

წარმატებული სამედიცინო ჩარევის დოგმატიკური შეფასებისათვის ქართულ მედიცინის სისხლის სამართალში

ასოცირებული პროფ. სამართლის დოქ. ქეთევან მჭედლიშვილი-ჭედრიხი, სამართლის მაგისტრი (იენა), საქართველოს უნივერსიტეტი

I. შესავალი: მედიცინის სისხლის სამართლის განვითარების პირველი ნაბიჯები საქართველოში

გასული საუკუნის 90-იანი წლებში განხორციელებულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობის რეფორმას და სისხლის სამართლის დოგმატიკის მოდერნიზაციას სოციალისტური ბანაკის სხვა ქვეყნებისაგან განსხვავებით,¹ საქართველოში მედიცინის სისხლის სამართლის, როგორც დამოუკიდებელი, კომპლექსური დარგის ჩამოყალიბება-განვითარებისაკენ სწრაფვა არ მოჰყოლია, თუმცა ეს იმას არ ნიშნავს, რომ მედიცინის სისხლის სამართლის ძირითადი პრობლემები მეცნიერთა ყურადღების გარეშე დარჩა, რადგან ისინი კლასიკური სისხლის სამართლის (როგორც ზოგადი, ასევე კერძო ნაწილის) ფარგლებში განიხილებოდა.²

საქართველოში მედიცინის სისხლის სამართლის დამოუკიდებელ სასწავლო დისციპლინად და მეცნიერების კომპლექსურ დარგად ჩამოყალიბების დასაწყისად უნდა ჩაითვალოს პროფ. ერიკ ჰილგენდორფის სახელმძღვანელოს „შესავალი მედიცინის სისხლის სამართალში“ ქართულ ენაზე

¹ Korošec, Damjan, in Hoyer/Müller/Pawlik/Wolter, Das neue slowenische Medizinstrafrecht, FS für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag, 2006, S. 819.

² დვალიძე, ირაკლი, წიგნში: ნაჭყებია/დვალიძე, სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, 2007, გვ. 275-281; თოდუა, ნონა, წიგნში: მამულაშვილი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, 2016, გვ. 123-128; თოდუა, ნონა, წიგნში: თოდუა, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, ნაწილი პირველი, 2023, გვ. 152-198, 168-176; ლეკვეიშვილი, მზია, დაზარალებულის თანხმობა, როგორც მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოება, სამართლის ჟურნალი №1-2, 2010, გვ. 172; სადრაძე, თამარ, ევთანაზია და ფეტუსის სისხლისსამართლებრივი დაცვის პრობლემები, 2012; სურგულაძე, ლამარა, სისხლის სამართალი, დანაშაული, 2005, გვ. 284; ტურავა, მერაბ, დანაშაულის მოძღვრება, 2011, გვ. 398-400; ხერხეულიძე, ირინე, წიგნში: ნაჭყებია/თოდუა, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, 2016, გვ. 374-387.

თარგმნა,³ 2019 წელს მედიცინის სამართლის საერთაშორისო კონფერენციის ჩატარება თბილისის ივანე ჯავახიშვილის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის სისხლის სამართლის მიმართულების მიერ და ამ კონფერენციის მასალების გამოქვეყნება ბერლინში სახელწოდებით – „მედიცინის სისხლის სამართალი გერმანულ-ქართულ შედარებით ჭრილში“.⁴ ხსენებული კრებული მედიცინის სამართლის მნიშვნელოვან საკითხებთან ერთად მედიცინის სისხლის სამართლის პრობლემათა ფართო სპექტრს ეხება, თუმცა პაციენტის ინფორმირებული თანხმობის სიღრმისეული სისხლის-სამართლებრივ-დოგმატიკური ანალიზი ყურადღების გარეშე დარჩენილი.