 to 2003, Human Rights Brief 11, vol. 3, 2004, 16-19. < https://tinyurl.com/2p8s8j93 >,[10.02.2022].
[605] იხ. *Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu (Akayesu* TC*),* Case No. ICTR–96-4-T, Trial Chamber, 2.09.1998, პარ. 686, < https://tinyurl.com/2p8pr7tn >, [10.02.2022].

აღნიშნულის აღსაკვეთად, პირიქით, ხანდახან ესწრებოდა კიდეც მათ ჩადენას, რითაც გარკვეულწილად ხდებოდა ასეთი ქმედებების წახალისება.[606]

Jean-Paul Akayesu სასამართლოს წინაშე, 15 პუნქტისაგან შემდგარი ბრალით წარსდგა, რომელთა შორის მას ბრალი ედებოდა გენოციდის, როგორც კაცობრიობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის ჩადენასა და ჟენევის კონვენციების დარღვევაში. თუმცა უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ მისი თავდაპირველი ბრალდება არ მოიცავდა გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის ფაქტებს. მოგვიანებით, მხოლოდ პროცესზე მოწმის მიერ ჩვენების მიცემისას გამკვეთილი გარემოებების საფუძველზე ჩატარებული დამატებითი მოკვლევის შედეგად წარადგინა პროკურორმა ახალი დამატებითი ბრალი, რომელიც უკვე მოიცავადა გაუპატიურებას და სხვა არადამიანური აქტების, როგორც ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის და ასვე გაუპატიურების, როგორც გენოციდის დანაშაულის შესახებ ბრალდებას.[607] საბოლოოდ, სასამართლომ ის ცხრა პუნქტში ცნო დამნაშავედ გენოციდის და ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების (მათ შორის გაუპატიურების) ჩადენაში, ხოლო მის საქმეზე სასამართლომ ვერ დაადგინა ჟენევის კონვენციების სერიოზული/მძიმე დაღვევა.

სასამართლო პალატამ, *Akayesu*-ს საქმეზე მიღებულ გადაწყვეტილებაში, გააკეთა რამდენიმე მნიშნელოვანი განმარტება გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის შესახებ საერთაშორისო სამართლებრივ კონტექსტში, რაც არ შეცვლილა და ძალში დარცა სააპელაციო პალატის მიერ.[608]

---

[606] დეტ. იხ. The Prosecutor of the International Criminal Tribunal for Rwanda Against jean Paul Akayesu, Amended Indoctment, Case No: ICTR-96-4-I, < https://tinyurl.com/bdefkc2f >, [10.02.2022].

[607] *Askin K.D.,* Prosecuting Wartime Rape and Other Gender-Related Crimes under International Law: Extraordinary Advances, Enduring Obstacles, Berkeley J. International Law (21), 2003, 288, <https://scholarship.law.berkeley.edu/bjil/vol21/iss2/4/>, [10.02.2022].

[608] აკასეუს საქმეზე გაკეთებულ კონცეპტუალურ განმარტება გაუპატიურების დეფინიციის შესახებ გაიმეორა ასევე სასამართლომ *მუჰიმანა*-ს საქმეზე, რომელიც თავის თავში მოიცავს კუნარაკის

პალატის წევრების მოსაზრებით, გაუპატიურება, ისვე როგორც სექსუალური ძალადობა ჩადენილი სისტემატიურად, კონკრეტულად ტუტსის ეთნიკური ჯგუფის ქალების მიმართ, რომელმაც გამოიწვია როგორც მათი, ისე მათი ოჯახების ფსიქოლოგიური და ფიზიკური განადგურება, წარმოადგენდა მათი განადგურების პროცესის განუყოფელ ნაწილს, გენოციდის აქტს, რომელიც კონკრეტული მიზნობრიობით და განზრახვით იყო მოცული და არაფერი ჰქონდა საერთო სექსუალურ მოტივაციასთან.[609]

საკითხის გასარკვევად კი, თუ რამდენად წარმოადგენდა სექსუალური ძალადობის აქტები სტატუტის მე-3(გ) ქვეპუნქტით გათვალისწინებულ ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულს, სასამართლოს დასჭირდა ფართოდ განემარტა გაუპატიურება, ვინაიდან მანამდე არ არსებობდა საყოველთაოდ მიღებული ***კონცეპტუალური*** განმარტება საერთაშორისო სამართალში, რომლის საჭიროება წარმოშვა მოწმეების, ადვოკატის და პროკურორის მხრიდან ტერმინი ,,გაუპატიურების" ხშირმა გამოყენებამ, და მათმა მცდელობებმა კონკრეტულად აღეწერათ ფიზიკური თვალასზრისით თუ რა მოხდა და რას გულისმხობდნენ ტერმინის განმარტებაში.[610]

სასამართლომ მიიჩნია, რომ გაუპატიურება არის აგრესიის ფორმა და გაუპატიურების დანაშაულის ცენტრალური ელემენტები არ უნდა შემოიფარგლოს მხოლოდ საგნის ან სხეულის ნაწილების მექანიკური აღწერით,[611] რითაც ფაქტიურად შესაძლებელი გახადა სექსუალური ხასიათის

საქმეზე დადგენილი გაუპატიურების დეფინიციის ელემენტებსაც, იხ. დეტ. *Prosecutor v.Mikaeli Muhimana*, Case No. ICTR- 95-1B-T, Trial chamber Judgment, 28.04.2005, პარ. 534-551.

[609] იხ. *Haffajee R.L.*, Prosecuting Crimes of Rape And Sexual Violence at the ICTR: The Application of Joint Criminal Enterprise theory, Harvard Journal of Law & Gender (29/1), 2006, 207; იხ. ასვე *Akayesu,* TC, პარ. 686.

[610] იხ. *Akayesu,* TC, პარ. 686, <https://tinyurl.com/2p8pr7tn >, [10.02.2022].

[611] იხ. იქვე, პარ. 597.

ძალადობრივი აქტის, მათ შორის გაუპატიურების ბუნების ფართო და თავისუფალი განმარტება.[612]

აუცილებელია აღინიშნოს სასამართლოს მნიშნელოვანი განმარტება იძულებით, ძალადობრივ გარემოებებთან დაკავშირებით, სადაც სასამართლო მიუთითებს, რომ ,,იძულების გარემობები არ უნდა დასტურდებოდეს მხოლოდ ფიზიკური ძალის დემონსტრაციით, ის შეიძლება არსებობდეს თავისთავად ისეთი გარკვეული გარემოებების გავლენის შედეგად, როგორიცაა მაგალითად: შეიარაღებული კონფლიქტი.“[613]

არანაკლებ საყურადღებოა სასამართლოს შენიშვნა ინტიმური საკითხების საჯარო განხილვისათან დაკავშირებული სენსიტიური დამოკიდებულების შესახებ, სადაც სასამართლო იხსენებს ჩვენების მიცემისას მოწმეთა მხრიდან გამოვლენილი მტკივნეულ თავშეკავებას და თვითმხილველთა უუნარობას მათ მიერ გადატანილი სექსუალური ძალადობის ანატომიური/ფიზიოლოგიური დეტალების გამჟღავნების შესახებ, რაც მოწმეთა მიერ მიცემული ჩვენებების უმეტესობის ნაკლებად სარწმუნოდ მიჩნევას დაედო საფუძვლად და აპელაციის ეტაზე მსჯავრდებულის ნაწილობრივი გამართლებაც კი მოყვა.[614]

---

[612] *ჟან-პაულ აკაიესუ*-ს საქმეზე დადგენილი გაუპატიურების ფართო დეფინიცია[612] სრულად გაიზიარა სასამართლო პალატამ მუზემას საქმეზე (*Prosecutor v. Alfred Musema*), სადაც დამატებით განმარტა, რომ გაუპატიურების არსი მდგომარეობს არა რაიმე საგნის ან სხეულის ნაწილის კონკრეტული დეტალების შესმაში, არამედ აგრესიაში, რომელიც ვლინდება მოძალადის სექსუალურ მანერაში, იძულების გარემოებებში მყოფი პირის მიმართ; საქმის შესახებ დეტ. იხ. *Prosecutor v. Alfred Musema (Musema* TC), Case No. ICTR-96-13-T, Trial Chamber (TC) Judgment, 27.01.2000, <https://tinyurl.com/2svspd25>,[10.02.2022].

[613] იხ. *MacKinnon, C. A.*, Defining Rape Internationally: A Comment on Akayesu, Columbia Journal of Transnational Law 44(3), 2006, 940-958; იხ. დეტ. *Akayesu*, TC, პარ. 688;

[614] საყურადღებოა ასევე *ICTR*-ის საქმე *Prosecutor v. Ildephonse Hategekimana,* Case No. *ICTR*-00-558-A, AC Judgment, 08.05.2012, პარ. 160-162, სადაც სააპელაციო პალატამ განმარტა, რომ გაუპატიურების ქმედების ნიშნების დასადგენად, მოწმის მხრიდან სიტყვა გაუპატიურების მხოლოდ ხშირი გამოყენება, იმის აღსანიშნავად თუ რა მოხდა სინამდვილეში, მისი შემადგენელი ელემენტების და შესაბამისი ფაქტობრივი გარემოებების დადგენის გარეშე, მიუხედავად იმისა კითხავენ თუ არა მოწმეს ,,შეღწევის“ შესახებ, არ არის საკმარისი. თუმცა, იმის გამო რომ

სასამართლო პალატამ აღიარა რა, კონფლიქტის დროს არსებული ფართოთ გავრცელებული სექსუალური ძალადობა და ექსტრემალური რეალობა,[615] გაითვალისწინა მოწმეთა ემოციური მდგომარეობა და გარემო-პირობების გავლენა და მსხვერპლის მეორეული ვიქტიმიზაციის თავიდან ასაცილებლად, გაუპატიურება არ განმარტა თანხმობაზე დაფუძნებული მოდელის ინტერპრეტაციით; ვინაიდან, თანხმობის არსებობა-არარსებობის ფაქტის დადგენის პროცესი, მსხვერპლისაგან მოითხოვდა მოწმის სახით ჩვენების მიცემას გაუპატიურების ბიოლოგიური გამოვლინებების შესახებ, რაც მოიცავდა მსხვერპლისათვის მტკივნეული და დამამცირებელი კითხვების დასმას, რომლის აუცილებლობაც არ არსებობდა, იმ იძულებითი და ძალადობრივი გარემო პირობების გათვალისიწინებით, რომელსაც ადგილი ჰქონდა ქმედების ჩადენის დროს.[616]

ის გარემოება, რომ გაეროს კონვენცია ,,წამებისა და სხვა სახის სასტიკი, არაადამიანური ან ღირსების შემლახველი მოპყრობის და დასჯის წინააღმდეგ", არ ასახავს წამების დეფინიციას და მისი ჩადენის სპეციფიკური აქტებს და ყურადღებას ამახვილებს სახელმწიფოს მიერ სანქციონირებულ კონცეტუალურ ჩარჩოზე, მეტად წარმატებით გამოიყენა ტრიბუნალმა საერთაშორისო სამართლებრივ კონტექსტში და მიიჩნია, რომ წამების მსგავსად, გაუპატიურება გამოიყენება ისეთი მიზნებისათვის, როგორიცაა დაშინება, დეგრადაცია, დამცირება, დისკრიმინაცია, სასჯელი, კონტროლი ან განადგურება. წამების მსგავსად, გაუპატიურება ჩათვალა პირადი ღირსების დარღვევად და წამების

ბრალდებულს სადაოდ არ გაუხდია მსხვერპლის გაუპატიურების ფაქტი საქმის განხილვისას, მხოლოდ ზემოაღნიშნული არ მიიჩნია სასამართლო პალატის მიე ხსენებულ საქმეზე მიღებული და შემდეგ გასაჩივრებული გადაწყვეტილების შეცვლის საფუძვლად.

[615] იხ. *MacKinnon, C.A.,* "The Recognition of Rape as an Act of Genocide – Prosecutor v. Akayesu", Guest Lecture Series of the Office of the Prosecutor The Hague, 27.10.2008, 100.

[616] იხ. *De Brouwer A-M.*, Supranational Criminal Prosecution of Sexual Violence. Oxford: Intersentia, 2005, 122. ციტ: *Price N., Grady K. and Ibreck R.*, Problems in Practice at the International Criminal Tribunal for Rwanda, University of Bristol, Conference Paper, March 2010, < www.researchgate.net >, [10.02.2022].

აქტად მაშინ, როდესაც იგი ხორციელდება სახელმწიფო თანამდებობის პირის, ან ოფიციალური თანამდებობით მოქმედი სხვა პირის მიერ, ან მისი წაქეზებით, ან მისი ნებართვით, ან მისი უსიტყვო თანხმობით.[617]

ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების კონტექსტში, სასამართლო პალატამ *Akayesu*-ს საქმეზე გააკეთა რამდენიმე კრიტიკული დასკვნა სექსუალური ძალადობის დანაშაულებთან დაკაშირებით და გაუპატიურება განმარტა, როგორც სექსუალური ხასიათის ფიზიკურ შეჭრა იძულებით გარემოებებში მყოფი პირის სხეულში[618] და ამდენად, სექსუალურ ძალადობად (გაუპატიურების ჩათვლით) მიიჩნია, სექსუალური ხასიათის ნებისმიერი ქმედება, რომელიც ჩადენილია შეღწევით იძულებით გარემოებებში მყოფი პირის მიმართ. ფაქტობრივად, სასამართლომ ხსენებულ გადაწყვეტილებაში ფრაზა ,,სექსუალური ხასიათის ფიზიკური შეჭრა/შეღწევა" შემოღებით, უარყო გაუპატიურების ტრადიციული გაგება, რომელიც შეზღუდული იყო არა მარტო ამსრულებლის და მსხვერპლის სქესით, არამედ აკრძალული ქმედების ჩადენის აქტის სახეობითაც.[619]

თუმცა იქვე განმარტა, რომ სექსუალური ძალადობა უფრო ფართო ცნებაა და არ შემოიფრაგლება მხოლოდ ფიზიკური შეჭრით ადამიანის სხეულში, ის შეიძლება მოიცავდეს ისეთ აქტებს, რომლებიც არ არიან დაკავშირებული შეღწევადობასთან ან ფიზიკურ კონტაქტთან.[620] აღნიშნულის საილუსტრაციოდ სასამართლოს მოყავს ერთ-ერთი მოწმის ჩვენება, სადაც მოწმე უთითებდა თუ როგორ უბრძანა მას ბრალდებულმა გაეხადა ტანსაცმელი და კომუნის კანტორის/ბიუროს ეზოში, ხალხის თვალწინ შიშველს შეესრულებინა მისი

---

[617] იხ. *Akayesu*,TC, პარ. 687;
[618] იხ. *Akayesu Judgement*, TC, პარ. 596,598.
[619] იხ. დეტ. *Weiner P*., The Evolving Jurisprudence of the Crime of Rape in International Criminal Law, B.C.L.J., Vol. 54, Iss. 3, 1209, 2013, < https://lawdigitalcommons.bc.edu/bclr/vol54/iss3/14/ >, [10.02.2022].
[620] იხ. *Akayesu Judgement*, TC, პარ. 686.

დავალებები, რაც სამართლიანად ჩათვალა სასამართლომ სექსუალური ხასიათის ძალადობად. ძალადობრივი გარემოებები, არ შეიძლება დადგინდეს მხოლოდ ფიზიკური ძალის დემონსტრაციით. თავისთავად სიტუაციურად არსებული საფრთხეები, დაშინება, გამოძალვა და იძულების სხვა ფორმები, რომლებიც შიშის ან სასოწარკვეთას იწვევს სხვა არაფერია თუ არა ძალადობის მუქარა, რომლებიც შეიძლება განპირობებული იყოს გარკვეული გარემოებებით (მაგ. შეიარაღებული კონფილქტი). სექსუალური ძალადობა, რომელიც არ არის დაკავშირებული შეღწევასთან, წარმოადგენს და მოცემულია ტრიბუნალის წესდების მე-3(ი) მუხლში, როგორც ,,სხვა არადამიანური აქტი", ასევე ტრიბუნალის მე-4(ე) მუხლში, როგორც ,,პირადი ღირსების შელახვა" და როგორც ,, სერიოზული გონებრივი და ფიზიკური ზიანი", რომელიც განსაზღვრულია წესდების მე -2 (2) (ბ) მუხლში.[621]

აღნიშნული გადაწყვეტილება გასაჩივრებული იქნა სააპელაციო წესით, სადაც მსჯავრდებული ძირითადად სადაოდ ხდიდა მოწმეთა მხრიდან გაუპატიურების მნიშვნელობით გამოყენებული სიტყვების ლინგვისტურად არასწორ ინტერპრეტაციას. მსჯავრდებული უთითებდა, რომ იმ მოწმის მიერ რუანდის ენაზე დასახელებული სიტყვები გაუპატიურების აღსანიშნავად, რომლის ჩვენებაც გაიზარა სასამართლომ გადაწყვეტილების მიღებისას, საერთოდაც არ გულისხმობდა სიტყვა გაუპატიურებას. *ჟან-პაულ აკაიესუ (Jean-Paul Akayesu)* ამტკიცებდა, რომ ხსენებულ მოწმეს ჩვენების მიცემის დროს არ უხსენებია არც ერთი სიტყვა გაუპატიურებასთან დაკავშირებით.[622]

სააპელაციო პალატამ გაიზიარა პირველი ინსტანციის სასამართლოს ხედვა ხსენებულთან მიმართებაში, რომელმაც სადოდ გამხდარი ყველა სიტყვა/ტერმინი (მათ შორის გაუპატიურება) განმარტა სხდომაზე დაკითხული ლინგვისტიკის

---

[621] იქვე პარ. 688.

[622]იხ. Akayesu's Brief, Chapter 10, პარ. 17; Akayesu's Reply, პარ. 108.

ენათმეცნიერი მოწმე-ექსპერტის შესაბამისი მოსაზრებების მოსმენის საფუძველზე, სადაც მან აღნიშნა, რომ ,,სიტყვებისა და გამონათქვამების კონკრეტული მნიშვნელობა და სპეციფიკა უნდა გადაწყდეს კონტექსტუალაურად, როგორც დროში ისე სივრცეში".[623]

Akayesu-ს საქმეზე გადაწყვეტილების მიღებით, შეიქმნა მნიშვნელოვანი პრეცედენტი სისხლის სამართლის ტრიბუნალის შემდგომი საქმიანობისთვის. მიუხედავად იმისა, რომ გადაწყვეტილებამ არ პოვა თანმიმდევრული გამოყენება, აკაიესუს საქმე იყო პირველი პრეცედენტული გადაწყვეტილება საერთაშორისო სისხლის სამართალში, პირველი განაჩენი რომლითაც პირველად, რადიკალურად განსხვავებულად განიმარტა გაუპატიურება და სექსუალურ ძალადობა - მიჩნეულ იქნა გენოციდის შემადგენელ აქტად, მისი ჩადენის ინსტრუმენტად, ასვე, ამავე გადაწყვეტილებით, შესაბამისი გარემოებების არსებობისას გაუპატიურება მიჩნეულ იქნა წამებად. ხსენებული გადაწყვეტილებით პირველად განიმარტა გაუპატიურება, როგორც სექსუალური ხასიათის ფიზიკურ შეჭრა იძულებით გარემოებებში მყოფი პირის სხეულში, რომელიც არ ეფუძნებოდა თანხმობაზე დაფუძნებულ გაუპატიურების განმარტების მოდელს.[624]

- რუანდის ტრიბუნალის მიერ გამოტანილ, კიდევ ერთ სანიმუშო საქმეს წარმოადგენს ***Semanza***[625]-ს საქმე, სადაც *ICTR*-ის სასამართლომ გაიზიარა *კუნარაკი*-ს საქმეზე გაკეთებული გაუპატიურების ვიწრო განმარტება.[626] ***სემანზა***

---

[623] იხ. *Akayesu Judgement*, TC, პარ. 146.

[624] შეად. *Ghosh G., Tiwari S.,* The Evolving Jurisprudence of Rape as a War Crime, International Journal of Law and Legal Jurisprudence Studies (IJllJS), Vol.1, Issue 6, 18, 24.10.2018, <https://tinyurl.com/bdcj3n37>, [10.02.22].

[625] იხ. *Prosecutor v. Laurent Semanza*, Case No. ICTR-97-20-T, Trial chamber Judgment, 15.05.2003, პარ. 344-346.

[626] *კუნარაკი*-ს და *სემანზა*-ს საქმეების გავლენის ქვეშ მოექცა ასევე პალატა და გაიზიარა გაუპატიურების განმარტების თანხმობაზე დაფუძნებული მოდელი საქმეზე: Prosecutor v. Augustin Ndindiliyimana, Augustin Bizimungu, Francois - Xavier Nzuwonemeye, Innocent Sagahutu, Case No: ICTR-00-56-T, Trial chamber (TC) Judgment, 17.05.2011, პარ. 2121-2122.

იყო რუანდის პრეზიდენტის ყოფილი პოლიტკური პარტიის ,,ეროვნული მოძრაობა დემოკრატიისთვის" წევრი წარმომადგენელი რუანდის ეროვნულ ასამბლეაში, რომელიც სასამართლო პალატამ დამნაშავედ ცნო გაუპატიურების ცალკეულ ინციდენტში, როგორც წამქეზებელი.[627]

პალატამ მიმოიხილა, *Akayesu*-ს გადაწყვეტილებაში ფორმულირებული გაუპატიურების ფართო განმარტება, რომელიც მოიცავს სექსუალური ხასიათის ნებისმიერ ფიზიკურ შეჭრას იძულებით გარემოებებში მყოფი პირის სხეულში და არ შემოიფარგლება მხოლოდ ძალადობრივი სქესობრივი აქტებით.[628] ხსენებული გადაწყვეტილებით განმარტა ასევე, რომ გაუპატიურების, როგორც ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის მენტალური ელემენტი (mens rea) არის ცოდნა იმისა, რომ მოძალადე აკრძალულ სექსუალური ხასიათის შეღწევას ახორციელების მსხვერპლის თანხმობის გარეშე.[629]

აღნიშნულის საპირისპირო განმარტება იქნა გაკეთებული *ICTY*-ს ტრიბუნალის მიერ *კუნარაკი*-ს საქმეზე, სადაც სასამართლომ უფრო ვიწროდ განმარტა გაუპატიურება და ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულად მიიჩნია სექსუალური ხასიათი შეღწევა მსხვერპლის თანხმობის გარეშე მის ვაგინაში, ანუსში ან პირის ღრუში დამნაშავის სასქესო ორგანოს გამოყენებით, ან რაიმე საგნის შეღწევით მსხვერპლის ვაგინაში ან ანუსში. ამ მიზნით გაცხადებული თანხმობა უნდა იყოს ნებაყოფლობითი და თავისუფალი, ჩადენის გარემოებების გათვალისწინებით.

სემანზა-ს საქმეზე პალატამ შეავიწროვა სექსუალური ხასიათის დანაშაულთა წრე და მათი იძულებითი გარემოებებში ჩადენის მიუხედავად, სექსუალური ხასიათის დანაშაულად მიიჩნია შეღწევის მხოლოდ ის ცალკეული აქტები, რომლის ჩადენის

---

[627] იხ. იქვე, *Semanza TC*, პარ.15.
[628] იხ. იქვე, პარ. 344.
[629] იხ. იქვე, პარ. 346.

დროსაც მსხვერპლის მიერ თანხმობის არ არსებობა დემონსტრაციულად იქნა გაცხადებული დამნაშავისათვის და დამატებით განმარტა, რომ სექსუალური ძალადობის სხვა ისეთი აქტები, რომელბიც არ დააკმაყოფილებს გაუპატიურების ზემოხსენებულ ვიწრო განმარტებას და არ იქნება დაკავშირებული შეღწევასთან, შესაძლოა მიჩნეულ იქნეს ადამინურობის წინააღმდეგ მიმართულ სხვა ისეთ დანაშაულად, როგორიცაა წამება, დევნა, დამონება და სხვა არაადამიანური აქტები. გაუპატიურების ქმედების (*actus reus)* ასეთი ვიწრო დეფინიციის გამოყენება და მენტალური ელემენტის (*mens rea*) მაღალის სტანდარტი, ნიშნავს რომ სრულად შეცვალა *ICTR*-ის მიერ *Akayesu*-ს საქმეზე სექსუალური ძალადობის დანაშაულებთან მიმართებით მიღწეული პროგრესი.[630]

სემანზა სასამართლომ დამნაშავედ ცნო გაუპატიურების ცალკეულ ინციდენტში როგორც წამქეზებელი, რაც გამოიხატა კონკრეტული ჯგუფისთვის ბრძანების მიცემაში მოეხდინათ მსხვერპლის გაუპატიურება, რომელიც იდენტიფიციებულ იქნა გამოძიების დროს. პალატამ დაადგინა, რომ მან როგორც წამქეზებელმა მნიშვნელოვანი წვლილი შეიტანა ამსრულებლის მიერ ძირითადი ქმედების განხორციელებაში და მისი როგორც წამქეზებლის ქმედება მიზეზობრივ კავშირში იყო შედეგთან.[631]

- და ბოლოს, უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ რუანდის ტრიბუნალის სააპელაციო პალატამ, ***Sylvestre Gacumbitsi***-ის საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილებით, *ad hoc* ტრიბუნალებისაგან მანამდე დადგენილი პრაქტიკისაგან განსხვავებულად განმარტა გაუპატიურების ცნება.

Sylvestre Gacumbitsi (ბრალდებული) იყო წარმატებული პედაგოგი კიბუნგოს პრეფექტურაში, თავჯდომარეობდა რუსუმოს კომუნის ბანკს და 1983 წლიდან 1994

---

[630] იხ. *Haffajee R.L.*, Prosecuting Crimes of Rape And Sexual Violence at the ICTR: The Application of Joint Criminal Enterprise theory, Harvard Journal of Law & Gender (29/1), 2006, 210.
[631] იხ. *Semanza* TC, პარ. 478.

წლის აპრილამდე იყო რუსომოს კომუნის მერი.[632] მას ბრალად ედებოდა *ICTR*-ის ტრიბუნალის წესდების მე-2 და მე-3 მუხლებით გათვალისწინებული გენოციდის დანაშაულის და მკვლელობის და გაუპატიურების როგორც ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების ჩადენა. საბრალდებო დასკვნის თანახმად, *Sylvestre Gacumbitsi*-მა უშუალოდ ჩაიდინა დაზარალებულად ცნობილი პირების გაუპატიურება, ასეთი ქმედების დაგეგმა, წააქეზება ან/და სხვადასხვა ფორმით სხვა პირების დახმარება.[633]

სასამართლომ მთლიანად გაიზიარა *Akayesu* -ს (*ICTR*) და *Kunara*c-ის (*ICTY*) საქმეებზე დადგენილი გაუპატიურების შემადგენლობის განმარტება და დაზარალებულის საშოში ნებისმიერი შეღწევა მოძალადის სასქესო ორგანოს ან სხვა ნებისმიერი საგნის (მათ შორის ჯოხის გამოყენებით, რასაც ადგილი ჰქონდა ტუტსის ჯგუფის წარმომადგენელი ქალბატონების გაუპატიურებისას) გამოყენებით ჩათვალა *ICTR*-ის წესდების მე-3 მუხლის "გ" ქვეპუნქტით გათვალისწინებულ გაუპატიურებად.[634]

საქმის პირველი ინსტანციით და სააპელაციო წესით განხილვისას, მთავარი საკითხი იდგა ორი მიმართულებით: პირვლი წარმოადგენდა თუ არა თანხმობის არ არსებობა და ასეთის ცოდნა ბრალდებულისთვის გაუპატიურების შემადგენლობის სავალდებულო ელემენტს და მეორე, დადებითი პასუხის შემთხვევაში როგორ უნდა დადგენილიყო ეს?

ხსენებულთან მიმართებაში, ბრალდების მხარეს მიაჩნდა, რომ მსხვერპლის თანხმობის არ არსებობა და აღნიშნულის ცოდნა დამნაშავისთვის არ წარმოადგენდა გაუაპტიურების, როგორც ადამიანურობის წინააღმდეგ

---

[632] იხ. *Gacumbitsi* Case, Defence Closing Brief, პარ. 38, 41-47 და 60.

[633] იხ. *Prosecutor v. Sylvestre Gacumbitsi* (*Gacumbitsi*), Case No. ICTR-2001-64-T, Trial chamber (TC) Judgment, 17.06.2004, პარ. 326.

[634] იხ. *ICTR, Akayesu, TC,* პარ.. 597-598; *ICTY, Kunarac and Others*, AC, პარ. 127-133.

მიმართული ან გენოციდის დანაშაულის ელემენტს, რომლის დამტკიცებაც ევალდებულებოდა ბრალდების მხარეს.[635]

პროკურორის მოსაზრებით, გაუპატიურების შემადგენლობა უნდა განხილულიყო, როგორც საერთაშორისო სისხლის სამართლის სხვა ისეთი დანაშაულების მსგავსად, როგორიცაა წამება და მონობა, რომელთა მიმართებაშიც ბრალდების მხარეს არ ევალდებულება მსხვერპლის თანხმობის არარსებობის ფაქტის დადგენა.[636] სექსუალური ძალადობის ფაქტების ჩადენისას არსებული ვითარებისას გასათვალისწინებელი გარემობებეზე აპელირებით (მაგ: გენოციდი, სისტემური შეტევა მშვიდობიან მოსახლეობაზე და ა.შ.), ბრალდების მხარე მიუთითებდა მსხვერპლის ნამდვილი თანხმობის ფაქტის დადგენის შეუძლებლობაზე[637] და თავის ამდაგვარ მოსაზრებას ამყარებდა გაეროს ადამიანის უფლებთა კომისიის სპეციალური მომხსენებლის ანგარიშსს, რომლის თანამხმადაც ,,შეიარაღებული კონფილქტების დროს არსებული იძულების აშკარა გარემობები, ყოველთვის წარმოშობენ თანხმობის არარსებობის პრეზუმფციას და აღარ ქმნის საჭიროებას ბრალდების მხარემ ყოველ კონკრეტულ საქმეზე დაადგინოს თანხმობის არ არსებობა, როგორც გაუპატიურების შემადგენლობის ელემენტი.[638]

სასამართლო პალატამ გამორიცხა მსხვერპლთა თანხმობის არსებობა პენეტრაციაზე მათ მიმართ ჩადენილი გაუპატიურებისას, რა დროსაც მხეველობაში მიიღო ორი გარემოება. პირველი, თვით ბრალდებულის

---

[635] იხ. *Prosecutor v. Gacumbitsi*, Judgement (ICTR-01-64-A) Appeals Chamber, 7 July 2006, პარ. 147 (Prosecution Notice of Appeal, პარ. 16.).

[636] შეად. *Ghosh G., Tiwari S.,* The Evolving Jurisprudence of Rape as a War Crime, International Journal of Law and Legal Jurisprudence Studies (IJlIJS), Vol.1, Issue 6, 23, 24.10.2018, <http://ijlljs.in/the-evolving-jurisprudence-of-rape-as-a-war-crime/>, [10.02.2022].

[637] *Gacumbitsi* AC, პარ. 147-148, (Prosecution Appeal Brief, პარ. 155, 156.).

[638] იხ. Contemporary Forms of Slavery: Systematic Rape, Sexual Slavery and Slavery-like Practices during Armed Conflict; Final Report submitted by *Ms. Gay J. McDougall*, Special Rapporteur, E/CN.4/Sub.2/1998/13, 22.06.1998, პარ. 25. <https://www.refworld.org/docid/3b00f44114.html>, [10.02.2022].

განცხადებდა, რომ მსხვერპლთა მხრიდან წინააღმდეგობის გაწევის შემთხვევაში ისინი შეიძლება დაეხოცათ მხეცურად და მეორე, ფაქტი იმის შესახებ, რომ გაუპატიურების მსხვერპლნი დაექვემდებარენ თავდასხმას იმათ მხრიდან, რომელთაგანაც ისინი გარბოდნენ. ეს ორი გარემოება მიიჩნია სასამართლო პალატამ საკმარისად რელევანტურად მსხვერპლთა მხრიდან თანხმობის არარსებობას ფაქტის დასადგენად[639] და განმარტა, რომ ამ შემთხვევაში გარემოებები იყო იმდენად იძულებითი, რომ გამორიცხა ნამდვილი თანხმობის არსებობის ნებისმიერი შესაძლებლობა.[640]

ICTR-ის სააპელაციო პალატამ გადაწყვეტილების მიღებისას გაიზიარა ,,*კუნარაკი*"-ის საქმეზე სააპელაციო პალატის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება, რომლის მიხედვითაც მსხვერპლის თანხმობის არ არსებობა და ასეთის ცოდნა ბრალდებულისთვის, არის გაუპატიურების დანაშაულის მენტალური ელემენტი.[641] თუმცა, სასამართლომ იქვე განმარტა და არ გამორიცხა, რომ თანხმობის არ არსებობა და ბრალდებულის მიერ ამის გაცნობიერება, ცალკეულ შემთხვევებში შეიძლება გამომდინარეობდეს იძულებითი გარემოებების არსებობიდან ანუ იმდენად იძულებითი იყოს მითითებული გარემობები, რომ გამორიცხოს ნამდვილი თანხმობის არსებობა და მისი მიღების ნებისმიერი შესაძლებლობა, როგორც ეს დაადგინა *ICTY*-ის ტრიბუნალმა *კუნარაკის* საქმეზე.[642]

თითქმის ერთგვაროვნად გადაწყვიტა ორივე ტრიბუნალმა თანხმობის არ არსებობის დადგენის პრაქტიკული საკითხი, რომელიც ძირითადად უფრო ეხება პროკურატურის მიერ გამოძიების ექფვეტურ წარმოებას და მისი არსი მდგომარეობს პროკურორის დავალდებულებაში, შესაბამისი სტანდარტით დაადასტუროს იძლებითი გარემოებების არსებობა იმგვარად, რომლის პირობებშიც შეგნებული/ნამდვილი თანხმობის მიღება მსხვერპლისაგან

---

[639] იხ. *Gacumbitsi* ,TC, პარ. 325.

[640] იხ. *Gacumbitsi,* AC, პარ. 150, (Prosecution Appeal Brief, პარ.163-164.).

[641] იხ. *Kunarac* AC, პარ. 127.

[642] იხ. *ICTR* , *Gacumbitsi* , AC, პარ. 151-157.

შეუძლებელად იქნება მიჩნეული. ამასთან, ბრალდების მხარისათვის არ წარმოადგენს აუცილებლობას, წარადგინოს მტკიცებულებები მსხვერპლის მიერ ნათქვამი სიტყვის ან ქცევის ან მსხვერპლის და დამნაშავის ურთიერთობის შესახებ.[643]

სააპელაციო პალატამ იმსჯელა ასევე ისეთ შემთხვევებზე, როცა ბრალდებულმა შესაძლოა ეჭვქვეშ დააყენოს მსხვერპლის თანხმობის არ არსებობა, ეს ფაქტი გამოიყენოს დაცვის საშუალებად და იდაოს იმის შესახებ, რომ მას ჰქონდა მსხვერპლის თანხმობა სექსუალური ძალადობის ჩადენისას. ასეთ შემთხვევაში, მსხვერპლის თანხმობის არსებობის ფაქტის დამტკიცებამდე, ბრალდებულმა უნდა დაარწმუნოს სასამართლო რელევანტური და სანდო მტკიცებულებების წარდგენით, თუმცა *ICTR*-ის *პროცედურისა და მტკიცების წესების* 96 (II) წესის შესაბამისად, სექსუალური ძალადობის საქმეებზე, თუ დადგინდება, რომ მტკიცებულება მოპოვებულია მუქარის ქვეშ, ან მსხვერპლს ჰქონდა საფუძველი ეფიქრა უარის შემთხვევაში ის შესაძლოა დაქვემდებარებოდა ძალადობას, დაკავება/დაპატიმრებას ან ფსიქოლოგიურ ზეწოლას, ასეთი მტკიცებულება დაუშვებლად იქნება მიჩნეული.[644]

ამდენად, შეჯამების სახით შეიძლება ითქვას, რომ *ICTY*-ის და *ICTR*-ის საერთაშორისო ტრიბუნალების პრეცედენტული გადაწყვეტილებების შესწავლამ, ნათელი გახადა გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის დანაშაულების დეფინიციის ევოლუციური განვითარების ეტაპები, რამაც საბოლოოდ სრულყოფილ განმარტებამდე მიიყვანა სასამართლო. ორივე ტრიბუნალმა არაერთ საქმეზე განმარტა, რომ საერთაშორისო სისხლის სამართალში, ნებისმიერი სახის სექსუალური ხასიათის პენეტრაცია მსხვერპლის თანხმობის გარეშე უნდა დაკვალიფიცირდეს გაუპატიურებად და რომ თანხმობის არ

---

[643] იხ. *ICTR* , *Gacumbitsi* , AC, პარ. 155.

[644] იხ. *ICTR Rules of Procedure And Evidence*, Rule 96: Rules of Evidence in Cases of Sexual Assault, 29.06.1995, <https://tinyurl.com/2veneh9p >,[10.01.2018]; იხ. ასევე *ICTR, Gacumbitsi* AC, პარ. 156.

არსებობა არის გაუპატიურებისა და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ძალადობის მნიშვნელოვანი ელემენტი.

მართალია, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის და საერთაშორისო სისხლის სამართლის ნორმები უშუალოდ არ განმარტავს გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის სხვა სახეების ტერმინებს, თუმცა, როგორც პრეცედენტული საქმეების განხილვამ ცხადყო, ქმედებების ორივე ჯგუფი (გაუპატიურება და სექსუალური ძალადობის სხვა სახეები) თანაბრადაა კრიმინალიზირებული საერთაშორისო სისხლის სამართალში, ისე საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალში, რომლებიც ერთმანეთისაგან მხოლოდ მათი ჩადენის მიზნით განსხვავდებიან, რომლებიც საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოებისთვის საფრთხის შემცველია.

მოცემულ თავში განხილული და გაანალიზებული *ICTY*-ის და *ICTR*-ის ტრიბუნალების მიერ, ზოგიერთ საქმეზე უკვე მიღებულ არაერთ პროგრესიულ გადწყვეტილებებში შემოთავაზებულია ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ,,გენდერულად ნეიტრალური“[645] ცნება, რაც იმის დასტურია, რომ გაუპატიურება, ისევე როგორც სექსუალური ხასიათის სხვა ძალადობრივი ქმედებები, შეიძლება ჩადენილ იქნეს, როგორც ქალების, ისე კაცების მიმართ და მიმართული იყოს მათი პიროვნების ფიზიკური და მორალური მთლიანობის ხელყოფისაკენ, რომელთა ჩადენამ ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან იძულებით გამოიწვიოს მსხვერპლის პატივისა და ღირსების დამცირება, მწვავე ფიზიკური და ფსიქიკური ზიანი მიაყენოს არა მარტო მსხვერპლს, არამედ მათ ოჯახებს, საზოგადოებას და მათთან დაკავშირებულ ჯგუფებს.

---

[645] შეად. *Weiner P*., The Evolving Jurisprudence of the Crime of Rape in International Criminal Law, B.C.L.J., Vol. 54, Iss. 3, 1209-1233, 2013, < https://lawdigitalcommons.bc.edu/bclr/vol54/iss3/14/>, [10.02.2022].

მაშასადამე, დროებითი საერთაშორისო ტრიბუნალების პრეცედენტული გადაწყვეტილებების ზემოაღნიშნული ანალიზის შედეგად, შეიძლება ითქვს, რომ გაუპატიურება (Rape) სახეზეა არა მარტო მაშინ, როცა გამოყენებული იქნება იძულების გარკვეული საშუალებები (მაგ., ძალადობა, ძალის გამოყენების მუქარა), არამედ მაშინაც, როცა იგი ჩადენილია ისეთ პირობებში, როცა მსხვერპლს არ განუცხადებია ნებაყოფლობითი თანხმობა ან სხვაგვარად არანებაყოფლობით მიიღო მონაწილეობა მასში.

იუგოსლავიის და რუანდის ტრიბუნალებში, გაუპატიურება და სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმები წარმატებით იქნა გამოძიებული და გამიჯნული სხვა დანაშუალებისაგან, ცალკეულ შემთხვევებში მიჩნეული წამებად, დევნად, მონობად, პატივისა და ღირსების წინაარდეგ მიმართულ დანაშაულად, რაც ღირებული მასალა შეიძლება აღმოჩდეს გაუპატიურების შემადგენლობის წამების ან სხვა დანაშაულებრივი ქმედების შემადგენლობისაგან გამიჯვნის საკითხზე მუშაობისას.

ყოველივე ზემოაღნიშნული, ყველა სიკეთესთან ერთად, ეროვნულ დონეზე იძლევა შესაძლებლობას, მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში გადაწყვეტილების დასაბუთებისას, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გამოყენებასთან ერთად, დამკვიდრდეს სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს (მათ შორის დროებითი ტრიბუნალების) პრეცედენტული სამართლის გამოყენების პრაქტიკა. მიზანშეწონილია, გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის სხვა დანაშუალების ფაქტებზე მიღებული გადაწყვეტილებების დასაბუთებისას, საერთო სასამართლოების მიერ გამოყენებულ იქნეს (შემავსებლის ფუნქციით), როგორც სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს (ICC), ისე დროებითი სამხედრო ტრიბუნალების (ICTY, ICTR) მიერ მიღებული რელევანტური შინაარსის პრეცედენტული გადაწყვეტილებები. ხსენებული გადაწყვეტილებები სრულიად შეესაბამება საერთაშორისო სამართლის

საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებს და ნორმებს, რამდენადაც ისინი გამოტანილია ჰუმანიტარული და საერთაშორისო სისხლის სამართლის ნორმების საფუძველზე და ამასთან, საქართველოს კონსტიტუციით და მიმდინარე კანონებით, მიჩნეულია საქართველოს კანონმდებლობის განუყოფელ ნაწილად.

თავი V. საზღვარგარეთის ცალკეული ქვეყნების სისხლისამართლებრივი კანონმდებლობის შედარებითი ანალიზი ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის საკითხებზე.

მსოფლიო გლობალიზაციის თანმდევ პროცესად უნდა იქნეს მიჩნეული წარმოდგენილ ნაშრომში სხვადასხვა მოწინავე ქვეყნების საუკეთესო საკანონმდებლო ნორმების შესწავლა-ანალიზის საჭიროება, რომლის გარეშეც გამორიცხულია ქართული სისხლის სამართლის ჰარმონიზაციის პროცესის ეფექტიანად დასრულება.

სწორედ ამიტომ შედარებითსამართლებრივი ანალიზის მეთოდით წარმოებული მეცნიერული კვლევა განსაკუთრებით მნიშვნელობას იძენს ქართული სისხლის სამართლით გათვალისწინებული ძალადობრივი სქესობრივი დანაშაულების მარეგულირებელი ნორმების განვითარებისა და შინაარსობლივი სრულყოფისთვის.

მოცემულ თავში განხილულია ანგლო-ამერიკული სამართლის ოჯახის ორი წარმომადგენლის აშშ-ს, როგორც სტამბოლის კონვენციის არაწევრი სახელმწიფოს და ინგლისის, როგორც სტამბოლის კონვენციაზე ხელმომწერი იმ სახელმწიფო სამართლებრივი ნორმები, რომელიც მიისწრაფვის კონვენციის რატიფიცირებისაკენ. მოცემულ თავში განხილულია ასევე გერმანიის, როგორც კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახის წარმომადგენლის სისხლის სამართლის ის ნორმები, რომლებიც რელევნატურია კვლევის საგანთან მიმართებით და ძალადობრივი ხასიათის სქესობრივ დანაშაულებს მოიცავენ.

§1. ამერიკის შეერთებული შტატების სხლისამართლებრივი კანონმდებლობის შედარებითი ანალიზი ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის საკითხებზე.

გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის დეფინიცია ყველაზე სრულყოფილად ჩამოყალიბებულია ამერიკულ სამართლებრივ სისტემაში.

შესაბამისად მიზანშეწონილია, განვიხილოთ აშშ-ს შესაბამისი სამართლებრივი ნორმები როგორც ზოგადად, ისე ცალკეული შტატის მაგალითზე. შტატებს შორის კანონმდებლობა სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით ხასიათდება ბევრი გასხვავებით თუმცა მათ საერთოც ბევრი აქვთ, ცალკეულ შემთხვევებში კი ემსაგვსებიან სქესობრივი დანაშაულების მომცველ ქართულ სისხლის სამართლის ნორმებს.

უპირველესად უნდა აღნიშნოს, რომ შატატების კანონმდებლობა ერთამნეთისაგან განასხვავებს კანონიერი (ნორმატიული) გაუპატიურებას (Statutory Rape), ძალადობით ჩადენილი გაუპატიურებისაგან (Forcible Rape). მთავარი განმასხვავებელი ნიშანი მათ შორის არის მსხვერპლის ასაკი. თანხმობის არ არსებობა და ძალადობის გამოყენება ძირითადად სასჯელის ზომაზე და სახეზე ახდენს გავლენას. არასრულწლოვანის ან შეზღული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ ჩადენილი გაუპატიურება ისჯება უფრო მკაცრად, ვიდრე ჩვეულებრივ ძალადობით ჩადენილი, ვინაიდან ისინი ითვლებიან თანხმობის გაცემაზე უუნარო პირად, თუ რათქმაუნდა არასრულწლოვნათან მიმართებაში მას არ მიუღწევია თანხმობის ასაკისთვის. თუმცა, უნდა აღინშნოს ისიც, რომ დაახლოებით 29 შტატის კანონმდებლობა, არსებითად გამორიცხავს არასრულწლოვნებს შორის ყოველგვარ სექსუალურ კონტაქტს, მიუხედავად მათ შორის ნებაყოფლობითი თანხმობისა, თუ მათ არ მიუღწევიათ თანხმობის ასაკისთვის. ეს ნიშნავს, რომ მაგ: 15 წლის არასრულწლოვნებს შორის სექსუალური კონტაქტის დადგენისას, იქმნება საფუძველი მათი დამნაშავედ ცნობისთვის კანონიერი (ნორმატიული) გაუპატიურების (Statutory Rape) ჩადენაში მათი თანხმობის ასაკამდე მიუღწევლობის გამო, რაც ყველაზე ცუდს რასაც გამოიწვევს მათთვის დაკისრებული პასუხისგებლობის გარდა, იქნება მათი მონაცემების ასახვა და მათი შეყვანა სექსუალური დნაშაულების ჩამდენ პირთა ერთიან სიაში.

საკმაოდ დავას იწვევს ხშირად, იმ პირის პასუხისგებლობის საკითხი, რომელიც პარტნიორმა მოატყუა ასაკის შეცდომით გაცხადებით. ასეთ დროს გაუპატიურება, ცალკეული შტატში შეიძლება ჩაითვალოს კანონიერად, თუ ბრალდებული დაამტკიცებს, რომ ჰქონდა გონივრული საფუძველი ეფიქრა, რომ პარტნიორი თანხმობის ასაკს მიღწეული იყო.

რაც შეეხება ერთსქესიანთა შორის არსებულ სექსუალური კონტაქტის ჩათვალს კანონიერ გაუპატიურებად, კანონით დადგენილი თანხმობის ასაკი თითქმის საერთო ყველა შტატში სქესის მიუხედავდ. თუმცა, არსებობს განსხვავებები ქალთა და მამაკაცთა ჯგუფებს შორის სექსუალური ურთიერთობის თანხმობის ასაკობრივ ზღვარზე, ზოგ შტატში კი უკანონოდაც ითვლება სრულწლოვნობის ასაკს მიღწევამდე.

თანხმობის ასაკი, გულისხმობს კანონმდებლობით დადგენილ ასაკობრივ ზღვარს, რომლის მიღწევისას პირი ითვლება უნარიანად გასცეს თანხმობა სქესობრივ აქტზე. ქართულის სისხლის სამართლის კანონმდებლობისაგან განსხვავებით, შტატების კანონდებლობის მიხედვით ძირითადად სამ ასაკობრივი ზღვარი 16, 17 და 18 წელია დადგენილი.

შეერთებულ შტატებში სქესობრივ კონტაქტზე თანხმობის ყველაზე მაღალი ასაკია 18 წელია, რომელიც აშშ-ს თერთმეტ შტატშია დადგენილი, თანხმობის ყველაზე დაბალი ასაკი 16 წელი კი აშშ-ს 32 შტატში, 17 წელი კი აშშ-ს შვიდ შტატშია დაგდენილი.

რაც შეეხება, შტატების კანონდებლობის კონკრეტულ მიდგომას თანხმობის ასაკთან მიმართებით, მაგალითად ნიუ იურკის, ორეგონის, არკანზასის, კალიფორნიის, დელავერის შტატში თანხმობის ასაკი 18 წელია, თუმცა დადგენილი გარკვეული შეღავათები 16 და 17 წლის თინეიჯერებთან მიმართებით, მათ მიერ გაცხადებული თანხმობის ლეგალურობის ნაწილში. კერძოდ, 16 და 17 წლის პირების მიერ გაცხადებული თანხმობა ჩაითვლება

კანონით ნებადართულად, იმ შემთხვევაში თუ ის გაცხადებულია 30 წლამდე პირთან სექსუალური ურთიერთობის დამყარებაზე. მაგრამ 15 წლის მოზარდის მიერ გაცხადებული თანხომა არ ჩაითვება ლეგიტიმურად თუ ის გაცემულია 19 წლის პირთან სექსუალური ხასიათის ურთიერთობაზე.

თანხმობის მინიმალური ასაკი 16 წელია *ალაბამას* შტატის კანონმდებლობით, რაც იმას ნიშნავს რომ 15 წლის ან უფრო დაბალი ასაკობრივი ზღვარს ქვემოთ პირების თანხმობა სექსუალრუი ხასიათის აქტზე ითვლება უკანონოდ. თუ 16 ან მეტი წლის პირი ჩაიდენს 16 წლამდე ან 12 წალმადე პირთან დევიაცურ აქტს, ეს ჩაითვლება სოდომიად და პირი პასუხს აგებს ჰომოსექსუალური აქტისთვის.

არიზონას კანონი კანონიერ გაუპატიურებად მიიჩნევს სექსუალური ხასიათის კონტაქტს 18 წლამდე ასაკის პირთან. ასეთ დროს დამნაშავის ქმედება შეიძლება გამართლეს მხოლოდ მსხვერპლთან კანონიერ ქორწინებაში ყოფნით, ან თუ დამნაშავე 19 წლის არის და ქმედების ჩადენის დროს იყო არაუმეტეს 2 წლით უფროსი მსხვერპლზე.

მსგავში შინაარსი ჩანაწერს მოცავს *კალიფორნის* კანონი, და კანონიერ გაუპატიურებად მიიჩნევს სექსუალური ხასიათის ქმედებას 18 წლამდე პირთან, გარდა იმ შემთხვევისა თუ ეს პირი არის დამნაშვის მეუღლე. ცალკე შემადგენლობად არის გამოყოფილი სოდომიის და 14 წლამდე ასაკის პირთან კანონიერი გაუპატიურების შემადგენლობები, როცა დამანშავე სულ მცირე 7 წლით უფროსია მსხვერპლზე. კალიფორნიის სისხლის სამართლის კოდექსი 1999, სათაური 9, ნაწილი 261 (a) (6). სექცია ჩამოთვლის იმ გარემოებებს, რომლებიც შეიძლება წინ უძღოდეს და ხელი შეუწყოს სექსუალური აქტის გაუპატიურებაში გადაზრდას. ეს გულისხმობს ისეთი შემთხვევას, როდესაც ეს ხდება ადამიანის ნების საწინააღმდეგოდ ძალადობით, ძალადობის მუქარით, იძულებით, დაზარალებულის ან სხვა მესამე პირის სხეულის დაუყონებლივი და უაკანონო დაზიანების მუქარით, დაშინებით. ”(ნაწილი 261 (ა) (2)). თანხმობა განისაზღვრება, როგორც „ნების თავისუფალი გამოვლენის საფუძველზე

განხორციელებული პოზიტიური თანამშრომლობა სექსუალური აქტის ან ურთიერთობის დროს. (ნაწილი 261.6).

კოლორადოს შტატის სისხლის სამართლის კანონით[646] თანხმობის ასაკი 17 წელია, თუმცა აქაც დადგენილია გარკვეული შეღავათები, რაც 17 და 16 წლის მოზარდებს ქონდეთ სექსუალური ხასიათის ურთიერთობა თავისზე არა უმეტეს 10 წლით უფროს პირებთან. კანონიერი გაუპატიურება არ გავაქვს, თუ პარტნიეროები ერთმანეთის მეუღლეები არიან. ასეთ დროს კანონმდებელი სავალდებულად არ მოითხოვს რეგისტირებულ ქორწინებას. კანონი სექსუალური კონტაქტს განმარტავს როგორც ამსრულებლის მიერ მსხვერპლის ინტიმურ ადგილებზე შეხებას, ან მსხვერპლის ტანსაცმელზე შეხებას ისეთ ადგილებში, რომელიც მოიცავს მსხვერპლის ინტიმური ადგილების უშუალო არეს, ჩადენილი სექსუალური აღგზნების, დაკმაყოფილების ან შეურაწყოფის მიზნით და განასხვავებს მას სექსუალური შეჭრის და სექსუალური პენეტრაციული დანაშაულისაგან. ამ ორი უკანსკნელი შემადგენლობის საერთო ნიშანი მათ შეღწევად ხასიათშია, რაც შეეხება განსხვავებას, სექსუალური შეჭრა გულისხმობს ნებისმიერი სახის, თუნდაც უმნიშვნელო შეღწევას ქალის სასქესო ორგანოში ან ანალურ ხვრელში, სხეულის ნებისმიერი ნაწილის გამოყენებით, ენის, პირის და სასქესო ორგანოს გარდა. მიზანი აქაც სექსუალური აღგზნება, სექსუალური დაკმაყოფილება ან სექსუალური შეურაწყოფაა. რაც შეეხება სექსუალურ შეღწევას, განამრტებულია როგორც სქესობრივ კავშირი, რომელიც გულისხმობს მათ შორის კუნნილინგუსს, ფელაციას, ანილინგუსს ან ანალურ ურთიერთობას. ნებისმიერი შეღწევა, თუნდაც უმნიშვნელო, საკმარისია დანაშაულის დამთავრებულად კვალიფიკაციისათვის.

---

[646] იხ. Colorado Revised Statutes 2018, Title 18, Criminal Code, 231, §18-3-401, <https://leg.colorado.gov/sites/default/files/images/olls/crs2018-title-18.pdf>, [10.02.2022].

ორეგონის შტატის კანონმდებლობა სექსუალური ძალადობის 14 შემთხვევას ითვალისწინებს, მათგან უმეტესობა უკავშირდება ბავშვების წინააღმდეგ ჩადენილი სექსუალური ძალადობის შემადგენლობების კრიმინალიზაციას. თანხმობის ასაკი ორეგონის შტატში 18 წელია. უკანონო პენეტრაცია წარმოადგენს პიროვნების წინააღმდეგ მიმართულ პირველი ხარისხის A კლასის ფელონიას, მეტად საშიშ დანაშაულს აშშ-ი[647], რაც (ცალკეული გამონაკლისების გარდა[648]), ნიშნავს ისეთ ქმედებას, როცა პირი აღწევს საშოში, ანუსში ან პირში პენისის ან სხვა საგნის გამოყენებით და როცა მსხვერპლი ექვემდბარება ძალადობას, მსხვერპლი არის 12 წამდე ასაკის ან ფიზიკური ან ფსიქიკური ნაკლის გამო იმყოფება ისეთ ქმედუნარო მდგომარეობაში, რომ არ შესწევს უნარი განაცხადოს თანხმობა. პირველი ხარისხის ფელონიად კვალიფიცირდება გაუპატიურება, თუ დამნაშავე მას ჩაიდენს მისი 16 წლამდე ძმის ან დის მიმართ, თავსი ან მეუღლის შვილის (გერი) მიმართ. გაუპატიურების ჩადენა ძალადობით, არის მისი პირველი ხარისხის ფელონიად მიჩნევის საფუძველი. მეორე ხარისხის ფელონიად გაუპატიურება ითლება მაშინ, თუ მის ჩადენას ადგილი აქვს 16 წლამდე, ცალკეული შტატების შემთხვევაში კი 14 წლამდე ბავშვების მიმართ. მეორე ხარისხის ფელონიას წარმოადგენს ასევე შეღწევადი ხასიათის სექსუალური ქმედება, როცა შეღწევა ხდება დამანშავის სასქესო ორგანს გარდა სხვა ნებისმიერ საგნის ან ნივთის გამოყენებით, როცა მსხვერპლი არის 14 წლამდე ასაკის.

როგორც ცალკეული შტატების კანონმდებლობის შესწავლამ აჩვენა, სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით, სისხლისსამართლებრივი ბრალდების სიმძიმე ძირითადად დამოკიდებულია როგორც ჩადენილი ქმედებების სპეციფიკაზე, ისე დამნაშავისა და მსხვერპლის ნათესაურ კავშირსა და მათ ასაკზე, რაც ხშირ შემთხვევაში ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციის ხელშემშლელი

---

[647] იხ. Oregon Revised Statutes 2019, § 163.411, <www.oregonlaws.org/ors/163.411>, [10.02.2022].
[648] იხ. იქვე, § 163.412 , <www.oregonlaws.org/ors/163.412>, [10.02.2022].

გარემოებაა. აღსანიშნავია ასევე გაუპატიურების შემადგენლობების დაყოფა პირველი (A), მეორე (B) და მესამე (C) კლასის ფელონიად, რაც განაპირობებულია ჩადენილი ქმედების სიმძიმით, კანონით დაცული სამართლებრივი სიკეთის ბუნებით (მაგ: შშმ პირი), ცალკეულ შემთხვევებში მსხვერპლის ასაკით ან სხვაგვარად უმწეო მდგომარეობაში ყოფნით.

§2. ინგლისის სისხლისამართლებრივი კანონმდებლობის შედარებითი ანალიზი ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის საკითხებზე.[649]

ქართულ და ინგლისურ სისხლისამართლებრივ კანონმდებლობას, სქესობრივი დანაშაულებთან მიმართებით ბევრი საერთო აქვთ, რაც ძირითადად განპირობებულია ამ ორი ქვეყნის ერვნული კანონმდებლობის ჰარმონიზაციით ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტებთან და ნორმებთან.[650] თუმცა, ქართულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში ერთი თავი აქვთ დათმობილი ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებს, რომელიც ასევე აერთიანებს სხვა არაძალადობრივი ხასიათის სქესობრივ დანაშაულების შემადგენლობებსაც. ეს მაშინ როცა, ინგლისს, ნაცვლად ზოგადი კოდიფიცირებული აქტებისა მიღებული აქვს რამდენიმე სპეციალური კანონი, რომელიც მოიცავს თანხმობაზე (და არა ძალადობაზე) დაფუძნებულ სქესობრივ დანაშაულებს, მათ შორის ისეთი ქმედებებს, რომელიც საერთოდ არა დასჯადი ქართულ სსკ-ით (მაგ: ინცესტი, ზოოფილია და ა.შ.).

---

[649] გამოყენებული სტატია *გაბარაევი ი.*, გაუპატიურება, როგორც ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაული (სისხლის სამართლის კოდექსის პროექტის მიხედვით), ჟურნ. ,,სამართალი და მსოფლიო“, №6/2017, 61,

[650] დიდმა ბრიტნეთმა სტამბოლის კონვენციას ხელი 2012 წლის 08 ივნისს მოაწერა, რომლის რატიფიცირება დღემდე არ მომხდარა. რატიფიკაციის პროცესის მიმდინარეობა დააჩქარა თურქეთის მიერ სტამბოლის კონვენციის დატოვებამ, რომლის პროცესი თურქეთისთვის 2021 წლის 01 ივლისს დასრულდა.

საერთოდ, ინგლისურ სისხლის სამართალში, განსხვავებით ქართული სისხლის სამართლისაგან, არ არის შემუშავებული დანაშაულის ერთიანი განსაზღვრება, შესაბამისად არ არსებობს ასეთი ნიშნების ერთიანი სისტემა. დანაშაულის კონცეფცია ჩვეულებრივ გულისხმობს ორი ელემენტის არსებობას: "actus reus" (ობიექტური კრიტერიუმი) და "mens rea" (სუბიექტური კრიტერიუმი).

"Actus reus" გულისხმობს კონკრეტულ ქმედებას, რომელიც შეიძლება იყოს ნებაყოფლობითი მოქმედება ან უმოქმედობა, რაც იწვევს გარკვეულ ზიანს ან ქმნის ასეთი ზიანის მუქარას. ინგლისის კანონმდებლობითაც არ ისჯება განზრახვის გამომჟღავნება, თუ არ გამოიხატება კონკრეტულ მატერიალურ ქმედებებში.

"mens rea" ეს არის დანაშაულებრივი ქცევის ფსიქოლოგიური ელემენტი, რომელიც ინგლისურ იურიდიულ ლიტერატურაში მოიაზრებს განზრახვას, გაუფრთხილებლობას, დაუდევრობას და აშ. ინგლისის სისხლის სამართალში მოიცავს ისეთ დანაშაულებსაც, რომლისთვისაც ბრალის ელემენტის დადგენა არ არის სავალდებულო. ასეთ დანაშაულებზე გათვალისწინებულია მკაცრი პასუხისმგებლობა, რომლის არსი მდგომარეობს მასში, რომ სისხლისსამართლებრივი დევნისათვის საკმარისია, პირმა ჩაიდინოს დებულებაში მითითებული ქმედება ან უმოქმედობა. ამის მაგალითია სისხლის სამართლის პასუხისგებლობის დამდგენი ნორმა, რომელიც ადგენს მკაცრ პასუხისმგებლობას არასრულწლოვანთა მიმართ განხორციელებულ სექსუალურ დანაშაულებზე (მაგ. გაუპატიურება), მიუხედავად იმისა შეცნობილი ჰქონდა თუ არა ბავშვის ასაკი დამნაშავეს. განსხვავებულად წყდება მსგავსი შემთხვევა ქართულ სისხლის სამართალში, ვინაიდან კანონმდებელი სქსეობრივი დანაშაულების ცალკეულ მაკვალიფიცირებელ გარემოებებში სახელდებით მიუთითებს ნებისმიერი ობიექტურად არსებული ნიშნის (მაგ. ასაკი) შეცნობის სავალდებულო მოთხოვნის შესახებ.

თანამედროვე ინგლისში სისხლის სამართლის ძირითად წყაროებად ითვლება სტატუტები (საპარლამენტო კანონმდებლობა) და სასამართლო პრეცედენტები. ინგლისის სისხლის სამართლის თავისებურებაა კოდიფიცირებული აქტების - კოდექსების - არარსებობა.

დიდ ბრიტანეთის (ინგლისის და უელსის ნაწილში) კოდიფიკაციის პირველი ცდა განხორციელდა 1833-1849 წლებში. კოდიფიკაციის სპეციალური მუშაობის შედეგი იყო მთელი რიგი სისხლის სამართლებრივი კანონების მიღება. მაგალითად: 1861 წლის კანონი ,,პიროვნების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა შესახებ",1968 წლის კანონი ,,ქურდობს შესახებ", 1971 წლის კანონი ,,საკუთრების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა შესახებ". და ა.შ. 1981 წლიდან იწყება აქტიური მუშაობა სისხლის სამართლის კოდექსის შექმნისათვის. 1984 წელს შედგა მისი სპეციალური კომისია და მიღებულ იქნა კანონი ,,დანაშაულთა შესახებ". ინგლისის თანამედროვე სისხლის სამართლის ძირითად წყაროებად რჩება 1967 წლის კანონი ,,სისხლის სამართლის შესახებ"[651] და 1997 წლის კანონი ,,დანაშაულთა შესახებ".

სქესობრივი დანაშაულების სფეროში დიდ ბრიტანეთში სულ მოქმედებს სამი სტატუტი. პირველი, 2003 წლის „სექსუალური დანაშაულების აქტი"[652] მოქმედებს ინგლისის და უელსის მასშტაბით, ხოლო მეორე, 2008 წლის 9 ივლისს მიღებული №1769 სტატუტი „სექსუალური დანაშაულები"-ის შესახებ მოქმედებს ირლანდიაში,[653] და ბოლო მესამე კი შოტლანდიის მასშტაბით[654]. მიუხედავად, მათი სხვადახვა დროს მიღებისა ისინი შინაარსობლივად ესმგავსებიან ერთმანეთს და მათ შორის არ არსებობს არსებითი ხსიათის განსხვავებანი.

---

[651]იხ. England and Wales Criminal Law Act 1967, <https://tinyurl.com/4ahjx474>, [10.02.2022].

[652] იხ. Sexual Offences Act, 2003, < https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/contents>, [10.02.2022].

[653]იხ. The Sexual Offences (Northern Ireland) Order 2008, <https://tinyurl.com/bdny8u6b>,[10.02.2022].

[654] (Sexual Offences (Scotland) Act 2009), <https://www.legislation.gov.uk/asp/2009/9/contents>, [10.02.202].

ხსენებული აქტები, იცავენ რა ადამიანის სექსუალურ ავტონომიას, აერთიანებენ სხვადასხვა სახის სექსუალური დანაშაულების ფართო ჩამონათვალს, თუმცა ნაშრომის ფორმატიდან გამომდინარე, მოცემულ პარაგრაფში გაანალიზებული იქნება მხოლოდ ინგლისის და უელსის მასშტაბით მოქმედი, 2003 წლის სექსუალური დანაშაულების აქტით გათვალისწინებული სექსუალური დანაშაულების შემადგენლობები, რომლებიც რელევანტურია კვლევის საგანთან მიმართებაში.

„სექსუალური დანაშუალების შესახებ 2003 წლის აქტი“ (შემდგომში - ,,SOA-2003”) სექსუალური ხასიათის ქმედების ობიექტური კრიტერიუმთან (Actus reus) მიმართებით, განასხვავებს გაუპატიურებას (Rape) სხვა სახის სექსუალური შეღწევისაგან (Assault by penetration) და სხვა სახის სექსუალური ძალადობისგან (Sexual assault). პირველი მუხლის პირველი ნაწილი, გაუპატიურებად თვლის ისეთი სექსუალურ დანაშაულს, როდესაც ,,მეორე პირის ვაგინაში, ანუსში ან პირში შეღწევა ხდება ბრალდებულის პენისის გამოყენებით“,[655] რომელიც შესაძლოა ჩადენილ იქნეს მხოლოდ მამაკაცის მიერ, როგორც ქალის ისე მამაკაცის მიმართ. რაც შეეხება პირველი მუხლის მეორე ნაწილს „სექსუალური დანაშაული შეღწევით“ (Assault by penetration), აქ კანონმდებელი თვალისწინებს სექსუალური ხასიათის პენეტრაციას სხვის ანუსში ან ვაგინაში, სხეულის რაიმე ნაწილის ან ნებისმიერი სხვა საშუალების გამოყენებით,“[656] რომელიც შეიძლება ჩადენილ იქნეს ქალის მიერაც, როგორც ქალის ისე მამაკაცის მიმართ. პირველი მუხლის ეს ორი შემადგენლობა ნაწილობრივ ემსგავსება ერთმანეთს, თუმცა მათ ახასიათებთ მთავარი განმასხვავებელი ნიშანი: პირველი შემადგენლობის ჩადენა შესაძლებელია მხოლოდ მამაკაცის სასქესო ორგანოს გამოყენებით, მაშინ როცა მეორე შემადგენლობის ჩადენის საშუალებად კანონმდებელი უშვებს სხეულის

---

[655] იხ. Sexual Offences Act 2003, Part 1, Sexual Offences, Rape, 1(1), 7, (U.K), <https://tinyurl.com/2kfprzap>, [10.02.2022]

[656] იხ. Sexual Offences Act 2003, Part 1, Sexual Offences, Rape, 1(2), 8. (U.K)

რაიმე ნაწილის ან სხვა საშუალების გამოყენების შესაძლებლობას. SOA-2003-ის მესამე მუხლი კრძალავს სექსუალური ხასიათის არაშეღწევად ქმედებასაც (Sexual assault) და ასეთად მიიჩნევს არასასურველი სექსუალური ხასიათის ნებისმიერ შეხებას.[657]

ამავე აქტის 78-ე მუხლი განსაზღვრავს და ჩამოთვლის კრიტერიუმებს თუ რა ჩაითვლება ,,სექსუალური ხასიათის" ქმედებად. ,,სექსუალურად" ითვლება შეღწევა, შეხება ან ნებისიერი სხვა აქტივობა მაშინ, როცა ქმედება ასეთად მიჩნეულია გონიერი ადამიანის მიერ, მიუხედავად იმსა თუ რა გარემოებებში და რა მიზნით მოხდა მისი ჩადენა, მთავარი არის რომ თავისი ბუნებიდან გამომდინარე ქმედება ატარებს სექსუალურ ხასაიათს.

როგორც გამოიკვეთა, გნსხვავებით ქართული კანონმდებლობისაგან, ინგლისის კანონმდებლობა სექსუალური დანაშაულების შესახებ ემყარება თანხმობაზე დაფუძნებულ მოდელს და სექსუალური ხასიათის აქტის არამართლზმიერად მიჩნევის წინაპირობად იმ პირის თანხმობის არ არსებობას ასახელებს, რომლის მიმართაც ხდება სექსუალური ხასიათის შეღწევა ან სხვაგვარი სექსუალური კონტაქტი. განსხვავებით მისი წინამორბედისაგან, SOA-2003-ის 74-ე მუხლი ეთმობა თანხმობის დეფინიციას, რომლის შესაბამისად, თანხმობა სექსუალური ხასიათის აქტზე, არსებობს მაშინ, როცა პირს აქვს თავისუფალი ნების საფუძველზე საკუთარი არჩევანის თავისუფალად გაცხადების შესაძლებლობა და შესწევს უნარი გააკეთოს ეს არჩევანი.

გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათის სხვა ქმედებისას ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, უნდა დადგინდეს "mens rea" (სუბიექტური კრიტერიუმი), უშვებდა თუ არა ბრალდებული თანხმობის არსებობას და სჯეროდა თუ არა, რომ დაზარალებული მასთან მასთან სექსუალური ხასიათის აქტზე თანახმა იყო. როცა ბრალდებულს სჯერა თანხმობის და ეს გონივრულიცაა ობიექტური

---

[657] იხ. Sexual Offences Act 2003, Part 1, Sexual Offences, Rape, 1(3), 8. (U.K)

დამკვირვებლისთვის, მაშინ კანონი ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციას გამორიცხავს (გონიერი დამკვირვებლის ტესტი). თანხმობის არსებობის ,,რწმენის გონივრულობა" განისაზღვრება ყველა გარემოების გათვალისწინებით, მათ შორის იმ ნაბიჯების ჩათვლით, რაც ბრალდებულმა გადადგა სექსუალურ აქტზე დაზარალებულის თანხმობის დასადგენად.[658]

SOA-2003-ის მიღებამდე, საერთო სამართალი გაუპატიურების Actus reus-ს განმარტავდა, როგორც ,,ქალის ხორციელი ცოდნა ძალადატანებით და მისი ნების საწინააღმდეგოდ", თუმცა საერთო სამართალი არ აკონკრეტებდა გაუპატიურების დასადგენად საჭირო mens rea-ს ელემენტებს/ნიშნებს, რომელიც სასამართლომ DPP v. Morgan-ის საქმეზე განმარტა. საქმის მასალების მიხედვით, ბრალდებულმა სამი მეგობარი მიიწვია ცოლთან სქესობრივი კავშირისთვის, უთხრა მათ, რომ მის ცოლს სურდა ეს და იგნორირება გაეკეთებინათ მისგან გამოვლენილ ყოველგვარ წინააღმდეგობაზე, რადგან ეს წინააღმდეგობაც მხოლოდ მისთვის დამატებითი სიამოვნების მინიჭების მიზნით იყო. სამ მამაკაცს ჰქონდა ურთიერთობა ქალბატონ მორგანთან ფაქტობრივად თანხმობის არ არსებობის პირობებში, შესაბამისად ყველა ბრალდებული იყო გაუპატიურებისათვის. ხსენებულ საქმეზე მთავარი იყო mens rea-ს ელემენტების განმარტება რომელიც დადასტურებულ უნდა იქნეს მსხვერპლის თანხმობის არ არსებობით. იმ შემთხვევაში, თუ ბრალდებულებს ჰქონდათ გულწრფელი რწმენა, რომ მსხვერპლი თანახმა იყო სექსუალურ აქტზე, მაშინ ეს რწმენა გამორიცხავს გაუპატიურების mens rea-ს, თუნდაც ეს რწმენა სრულიად უსაფუძვლო ყოფილიყო. სასამართლომ განაცხადა, რომ მხოლოდ გონივრულმა შეცდომამ უნდა გამოიწვიოს პირის გაუპატიურებაში გამართლება, და აღიშნული შესაძლებლობა

---

[658] *Munro V. E.,* Constructing Consent: Legislating Freedom and Legitimating Constraint in the Expression of Sexual Autonomy, Akron Law Review: Vol. 41: Iss. 4, Article 5, 2008, 942, <http://ideaexchange.uakron.edu/akronlawreview/vol41/iss4/5>,[10.02.2022].

დაუშვა მსხვერპლის თანხმობის უგულებელყოფის პირობებშიც. სასამართლოს გადაწყვეტილებით დადგენილი ხსენებული მიდგომა, რომელსაც ,,მოძალადეების ქარტიის" სახელწოდებითაც მოიხსენიებდნენ, ფართო კრიტიკის საგანი გახდა როგორც ინგლისში ისე მის ფარგლებს გარეთაც. სწორედ ხსენებული საქმის გავლენის შესამცირებლად იქნა ცვლილება შეტანილი სექსუალური დანაშუალების შესახებ 1976 წლის კანონში, სადაც ხაზგასმით ჩაიწერა, რომ გაუპატიურების ფაქტის დადგენა აღარ საჭიროებდა ძალადობის, შიშის ან მოტყუების ელემენტების დადგენას და გაუპატიურების ჩადენილად მისაჩნევად, კანონი საკმარისიად მიიჩნევდა მხოლოდ მსხვერპლის თანხმობის არსებობის დადგენას.[659]

ამსრულებლის ქმედების სუბიექტურ კრიტერიუმზე გავლენას ახდენს, თანხმობის არსებობის შესაფასებლად, SOA-2003-ის 76-ე მუხლში შეზღუდული რაოდენობით გაწერილი სექსუალური თაღლითობის/მოტყუების პრეზუმირებული საფუძვლები, რომლთა არსებობა სქესობრივი აქტის დროს უნდა დადგინდეს სასამართლოში საქმის განხილვის დროს. იმ შემთხვევაში, თუ დადასტურდება, რომ ბრალდებულმა განზრახ მოატყუა დაზარალებული სქესობრივი აქტის ხასიათის და მიზნის შესახებ ან დადგინდება, რომ ბრალდებულმა განზრახ აიძულა დაზარალებული დათანხმებოდა სქესობრივ აქტზე ,,სხვა ცნობილ ადამიანად თავის გასაღების"(Impersonation) გზით (აქტიური მოტყუება), ეს საკმარისი საფუძველ იქნება ვარაუდისთვის, რომ დაზარალებულს არ ჰქონდა გაცხადებულ თანხმობა სქესობრივ აქტზე ან ბრალებული არ თვლიდა (დაუდევრობა) რომ მას ჰქონდა დაზარალებულის თანხმობა.

მოტყუებით ჩადენილ გაუპატიურების მიზანშეწონილობაზე იმსჯელა ახალი შოტლანდიის სააპელაციო სასამართლომ R. v. Hutchinson-ის საქმეში, რომელიც

---

[659] იხ. *Dempsey, M. M.,* Smith and Hogan at Villanova: Reflections on Anglo-American Criminal Law, the Definition of Rape, and What America Still Needs to Learn from England, The Vill. L. Rev. 61, 2016, 516-517, <https://tinyurl.com/yckx5v5y >, [10.02.2022].

ეხებოდა ბრალდებულის მიერ პრეზერვატივის განზრახ დაზიანებას იმ იმედით, რომ მისი პარტნიორი დაორსულდებოდა, მიუხედავად იმისა, რომ დაზარალებულს არ ჰქონდა დაორსულების სურვილი.[660] ბრალდებული დამნაშავედ ცნეს გაუპატიურების დამამძიმებელ გარემოებებში ჩადენისათვის. სასამართლომ ხაზგასმით აღნიშნა გადაწყვეტილებაში, რომ 1)სექსზე თანხმობის მიღებისას მომჩივანი თანხმდებოდა მხოლოდ დაცულ და არა დაუცველ სქესობრივ ურთიერთობაზე, 2) თანხმობის სქესობრივ კავშირზე გაცხადება, თავისთავად არ მოიცავს თანხმობას სქესობრივი გზით გადამდები ინფექცირების რისკზე. ის ფაქტი, რომ მომჩივანმა ნათლად გამოხატა კონკრეტული სურვილი და განზრახვა, ჰქონოდა დაცული სექსი არასასურველი ორსულობის თავდიან ასაცილებლად, ნიშნავდა იმას, რომ პრეზერვატივის სათანდო გამოყენება სქესობრივი ურთიერთობისას იყო „მისი თანხმობის განუყოფელი კომპონენტი“ და ბრალდებულის მიერ დაზარალებულის მოტყუებით დაზარალდა დაზარალებულის თანხმობა, რომელიც განისაზღვრებოდა მომჩივანის გონებრივი შესაძლებლობების საფუძველზე. მოსამართლეთა შორის არსებობდა აზრთა სხვადასხვაობა და სასამართლო კამათობდა იმაზე, ჰქონდა თუ არა არსებითი მნიშვნელობა თანხმობა ჩაითვლებოდა არარსებულად თუ დაზიანებულად, ვინაიდან ორივე მათგანი შედეგად თანხმობის ნაკლებობას იწვევდა. შესაბამისად, სასამართლოს მიერ ბრალდებულის დამნაშავედ ცნობა გაუპატიურების ჩადენაში გამართლებულად იქნა მიჩნეული.

76-ე მუხლით გათვალისწინებული მოტყუების საფუძვლების შეზღუდული რაოდენობის ინტერპრეტაციისგან განსხვავებით, სასამართლომ ლიბერალურ ჭრილში განმარტა აქტიური მოტყუების და გაუმჟღავნებლობის შორის განსხვავება R v EB-ს საქმეზე, სადაც პირი არ დაისაჯა გაუპატიუებისათვის მაშინ,

---

[660] იხ. *Cowan Sh.*, Offenses of Sex or Violence? Consent, Fraud, and HIV Transmission, New Criminal Law Review 17(1):135-161, 2014, 16, <https://tinyurl.com/2s47rcr6>, [10.02.2022].

როცა მან არ შეატყობინა პარტნიორს თავისი აივ-დადებითი სტატუსის შესახებ (პასიური მოტყუება).[661] გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ინგლისში და უელსში, სისხლისამართლებრივი დევნა აივ-ინფექციის გაუმჟღავნებლობისთვის, დაწესებულია მხოლოდ ინფექციის ფაქტობრივი გადადდების შეთვხევაში (offences of bodily harm), სწორედ ამიტომ ბრალდებულის სისხლისამართლებრივი პასუხისგებლობა დამოკიდებულია არა მხარეთა შორისი სექსუალური ურთიერთობის შედეგად დაინფიცირების რისკის დონეზე, არამედ ინფორმირებული თანხმობის არსებობა-არარსებობის დადგენაზე.[662]

გაუპატიურების მოტყუებით ჩადენა დაადგინა სასამართლომ R (on the application of F) v DPP და R v McNally-ის საქმეებზე და დამნაშავედ ცნო ბრალდებულები აქტიური მოტყუების ფაქტის დადგენის საფუძველზე. აქტიური მოტყუება მდგომარეობდა მასში, რომ ცოლთან წინასწარ შეთანხმების მიუხედავდ, რომ ბრალდებულს არ მოეხდინა ეაკულაცია ცოლის სასქესო ორგანოში სქესობრივ აქტი ბრალდებულმა განზრახ არ შეეწყვიტა ეაკულაციამდე.[663] აღნიშნულმა, თავის მხრივ წარმოშვა საკითხი აქტიური მოტყუების მოქმედებით ან უმოქმედობით (გაუმჟღავნებლობა) ჩადენის ერთმანეთისაგან გამიჯვნის საჭიროების შესახებ, რომლის შესახებ მიმდინარეობს მეცნიერული მუშაობა ინგლისურ სისხლის სამართლის დოქტრინაში.

ინგლისურ სისხლის სამართლის დოქტრინაში გამოთქმული კრიტიკული მოსაზრებებით, როგორც დასჯად, ისე არადასჯადად მიჩნეულ მოტყუებით ჩადენილ სექსუალურ აქტს შორის ზღვარი ხშირად იმდენად ბუნდოვანია, რომ

---

[661] იხ. *Sharpe, A.*, Expanding Liability for Sexual Fraud Through the Concept of ‘‘Active Deception’’: A Flawed Approach, The Journal of Criminal Law, 80(1), 2016, 31-32, <https://eprints.qut.edu.au/102946/>, [10.02.2022].

[662] იხ. *Cowan Sh.*, Offenses of Sex or Violence? Consent, Fraud, and HIV Transmission, New Criminal Law Review 17(1):135-161, 2014, 7, <https://tinyurl.com/2s47rcr6>, [10.02.2022].

[663] იხ. *Sharpe, A.*, Expanding Liability for Sexual Fraud Through the Concept of ‘‘Active Deception’’: A Flawed Approach, The Journal of Criminal Law, 80(1), 2016, 34, <https://eprints.qut.edu.au/102946/>, [10.02.22].

ტოვებს საფრთხის შემცველ სირვცეს ერთის მხრივ ადამიანის პირადი ცხოვრების კონფიდენციალურობასა და მეორეს მხრივ, თავისუფლების უფლების შესაძლო დარღვევისთვის, რაც ხშირად ,,სასამართლოს მანიპულირების"[664] საშუალებას აძლევს. ხსენებული, კი ართულებს ზღვარის დადგენას მოტყუებით ჩადენილ გაუპატიურებასა და პირად ცხოვრებასთან დაკავშირებული ინფორმაციის გამჟღავნებისაგან დაცვას შორის (მაგ: ტრანსგენდერი ადამიანის მიერ თავისი გენდერის შესახებ ინფორმაციის პარტნიორისთვის გაუზიარებლობა, როგორც პარტნიორის სექსუალური ხელშეუხებლობის დარღვევა და პარტნიორისაგან თანხმობის მოტყუებით მიღების სამართლებრივი შეფასება გაუპატიურების კონტექსტში)[665]. ხსენებული დილემის დეტალური შესწავალა და გადაწყვეტა, ნაშორმის ფორმატიდან გამომდინარე ვერ მოხდება და დამატებით სიღრმისეულ კვლევას და მსჯელობას საჭიროებს.

SOA-2003-ის აქტი მრავლად მოიცავს ბავშვის მიმართ სექსუალური ხასიათის აკრძალულ ქმედებათა რიცხვს, რომლებიც გადანაწილებულია თავებად დაყოფილ, სამი სხვადასხვა ასაკის (13-16-18-მდე) ნიშნით გამოყოფილ სხვადასხვა კატეგორიის დანაშაულის შემადგენლობებში, მაშინ როცა ქართული სისხლის სამართალი არასრულწლოვანის მიმართ გაუპატიურებას პასუხისგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად განხილავს ბავშის ასაკობრივ ზღვარის დაყოფის გარეშე და არა ცალკე შემადგენლობად. ასე მაგალითად, გაუპატიურება 13 წელს მიუღწეველ ბავთან წარმოადგენს ცალკე შემადგენლობას, ცალკეა დანაშაულადაა გამოყოფილი სექსალური აქტივობა ბავშვთან ოჯახის წევრის მხრიდან, ნდობის ბოროტად გამოყენებით ან იმგვარი

---

[664] იხ. *Sharpe, A.,* Expanding Liability for Sexual Fraud Through the Concept of "Active Deception": A Flawed Approach, The Journal of Criminal Law, 80(1), 2016, 30, <https://eprints.qut.edu.au/102946/>, [10.02.22].

[665] დეტ. იხ. *Sharpe, A.,* Transgender Marriage and the Legal Obligation to Disclose Gender History, The Modern Law Review Limited, 75(1), 2012, 33–53, <https://tinyurl.com/5bmcdr8t>, [10.02.22];

ფსიქიკური აშლილობის მქონე პირთან, რაც აფერხებს არჩევანის გაკეთების შესაძლებლობას და ა.შ.

კანონის მე-5 მუხლში, გადმოცემული დისპოზიცია მოიცავს 13 წლამდე ბავშვის გაუპატიურების ქმედების ნიშნებს და ასეთი ქმედებისთვის სასჯელად სამუდამო პატიმრობას ითვალისწინებს. ხსენებული ქმედების მკაცრი დასჯა ემყარება მკაცრი პასუხისგებლობის პრინციპს და ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციისთვის ბავშვის თანხმობის არსებობა-არარსებობის საკითხის დადგენა არარელევანტურია. SOA-2003-ის კანონი კრძალავს როგორც სრულწლოვანის და 13 წლამდე ბავშის სქესუალური ხასიათის აქტს, ისე ბავშვებს შორის არსებულ სქესობრივ აქტს.

SOA-2003-ის კანონის მე-9 მუხლი 18 წლის ან მეტი ასაკის პირისთვის კრძალავს ასევე სექსუალური ქმედების ჩადენას 16 წელს მიუღწეველ ბავშვთან. ასეთ დროს 13-დან 16 წლამდე ბავშვის თანხმობასთან მიმართებით გამოყენებულია გონივრული დამკვირვებლის ტესტი და თუ პირს გონივრულად სჯერა, რომ ბავშვი არის 16 წლის, მაშინ ქმედება გაუპატიურებად არ ითვლება, რაც მიუთიტებს, რომ სექსუალურ აქტზე თანხმობის ასაკად კანონმდებლის მიერ განსაზღვრულია 16 წელი. ამავე მუხლით გათვალისწინებულია შედარებით მსუბუქი პასუხისგებლობა 18 წლის ან მეტი ასაკის პირის მიერ სექსუალური ქმედების ჩადენისთვის 13 წელს მიუღწეველთან, რა დროსაც კვლავ მკაცრი პასუხისგებლობის პრინციპი მოქმედებს, მიუხედავად იმისა შეცნობილი ჰქონდა თუ არა 18 წლის ან მეტი ასაკის პირს ბავშის 13 წლამდე მიუღწევლობა. კანონში ბუნდოვანია განსხვავება, თუ რა შემთხვევაში უნდა იქნეს გამოყენებული მე-7 მუხლის დანაწესი (სექსუალური ძალადობა 13 წლამდე პირის მიმართ) და რა შემთხვევაში მე-9 მუხლის მე-2 ნაწილი (18 წლის ან მეტი ასაკის პირის მიერ ჩადენილი სექსუალური აქტივბა 13 წლამდე პირის მიმართ). მსგავსება ორივე შემადგენლობას შორის ვლინდება მასში, რომ ამსრულებლად განსაზღვრულია სრულწლოვანი პირი და ორივე შემადგენლობა მოიცავს არაშეღწევადი ხასიათის ქმედების ნიშნებს. რაც შეეხება

ამ ორ შემადგენლობას შორის განსხვავებას, მე-7 მუხლისაგან განსხვავებით, სავარაუდოდ მე-9 მუხლის დისპოზიციაში ნაგულისხმებია 18-დან 21-წლამდე ახალგაზრდა ზრდასრული პირი (young adult).

აღნიშნული შეხედულება ეფუძნება, არასრულწლოვნების მართლმსაჯულების შესახებ მოდელური კანონის კომენტარების ტექსტს,[666] რომელშიც ვკითხულობთ, რომ დიდ სირთულეს წარმოადგენს მოზრდილი ბავშვისა (‘older child’) და ახალგაზრდა ზრდასრულის (‘young adult’) თავის ტვინებს შორის რეალური განსხვავების დადგენა, რასაც შესაბამისი ნეირო-მეცნიერული კვლევები და ადამიანის თავის ტვინის განვითარების შესწავლის შედეგად დადებული დასკვნები მოწმობს.[667] ხსენებული მოსაზრება მხარდაჭერილია ასევე ევროსაბჭოს წინადადებით და შესაბამის რეკომენდაციაში განმარტებულია, რომ ახალგაზრდა ზრდასრული სამართალდამრღვევები, საჭირო შემთხვევაში შეიძლება ჩაითვალონ არასრულწლოვნებად და შესაბამისად მოეპყრან მათ.[668] ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტის მოსაზრებით კი, იმის გათვალისწინებით, რომ გარდამავალი პერიოდი ბავშვობიდან ზრდასრულობაში საკმაოდ ხანგრძლივია, გარკვეულ შემთხვევებში შესაძლებელი უნდა იყოს 18-დან 21 წლამდე ასაკის ახალგაზრდა ზრდასრულებზე იგივე წესები გავრცელება, რაც გათვალისწინებულია არასრულწლოვნებისთვის.[669] მსგავსი შინაარსის ჩანაწერია გათვალისწინებული გაეროს ბავშვთა უფლებათა კომიტეტის ზოგად კომენტარი

---

[666] საგულისხმოა, დიდი ბრიტანეთი არის როგორც ევროსაბჭოს, ისე გარეოს წევრი ქვეყანა და რატიფიცირებული აქვს ბავშვთა უფლებათა კონვენცია.

[667] იხ. Justice in Matters Involving Children in Conflict with the Law - Model Law on Juvenile Justice and Related Commentary), 2013, 47, მუხლი 4 (2), <https://tinyurl.com/2p93vbb>, [10.02.2022].

[668]იხ. Recommendation CM/Rec (2008)11 of the Committee of Ministers to member States on the European Rules for juvenile offenders subject to sanctions or measures, adopted by the Committee of Ministers on 5 November 2008 at the 1040th meeting of the Ministers’ Deputies, (§17), <https://tinyurl.com/38vbfd9s>, [10.02.2022].

[669]იხ. Recommendation CM/Rec (2003)20 of the Committee of Ministers to member States concerning new ways of dealing with juvenile delinquency and the role of juvenile justice, adopted by the Committee of Ministers (2003)), (§ 11)., <https://tinyurl.com/4vfd6ybd>, [10.02.2022]

#10-ში 18-დან 21 წლამდე ასაკის პირებზე არასრულწლოვნებისთვის განკუთვნილი წესების გავრცელების შესახებ.[670]

ზემოთ განხილული სქესობრივი დანაშაულების სტატუტების გარდა, ინგლისის სისხლის სამართალში არსებობს სპეციალური საბჭოს მიერ შემუშავებული ე.წ. გაიდლაინები, რომელიც არის გადაწყვეტილების დადგენისათვის ძირითადი სახელმძღვანელო პრინციპების კრებული და მოიცავს სექსუალური და სხვადასხვა სახის დანაშაულების დამამძიმებელი და შემამსუბუქებელი გარემოებების ჩამონათვალს. საქმეზე *R v Millberry and others* [2003] 2 Cr.App.R.(S)31,[671] საბჭომ დაადგინა, ის ძირითადი პრინციპები, რომლებიც მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული გაუპატიურების, როგორც ძალადობრივი ხასიათის სექსუალური დანაშაულის ჩამდენის მიმართ სასჯელზე მსჯელობისას და განმარტა, რომ სწორედ იმავე გაიდლაინში ჩამოყალიბებული მითითებებით უნდა იხელმძღვანელონ სასამართლოებმა სექსუალური ხასითის ძალადობრივი დანაშაულების სხვა ფაქტებზე მართლმსაჯულების განხორციელებისას.

შეიძლება ითქვას, რომ SOA-2003-ის ტექსტში, თანხმობის დეფინიციის და მისი გაცხადების ელემენტების არსებობა, მნიშვნელოვან როლს თამაშობს ინგლისური სამართლის კონტექსტში, რომელმაც მართალია ერთის მხრივ ამცირებს ძალადობრივი ხასიათის სქესობრივი დანაშაულების დაუსჯელობის რისკებს, თუმცა აღნიშნული წარმოშობს გარკვეულ ახალს პრობლემებსაც და ართულებს ზღვარის დადგენას მოტყუებით ჩადენილ გაუპატიურებასა და პირად ცხოვრებასთან დაკავშირებული ინფორმაციის გამჟღავნებისაგან დაცვას შორის. თუმცა, ინგლისური სისხლის სამართლისათვის დამახასიათებელი ხსენებული

---

[670] იხ. ბავშვის უფლებათა კომიტეტის ზოგადი კომენტარი #10, გვ. 12, (§38).

[671] დაწვრილებით იხ. Sentencing Guidelines Council, Guideline Judgments Case Compendium, March 2005, 44, <https://tinyurl.com/mry8bhju>, [10.02.2022].

პრობლემის დეტუალური შესწევალა, ნაშორმის ფორმატიდან გამომდინარე ვერ მოხდება და ცალკე კვლევას საჭიროებს.

§3. გერმანიის სისხლისამართლებრივი კანონმდებლობის შედარებითი ანალიზი ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების კვალიფიკაციის საკითხებზე.

ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულები, გაუპატიურების და სექსუალური ძალადობის სხვა ფორმების სახით, გადმოცემულია გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-13 თავში, რომელიც იწოდება „დანაშაულები სექსუალური თვითგანსაზღვრის წინააღმდეგ".

გერმანულმა სისხლის სამართლმა, ქართულის სისხლის სამართლის მსგავსად, ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებთან მიმართებით, არაერთი ცვლილება განიცადა. არამარტო შეიცვალა და ახლებული ფორმით ჩამოყალიბდა სქესობრივი დანაშაულების ცალკეული შემადგენლობების დეფინიციები, არამედ კოდექსს დაემატა სქესობრივი აქტების ახალი შემადგენლობები. ხსენებული ცვლილებებზე გავლენა მოახდინა გერმანის ფედერაციული რესპუბლიკის ბუნდესტაგის მიერ 2017 წლის 12 ოქტომბერს ე.წ. ,,სტამბოლის კონვენციის" რატიფიკაციის პროცესმა, რომელიც 2018 წლის 01 თებერვლიდან ამოქმედდა. კანონმდებლობაზე გავლენის თვალსაზრისით, უნდა აღინიშნოს გერმანიის უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკით დამკვიდრებული ცალკეული სამართლებრივი ცნებები და დეფინიციები, რომლითაც გერმანული იურიდიული მეცნიერება და პრაქტიკა ხელმძღვანელობს,[672] თუმცა გერმანიის

[672] იხ. სექსუალური თვითგანსაზღვრის დაცვის გაუმჯობესების შესახებ გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის კანონის პროექტი, სადაც ცალკეული ცვლილებების დასაბუთებისას მოხმობილია გერმანიის ფეერალური სასამართლოს ვრცელი პრაქტიკა, Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches–Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung, Deutscher Bundestag Drucksache 18/9097, 18. Wahlperiode 06.07.2016, <https://dserver.bundestag.de/btd/18/090/1809097.pdf>, [10.02.2022].

სისხლის სამართლის წყაროს გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსი (შემდგომში - გსსკ) და სხვა სისხლისამართლებრივი კანონები წარმოადგენენ.

უპირველესად, ქართულ და გერმანულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობას შორის განსხვავების კუთხით, უნდა აღინიშნოს გსსკ-ს სტრუქტურული თავისებურება. ქართული სისხლის სამართლის კოდექსის 22-ე (სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები) თავისაგან განსხვავებით, გსსკ-ში ძალადობით ჩადენელი სქესობრივი დანაშაულები კრიმინალიზებულია მე-13 თავში და აერთიანებს სქესობრივი თვითგანსაზღვრის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებს, მათ შორის ისეთ შემადგენლობებსაც რომელსაც ან საერთოდ არ იცნობს ქართული სისხლის სამართალი (მაგ: ექსგიბიციონისტური აქტები, სექსუალური შევიწროება, რომელიც გადაცდომას წარმოადგენს), ან სხვა სამართლებრივი სიკეთის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებშია ასახული (მაგ: პორნოგრაფიული მასალის დამზადება, გავრცელება და ა.შ.).

შემდგომ, უნდა აღინიშნოს ასევე განსხვავება, რომელიც ვლინდება სქესობრივი დანაშაულების განსხვავებულ საკანონმდებლო კონსტრუქციაში. ასე მაგალითად, თუ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 22-ე თავში ასახული ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების როგორც მარტივი, ისე კვალიფიციური შემადგენლობა, თავისი დამამძიმებელი გარემოებებით, თავმოყრილია ერთი მუხლის საკნონმდებლო კონსტრუქციაში და გადანაწილებულია მისი შემადგენელ ნაწილებში და ქვეპუნქტებში, გსსკ-ში იგივე გარემოებები ცალკეულ შემადგენლობებს ქმნის და ცალკე მუხლის სახით არის წარმოდგენილი.

სისხლის სამართლის კოდექსის მოცემულმა კარმა არაერთხელ განიცადა რეფორმირება, თუმცა ცხადია, ცვლილებების დეტალურ ისტორიას ცალკეულ შემადგენლობებთან მიმართებით აქ ვერ განვიხილავთ ნაშრომის ფორმატიდან

გამომდინარე. კვლევის საგნის ჭრილში, რელევანტურია 2016 წელს უკანასკნელად განხორციელებული ცვლილებები გსსკ-ს სქესობრივ თვითგანსაზღვრის დანაშაულების თავში, რომელიც უკავშირდება მე-13 თავში გაერთიანებულ სექსუალური ხასიათის ძალადობრივი დანაშაულების დეფინიციაში თანხმობის მოდელის ასახვას, რომელიც უმეტეს შემთხვევაში ჩაითვლება არსებულად, თუ არ არსებობს რაიმე ობიექტური გარემოება ან მტკიცებულება თანხმობის არ არსებობის შესახებ. გსსკ ეფუძნება პრიცნიპს: "Nein heisst nein"-,,არა ნიშნავს არას", რაც დაზარალებულის მხრიდან სექსზე თანხმობის უარსაყოფად მისგან შესაბამის მინიშნებას მოითხოვს.[673] ასეთ დროს არ არის გათვალისწინებული ისეთი სიტუაციები (მაგ. შიში, დაბნეულობა და ა.შ.), სადაც ,,არა"-ს გამოხატვა შესაძლოა შეუძლებელიც კი იყოს, რაც სხვა არაფერია თუ არა მტკიცების ტვირთის გადატანა დაზარალებულზე და მტკიცება იმისა, რომ ნამდვილად მისი თანხმობის გარეშე ქონდა ადგილი სექსუალური ხასიათის ქმედებას.[674] აღინშნული ცვლილებით არსებითად შეიცვალა გაუპატიურების შემადგენლობა, რომლის ჩადენილად მიჩნევისათვის, საკმარისია დადგინდეს მსხვერპლის ნების საწინააღმდეგოდ ქმედების ჩადენა და არ არის აუცილებელი ძალადობის, ძალადობის მუქარის ან უმწეობის გამოყენება, როგორც ეს ძველ შემადგენლობაში იყო მოცემული.

გერმანული სისხლის სამართალი განასხვავებს საჯარო და ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთის სხვადასხვა სახეებს, რომლებიც შესაძლოა დაექვემდებაროს გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსით დაცვას.

---

[673] იხ. Rechtliche einordnung sexueller übergriffe ohne einverständnis Belgien, Deutschland, England & Wales, Österreich, Schweden Stand: 31.05.2020, <https://www.isdc.ch/media/1974/e-2020-03-20-014-sexuelle-%C3%BCbergriffe.pdf >, 14.

[674] შეად. *Schulhofer, S. J.* Reforming the Law of Rape, Minnesota Journal of Law & Inequality, Vol. 35(2), Issue 2, Article 11, 2017, 338/II, <https://tinyurl.com/yckn577k>, 10.02.2022].

დოქტრინალური თვალსაზრისით, მნშივნელოვანია სამართლებრივი სიკეთის კონცეფციის, როგორც კატეგორიზაციის მეთდის როლი.[675]

გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის სპეციალური ნაწილი მოიცავს ნორმებს, რომელთა დაჯგუფება თავებად და კარებად სწორედ სამართლებრივი სიკეთის მიხედვით ხდება. გსსკ-ის სპეციალური ნაწილი 29 კარს (ერთი ანუ 30-ე კარი დათმობილი აქვს ზოგად დებულებებს) აერთიანებს, რომელთაგან თითოეული შეიცავს დანაშაულის განმარტებებს, რომლებიც თავის მხრივ შექმნილია საერთო სამართლებრივი ან ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთის დაცვის მიზნით. კოდექსის მე-13 კარი, როგორც აღინიშნა, შეიცავს სქესობრივი თვითგანსაზღვრის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებრივ ქმედებათა 18 შემადგენლობას, რომლებიც ხელყოფენ მსხვერპლის სექსუალურ ავტონომიას და პირობითად შეიძლება დაიყოს ძალადობრივ და არაძალადობრივ დანაშაულებად.

სექსუალური თვითგანსაზღვრის სფეროში ჩადენილ არაძალადობრივ დანაშაულთა ჯგუფს შეიძლება მივაკუთნოდ სექსუალური ქმედებები, ჩადენილი სხვადასხვა კატეგორიის პირთა მიმართ, რომლებიც თავიანთი ასაკის, სამართლებრივი ან სოციალური სტატუსის გამო, საჭიროებენ სპეციალურ სისხლისსამართლებრივ დაცვას (მაგ: გარყვნილი ქმედება ჩადენილი მეურვეობის, მზრუნველობის ქვეშ მყოფი პირის, ბავშვის მიმართ და ა.შ.). ასეთი ქმედებების კვალიფიციური შემადგენლობებში დამძიმებულია სასჯელი. დანაშაულთა მეორე ჯგუფს ქმნის სქესობრივი თვითგანსაზღვრის წინააღმდეგ მიმართული ისეთი შემადგენლობები, რომლებიც ხორციელდება უშუალოდ ძალის ან მისი გამოყენების მუქარით. ამავე ჯგუფს უნდა მივაკუთნოთ ასევე ისეთი დანაშაულები, როგორიცაა ე.წ. სუტენიორობა (Pimping), მცირეწლოვანთა

---

[675] იხ. *Markus D. D.*, The Promise of German Criminal Law: A Science of Crime and Punishment, German Law Journal 1049(6), 2005, 35, <https://tinyurl.com/29kfnw53>, [10.02.2022].

სექსუალური ქმედებებისა და პროსტიტუციისათვის ხელის შეწყობა, რომლებიც ძირითადად ხელყოფენ საზოგადოებრივი მორალისა და ზნეობრიობის ნორმებს.

რაც შეეხება ძალადობრივ ჯგუფში შემავალ სექსუალურ დანაშაულებს, მათ მიეკუთვნებიან გაუპატიურება, სექსუალური თავდასხმა და სექსუალური იძულება. სამივე ქმედების შემადგენლობა, განსაზღვრებები და მათი ჩადენის გარემოებები მოცემულია გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის მე-13 თავის 177-ე მუხლში. უნდა აღინიშნოს, რომ 2016 წელს გსსკ-ში ცვლილების განხორციელებამდე, 177-ე მუხლი მოიცავდა ქართული სისხლის სამართლის კოდექსის მსგავს ჩანაწერს და ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულებს, გაუპატიურებად ან სექსუალური ხასიათს სხვაგვარ ქმედებად მიიჩნევდა მაშინ, როცა შეღწევადი ან არაშეღწევადი ხასიათის ქმედების ჩადენა ხდებოდა ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით. გსსკ-ს დღეს მოქმედ რედაქციაში მთლიანად შეცვლილია ეს მიდგომა და ძალადობით ჩადენილ სქესობრივ დანაშაულების განმარტებებში, არსად ვხვდებით ძალადობის, ძალადობის მუქარაზე ან დაზარალებულის უმწეობაზე მითითებას. ქმედების ძალადობრივი ხასიათის სქესობრივ დანაშაულად მიჩნევისთვის საკმარისია მსხვერპლის თანხმობის არ არსებობის ფაქტი ქმედებაზე, რომელიც მსხვერპლის აშკარა სურვილის საწინააღმდეგდ ხდება.[676] კოდექსი ცალკე ითვალისწინებს იმგვარი გარემოებების ჩამონათვალს, რომლის არსებობისას ქმედების ძალადობრივად ჩადენილად მიჩნევისთვის, არ მოითხოვება მსხვერპლის თანხმობა. ასე მაგალითად, როცა ძალადობრივი სექსუალური დანაშაულის ჩადენისას მოძალადე სარგებლობის მსხვერპლის

---

[676] იხ. *ჯიშკარიანი ბ.,* თანამედროვე სისხლის სამართლის პოლიტიკა საქართველოში: გააზრებული ცვლილებები თუ ნაჩქარევი რეაქციები ცალკეულ გამოწვევებზე, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი (DGStZ), № 3, 2020, 22, იხ. ციტირება: *Eisele,* in *Schönke/Schröder*, Strafgesetzbuch, 30. Aufl., 2019, § 177 Rn. 3 ff..

ნების ფორმირების და გადმოცემის უუნარობით, ან კიდევ, როცა მოძალადე სარგებლობს მსხვერპლი იმგვარი ფსიქიკური ან ფიზიკური მდგომარეობით, რაც მას მნიშვნელოვნად უზუღუდავს ნების გამოხატვას, ან როცა მოძალადე იყენებს სიურპრიზის ელემენტებს, რომლის მოულოდნელი ეფექტი მსხვერპლისაგან თანხმობის მირებას შეუძლებლად წარმოაჩენს და ა.შ..[677]

გსსკ 13-ე თავის §177-ი სამი ძირითადი შემადგენლობისაგან შედგება და გაუპატიურების (Vergewaltigung) და სექსუალური თავდასხმის (Sexueller Übergriff) შემადგენლობასთან ერთად, ითვალისწინებს სექსუალური იძულების (sexuelle Nötigung) შემაგდენლობასაც, რომელთა დასჯადობის განმსაზღვრელია მათი ჩადენა მსხვერპლის ნების საწინააღმდეგოდ.

177-ე პარაგრაფი საკმაოდ ფართო შინაარსით არის წარმოდგენილი და თუკი ქართულ სისხლის სამართლის კოდექსს შევადარებთ, თავის თავში მოიცავს 137-138-ე მუხლებით გათვალისწინებულ შემადგენლობის ნიშნებს, შედგება რა 9 ნაწილისაგან, რომელთაგან ზოგიერთი ნაწილი დამამძიმებელი გარემოებებთან ერთობლიბაშია ასახული, ზოგი კი მარტვი შემადგენლობის ფორმით.

ასე მაგალითად, (§177/1) პირველი ნაწილით გათალისწინებულია სისხლისსამართლებრივი პასუხისგებლობა სექსუალური ხასიათის ქმედებისთვის, როცა მისი ჩადენა ხდება მსხვერპლის თანხმობის გარეშე. ამ მიზნით გაცემული თანხმობა გასაგები უნდა იყოს ობიექტური თვალსაზრისით, რომლის გაცემისას უნდა გამოირიცხოს ყოველგვარი ორაზროვნება და გონივრული ეჭვი მის ნამდვილობასთან მიმართებით. ითვლება, რომ თანხმობა არ არსებობს მაშინაც, თუ იგი თავდაპირველად გაცემული იყო სექსუალური აქტის დაწყებამდე, თუმცა მოგვიანებით სექსუალური აქტის დროს უარყოფილი იქნა

[677] იხ. Rechtliche einordnung sexueller übergriffe ohne einverständnis Belgien, Deutschland, England & Wales, Österreich, Schweden Stand: 31.05.2020, <https://www.isdc.ch/media/1974/e-2020-03-20-014-sexuelle-%C3%BCbergriffe.pdf >, 31.

თანხმობის გამცემი პირის მიერ, რა დროსაც გაცემული თანხმობის გაუქმების უგულებელყოფა იწვევს სს პასუხისგებლობას.[678] მეორე ნაწილი (§177/2) კი, ითვალისწინების დამნაშავის პასუხისგებლობას სექსუალური აქტის იმ პირის მიმართ ჩადენისათვის, რომელიც თავისი ფიზიკური ან ფსიქიკური მდგომარეობის გამო მოკლებულია საპისირსპირო ნების გამოახტვის ან ფორმირების უნარს და დამნაშავე იყენებს მსხვერპლის ამგვარ უმწეო მდგომარეობას.[679] მეორე ნაწილის მესამე ქვეპუნქტი (§177/2.3) ითვალისწინებს დამძიმებულ პასუხისგებლობას სექსუალური დანაშაულის ჩადენისთვის სიურპრიზის ელემენტების გამოყენებით (Überraschungsmoment), როცა ქმედებას მსხვერპლისათვის გარკვეულწილად მოულოდნელობის ეფექტი აქვს, რომლის დასჯადობაც, გარკვეულწილად დაეფუძნა გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს მიერ დადგენილ პრეცედენტულ პრაქტიკას. ამავე პრაქტიკის თანახმად, შემთხვევითი ჩახუტება, როგორც მისალმება ან ლოყაზე კოცნა არ უნდა ჩაითვალოს სექსუალურ აქტებად.[680] ეს შემთხვევა გულისმხობს საჯარო სივრცეში ყოფნისას მსხვერპლის სასქესო ორგანოზე ან დუნდულებზე შეხებას, თუმცა, არც პირად სივრცეში ორ ნაცნობს შორის ამის განხორციელება არ რჩება დასჯადობის მიღმა, რა დროსაც გაითვალისწინება სხვის სექსუალურ ავტონომიაში ჩარევის ინტენსივობა და მხარეთა შორის მანამდე არსებული ურთიერთობის შინაარსი.[681]

---

[678] იხ. Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches –Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung, Deutscher Bundestag Drucksache 18/9097, 18. Wahlperiode 06.07.2016, 25, <https://dserver.bundestag.de/btd/18/090/1809097.pdf>, [10.02.2022].

[679] იხ. German Criminal Code, (Strafgesetzbuch – StGB), Full citation: Criminal Code in the version published on 13 November 1998 (Federal Law Gazette I, p. 3322), as last amended by Article 2 of the Act of 19 June 2019 (Federal Law Gazette I, p. 844), <https://tinyurl.com/2p8mprnh >, [10.02.2022].

[680] იხ. Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches –Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung, Deutscher Bundestag Drucksache 18/9097, 18. Wahlperiode 06.07.2016, 19-20, <https://dserver.bundestag.de/btd/18/090/1809097.pdf>, [10.02.2022].

[681] იხ. *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.*, სქესობრივი დანაშაულები, თბილისი, 2020, 131, იხ. ციტირება: *Joecks, W., Jäger, Ch.*, Studienkommentar StGB, 12. Aufl., München 2018, § 177 Rn. 6.

მე-5 ნაწილი კი (§177/5), ითვალისწინებს პასუხისგებლობის დამძიმებას, დამნაშავის მიერ მსხვერპლის იძულებისთვის მასთან სქესობრივი აქტის ჩადენაზე, მნიშვნელოვანი ზიანის მიყენების მუქარით, რომელიც გულისხმობს ჯანმრთელობისათვის ან სიცოცხლისათვის ზიანის მიყენებას.

მე-6 ნაწილში გათვალისიწნიებულია პასუხისგებლობის დამამძიმებელი ორი გარემოება. სწორედ ამ ნაწილის ფარგლებშია გამოყოფილი ცალკე შემადგენლობად გაუპატიურება, როგორც სექსუალური ხასიათის შეღწევადი დანაშაული, ძალადობის ხერხის და დაზარალებულის უმწეობის მდგომარეობის გამოყენების ხერხზე მითითების გარეშე. შეღწევის ხერხებთან მიმართებით კანონმდებელი არ აკონკრეტებს შეღწევის ფორმებს, თუმცა სტამბოლოს კონვენციის სულისკვეთების და გავლენის გათვალისწინებით, ნაგულისხმებია ანალური, ორალური და ვაგინალური გზით შეღწევა, როგორც სასქესო ორგანოს, ისე რაიმე საგნის გამოყენებით. მეორე პუნქტის (§177/6/2) ძალით დამძიმებულია პასუხისგებლობა სექსუალური აქტის ერთზე მეტი პირის მიერ ჯგუფურად ჩადენისთვის.

177-ე პარგარფის მე-7 ნაწილით გამკაცრებულია სასჯელი სექსუალური აქტის ჩადენისას იარაღის ან სხვა საშიში ინსტრუმენტის თან ქონისთვის (1), სხვა პირის წინააღმდეგობის თავიდან აცილების ან დაძლევის მიზნით, ძალადობის, ძალადობის მუქარის (2) ან მსხვერპლის ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანების რისკის ქვეშ ჩაყენებისთვის (3).

177-ე პარაგრაფის მე-8 ნაწილით გათვალისწინებულია დამნაშავის პასუხისგებლობის დამძიმება ისეთი ქმედებისთვის, როცა სექსუალური აქტის დროს იგი იყენებს იარაღს ან სხვა საშიშ საშუალებას, ან დამნაშვე სერიოზულ ფიზიკურ შეურაწყოფას ააყენებს მსხვერპლს ქმედების ჩადენისას, ან კიდევ თავის ქმედებით ქმნის მსხვერპლის სიცოცხლის მოსპობის საფრთხეს.

მაშინ, როცა საქართველოს სსკ-ი 137-138-ე მუხლით გათვალისწინებული ორივე ქმედების ჩადენისთვის, დამძიმებულია პასუხისგებლობა მზრუნველობის, მეურვეობის და მეთვალყურეობის ქვეშ მყოფი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ ძალადობრივი სქესობრივი აქტის ჩადენისათვის, გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსში, მსგავსი კვალიფიციური შემადგენლობა ცალკე შემადგენლობის სახით არის ასახული გსსკ-ს 174-ე პარაგრაფში, სადაც ხაზგასმა გაკეთებულია დამნაშავის, როგორც აღზრდა-განათლების და მოვლა-მზრუნველობის კუთხით, სამსახურებრივად ზემდგომი პირის (მაგ: აღმზრდელი, მშობელი და ა.შ.), მხრიდან მისი სტატუსის ბოროტად გამოყენებაზე, არასრულწლოვანის მიმართ სექსუალური ხასიათის ქმედებების ჩადენისას.[682] ასეთ დროს, მსხვერპლის განსაკუთრებული დაუცველი მდგომარეობა, რასაც ამსრულებლის გავლენის ქვეშ მისი ყოფნა განაპიროებებს, ფაქტობრივად უთანაბრდება სიცოცხლის და ჯანმრთელობისათვის საშიშ ძალადობას და ასეთი ძალადობის მუქარას.

ამავე თავის 174a სექციით გათვალისწინებულია სისხლის სამართლის პასუხისგებლობა საჯარო მოხელის ბრძანებით, დაკავებული ან მსჯავრდებულის მიმართ სქესობრივი აქტის ჩადენისთვის. 174b სექცია კი ითვალისწინებს სასჯელს სექსუალური აქტის ჩამდენი ისეთი პირისთვის, რომელიც საჯარო მოხელის სტატუსით, საქმის წარმოების უფლებამოსილებით გამოწვეულ დამოკიდებულებას იყენებს სექსუალური ქმდების განხორიცელებისათვის იმ პირზე, ვის წინააღმდეგაც აღძრულია საქმე ან მიმდინარეიბს სისხლის სამართლის პროცესი. ასეთ დროს თანხმობის არ არსებობა არ წარმოადგენს დაანაშაულის შემადგენლობის ელემენტს, მითითებულ გარემოებებში

[682] იხ. German Criminal Code, (Strafgesetzbuch – StGB), Full citation: Criminal Code in the version published on 13 November 1998 (Federal Law Gazette I, p. 3322), as last amended by Article 2 of the Act of 19 June 2019 (Federal Law Gazette I, p. 844), <https://tinyurl.com/2p8mprnh>, [10.02.2022].

სექსუალური ხასიათის აქტი ითვლება მსხვერპლის ნების საწინააღმდეგოდ ჩადენილად.

ქართული სისხლის სამართლის კანონისაგან განსხვავებით, გსსკ ცალკე შემადგენლობის სახით გამოყოფს მძიმე შემთხვევას მსხვერპლის სიცოცხლის მოსპობის სახით (§178), რომელიც შეიძლება გაუფრთხილებლობით შედეგად მოყვეს სექსუალურ თავდასხმას, სექსუალურ იძულებას და გაუპატიურებას. მასში არ იგულისხმება სტანდარტული გაუფრთხილებლობა, არამედ საუბარია დამნაშავის მხრიდან წინდახედულობის ნორმის განსაკუთრებულ დარღვევაზე (განსაკუთრებული უყურადღებობა ან გულგრილი დამოკიდებულება).[683]

და ბოლოს, გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსში, ცალკე მუხლები აქვს დათმობილი არასრუწლოვანის ან ბავშის სექსუალური ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებს. ქართულ სისხლის სამათლის კოდექსისაგან განსხვავებით, გერმანელი კანონმდებელი § 176, §176a, §176b პარაგრაფებში აერთიანებს როგორც ნებაყოფლობით ჩადენილ სექსუალური კავშირის ჩადენას (მათ შორის 14 წლამდე ბავშვის ხეულში შეღწევა) არასრულწლოვანთან, ისე მოიცავს გარყვნილ ქმედებებსაც (მათ შორის, პორნოგრაფიული შინაარსის მასალების გამოყენებით), რა დროსაც ხელყოფას განიცდის ბავშვების ნორმალური სქესობრივი განვითარება.

ზემოაღნიშნული ანალიზი ცხადყოფს, რომ ქართულ და გერმანულ სისხლის სამართალს, ძალადობით ჩადენილ სქესობრივი დანაშაულების ჭრილში ბევრი აქვთ საერთო, თუმცა მთავარ განმასხვავებელ ნიშნად მაინც, შეიძლება

---

[683] იხ. *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.*, სქესობრივი დანაშაულები, თბილისი, 2020, 132, იხ. ციტირება: *Wolters*, in: *Satzger, H., Schluckebier, W., Widmaier, G.,* (Hrsg.), Strafgesetzbuch, 4. Aufl., Köln 2019.

ჩაითვალოს გერმანულ სისხლის სამართლის კოდექსიდან ძალადობაზე დაფუძნებული მოდელის თანხმობის მოდელით ჩანაცველება, რითაც მართალია უფრო მეტად მიუახლოვდა გსსკ ,,სტამბოლის კონვენციის" მოთხოვნებს, თუმცა აღნიშნულმა კოდექსის შესაბამისი ნორმების ფართოდ განმარტების საშიშროება შექმნა.

საზღვარგარეთის ცალკეული ქვეყნების (აშშ, ინგილის, გერმანია) ეროვნულ კანონმდებლობაში ასახული, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დნააშაულების მარეგულირებელი ნორმების შედარებითსამართლებრივი მეთოდით განხილვის შემდგომ უნდა მოხდეს კვლევის შედეგების შეჯამება და დასკვნა.

ანგლო-ამერიკული პერსპექტივიდან თუ შევაჯამებთ, ანგლო-ამერიკული სამარათალი (Common law) უმეტესი ქვეყნების იურისდიქციებში უარყოფს ძალის მოთხოვნას სექსუალური ძალადობის დანაშაულებში, ეფუძნება არაკონსესულაური სექსუალური ურთიერთობის კონცეფციას და სექსუალურ ძალადობას განმარტავს როგორც თანხმობის არ არსებობას სექსუალური ურთიერთობაზე. ინგლისისა და უელსის თანხმობაზე დაფუძნებული მოდელმა გავლენა მოახდინა სხვა სამართლებრივი სისტემების მრავალი ქვეყნის კანონმდებლობაზე სექსუალურ დანაშაულებთან მიმართებით. მათ შორისაა გერმანია, რომლის სისხლის სამართლის კოდექსი ქმედების სექსუალური ძალადობის დანაშაულად კვალიფიკაციისათვის, სავალდებულო ელემენტად არ მოიცავს ძალის გამოყენების მოთხოვნას და ქმედების დანაშაულებრიობა ეფუძნება მსხვერპლის თანხმობის მოდელს, რომელიც გარკვეული მოსაზრებით,[684] არც თუ ისე გამართულია და გაუპატიურების ფართოდ განმარტების საფრთხეს აჩენს. ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ მრავალი ქვეყნის სისხლის სამართლის კანონი, მათ შორის აშშ შტატების უმეტესობა, გაუპატიურების და სხვა სახის სექსუალური ძალადობის ქმედების ელემნტად

[684] დაწ. იხ *გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ.,* სქესობრივი დანაშაულები, 2020, 140-141;

კვლავ ითვალისწინებს ძალადობას და ამდენად, განვითარებულ სამყაროში მოქმედებს როგორც, ძალადობის, ისე თანხმობის მოდელზე დაფუძნებული სქესობრივ დანაშაულების შემადგენლობები.

დასკვნა

ნაშორმის თემატიკის ფარგლებში ჩატარებული კვლევა ცხადყოფს, რომ განუზომლად დიდია ქართულ კანონმდებლობაზე საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმების გავლენა, თუმცა ისიც უნდა აღინიშნოს რომ ბევრი საერთშრისო ნორმა ან ნაწილობრივ არის ასახული, ან საეროდ არ არის გადმოტანილი ეროვნულ კანონმდებლობაში.

სხვადასხვა ქვეყნების ეროვნული კანონმდებლობის ანალიზიდან ჩანს, რომ ქმედების გაუპატიურებად ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარ ქმედებად დაკვალიფიცირება სავალდებულო ელემენტად აღარ მოითხოვს, რომ ქმედება შეიცავდეს ძალადობის, ძალადობის მუქარის, იძულების ელემენტებს და მოქმედებას მხოლოდ მსხვერპლის თანხმობაზე აფუძნებს. შეიმჩნევა ძირითადი განსხვავება ქვეყნების სამართლებრივი სისტემებს შორის ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციისას, როცა ნაწილი ქვეყნებისა ორალურ შეღწევას მიიჩნევს სხვაგვარ სექსუალური ძალადობად, ნაწილი კი ასეთ ქმედებას გაუპატიურებად აკვალიფიცირებს.

ქმდების დაწესება დანაშაულად და შესაბამისი სისხლისმართლებრივი პასუხისგებლობის განსაზღვა, ისევე როგორც ქმედების კანონისმიერი შემადგენლობაში ცვლილების ასახვა ძირითად ან კვალიფიციურ შემადგენლობაში, ეს არის სისხლის სამართლის პოლიტიკის საკითხი, რომელიც უნდა გადაწყდეს სოციალური და კულტურული ფაქტორების გათვალისწინებით მოცემული ეპოქის კონტექსტში.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლების, დეფინიცია არ შეესაბამება ადამიანის უფლებების საერთაშორისო სტანდარტებს. კერძოდ, ქმედების გაუპატიურებად ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარ ქმედებად მიჩნევისთვის მითითებული ორივე მუხლებით გათვალისწინებული ქმედების შემადგენლობა, არ ეყრდნობა დაზარალებულის თანხმობის არარსებობას და არც დაზარალებულის ნების დამთრგუნველი გარემოებების ფართო სპექტრს

ითვალისწინებს. ხსენებული ორივე ქმედების შემადგენლობა ეყრდნობა ძალადობის და ძალადობის მუქარის გამოყენების ხერხს და მათ ქმედების კვალიფიციური შემადგენლობის დამამძიმებელ გარემოებად არ მიიჩნევს. თუმცა, ძალადობის ან ძალადობის მუქარის გამოყენების პირობები, თითქმის ყოველთვის ახდენს დაზარალებულის მხრიდან წინააღდეგობის გაწევის ანულირებას ან იღებს ისეთი იძულებით კონტექსტის სახეს, რომ თანხმობის მიღებას მსხვერპლის მხრიდან შეუძლებელად წარმოაჩენს და მსხვერპლის თანხმობის არარსებობის პრეზუფციას წარმოშობს. თუმცა, მხოლოდ ძალის ელემენტზე ყურადღების გამახვილება დაზარალებულის თანხმობის ფაქტის დადგენის გარეშე, გაუპატიურების შემადგენლობის ობიექტური ნიშნების ჩამონათვალს არასრულყოფილს ხდის.

ქალთა უფლებებზე მომუშავე არასამთავრო ორგანიზაციების ანგარიშებში ასახულია სახელმწიფოს მოწოდება გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ძირითადი შემადგენლობის დისპოზიციიდან ძალადობის და ძალადობის მუქარის ჩადენის ხერხების ამოღების და მათი დამამძიმებელ გარემოებებში ასახვის შესახებ, რასაც არ გააჩნია საპირწონე არგუმენტები, ვინაიდან ხსნებულ ანგარიშებში არაფერია ნათქვამი თუ როგორ, რა კრიტერიუმებით უნდა დადგინდეს მოპასუხე პარტნიორის თანხმობა ან მისი ნამდვილობა, მაშინ როცა იმ ქვეყნის კანონმდებლობაში სადაც სექსუალურ დანაშაულებთან მიმართებით თანხმობაზე დაფუძნებული მოდელი მოქმედებს, იქვეა გაწერილი თანხმობის განმარტება და მისი დამდგენი კრიტერიუმები.

თავად სექსუალური ხასიათის შეღწევა, როგორც დადებითი სოციალური ღირებულების მქონე აქტი არ წარმოადგენს დანაშაულს. ის დანაშაულებრივ ხასიათს შესაბამის პირობებში იძენს. თუ დაზარალებულის თანხმობას ჩვენ სექსუალური ავტონომის დაცვის საშუალების მნიშნელობას მივანიჭებთ, ეს იქნება აღიარება იმისა, რომ ეს აკრძალული აქტი არ არის ღირებული საზოგადოებისთვის, ხოლო თუ აქცენტს მისი მოპოვების უკანონო ფორმებზე

გავაკეთებთ, სქესობრივი დანაშაულისათვის გათვალისწინებული სისხლისამართლებრივი პასუხისგებლობისაგან თავის დაღწევა, მხოლოდ თავისუფალი ნების საფუძველზე გაცხადებული თანხმობის არსებობის შემთხვევაში იქნება შესაძლებელი. ნიშანდობლივია, რომ მოქმედი კანონმდებლობა ბრალდების მხარეს არ ავალდებულებს დაზარალებულის თანხმობის ელემენტის დადგენას ქმედების შემადგენლობის ნიშნების დადგენის ეტაპზე, რაც შესაძლებელია წარმატებით იქნეს გამოყენებული ბრალდებულის მიერ თავის დაცვის საშუალებად სასამართლოში საქმის განხილვის ეტაპზე, დაზარალებულის თანხმობის, როგორც მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი ზეკანონიერი გარმოების დადგენის გზით.

ქართულ სისხლის სამართალში შესაძლოა გვეფიქრა გაუპატიურების ე.წ. ორ აქტიანი დანაშუალებრივი შემადგენლობის ჩანაცვლებაზე თანხმობის მოდელის გაზიარებით, თუმცა ძალადობის, ძალადობის მუქარის ან დაზარალებულის უმწეობის, როგორც ძალადობრივი ხასიათის სექსუალური დანაშაულების ჩადენის ხერხების ამოღება და მათი გადატანა დამამძიმებელ გარემოებებში, ნაადრევია ქართული რეალობისთვის, რასაც ქართული სასამართლო პრაქტიკის ანალიზიც მოწმობს. სასამართლო გადაწყვეტილებათა უმეტესობა, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულის შემადგენლობის ნიშნების დადგენისას, უმეტესწილად დაზიანების დამდასტურებელი მტკიცებულებების არსებობას ეფუძნება და ეს იმის მიუხედავად, რომ გაუპატიურების და სექსუალურ ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენის დროს ფიზიკური დაზაინების მიყენება არ არის დანაშაულის აუცილებელი შემადგენელი ნაწილი. რათქმაუნდა, ასეთ დროს, მეორე უკიდურესობათან გვაქვს საქმე, თუმცა ძალადობის ელემენტის დადასტურება მეტად ეხმარება დაზარალებულს სექსუალურ აქტზე თანხმობის არ არსებობის დამტკიცებაში, იცავს მას მეორეული ვიქტიმიზაციისაგან და ძალადობის ფაქტის დამადასტურებელი მტკიცებულების წარდგენა, როგროც თანხმობის ნაკლებობის მაჩვენებელი, უხსნის მას ვალდებულებას ამტკიცოს მის

მიმართ ჩადენი სექსუალური ხასიათის ძალადობა. ამასთან, თანხმობის არსებობა-არარსებობის ფაქტის დადგენის პროცესი, დაზარლებულისაგან მოითხოვს მოწმის სახით ჩვენების მიცემას გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ბიოლოგიური გამოვლინების შესახებ, რაც ხშირად უკავშრდება მსხვერპლისათვის მტკივნეული და დამამცირებელი კითხვების დასმას. შესაბამისად, ინტიმური საკითხების საჯარო განხილვასათან დაკავშირებული სენსიტიური დამოკიდებულების გამო, ჩვენების მიცემისას მოწმეთა მხრიდან გამოვლენილმა მტკივნეულმა თავშეკავებამ და მათ მიერ გადატანილი სექსუალური ძალადობის ანატომიური/ფიზიოლოგიური დეტალების გაუმჟღავნებლობამ, შესაძლოა გამოიწვიოს მოწმეთა მიერ მიცემული ჩვენებების უმეტესობის ნაკლებად სარწმუნოდ მიჩნევა, რაც საბოლოოდ შესაძლოა დაედოს საფუძვლად გამამართლებელ განაჩენს.

სისხლის სამართლის კოდექსის ევროპეიზაციის შედეგია გაუპატიურების, როგორც სექსუალური ხასიათის შეღწევის ფორმების ევროპეიზაცია, რომლებიც შესაძლოა ახალია ქართული რეალობისთვის, თუმცა ევროკავშირის ქვეყნებთან მჭიდრო ურთიერთობებმა, არაა გამორიცხული დადებითთან ერთად ბევრი უარყოფითის შემტანა გამოიწვიოს, მათ შორის შეღწევის თანამედროვე ფორმების შემოსვლა.

ნაშორმის მესამე და მეოთხე თვაში განხილული გაუპატიურების დეფინიცია, ერთის მხრივ, როგორც პიროვნების პატივისა და ღირსების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული ეფუძნება ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის ნორმებს და ევროსასამართლოს პრაქტიკას, მეორეს მხრივ, კი როგორც წამების დანაშაულის ჩადენის ფორმა, რომელიც განხილულია საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის, საერთაშორისო სისხლის სამართლის ნორმების ჭრილში და მოიცავს საერთაშორსო ტრიბუნალების სასამართლო პრაქტიკის ანალიზს.

ეროვნული სასამართლო სისტემა ყოველთვის უნდა პასუხობდეს საერთაშორისო გამოწვევებს და ქართული სასამართლო პრაქტიკის განსავითარებლად, მუდმივად უნდა მუშაობდეს სასამართლო გადაწყვეტილებათა დასაბუთების გაუმჯობესებაზე. სწორედ ამ მზინით, მნიშვნელოვანია, რომ ეროვნულ დონეზე მართლმსაჯულების განხორციელებისას, ქმედების გაუპატიურებად ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარ ქმედებად კვალიფიკაცია და სასამართლო გადაწყვეტილებების დასაბუთება ხორციელდებოდეს საუკეთესო საერთაშორისო პრაქტიკის შესაბამისად. ეს კი გულისხმობს ეროვნული კანონმდებლობის და მიღებული გადაწყვეტილებების სტანდარტის თანხვედრაში ყოფნას როგორც, ევროპულ კონვენციასთან და ევროსსამართლოს პრეცედენტებთან, ისე საერთაშორისო სისხლის სამართლის ტრიბუნალების მიერ მიღებულ, პრეცედენტული მნიშვნელობის მქონე გადაწყვეტილებებთან, რაც საბოლოოდ განაპირობებს ყოველ ცალკეულ საქმეზე დადგენილი ფაქტობრივი გარემოებების სწორ სამართლებრივ შეფასებას.

სისხლის სამართლის კოდექსის XXII თავში განხორცილებული ცვლილებების შედარებითმა ანალიზმა საზღვარგარეთის ქვეყნების კანონმდებლობასთან (აშშ, ინგლისი, გერმანია) ნათელი გახადა ნაშრომში წამოჭრილი საკითხების დამატებითი მეცნიერული კვლევის საჭიროება, რომელთა გაზიარებაც და შემოთავაზებული ფორმით ცვლილებების ასახვა სისხლის სამართლის კოდექსის შესაბამის მუხლებში და მათი კანონად ქცევა, თავიდან აგვაცილებს კვალიფიკაციასთან დაკავშირებულ, მოსალოდნელ ექსცესებს და გაუმარტივებს პროცესის მწარმოებელს გაუპატიურების ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის საკითხების განხილვასა და გადაწყვეტას.

სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპიდან გამომდინარე, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების დასჯადობა სისხლის სამართლის წესით, არ უნდა ეფუძნებოდეს მხოლოდ ადამიანის ქმედების ამორალურად შეფასებას. კანონის ნორმის კონკრეტული გამომყენებლის პირადი მორალური

წარმოდგენები პრობლემატური მოცულობით პირდაპირპროპორციულად ერწყმის განხილულ გადაწყვეტილებების ანალიზის შედეგად მიღებულ სურათს. ამიტომ გასაკვირი არაა, რომ მთელი ამ ხნის განმავლობაში სასამართლო პრაქტიკამ განსხვავებული გადაწყვეტილებები შემოგვთავაზა.

კვლევის შედეგები შესაძლებელია შევაჯამოთ შემდეგ საკითხებთან მიმართებით:

1. ნაშრომის ძირითად ნაწილში დაზარალებულის თანხმობის საკითხზე მსჯელობამ, ცხადყო სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლების დისპოზიციის შინაარსის სრულყოფილი ჰარმონიზაციის საჭიროება სტამბოლის კონვენციის 36-ე მუხლის შინაარსთან. ქართული სისხლის სამართლის კანონმდებლობის მიხედვით, გაუპატიურებისა და სხვა სახის სექსუალური ძალადობის დანაშაულები არ ითვალისწინებს დაზარალებულის თავისუფალი და ნებაყოფლობითი თანხმობის არარსებობას, როგორც დანაშაულის დეფინიციის შემადგენელ ნაწილს, რაც უნდა შეფასდეს კონტექსტის მხედველობაში მიღებით, მათ შორის იმის საფუძველზე, არსებობდა თუ არა ნების დამთრგუნველი გარემოებები.

სტამბოლის კონვენციასთან შესაბამისობაში მოყვანის მიზნით, უნდა შეიცვალოს გაუპატიურებისა და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების განმარტებები. ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციისას არსებითი მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს იმ პირის თავისუფალი ნების საფუძველზე გაცხადებულ თანხმობას, რომლის სხეულშიც ხორციელდება სექსუალური ხასიათის შეღწევა. ამ მიზნით, ცვლილება უნდა შევიდეს გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების დეფინიციაში (სსკ-ის 137-138-ე მუხლი), რათა, სტამბოლის კონვენციის შესაბამისად, აღნიშნული მუხლების დეფინიცია ეფუძნებოდეს მსხვერპლის თავისუფალი, ნამდვილი და ნებაყოფლობითი თანხმობის არარსებობას, რაც უნდა შეფასდეს გარემომცველი გარემოებების კონტექსტში; თანხმობა უნდა აისახოს ორივე შემადგენლობის კანონისმიერ ელემენტად და გაუპატიურების, ისევე როგორც სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ახალი

საკანონმდებლო შემადგენლობა კუმულატიურად უნდა განიხილებოდეს, არა მხოლოდ ორი, არამედ როგორც სამი სავალდებულო ელემენტისაგან შემდგარი:

(პირის ნებაყოფლობითი თანხმობა) + **(სექსუალური ხასიათის შეღწევა/სხვაგვარი სექსუალური კონტაქტი (არაშეღწევადი ხასიათის))** + **(ძალადობა, ძალადობის მუქარა ან დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენება)**. მხოლოდ ,,პირის ნებაყოფლობითი თანხმობის" ელემენტის დამატებით იქნება კონვენციასთან შესაბამისი ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების ორივე საკანონმდებლო შემადგენლობა, რაც გამორიცხავს შემდგომში მითითებული რისკების დაშვებას.

და ბოლოს, მნიშნელოვანია ასევე ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების დისპოზიციაში, დამატებით აისახოს გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების მიზანი: - სექსუალური მიზანი, რაც გააჩენს შესაძლებლობას ასეთი მიზნით განსაზღვრული ქმედება განვასხვავოთ იმდაგვარი შეღწევისაგან, როდესაც შეღწევა ხორციელდება არა სექსუალური მიზნებისთვის, არამედ დასჯისთვის ან სასურველი ინფორმაციის, მტკიცებულების ან აღიარების მიღებისთვის, რაც ძირითადად კვალიფიცირდება როგორც წამება. თუმცა, სექსუალური მიზნისგან განსხვავებით, სექსუალური მოტივაციის არსებობა, ყოველთვის უპირობოდ არ გამორიცხავს ისეთი ქმედების ჩადენის განზრახვას, რომელიც დაკავშირებულია ნებისმიერი ნიშნით დისკრიმინაციის მიზნით სერიოზული (ფიზიკური ან ფსიქიკური) ტკივილის განცდასთან და ტანჯვის მიყენებსათან. ქმედება, ჩადენის გარეგნული ნიშნებით და ფორმებით რომ გავდეს გაუპატიურებას, აუცილებელია დაგდინდეს თუ რა მიზნით იქნა გამოყენებული ძალადობა. ამ მიზნის დადგენა, შესაძლებელს გახდის სწორად შეირჩეს სისხლის სამარლის კოდექსის ის ნორმა, რომელიც გამოყენებული იქნება ჩადენილი ქმედების კვალიფიკაციისას. საწინააღმდეგო შემთხვევაში, გაუპატიურების დისპოზიციის მოქმედი რედაქცია, ტოვებს შესაძლებლობას, რომ

სექსუალური მიზნის გარეშე სექსუალური ხასიათის შეღწევის ჩამდენი დაისაჯოს გაუპატიურებისთვის უფრო მსუბუქად, ვიდრე წამების ჩამდენი. აღნიშნულ მოსაზრებას ამყარებს სისხლის სამართლის კოდექსის 144[1]-ე მუხლის მესამე ნაწილის ,,ა" ქვეპუნტის ჩანაწერი, რომლის თანახმადაც წამების დამამძმეებლ გარემოებად განსზღვრულია წამების ჩადენა სექსუალური ხასიათის ძალადობის გამოყენებით, რაც იძლევა შესაძლებლობას წამების ჩადენის ხერხი იყოს სექსუალური ხასიათის შეღწევაც.

რეკომენდებულია:

სსკ-ის 137-ე მუხლის პირველი ნაწილის დისპოზიცია ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,1. გაუპატიურება, ესე იგი პირის ნებაყოფლობითი თანხმობის გარეშე მის სხეულში ნებისმიერი ფორმით სექსუალური ხასიათის შეღწევა სხეულის ნებისმიერი ნაწილის ან ნებისმიერი საგნის გამოყენებით, ჩადენილი სექსუალური მიზნით, ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით,-".

სსკ-ის 138-ე მუხლის პირველი ნაწილის დისპოზიცია ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,1. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება, ჩადენილი სექსუალური მიზნით, პირის ნებაყოფლობითი თანხობის გარეშე, რომელიც არ შეიცავს ამ კოდექსის 137-ე მუხლით გათალისიწნებული დანაშაულის ნიშნებს, ჩადენილი ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით,-".

2. სისხლის სამართლის კოდექსის 137-138-ე მუხლების დისპოზიციაში, არაა განმარტებული თუ რას გულისხმობს კანონმდებელი სქესობრივი ხასიათის დანაშაულის ჩადენისას გამოსაყენებელ ძალადობასა და ძალადობის მუქარაში.

შესაბმაისად, ძალადობის და ძალადობის მუქარის ფართო განმარტების საშიშროების პრევენციული მიზნებისთვის, მართებულია ძალადობით ჩასადენი სქესობრივი დანაშაულების შესაბამის მუხლებში, შესაბამისი საკანონმდებლო ცვლილებების განხორციელების გზით, დამამძიმებელ გარემოებად აისახოს ძალადობის და ძალადობის მუქარის ისეთი სპეციალური სახე, როგორიცაა გაუპატიურება, ჩადენილი იარაღის გამოყენებით ან იარაღის გამოყენების მუქარით, რომელშიც ნაგულისხმები იქნება როგორც ცივი, ისე ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება ძალადობის ან ძალადობის მუქარის დროს დაზარალებულის წინააღმდეგობის დასათრგუნად, და არა როგორც სექსუალური ხასიათის პენეტრაციის ჩადენის საშუალებად. იმის გათვალისწინებით, რომ იარაღის გამოყენების ან იარაღის გამოყენების მუქარისას დამნაშავის ქცევას შესაძლოა მოყვეს ჯანმრთელობის მნიშვნელოვანი დაზიანება და მათ შორის დაზარალებულის გარდაცვალებაც კი, მართებულია ხსენებული დამამძიმებელი გარემოება სტრუქტურულად განთავსდეს 137-ე და 138-ე მუხლების მეორე ნაწილში, ვინაიდან სწორედ ამავე ნაწილებშია პასუხისგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად ასახული ისეთი ნიშანი, როცა რომელიმე ამ ქმედების ჩადენა იწვევს დაზარალებულის ჯანმრთელბის მძიმე დაზიანებას ან სხვა მძიმე შედეგს.

რეკომენდებულია:

სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-2 ნაწილს დაემატოს შემდეგი შინაარსის ,,გ“ ქვეპუნქტი:

,,გ) იგივე ქმედება ჩადენილი იარაღის გამოყენებით ან იარაღის გამოყენების მუქარით,-“.

სსკ-ის 138-ე მუხლის მე-2 ნაწილს დაემატოს შემდეგი შინაარსის ,,თ“ ქვეპუნქტი:

,,თ) იგივე ქმედება ჩადენილი იარაღის გამოყენებით ან იარაღის გამოყენების მუქარით,-“.

3. სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლის მოქმედი რედაქცია, არ იძლევა პასუხს კითხვაზე, როგორ უნდა მოხდეს ქმედების კვალიფიკაცია მაშინ, როცა ადგილი აქვს შშმ პირის სტატუსის არმქონე, მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის სქესობრივი ხელშეუხებლობის ხელყოფას არაგარანტი პირის მიერ.

იმისათვის, რომ შშმ პირის სტატუსის არმქონე, მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის სქესობრივი ხელშეუხებლობის არაგარანტი პირის მიერ ხელყოფისას, არაგარანტის მიერ ჩადენილი ქმედების კვალიფიკაციაში სრულად აისახოს ქმედების დამფუძნებელი, ობიექტურად არსებული ყველა გარემოება, მიზანშეწონილია, სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტში, ისევე როგორც სსკ-ის 138-ე მუხლის მე-2 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტში, აისახოს მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის მიმართ გაუპატიურების, ჩადენის დამამძიმებელი გარემოება.

რეკომენდებულია:

სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,დ) დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის, მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის ან ორსული ქალის მიმართ".

სსკ-ის 138-ე მუხლის მე-2 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,დ) დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის, მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის ან ორსული ქალის მიმართ".

4. სსკ-ით არ არის გათვალისწინებული მხარდამჭერის (გარანტი) მიერ მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის სქესობრივი ხელშეუხებლობის

ხელყოფა, როგორც გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათის სხვა ქმედების დამამძიმებელი გარემოება. ასეთი ვითარება, მხარდამჭერი პირის პასუხისხგებაში მიცემას ართულებს, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა მხარდაჭერის მიმღებ პირს იმავდროულად აქვს შშმ პირის სტატუსი. სასამართლო პრაქტიკიდან მოყვანილმა მაგალითმაც ცხადყო არსებული ხარვეზის აღმოფხვრის საჭიროება, რაც იქნება დამატებითი საშუალება მხარდამჭერის მოქმედების ან უმოქმედობისას, მისი როგორც სამართლებრივი გარანტის პასუხისგებაში მიცემისთვის. ამდენად, ქმედების დამფუძნებელი და ობიექტურად არსებულ ყველა გარემოების ასახვის მიზნით, გამოიკვეთა საჭიროება სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,ე" ქვეპუნქტში, აისახოს მხარდამჭერსა და მხარდაჭერის მიმღებს შორის არსებული ურთიერთობისას გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების შესაძლო ჩადენის შემთხვევაში, მხარდამჭერის პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარმოება შემდეგი სახით.

რეკომენდებულია:

სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,ე" ქვეპუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,, ჩადენილი დამნაშავის მზრუნველობის, მეურვეობის, მეთვალყურეობის, მხარდაჭერის ქვეშ მყოფი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ".

სსკ-ის 138-ე მუხლის მე-2 ნაწილს ,,ვ" ქვეპუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,ჩადენილი დამნაშავის მზრუნველობის, მეურვეობის, მეთვალყურეობის, მხარდაჭერის ქვეშ მყოფი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ".

დანართი 1: საკანონმდებლო წინადადებები

პროექტი

საქართველოს კანონი საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ

მუხლი 1. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში (საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, №41(48), 1999 წელი, მუხ. 137) შეტანილ იქნეს შემდეგი ცვლილება:

1. 137-ე მუხლის:

ა) პირველი ნაწილი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,1. გაუპატიურება, ესე იგი პირის ნებაყოფლობითი თანხმობის გარეშე მის სხეულში ნებისმიერი ფორმით სექსუალური ხასიათის შეღწევა სხეულის ნებისმიერი ნაწილის ან ნებისმიერი საგნის გამოყენებით, ჩადენილი სექსუალური მიზნით, ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით, -".

ბ) მე-2 ნაწილს დაემატოს შემდეგი შინაარსის „გ" ქვეპუნქტი:

,,გ) იგივე ქმედება ჩადენილი იარაღის გამოყენებით ან იარაღის გამოყენების მუქარით, -".

გ) მე-3 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,დ) დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის, მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის ან ორსული ქალის მიმართ".

დ) მე-3 ნაწილის ,,ე" ქვეპუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,ე) ჩადენილი დამნაშავის მზრუნველობის, მეურვეობის, მეთვალყურეობის, მხარდაჭერის ქვეშ მყოფი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ, -".

2. 138-ე მუხლის:

ა) პირველი ნაწილი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,1. სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედება, ჩადენილი სექსუალური მიზნით, პირის ნებაყოფლობითი თანხობის გარეშე, რომელიც არ შეიცავს ამ კოდექსის 137-ე მუხლით გათალისიწნებული დანაშაულის ნიშნებს, ჩადენილი ძალადობით, ძალადობის მუქარით ან დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით, -".

ბ) მე-2 ნაწილის ,,დ" ქვეპუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,დ) დამნაშავისათვის წინასწარი შეცნობით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის, მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის ან ორსული ქალის მიმართ".

გ) მე-2 ნაწილს ,,ვ" ქვეპუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით:

,,ვ) ჩადენილი დამნაშავის მზრუნველობის, მეურვეობის, მეთვალყურეობის, მხარდაჭერის ქვეშ მყოფი პირის ან ოჯახის წევრის მიმართ".

დ) მე-2 ნაწილს დაემატოს შემდეგი შინაარსის ,,თ" ქვეპუნქტი:

,,თ) იგივე ქმედება ჩადენილი იარაღის გამოყენებით ან იარაღის გამოყენების მუქარით, -".

მუხლი 2. ეს კანონი ამოქმედდეს გამოქვეყნებიდან მე-15 დღეს.

საქართველოს პრეზიდენტი **სალომე ზურაბიშვილი**

განმარტებითი ბარათი

საქართველოს კანონის პროექტზე

„საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“

ა) ზოგადი ინფორმაცია კანონპროექტის შესახებ:

ა.ა) კანონპროექტის მიღების მიზეზი:

ევროპის საბჭოს (სტამბოლის) კონვენცია ,,ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ“, ხელმომწერი სახელმწიფოებისთვის წარმოშობს მთელი რიგი სამართლებრივი ნორმების ჰარმონიზაციის ვალდებულებას კონვენციის შინაარსთან. სტამბოლის კონვენციასთან შესაბამისობაში მოყვანის პროცესი, განაპირობებს გაუპატიურებისა და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების განმარტებების შეცვლის საჭიროებას და შესაბამისი მუხლის დისპოზიციაში დაზარალებულის თანხმობის ელემენტის ასახვის საჭიროებას.

სისხლის სამართლის კოდექსში, გაუპატიურების და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარ ქმედების ჩადენის ხერხად გათვალისწინებულია ძალადობის ან ძალადობის მუქარის გამოყენება, ძალადობის და მისი სახეების ტერმინთა განმარტების გარეშე. სსკ-ის 137-ე და 138-ე მუხლებში, დამამძიმებელ გარემოებად არ არის ასახული მათი ჩადენა იარაღის გამოყენებით ან იარაღის გამოყენების მუქარით, როგორც ძალადობის და ძალადობის მუქარის სპეციალური სახე.

სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლის საკანონმდებლო კონსტრუქცია არ ითვალისიწნებს გარანტი/არაგანარტი პირის მიერ მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი ისეთი პირის სქესობრივი ხელშეუხებლობის უფლების ხელყოფას, რომელსაც არ გააჩნია შშმ პირის სტატუსი.

ა.ბ) კანონპროექტის მიზანი: კანონპროექტის მიზანია საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლების შინაარსის დაახლოება სტამბოლის კონვენციის 36-ე და 46-ე მუხლის მოთხოვნებთან.

ა.გ) კანონპროექტის ძირითადი არსი:

სტამბოლის კონვენცია ხაზს უსვამს დაზარალებულის თანხმობის საკითხის მნიშვნელობას სქესობრივი დანაშაულების ჩადენისას და მასზე ხელმომწერ სახელმწიფოებს ავალდებულებს, რომ გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების კვალიფიკაციის დროს ამოსავალი წერტილი იყოს დაზარალებულის თანხმობის ელემენტის არსებობა-არარსებობის საკითხის დადგენა და ამ მიზნით, თანხმობის ელემენტის ასახვა ძალადობით ჩადენილ სქესობრივი დანაშაულების საკანონმდებლო კონსტრუქციაში. სტამბოლის კონვენციის 36-ე მუხლთან შესაბამისობაში მოყვანის მიზნით, უნდა შეიცვალოს გაუპატიურებისა და სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების განმარტებები. ქმედების გაუპატიურებად კვალიფიკაციისას არსებითი მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს იმ პირის თავისუფალი ნების საფუძველზე გაცხადებულ თანხმობას, რომლის სხეულშიც ხორციელდება სექსუალური ხასიათის შეღწევა ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენა.

ძალადობის და ძალადობის მუქარის ფართო განმარტების საშიშროების პრევენცია, ქმნის საფუძველს, ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაულების მუხლებში, შესაბამისი საკანონმდებლო ცვლილებების განხორციელების გზით, დამამძიმებელ გარემოებად აისახოს ძალადობის და ძალადობის მუქარის ისეთი სპეციალური სახე, როგორიცაა გაუპატიურება, ჩადენილი იარაღის გამოყენებით ან იარაღის გამოყენების მუქარით, რომელშიც ნაგულისხმები იქნება როგორც ცივი, ისე ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება ძალადობის ან ძალადობის მუქარის დროს დაზარალებულის წინააღმდეგობის დასათრგუნად, და არა როგორც სექსუალური ხასიათის პენეტრაციის ჩადენის საშუალებად.

მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის სქესობრივი ხელშეუხებლობის უფლების სრულყოფილად დაცვის მიზნით, მნიშნელოვანია, რომ სისხლის სამართლის კოდექსის 137-ე და 138-ე მუხლების დამამძიმებელ გარემოებებში აისახოს და დამამძიემებლ გარემოებად გათვალისწინებული იყოს როგორც გარანტი, ისე არაგარანტი პირის მიერ მხარდაჭერის მიმღების პირის სქესობრივი ხელშეუხებლობის ხელყოფის შემთხვევა, მაშინ როცა მხარდაჭერის მიმღებს არ აქვს შშმ პირის სტატუსი.

იმისათვის, რომ შშმ პირის სტატუსის არმქონე, მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის სქესობრივი ხელშეუხებლობის, არაგარანტი პირის მიერ ხელყოფისას, არაგარანტის მიერ ჩადენილი ქმედების კვალიფიკაციაში სრულად აისახოს ქმედების დამფუძნებელი, ობიექტურად არსებული ყველა გარემოება, მიზანშეწონილია, სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,დ“ ქვეპუნქტში, ისევე როგორც სსკ-ის 138-ე მუხლის მე-2 ნაწილის ,,დ“ ქვეპუნქტში, აისახოს მხარდაჭერის მიმღებად ცნობილი პირის მიმართ გაუპატიურების, ჩადენის დამამძიმებელი გარემოება.

ასევე, მხარდამჭერის, როგორც სამართლებრივი გარანტის მიერ მოქმედებით ან უმოქმედობით მხარდაჭერის მიმღები პირის სექსუალური ხელშეუხებლობის ხელყოფისას, ქმედების დამფუძნებელი და ობიექტურად არსებულ ყველა გარემოების ასახვის მიზნით, მნიშნელოვანია სსკ-ის 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ,,ე“ ქვეპუნქტში, აისახოს მხარდამჭერსა და მხარდაჭერის მიმღებს შორის არსებული ურთიერთობა, როგორ გაუპატიურების ან სექსუალური ხასიათის სხვაგვარი ქმედების ჩადენისთვის გათვალისწინებული პასუხისგებლობის დამამძიმებელი გარმოება.

ბ) კანონპროექტის ფინანსური დასაბუთება:

კანონპროექტის მიღება არ არის დაკავშირებული ხარჯებთან;

ბ.ა) კანონპროექტის მიღებასთან დაკავშირებით აუცილებელი ხარჯების დაფინანსების წყარო:

კანონპროექტის მიღება არ გამოიწვევს სახელმწიფო ბიუჯეტიდან დამატებითი ხარჯების გამოყოფას.

ბ.ბ)კანონპროექტის გავლენა ბიუჯეტის საშემოსავლო ნაწილზე

კანონპროექტის მიღება არ გამოიწვევს სახელმწიფო ბიუჯეტის საშემოსავლო ნაწილის ცვლილებას.

ბ.გ) კანონპროექტის გავლენა ბიუჯეტის ხარჯვით ნაწილზე

კანონპროექტის მიღება არ გამოიწვევს სახელმწიფო ბიუჯეტის ხარჯვითი ნაწილის ცვლილებას.

ბ.დ) სახელმწიფოს ახალი ფინანსური ვალდებულებები:

კანონპროექტის მიღება არ ითვალისწინებს სახელმწიფოს მიერ ახალი ფინანსური ვალდებულებების აღებას.

ბ.ე) კანონპროექტის მოსალოდნელი ფინანსური შედეგები იმ პირთათვის, რომელთა მიმართაც ვრცელდება კანონპროექტის მოქმედება:

არ იწვევს ფინანსურ შედეგებს.

ბ.ვ) კანონპროექტით დადგენილი გადასახადის, მოსაკრებლის ან სხვა სახის გადასახდელის ოდენობა და ოდენობის განსაზღვრის პრინციპი:

კანონპროექტი არ ითვალისწინებს გადასახადის, მოსაკრებლის ან სხვა სახის გადასახდელის დადგენას.

გ) კანონპროექტის მიმართება საერთაშორისო სამართლებრივ სტანდარტებთან

გ.ა) კანონპროექტის მიმართება ევროკავშირის დირექტივებთან

კანონპროექტი არ ეწინააღმდეგება ევროკავშირის დირექტივებს.

გ.ბ) კანონპროექტის მიმართება საერთაშორისო ორგანიზაციებში საქართველოს წევრობასთან დაკავშირებულ ვალდებულებებთან

კანონპროექტი არ ეწინააღმდეგება საერთაშორისო ორგანიზაციებში საქართველოს წევრობასთან დაკავშირებულ ვალდებულებებს.

გ.გ) კანონპროექტის მიმართება საქართველოს ორმხრივ და მრავალმხრივ ხელშეკრულებებთან

კანონპროექტი გამომდინარეობს და შეესაბამება როგორც ევროპის საბჭოს (სტამბოლის) კონვენციას ,,ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ“, ისე ევროსაბჭოს (ლანსაროტის) კონვენციას ,,სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ“.

კანონპროექრი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს სხვა ორმხრივ და მრავალმხრივ ხელშეკრულებებს.

დ) კანონპროექტის მომზადების პროცესში მიღებული კონსულტაციები:

დ.ა) სახელმწიფო, არასახელმწიფო ან/და საერთაშორისო ორგანიზაცია/დაწესებულება, ექსპერტები, რომლებმაც მონაწილეობა მიიღეს კანონპროექტის შემუშავებაში, ასეთის არსებობის შემთხვევაში:

დ.ბ) კანონპროექტის შემუშავებაში მონაწილე ორგანიზაციის (დაწესებულების) ან/და ექსპერტის შეფასება კანონპროექტის მიმართ, ასეთის არსებობის შემთხვევაში:

შეფასება წერილობითი ფორმით არ არსებობს.

ე) კანონპროექტის ავტორი: იოსებ გაბარაევი

ვ) კანონპროექტის ინიციატორი: ??

ბიბლიოგრაფია

საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმები:

▪ ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია, 1950.

▪ ბავშვის უფლებათა კომიტეტის ზოგადი კომენტარი №10, 2007;

▪ ევროპის საბჭოს კონვენცია ,,სექსუალური ექსპლუატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ", ლანსაროტი, 25.10.2007, თავი VI, მუხლი 18, < https://tinyurl.com/3esepca2 >, [10.02.2022];

▪ ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 1998 წლის 16 ნოემბრის დეკლარაცია ქალთა და მამაკაცთა თანასწორობის შესახებ, <https://tinyurl.com/4jawanzr>, [10.02.2022];

▪ კონვენცია ბავშვთა უფლებების შესახებ, გაერო, 1989;

▪ ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ ევროპის საბჭოს კონვენცია, 2011;

▪ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენცია, (UNCRPD), გაერო, 2006;

▪ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენციის ფაკულტატური ოქმი, გაერო, 2009;

▪ Council framework Decision 2004/68/JHA of 22 December 2003 on combating the sexual exploitation of children and child pornography, Official Journal L013, 20/01/2004 P. 0044 – 0048;

▪ Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, 1984, <https://tinyurl.com/4p33kk2d>, [10.02.22];

▪ Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW), 1981, <https://tinyurl.com/3nmuzahk>, [10.02.2022];

▪ Directive 2012/29/EU 0f the Europian Parlament and of the Counsil of 25 October 2012, establishing minimum standards on the right, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA;

▪ Directive 2011/93/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, OJ 2011 L 335/1, <http://data.europa.eu/eli/dir/2011/93/oj>, [10.02.2022];

▪ Declaration on the Elimination of Violence against Women, Proclaimed by UN. General Assembly resolution 48/104 of 20 December 1993, <https://tinyurl.com/yc6fwhjp >, [10.02.2022];

▪ Declaration on the Right to Development, Adopted by UN. General Assembly resolution 41/128 (4.12.1986), < https://tinyurl.com/484crm83 >, [10.02.2022];

▪ Declaration of General Assembly of United Nationc about Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 29 November 1985;

▪ European Parliament Resolution of 5 April 2011 on priorities and outline of a new EU policy framework to fight violence against women (2010/2209(INI)), <www.ec.europa.eu>, [10.02.2022];

▪ Fourth Geneva Convention (GC IV, მუხ. 14, 16, 21-27, 38, 50, 76, 85, 89, 91, 97, 124, 127, 132), Geneva Convention Relative To The Protection Of Civilian Persons In Time Of War Of 12 August 1949. < https://tinyurl.com/yck9trmp >, [10.02.2022];

▪ Inter-American Convention on Human Rights "Pact of San Jose, Costa Rica", 22.11.1969, <https://tinyurl.com/4a77jrhu >, [10.02.2022];

▪ UN. Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No.6 (2018) on Equality and Nondiscrimination, CRPD/C/GC/6, 2018, <https://tinyurl.com/eu2w9fv3>, [10.02.2022].

▪ United Nations security council Resolution №808, 1993, <https://tinyurl.com/46wjz5yy>, [10.02.2022];

საქართველოს კანონმდებლობა:

▪ საქართველოს კონსტიტუცია, 24.08.1995;

▪ საქართველოს კანონი „სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთან ბრძოლის შესახებ“, 17.07.20;

▪ საქართველოს კანონი ,,შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ“, 14.07.2020;

▪ საქართველოს კანონი ,,დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ”, 02.05.2014;

▪ საქართველოს კანონი ,,ფსიქიკური ჯანმრთელობის შესახებ“, 14.07.2006;

▪ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, 22.07.1999;

▪ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, 14.11.1997;

▪ საქართველოს კანონი ,,საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებების შესახებ”, 16.10.1997;

▪ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 26.06.1997;

▪ საქართველოს კანონი „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სოციალური დაცვის შესახებ“ 14.06.1995, (ძალადაკარგულია - 14.07.2020, №6823);

▪ საქართველოს საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკის სისხლის სამართლის კოდექსი, 30.12.1960, (ძალადაკარგულია - 01.06.2000, №2287);

▪ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის ბრძანება №1/ნ ,,შესაძლებლობის შეზღუდვის სტატუსის განსაზღვრის წესის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე", 13.01.2003;

საქართველოს კანონის პროექტები:

▪ „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი (№6753-რს, 13.07.2020);

▪ „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი (№5750-IIს, 17.03.2020);

▪ „სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთან ბრძოლის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი (5749-IIს, 17.03.2020);

▪ „საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი (№4552-IIს, 10.05.2019);

▪ „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი (№2395-IIს, 30.05.2018);

ქართულენოვანი სამეცნიერო ლიტერატურა:

▪ ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი (სახელმძღვანელო), მესამე გამოცემა, ზოგადი ნაწილი, 2018;

▪ ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძრვანელო, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2016;

▪ ავტორთა კოლექტივი, ადამინის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, თბილისი, 2013;

▪ ***გეგელია თამარ, კელენჯერიძე იზა, ჯიშკარიანი ბაჩანა,*** სქესობრივი დანაშაულები, 2020;

▪ ***გაბარაევი, იოსებ,*** ყოფილი იუგოსლავიის დროებითი საერთაშორისო ტრიბუნალის პრეცედენტული სამართლის საქართველოში გამოყენების მიზანშეწონილობა ძალადობით ჩადენილი სექსუალური ხასიათის დანაშაულების საქმეებზე, თსუ-ს იურიდიული ფაკულტეტის პერიოდული გამოცემა, ჟურანლი ,,სამართალი" №2, 2019;

▪ ***გაბარაევი, იოსებ,*** სტამბოლის კონვენცია - „ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ“ კონვენცია და მისი გავლენა ქართულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაზე ძალადობით ჩადენილ სექსუალური ხასიათის დანაშაულების კონტექსტში, სტატიათა

კრებული: ადამიანის უფლებათა დაცვა: კანონმდებლობა და პრაქტიკა, რედ. *კორკელია კ.*, თბილისი, 2018;

▪ ***გაბარაევი, იოსებ,*** გაუპატიურება, როგორც ძალადობით ჩადენილი სქესობრივი დანაშაული (სისხლის სამართლის კოდექსის პროექტის მიხედვით), ჟურნ. ,,სამართალი და მსოფლიო", №6/2017

▪ ***გაბარაევი, იოსებ,*** პასუხისგებლობა გაუპატიურების უმოქმედობით ჩადენისთვის, ჟურნ. ,,სამართალის ჟურნალი", №2/2017;

▪ ***გაბარაევი, იოსებ,*** ,,ადვოკატის თვალით დანახული არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი", თსუ ჟურნ. სამართლის აქტუალური საკითხები №1/2017;

▪ ***გაბარაევი, იოსებ,*** ძალადობის გაგება სისხლის სამართალში, გორის სახელმწიფო სასწავლო უნივერსიტეტის სამეცნიერო შრომების კრებული, №6, 2014;

▪ ***გამყრელიძე, ოთარ,*** სისხლის სამართლის პრობლემები, ტ. III, თბილისი, 2013*;*

▪ ***გოგიჩაძე, გიორგი,*** სამედიცინო ტერმინოლოგიის ქართულ-ინგლისურ-რუსულ-ლათინური განმარტებითი ლექსიკონი, გამომცემლობა მერიდიანი, თბილისი, 2009, < https://tinyurl.com/mtz2mkc7 >, [10.02.2022], [ციტ.:*გოგიჩაძე, გ.*, სამედიცინო ტერმინოლოგიის ლექსიკონი];

▪ ***გამყრელიძე, ოთარ,*** სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი: დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ (საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის თავი XXII-XXIV), თინათინ წერეთლის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი, 2008, [ციტ. *გამყრელიძე ო.*, კომენტარი, 2008];

▪ ***გამყრელიძე, ოთარ,*** სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, თბილისი, 2008;

▪ ***გამყრელიძე, ოთარ,*** შერაცხვის პრობლემა სისხლის სამართალში და ბრალის ნორმატიული ცნების დასაბუთების ცდა, პროფესორ თ. შავგულიძის დაბადების

70-ე წლისადმი მიძღვნილ კონფერენციაზე წაკითხული მოხსენება კრებულში #3-4, 2002;

▪ ***გელაშვილი, ირმა,*** ჩანასახის სამოქალაქოსამართლებრივი მდგომარეობა, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2012;

▪ ***გაბარაევი, იოსებ,*** გაუპატიურების ამსრულებლობა და თანამონაწილოება, გორის სახელმწიფო უნივერსიტეტის მესამე საერთაშორისო კონფერენციის მასალების კრებული, გორი, 2010;

▪ ***გიორგაძე, ალექსანდრე,*** შეზღუდული შერაცხადობა, (სისხლისამართლებრივი-კრიმინოლოგიური და ფსიქიატრიული ასპექტები), სადისერტაციო ნაშრომი, 2008;

▪ ***გოთუა, ზურაბ,*** პასუხისგებლობა გაუპატიურებისთვის, თბილისი, 1994;

▪ ***დვალიძე, ირაკლი, ხარანაული, ლევან, თუმანიშვილი, გიორგი, წიქარიშვილი, კახა,*** ადამიანის უფლებების და თავისუფლებების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, თბილისი, 2019;

▪ ***დგებუაძე, გიორგი,*** სადისერტაციო ნაშრომი ,,დანაშაულის ინდივიდუალური შერაცხვის მოდელი საერთაშორისო სისხლის სამართალში და მისი განვითარება ანგლოამერიკული და გერმანული სისხლის სამართლის სისტემების ზეგავლენით", 2017;

▪ ***დვალიძე, ირაკლი,*** მოტივისა და მიზნის გავლენა ქმედების კვალიფიკაციასა და სისხლისამართლებრივ პასუხისგებლობაზე, 2008;

▪ ***დვალიძე, ირაკლი,*** დანაშაულზე ნებაყოფლობით ხელის აღება, ჟურნ. ,,ალმანახი", № 19, 2004;

▪ ***დოლიძე, ისიდორე,*** ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. III, თბილისი, 1970;

▪ ***დოლიძე, ისიდორე,*** ქართული სამართლის ძეგლები, ტ. I, ვახტან VI სამართლის წიგნთა კრებული, თბილისი, 1963;

▪ ***დოლიძე, ისიდორე,*** ძველი ქართული სამართალი, თბილისი, 1953;

▪ ***ვესელსი, იოჰანეს, ბოილკე, ვერნერ,*** სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაული და მისი აგებულება, თსუ-ს გამომცემლობა, 2010;

▪ ***ზოიძე, ბესარიონ,*** სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი პირველი, თბილისი, 2017;

▪ ***თოდუა, ნონა,*** ქმედების ჯგუფურად კვალიფიკაციის ერთი სადავო საკითხი, საიუბილეო კრებულში - ირინა აქუბარდია - 60, *ივანიძე მ.,* (რედ), თბილისი, 2020;

▪ ***თოდუა, ნონა,*** ობიექტური და სუბიექტური ნიშნით დამძიმებული ან პრივილეგირებული შემადგენლობის გამიჯვნის მნიშვნელობა თანაამსრულებლისა და თანამონაწილის ქმედების კვალიფიკაციისას, საიუბილეო კრებულში - გურამ ნაჭყებია 75, *თოდუა ნ.,* (რედ.), თბილისი, 2016;

▪ ***იზორია, ლევან, კუბლაშვილი კონსტანტინე, ხუბუა, გიორგი, კორკელია კონსტანტინე,*** საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2005;

▪ ***კუბლაშვილი, კონსტანტინე,*** ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, თბილისი, 2020;

▪ ***კიკოშვილი, სოფიო,*** ნების ნაკლი ქართულ სამართალში, ქართული სამართლის მიმოხილვა, სპეციალური გამოცემა, 2008;

▪ ***კაპანაძე, ნუნუ, კვაჭაძე, მარინა,*** ლათინურ-ქართული იურიდიული ლექსიკონი, თბილისი, 2008;

▪ ***კუბლაშვილი, კონსტანტინე,*** ძირითადი უფლებები, იურიდიული სახლმძღვანელო, 2008;

▪ ***კეკელიძე, კორნელი,*** ქართული ლიტერატურის ისტორია, ტ. I, თბილისი, 1960;

▪ ***ლეკვეიშვილი, მზია, თოდუა, ნონა, მამულაშვილი, გოჩა,*** ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, 2019 [ციტ: *თოდუა, ნ.,* კომენტარებში: ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-7 გამოცემა, თბილისი, 2019];

▪ ***ლომთათიძე, ეკატერინე, ხანთაძე, ნათია, ზედელაშვილი, დავით,*** პირადი თავისუფლება და ავტონომია, 2018;

▪ ***ლეკვეიშვილი, მზია, თოდუა, ნონა, მამულაშვილი, გოჩა,*** ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეექვსე გამოცემა, 2016;

▪ ***ლომსაძე, მალხაზ,*** პასუხისგებლობა სქესობრივი თავისუფლებისა და ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ ზოგიერთი დანაშაულისათვის, 2014

▪ ***მესხი, მარინა,*** ქალის უფლებათა დაცვა ადამიანის უფლებათა დაცვის უნივერსალური და რეგიონული ინსტრუმენტები, თბ., 2021

▪ ***მჭედლიშვილი-ჰედრიხი, ქეთევან,*** სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი I, დანაშაული, ძირითადი საკითხები კითხვა-პასუხებით, თბილისი, 2014

▪ ***მჭედლიშვილი-ჰედრიხი, ქეთევან,*** სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი II, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბილისი, 2011

▪ ***მეტრეველი, ვალერიან,*** ქართული სამართლის ისტორია, თბილისი, 2009;

▪ ***მახარაძე, ადამ,*** სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დანაშაულში დახმარებისთვის, თბილისი, 2006;

▪ ***მჟავანაძე, ზურაბ,*** სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, 2000;

▪ ***მეტრეველი, ვალერიანე,*** ებრაული სამართლის ქართული ვერსია, ჟურნ. ,,სამართალი“, 1992;

▪ ***მაყაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ, შავგულიძე თ.,*** დანაშაული პიროვნების წინააღმდეგ, 1980;

▪ ***ნაჭყებია, გურამ,*** პარქტიკული რეკომენდაციები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგად ნაწილში, თბილისი, 2015;

▪ ***ნაჭყებია, გურამ,*** ობიექტური შერაცხვის პრობლემა სისხლის სამართალში, ჟურნ. ,,სამართალის ჟურნალი“, №2/2012;

▪ ***ნაჭყებია, გურამ,*** სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2011;

▪ ***ნაჭყებია, გურამ,*** სისხლისამართლებრივი ურთიერთობა და დანაშაულის ცნება, თბილისი, 2002;

▪ ***ნადარეიშვილი, გიორგი,*** კერძო და საჯარო სასჯელები ფეოდალურ საქართველოში, ალმანახი ,,ქართული სამართლის ისტორიის საკითხები“, №14, 2002;

▪ ***ოხანაშვილი, ანრი,*** თანამსრულებლობის დასაბუთება მოქმედებაზე ფუნქციონალური ბატონობით, საიუბილეო კრებულში - გურამ ნაჭყებია 75, *თოდუა ნ.,* (რედ.), თბილისი, 2016;

▪ ***პრადელი, ჟან,*** შედარებითი სისხლის სამართალი, თბილისი, 1999;

▪ საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2013;

▪ ***სულაქველიძე, დავით,*** არანამდვილი (უვარგისი) იარაღით განხორციელებული მართლსაწინააღმდეგო ძალადობის საკითხის გარკვევისათვის სისხლის სამართალში, გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი (DGStZ), № 2, 2016;

▪ ***სუმბაძე ნანა, მახარაძე თამარ,*** ინტერპერსონალური კომუნიკაცია, მომსახურების სფერო, 2010;

▪ ***სურგულაძე, ლამარა,*** სისხლის სამართალი, დანაშაული, თბილისი, 1997;

▪ ***ტურავა, მერაბ,*** საერთაშორისო სისხლის სამართლის საფუძვლები, თბილისი, 2015;

▪ ***ტურავა, მერაბ,*** სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, პირველი წიგნი, დანაშაულის მოძღვრება, თბილისი, 2011;

▪ ***ტურავა, მერაბ,*** სისხლის სამათალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-8 გამოცემა, 2010;

▪ ***ტურავა, მერაბ,*** სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-7 გამოცემა, თბილისი, 2008;

▪ ***ურბნელი, ნოე,*** **(ხიზანიშვილი, ნიკოლოზ)** ათაბაგნი ბექა და აღბუღა და მათი სამართალი, ტფილისი, 1890;

▪ ***ფურცხვანიძე, ბორის,*** საბჭოთა სისხლის სამართალი, განსაკუთრებული ნაწილი, თბილისი, 1966;

▪ ***ფურცხვანიძე, ბორის***, ადამიანის პატივის და ღირსების დაცვა სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში, თბილისი, 1949;

▪ ***შალიკაშვილი, მორის,*** ძალადობის კრიმინოლოგია, თბილისი, 2012;

▪ ***შანიძე, ვახტანგ,*** სასამართლო მედიცინა, თბილისი, 1970;

▪ ***ცქიტიშვილი, თემურ,*** საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ნარკოტიკულ სამართალდარღვევათა დასჯადობაზე მიღებულ გადაწყვეტილებათა ანალიზი, თბილისი, 2019, 112;

▪ ***ცქიტიშვილი, თემურ,*** სასჯელი და მისი შეფარდება, თბილისი, 2019;

▪ ***ცქიტიშვილი, თემურ,*** ბაჩანა ჯიშკარიანი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი (DGStZ), № 1, 2017;

▪ ***ცქიტიშვილი, თემურ,*** ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2014;

▪ ***წერეთელი, თინათინ,*** სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი II, თბილისი, 2007;

▪ ***წულაია, ზაურ,*** სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, ტომი I, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2003;

▪ ***წერეთელი, თინათინ, ტყეშელიაძე, გიორგი,*** მოძღვრება დანაშაულზე, თბილისი, 1969

▪ ***წერეთელი, გიორგი,*** ქართული ენის განმარტებითი ლექსიკონი, ტომი II, თბილისი, 1951;

▪ ***ხარანაული, ლევან,*** დაუმთავრებელი დანაშაულის დასჯადობა ქართული და გერმანული სისხლის სამართლის მიხედვით, თბილისი 2014;

▪ ***ხუბუა, გიორგი,*** განმარტება *Contra Legem*, ჟურნ. „სამართლის მეთოდები“, N2, 2018;

▪ ***ხუბუა, გიორგი,*** სამართლის თეორია, თბილისი, 2004;

▪ ***ჯანიაშვილი, მარიამ, გოჩიაშვილი, ნანა, გიგინეიშვილი, ქეთევან, ფილაური, ქეთევან, ტაბიძე, ნინო,*** ქმედუნარიანობის შეფასება, კანონმდებლობა და პრაქტიკა, თბილისი, 2020, <https://tinyurl.com/mss9c4sd >, [10.02.2022];

▪ ***ჯიშკარიანი, ბაჩანა,*** ევროპილი სისხლის სამართალი ევროკავშირის ფარლებში, მე-2 გამოცემა, თბილისი, 2018;

▪ ***ჯიშკარიანი, ბაჩანა,*** სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბილისი, 2016;

▪ ***ჯავახიშვილი, ივანე,*** თხზულებანი 12 ტომად, VII ტომი [ციტ.: თხზ. VII ტ.], თბილისი, 1984;

▪ ***ჯავახიშვილი, ივანე,*** ქართული სამართლის ისტორია, წიგნი პირველი, ტფილისი, 1928;

სასამართლოს გადაწყვეტილებები

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 30 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე № 1/3/1282 *,,ზურაბ ჯაფარიძე და ვახტანგ მეგრელიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 30 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №1/13/732 *,,საქართველოს მოქალაქე გივი შანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 09 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე №1/2/622 *,,საქართველოს მოქალაქე ედიშერ გოდუაძე საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ“;*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №1/6/561,568 *,,საქართველოს მოქალაქე იური ვაზაგაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე №1/1/625,640 *,,საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები - გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტუღუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა - საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 28 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №2/5/560 *,,საქართველოს მოქალაქე ნოდარ მუმლაური საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 24 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №1/4/592 *,,ბექა წიქარიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მეორე კოლეგიის 2014 წლის 8 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №2/4/532,533 *„საქართველოს მოქალაქეები - ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე №2/1/536 *,,საქართველოს მოქალაქეები - ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ“;*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 14 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე №2/2/516,542 *,,საქართველოს მოქალაქეები -*

ალექსანდრე ბარამიძე, ლაშა ტუღუში, ვახტანგ ხმალაძე და ვახტანგ მაისაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ";

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №2/3/406,408 ,,*საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ";*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №1/3/407 *,,საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ";*

▪ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №2/2-389 *,,საქართველოს მოქალაქე მაია ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ";*

საქართველოს საერთო სასამართლოების გადაწყვეტილებები:

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2020 წლის 22 დეკემბრის განჩინება საქმეზე № 2კ-567აპ-20;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2020 წლის 06 მაისის განჩინება საქმეზე №2კ-908აპ.-19;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2020 წლის 04 მარტის განჩინება საქმეზე №2კ-748აპ-19;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2020 წლის 08 იანვრის განჩინება საქემზე № 2კ-603აპ-19;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2017 წლის 25 სექტემბრის განჩინება საქმეზე № 2კ-188აპ.-17;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2017 წლის 28 ივნისის განჩინება საქმეზე №263აპ-17;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2015 წლის 29 აპრილის № ას-132-124-2015 განჩინება;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2013 წლის 27 მაისის განჩინება საქმეზე №ას-170-163-2013;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2010 წლის 29 ივნისის განჩინება საქმეზე №463აპ-10;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2010 წლის 28 აპრილის განჩინება საქმეზე № 858აპ-09;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2009 წლის 04 მარტის განჩინება საქმეზე №2კ-1284აპ-08;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2008 წლის 20 ოქტომბრის განჩინება საქმეზე №606-აპ;

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქემთა პალატის 2007 წლის 14 მაისის განჩინება საქმეზე №2კ-1129აპ.-06, ხელმისაწვდომია საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ვებ. გვერდზე: <http://prg.supremecourt.ge/DetailViewCrime.aspx>, [10.02.2022]

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2006 წლის 05 აპრილის განჩინება საქმეზე №182-კოლ;

▪ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2019 წლის 09 ოქტომბრის განაჩენი საქმეზე №1ბ/1129-19;

▪ ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2017 წლის 15 ივნისის განაჩენი საქმეზე №1/ბ-162-17;

▪ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქემთა პალატის 2017 წლის 23 თებერვლის განაჩენი საქმეზე № 1/ბ-1108-16;

▪ თბილსის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქემთა პალატის 2016 წლის 13 ივლისის განაჩენი საქმეზე №1/ბ-373-16, ხელმისაწვდომია სები-ს ვებ. გვერდზე: <http://www.library.court.ge>, [10.02.2022];

▪ თბილსის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქემთა პალატის 2013 წლის 30 სექტემბრის განაჩენი საქმეზე №1/ბ-207-13, ხელმისაწვდომია შემდეგ ვებ. გვერდზე: <https://ecd.court.ge>, [10.02.2022];

▪ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2010 წლის 11 მარტის განაჩენი საქმეზე №1/ბ-694-09;

▪ ბოლნისის რაიონული სასამართლოს 2021 წლის 20 მაისის განაჩენი საქმეზე №1/73-21;

▪ ბათუმის საქალაქო სასამართლოს 2019 წლის 8 ნოემბრის განაჩენი საქმეზე №1-618/19, ხელმისაწვდომია <https://ecd.court.ge>, [10.02.2022].

▪ გორის რაიონული სასამართლოს 2019 წლის 27 მაისი განაჩენი საქმეზე №1/62-19;

▪ გორის რაიონული სასამართლოს სამოქალაქო სამართლის კოლეგიის 2017 წლის 21 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №2/773-17;

▪ გორის რაიონული სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის განაჩენი საქმეზე №1/240-16 (011070416002);

▪ გორის რაიონული სასამართლოს 2009 წლის 19 მარტის განაჩენი საქმეზე №1/716

▪ გურჯაანის რაიონული სასამართლოს 2020 წლის 05 მარტის განაჩენი საქმეზე N340100119003114977), ხელმისაწვდომია <https://ecd.court.ge>,[10.02.2022];

სხვა ქართულენოვანი ინტერნეტ წყაროები:

▪ ევროპის მოსამართლეთა საკონსულტაციო საბჭო (ემსს) დასკვნა #11 (2008) სასამართლო გადაწყვეტილებების ხარისხის შესახებ, სტრასბურგი, 18.12.2008, <https://tinyurl.com/2p8dz57c >, [10.02.2022];

▪ მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს 2004 წლის 09 ივლისის საკონსულტაციო დასკვნა ,,ოკუპირებულ პალესტინურ ტერიტორიებზე კედლის მშენებლობის სამართლებრივი შედეგების შესახებ", პარ. 106, <https://tinyurl.com/bdzybmxm >[10.02.2022];

▪ საქართველოს პარლამენტის ეროვნული ბიბლიოთეკის უცხო სიტყვათა ლექსიკონი, 1989 წელი, < https://tinyurl.com/yc5mvcu5 >,[10.02.2022];

▪ ,,შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე ქალები და ახალგაზრდა პირები: სახელმძღვანელო ადამიანის უფლებებზე დაფუძნებულ და გენდერულ საჭიროებებზე მორგებულ მომსახურებათა მიწოდების შესახებ გენდერული ნიშნით ძალადობასთან ბრძოლისა და სექსუალური და რეპროდუქციული ჯანმრთელობისა და უფლებების უზრუნველყოფის მიზნით", გაეროს მოსახლეობის ფონდი (UNFPA), 2018, <https://tinyurl.com/bp7fcfec >, [10.02.2022];

▪ გენდერული პრობლემატიკა საქართველოში, თბილისი, 2002, <www.nplg.gov.ge >, [10.02.2022];

▪ სახალხო დამცველის ანგარიში 2012, <https://tinyurl.com/yjf2uuap>, [10.02.2022].

▪ ბავშვის უფლებები, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, თბილისი, 2000, < https://tinyurl.com/2p8669rt >, [10.02.2022].

▪ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი სისხლის სამართლის საქმეებზე, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, #5, 2008, <https://tinyurl.com/2swn6mjb>, [10.02.2022];

▪ ქალთა მიმართ სექსუალური ძალადობის დანაშაულებზე მართლმსაჯულების განხორციელება საქართველოში, სახალხო დამცველის აპარატის კლევა, 2020, <https://rm.coe.int/-web/1680a0a414>, [10.02.22];

საზღვარგარეთის ქვეყნების კანონმდებლობა:

▪ Obscene Publications Acts (OPA), 1959, < https://tinyurl.com/2mp8ms69 >, [10.02.2022];

▪ Section 63 of the Criminal Justice and Immigration Act 2008, <https://tinyurl.com/p7cbatex>, [10.02.2022];

▪ England and Wales Criminal Law Act 1967, <https://tinyurl.com/4ahjx474 >, [10.02.2022];

▪ Sexual Offences (England, Wales) Act 2003, Part 1, Sexual Offences, Rape, 1(1), 7, (U.K), <https://tinyurl.com/2kfprzap >, [10.02.2022];

▪ The Sexual Offences (Northern Ireland) Order 2008, <https://tinyurl.com/bdny8u6b>, [10.02.2022];

▪ Sexual Offences (Scotland) Act 2009, <https://tinyurl.com/46sjbea6>, [10.02.2022];

▪ German Criminal Code, (Strafgesetzbuch – StGB), Full citation: Criminal Code in the version published on 13 November 1998 (Federal Law Gazette I, p. 3322), as last amended by Article 2 of the Act of 19 June 2019 (Federal Law Gazette I, p. 844), <https://tinyurl.com/2p8mprnh >, [10.02.2022];

▪ Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches –Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung, Deutscher Bundestag Drucksache 18/9097, 18. Wahlperiode 06.07.2016, <https://dserver.bundestag.de/btd/18/090/1809097.pdf >, [10.02.2022].

▪ Criminal Code of the Kingdom of Belgium, <https://tinyurl.com/u87rv3ph>, [10.02.2022];

▪ Canadian Criminal Code (R.S.C., 1985, c. C-46), s 273; <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-46/FullText.html >, [10.02.2022].

▪ Criminal Law (Rape) (Amendment) Act, 1990, Section 9, ,,Consent", < https://www.irishstatutebook.ie/eli/1990/act/32/enacted/en/print#sec9>, [10.02.2022].

▪ Criminal Law (Rape) Act, 1981, Article 2, Meaning of "rape", <https://www.irishstatutebook.ie/eli/1981/act/10/section/2/enacted/en/html#sec2>, [10.02.2022].

ინგლისურენოვანი სამეცნიერო ლიტერატურა:

▪ ***Askin, K.D.***, A Decade of the Development of Gender Crimes in International Courts and Tribunals: 1993 to 2003, Human Rights Brief 11, vol. 3, 2004, <https://tinyurl.com/2p8s8j93>, [10.02.2022];

▪ ***Askin K.D.,*** Prosecuting Wartime Rape and Other Gender-Related Crimes under International Law: Extraordinary Advances, Enduring Obstacles, Berkeley J. International Law (21), 2003, <https://tinyurl.com/mv5fv377 >, [10.02.2022];

▪ ***Beier, Klaus, Michael,*** et al, "Can paedophiles be reached for primary prevention of child sexual abuse? First results of the Berlin Prevention Project Dunkelfeld (PPD)", The Journal of Forensic Psychiatry & Psychology, 2009.

▪ ***Byrne, James, Hummer, Don***, In search of the Tossed Salad Man (and others involved in prison violence): New strategies for predicting and controlling violence in prison, Jour. „Aggression and Violent Behavior", vol. 12(5), 2007, <https://tinyurl.com/mr2ff627>, [10.02.22];

▪ ***Barkan, Joanne,*** As Old as War Itself: Rape in Foca, Dissent Magazine Winter, 2002 <https://tinyurl.com/2m5kcbhd>, [10.02.2022];

▪ ***Cowan, Sharon,*** Offenses of Sex or Violence? Consent, Fraud, and HIV Transmission, New Criminal Law Review 17(1):135-161, 2014, 16, < https://tinyurl.com/2s47rcr6 >, [10.02.2022];

▪ ***Charlesworth, Hilary, & Chinkin, Christine***, The Boundaries of International Law: A Feminist Analysis, Manchester (UK): Manchester University Press, 2000;

▪ Contemporary Forms of Slavery: Systematic Rape, Sexual Slavery and Slavery-like Practices during Armed Conflict, Final Report submitted by Ms. *McDougall Gay J.*, Special Rapporteur, E/CN.4/Sub.2/1998/13, 22 June 1998, <http://www.awf.or.jp/pdf/h0056.pdf>,[10.02.2022];

▪ ***Dempsey, Michelle***, Smith and Hogan at Villanova: Reflections on Anglo-American Criminal Law, the Definition of Rape, and What America Still Needs to Learn from England, The Villanova Law Review, 61, 2016, 516, < https://tinyurl.com/yc5fya7w >, [10.02.2022].

▪ ***De Brouwer A-M.***, Supranational Criminal Prosecution of Sexual Violence. Oxford: Intersentia, 2005, 122. ციტ: *Price N., Grady K. and Ibreck R.*, Problems in Practice at the International Criminal Tribunal for Rwanda, University of Bristol, Conference Paper, March 2010, <www.researchgate.net>, [10.02.2022];

▪ ***Ghosh G., Tiwari S.,*** The Evolving Jurisprudence of Rape as a War Crime, International Journal of Law and Legal Jurisprudence Studies (IJllJS), Vol.1, Issue 6, 18, 24.10.2018, <https://tinyurl.com/bdcj3n37 >, [10.02.2022];

▪ ***Gardner, John, Shute, Stephen,*** The Wrongness of Rape, Oxford Essays in Jurisprudence, Oxford, 2002, < https://tinyurl.com/83xpt66j >, [10.02.2022];

▪ ***Haddad, H. N.,*** ,,Mobilizing the Will to Prosecute: Crimes of Rape at the Yugoslav and Rwandan Tribunals", Journal: Human Rights Review, 2011, Volume 12, Number 1, 109, Published online: 8 April 2010 # The Author(s) 2010, This article is published with open access at Springerlink.com <https://tinyurl.com/ts3tk42z>,[10.02.2022];

▪ ***Haffajee R.L.,*** Prosecuting Crimes of Rape And Sexual Violence at the ICTR: The Application of Joint Criminal Enterprise theory, Harvard Journal of Law & Gender 2006; 29(1), <https://tinyurl.com/mtnbck3d >, [10.02.2022];

▪ ***Kyd, Sally, Elliott, Tracey, Walters, Mark Austin, Clarkson & Keating:*** Criminal Law: Text and Materials, London 2017;

▪ ***Klip, Andre,*** **and** ***Sluiter, Goran,*** Annotated Leading Cases Of International Criminal Tribunals, Volume VIII: The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia 2001-2002, Intersentia, Antwerp Oxford, 2005;

▪ ***Lindsey, Ch.,*** Women and War: the detention of women in wartime, IRRC, Vol. 83, No. 842, Sep. 2001, 505-520, < https://tinyurl.com/2p9bvd75 >, [10.02.2022];

▪ ***McPhail, Beverly, A.***, Feminist framework plus: Knitting feminist theories of rape etiology into a comprehensive model, Trauma Violence & Abuse, volume: 17 issue: 3, 314-329, 2015, <https://tinyurl.com/2s3hckye >, [10.02.2022];

▪ ***MacKinnon, Catharine, Alice,*** The Recognition of Rape as an Act of Genocide – Prosecutor v. Akayesu, Guest Lecture Series of the Office of the Prosecutor The Hague, 2008, <https://www.researchgate.net>, [10.02.2022];

▪ ***Munro, Vanessa,*** Constructing Consent: Legislating Freedom and Legitimating Constraint in the Expression of Sexual Autonomy, Akron Law Review: Vol. 41 : Iss. 4 , Article 5, 2008, < https://tinyurl.com/2p8prmbt >,[10.02.2022];

▪ ***MacKinnon, Catharine, Alice,*** Defining Rape Internationally: A Comment on Akayesu, Columbia Journal of Transnational Law 44(3), 2006, <https://www.researchgate.net>, [10.02.2022];

▪ ***Markus, Dirk Dubber***, The Promise of German Criminal Law: A Science of Crime and Punishment, German Law Journal 1049(6), 2005, <https://tinyurl.com/29kfnw53>, [10.02.2022];

▪ ***Mertus, Julie,*** Judgment of Trial Chamber II in the Kunarac, Kovac and Vukovic Case, American Society for International Law, 2001; <https://tinyurl.com/3vmskxk4 >, [07.02.2022];

▪ ***MacKinnon, Catharine, Alice,*** Rape, genocide, and women's human rights. Harvard Women's Law Journal 17 (5): 5–16, 1994, < https://heinonline.org >, [10.02.22];

▪ ***Meron, T.,*** Rape as a Crime Under International Humanitarian Law, The American Journal of International Law vol. 87, no.3 (1993), <https://tinyurl.com/mu3ys5na>, [10.02.2022];

▪ ***O'Brien, Melanie,*** Sexual Exploitation and Beyond: Using the Rome Statute of the International Criminal Court to Prosecute UN Peacekeepers for Gender-based Crimes, International Criminal Law Review, 11(4), (Aug. 2011), < https://tinyurl.com/4n52bya8>, [10.02.2022];

▪ ***Porter, Holly***, Rape Without Bodies? Reimagining the Phenomenon We Call "Rape", Journal of Social Politics, London School of Economics and Political Science, Vol. 25/4, 589–612, 2018, <https://www.researchgate.net >, [10.02.2022];

▪ ***Price, Natasha, Grady, Kate, Ibreck, Rachel,*** Problems in Practice at the International Criminal Tribunal for Rwanda, University of Bristol, Conference Paper, March 2010, <www.researchgate.net >, [10.02.2022];

▪ Rechtliche einordnung sexueller übergriffe ohne einverständnis Belgien, Deutschland, England & Wales, Österreich, Schweden Stand: 31.05.2020 <https://tinyurl.com/2p9dh75e >, [10.02.22];

▪ ***Rackley, Erika, McGlynn, Clare,*** Prosecuting the possession of extreme pornography: a misunderstood and mis-used law, 2013, < https://www.researchgate.net > , [10.02.2022];

▪ ***Schulhofer, Stephen, Joseph,*** Reforming the Law of Rape, Minnesota Journal of Law & Inequality, Vol. 35(2), Issue 2, Article 11, 2017, 338/II, <https://tinyurl.com/yckn577k>, [10.02.2022].

▪ ***Sharpe, Alex***, Expanding Liability for Sexual Fraud Through the Concept of "Active Deception": A Flawed Approach, The Journal of Criminal Law, 80(1), 2016, 30, <https://eprints.qut.edu.au/102946/ >, [10.02.22];

▪ ***Sharpe, Alex***, Transgender Marriage and the Legal Obligation to Disclose Gender History, The Modern Law Review Limited, 75(1), 2012, 33–53. <https://tinyurl.com/5bmcdr8t >, [10.02.22];

▪ ***Sassoli, Marco, Bouvier, Antoine, A., Quintin, Anne,*** How Does Law Protect In War? Cases, Documents and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law, Outline of International Humanitarian Law, Third Edition,Volume I, 2011, <https://tinyurl.com/2p8trzsh>, [10.02.2022];

▪ ***Stevenson, Angus, Waite, Maurice***, Concise Oxford English Dictionary: Book & CD-ROM Set. OUP Oxford, 2011, < https://tinyurl.com/2p97977s , [10.02.22];

▪ ***Shockey, Larry Richard,*** The Sacred Art of Fisting, Practical tips & considerations for men who engage in anal fisting, San Francisco, 2009, <https://tinyurl.com/smdede4k>, [10.02.2022];

▪ ***wiecek-duranska, Anna,*** Sexual crime of women, Academia Letters, Article 1980, 2021, <https://doi.org/10.20935/AL1980 >, [10.02.2022];

▪ ***wiecek-duranska, Anna,*** Clergy-perpetrated sexual crime against minors – case study, Psychiatr. Pol. ONLINE FIRST Nr 190: 1–16, 2020, < https://tinyurl.com/mr3kvhjb >, [10.02.2022];

▪ ***Weiner, Phillip,*** The Evolving Jurisprudence of the Crime of Rape in International Criminal Law, B.C.L.J. Rev. 1207, Vol. 54, Iss. 3, 2013, <https://tinyurl.com/yc4zfchc>, [10.02.2022];

რუსულენოვანი სამეცნიერო ლიტერატურა:

▪ ***Блиндер, Борис.,*** Уголовно-правовая охрана свободы и достоинства женщины. Ташкент, 1970;

▪ ***Гаухман, Лев***, Насилие как средство совершения преступления, Москва, 1974;

▪ ***Журавлев, Михаил, П., Никулин, Сергей, И.,*** (Ред.), Уголовное право, Общая и Особенная часть, 2-е издание, 2008;

▪ ***Игнатов, Алексей, Николаевич***, Квалификация половых преступлений, Москва, 1974;

▪ ***Мокринский, Степан, Натансон, Владимир****, Преступления против личности, 1928;*

▪ ***Пионтковский, Андрей***, Учение о преступлении по советскому уголовному праву, Москва, 1961;

▪ ***Саксофски, Уте***, Дискуссии о Генетике Человека в Немецком Праве, Журн.: Современное медицинское право в России и за рубежом, 2003;

▪ ***Таганцев, Николай, С.,*** Русское уголовное право, Часть общая, Том 1, Тула, 2001;

▪ ***Тарасов, Александр,*** О причинно-следственной связи в современном уголовном праве, Уголовное право № 2, 2000;

▪ ***Трайнин, Арон, Н.***, Учение о соучастии, Глава восьмая, Москва, Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941;

▪ ***Улицкий, Семен,*** Защита общественной нравственности в системе мер борьбы с преступностью: Учебное пособие. - Владивосток, 2004, <www.twirpx.com/file/1533850/>, [10.02.2022];

საერთაშორისო სასამართლოების გადაწყვეტილებები:

ყოფილი იუგოსლავიის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალის გადაწყვეტილებები - *(ICTY)*

▪ ***Prosecutor v. Vlastimir Dordevic,*** **Judgement (ICTY- IT-05-87/1-A), Trial Chamber, 27 January 2014 [*Dordevic* AC];**

▪ ***Prosecutor v. Vlastimir Dordevic,*** **Judgement (ICTY-IT-05-87/1-T), Trial Chamber, 23 February 2011** [*Dordevic* TC];

▪ ***Prosecutor v. Sainovic, Milutinovic, Ojdanic, Pavkovic, Lazarevic and Lukic***, Judgement (ICTY-IT-05-87-T), Trial Chamber, 26 February 2009 [*Milutinovic* TC];

▪ ***Prosecutor v. Brdanin,*** Judgement (ICTY-IT-99-36-A), Appeals Chamber, 3 April 2007;

▪ ***Prosecutor v. Kvocka***, Judgement (ICTY-IT-98-30/A-A), Appeals Chamber, 28 February 2005;

▪ ***Prosecutor v. Brdanin,*** Judgement (ICTY-IT-99-36-T), Trial Chamber, 1 September 2004;

▪ ***Prosecutor v. Stakic,*** Judgement (ICTY- IT-97-24-T), Trial Chamber, 31 July 2003;

▪ ***Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač and Zoran Vukovic***, Appeals Chamber, 12 June 2002;

▪ ***Prosecutor v. Kvocka, Kos, Radic, Zigic and Prcac***, Judgement (ICTY-IT-98-30/1-T), Trial Chamber, 2 November 2001;

▪ **Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic**, Judgement (ICTY-IT-96-23-T & IT-96-23/1-T), Trial Chamber II, 22 February 2001;

▪ ***Prosecutor v. Delalic, Mucic, Delic and Landzo***, Judgment (ICTY-96-21-A), Appeals Chamber, 20 February 2001;

▪ ***Prosecutor v. Anto Furundzija*** , Judgement (ICTY- IT-95-17/1-A), Appeals Chamber (AC), 21 July 2000;

▪ ***Prosecutor v. Kupreskic,*** Judgement, (ICTY- IT-95-16-T), Trial Chamber (TC), 14 January 2000;

▪ ***Prosecutor v. Furundzija***, Judgement, (ICTY, IT-95-17/1-T), Trial Chamber (TC) Judgement, 10 December 1998;

▪ ***Prosecutor v. Delalic, Mucic, Delic and Landzo***, Judgment (ICTY-IT-96-21-T), Trial Chamber, 16 November 1998;

რუანდის სისხლის სამართლის საერთაშორისო ტრიბუნალის გადაწყვეტილებები - *(ICTR)*

▪ ***Prosecutor v. Ildephonse Hategekimana,*** Judgement (ICTR-00-558-A), Appeals Chamber, 08 May 2012;

▪ ***Prosecutor v. Augustin Ndindiliyimana, Augustin Bizimungu, Francois - Xavier Nzuwonemeye, Innocent Sagahutu***, Judgment, (ICTR-00-56-T), Trial chamber, 17.05.2011;

▪ ***Prosecutor v. Gacumbitsi***, Judgement (ICTR-01-64-A) Appeals Chamber, 7 July 2006 [Gacumbitsi AC];

▪ ***Prosecutor v. Kajelijeli***, Judgment (ICTR-98-44A-A), Appeals Chamber, 23 May 2005;

▪ ***Prosecutor v.Mikaeli Muhimana,*** Judgement (ICTR- 95-1B-T), Trial chamber, 28 April 2005 [Muhimana TC];

▪ ***Prosecutor v. E. and G. Ntakirutimana***, Judgement (ICTR-96-10-A and ICTR-96-17A), Appeals Chamber, 13 December 2004;

▪ ***Prosecutor v. Sylvestre Gacumbitsi***, Judgment, (ICTR-2001-64-T), Trial chamber, 17 June 2004 [Gacumbitsi TC];

▪ ***Prosecutor v. Kajelijeli***, Judgment (ICTR-98-44A-T), Trial Chamber, 1 December 2003;

▪ ***Prosecutor v. Laurent Semanza,*** Judgment, (ICTR-97-20-T), Trial chamber, 15 May 2003 [Semanza TC];

▪ ***Prosecutor v. E. and G. Ntakirutimana***, Judgement (ICTR-96-10-T and ICTR-96-17T), Trial Chamber, 21 February 2003;

▪ ***Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu***, Judgement (ICTR–96-4-A), Appeals Chamber, 1 June 2001;

▪ ***Prosecutor v. Musema***, Judgment (ICTR-96-13-T), Trial Chamber, 27 January 2000;

▪ ***Prosecutor v. Akayesu***, Judgement (ICTR-96-4-T), Trial Chamber, 2 September 1998;

სიერა ლეონეს სპეციალური სასამართლო ტრიბუნალის გადაწყვეტილებები - ***(SCSL)***

- ***Prosecutor v. Sesay, Kallon, Gbao,*** (Case No. SCSL-04-15-T), Trial chamber, 02.03.2009;
- ***Prosecutor v. Brima, Kamara, Kanu,*** **Trial Judgement**, (Case No. SCSL-04-16-T), Trial chamber, 20.06.2007;

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო გადაწყვეტილებები - ***(ECHR)***

- ***Z v. Switzerland***, [2020] ECHR (№ *6325/15*), (§7);
- ***A and B v. Croatia***, [2019], ECHR (§111).
- ***A.P., Garçon and Nicot v. France***, [2017] ECHR (§ 92);
- ***M.G.C. v. Romania***, [2016] ECHR, (§56).
- ***Hassan v. the United Kingdom,*** Judgment (ECHR-29750/09), Grand Chamber, 16 September 2014;
- ***W. v. Slovenia***, [2014] ECHR, (Application no. 24125/06), (§ 9);
- ***Söderman v. Sweden***, [2013] ECHR, (§66, §82, §90);
- ***Solomakhin v. Ukraine***, [2012] ECHR (§ 33);
- ***CAS and CS v. Romania***, [2012], ECHR (No. 26692/05), (§82).
- ***Süheyla Aydin v. Turkey,*** [2005] ECHR, (Application no. 25660/94)
- ***M.C. v Bulgaria***, [2003] ECHR, (Application no. 39272/98), (§ 161).
- ***YF v Turkey***, [2003] ECHR, (Application no. 24209/94), (§33);
- ***Veznedaroglu v. Turkey,*** [2000], ECHR, (№ 32357/96);
- ***X. Y. and Z v. the United Kingdom,*** [1997] ECHR (§ 36);
- ***Amuur v. France***, [1996] ECHR (§ 50);
- ***Kokkinakis v. Greece***, Judgment (ECHR, #14307/88), Court (Chamber) §52 , 25 May, 1993;
- ***X და Y v. The Netherlands,*** [1985] ECHR, (Application no. 8978/80), (§ 22);

▪ ***Dudgeon v. the United Kingdom,*** [1981] ECHR (Ser A no. 45), (§ 52);

სხვა უცხოენოვანი ინტერნეტ წყაროები:

▪ Additional Protocol I, 76(1), Additional Protocol II, 4(2)(e) to the Geneva Conventions and its commentary, 1977, < https://tinyurl.com/nhjf5nmm >, [10.02.2022];

▪ Council of Europe Disability Strategy 2017-2023 <https://tinyurl.com/4k9hc6bn>, [10.02.2022];

▪ Charter of Fundamental Rights of the European Union, OJ 2012 C 326, 2012, <http://data.europa.eu/eli/treaty/char_2012/oj >, [10.02.22];

▪ Combating sexual abuse of children Directive 2011/93/EU, European Implementation Assessment, EPRS, 2017, 16,18, < https://tinyurl.com/ms7yfmkx>, [10.02.2022];

▪ Control Council Law No. 10, Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes Against Peace And Against Humanity, 1945, <https://www.legal-tools.org/doc/ffda62/pdf/>, [10.02.2022];

▪ Criminal Codes of European Countries, <http://www.legislationline.org >, [10.02.2022];

▪ E/CN.4/1992/SR.21, par..35; Summary record of the 21st meeting, held at the Palais des Nations, Geneva, on Tuesday, 11.02.1992 : Commission on Human Rights, 48th session. <https://tinyurl.com/autwfpw2 >, [10.02.2022];

▪ Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, Istanbul, 2011, <https://rm.coe.int/16800d383a >, [10.02.2022];

▪ Explanatory Report to the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse, Council of Europe Treaty Series - No. 201, 25.10.2007, <https://rm.coe.int/16800d3832 >,[10.02.2022];

▪ *Fernando and Raquel Mejia v. Peru*, Case No. 10.970, 1 March 1996, Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights, Report No. 5/96, Inter-Am.C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.91 Doc. 7 at 157 (1996). <https://tinyurl.com/4ra2ckdn>, [10.02.2022];

▪ General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating general recommendation No.19, Committee on the Elimination of Discrimination against Women, 2017, 11, (§33), <https://tinyurl.com/36ufuyuz >, [10.02.2022];

▪ General comment No. 13 (2011), (CRC/C/GC/13), The right of the child to freedom from all forms of violence, UN. Committee on the Rights of the Child, <https://tinyurl.com/4zcy2r3w >, [10.02.22];

▪ General Comment No. 9 (2006), The rights of children with disabilities, UN. Committee on the Rights of the Child, Forty-third session, Geneva, 11–29 September 2006, <https://tinyurl.com/2p9f22ey >, [10.02.2022];

▪ *ICTR* Rules of Procedure And Evidence, Rule 96: Rules of Evidence in Cases of Sexual Assault, 29.06.1995, < https://tinyurl.com/2veneh9p >, [10.02.2022];

▪ Justice in Matters Involving Children in Conflict with the Law - Model Law on Juvenile Justice and Related Commentary), 2013, <https://tinyurl.com/2p93vbb7 >, [10.02.2022];

▪ Question of the human rights of all persons subjected to any form of detention or imprisonment, in particular: torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Report of the Special Rapporteur, Mr. *Nigel S. Rodley*, submitted pursuant to Commission on Human Rights resolution 1992/32, E/CN.4/1995/34, <https://tinyurl.com/4662ssfm>, [10.02.2022];

▪ Recommendation CM/Rec (2008)11 of the Committee of Ministers to member States on the European Rules for juvenile offenders subject to sanctions or measures, adopted by the Committee of Ministers on 5 November 2008 at the 1040th meeting of the Ministers' Deputies, (§17), < https://tinyurl.com/38vbfd9s >, [10.02.2022];

▪ Recommendation CM/Rec(2007)17 of the Committee of Ministers to member states on gender equality standards and mechanisms, <https://tinyurl.com/2p8an7d4>, [10.02.2022];

▪ Recommendation CM/Rec (2003)20 of the Committee of Ministers to member States concerning new ways of dealing with juvenile delinquency and the role of juvenile justice, adopted by the Committee of Ministers (2003)), (§ 11)., <https://tinyurl.com/4vfd6ybd>, [10.02.2022];

▪ Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court. Finalised draft text of the elements of crimes, UN Doc. PCNICC/2000/INF/3/Add.2, 6.07.2000, <https://tinyurl.com/3njwnseh>, [10.02.2022];

▪ Recommendations from the Committee's 1997 day of general discussion on "The rights of children with disabilities" contained in document CRC/C/66;

▪ Report by the Special Rapporteur, Mr. *Kooijmans P.*, appointed pursuant to commission on human rghts resolution 1985/33, პარ. 119. <https://tinyurl.com/mu4jxuhu>, [10.02.2022];

▪ Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court. Finalized draft text of the Rules of Procedure and Evidence, UN Doc. PCNICC/2000/INF/3/Add.1, Rule 96, Evidence in Cases of Sexual Assault, <https://tinyurl.com/5s5dbnpt>, [10.02.2022];

▪ Sentencing Guidelines Council, Guideline Judgments Case Compendium, March 2005, 44, <https://tinyurl.com/mry8bhju>, [10.02.2022].

▪ Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, Rep. on the Situation of Human Rights in Rwanda, Comm'n on Human Rights, (ii) 16–17, U.N. Doc. E/CN.4/1996/68, (Jan. 29, 1996), (by René Degni-Ségui), <https://tinyurl.com/4dv4dwtf>, [10.02.2022];

▪ Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Security Council resolution 827 (1993) of 25 May 1993, document S/RES/827, art. 5 (hereinafter "Statute of the ICTY"), <https://tinyurl.com/242ukxv4>, [10.02.2022];

▪ Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY Statute), UN Security Council, (UNSC Res. 808), 25 May 1993, <https://tinyurl.com/2p96e8k7>, [10.02.2022];

▪ Statute of the International Tribunal for Rwanda – *(ICTR Statute)*, 1994, <http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ictr_EF.pdf >, [10.02.2022];

▪ Establishment of an International Tribunal of Rwanda and adoption of the Statute of the Tribunal, Security Council Resolution 955, 1994,<http://unscr.com/en/resolutions/955>, [10.02.22];

▪ Statute of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991, (International Tribunal for the Former Yugoslavia), Art. 1, <https://tinyurl.com/4nd9vsh6>, [10.02.2022];

▪ The Prosecutor of the International Criminal Tribunal for Rwanda Against jean Paul Akayesu, Amended Indoctment, Case No: ICTR-96-4-I, <https://tinyurl.com/bdefkc2f >, [10.02.2022];

▪ United Nations Division for the Advancement of Women, Report of the Expert Group Meeting, Toronto, Canada (9 – 12 November 1997), EGM/GBP/1997/Report, <https://tinyurl.com/2p88vmfu >, [10.02.2022];

▪ United Nations Standard Rules on Equal Opportunities for Persons with Disabilities, Rule 9. Family life and personal integrity, 1993, <https://tinyurl.com/57weewzf>, [10.02.2022];

▪ *Vertido v Philippines,* Committee on the Elimination of Discrimination against Women, Forty-sixth session, 2010, 16, (§8.9(b)) <https://tinyurl.com/mr438y7v>, [10.02.2022];

გამოყენებული ვებ-რესურსები:

- სამართლის ელექტრონული ბიბლიოთეკის ვებ-გვერდი, ხელმისაწვდომია: www.library.court.ge ;
- მკვლევარების ვებ-გვერდი: http://www.researchgate.net ;
- საქართველოს პარლამენტის ეროვნული ბიბლიოთეკის ვებ-გვერდი: http://www.nplg.gov.ge ;
- ,,Elsevier's,, - ის სამეცნიერო ვებ-გევრდი მკვლევარებისთვის: https://www.sciencedirect.com ;
- ევროკავშირის სამართლის ოფიციალური პლათფორმის ვებ-გევრდი: https://eur-lex.europa.eu ;
- ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებების მონაცემთა ბაზა: https://hudoc.echr.coe.int ;
- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ოფიციალური ვებ-გვერდი, ხელმისაწვდომია: https://www.constcourt.ge ;
- საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ოფიციალური ვებ-გვერდი, ხელმისაწვდომია: http://www.supremecourt.ge ;
- საქართველოს სასამართლოების სამართალწარმოების სისტემა, ოფიციალური ვებ-გევრდი, ხელმისაწვდომია: https://ecd.court.ge ;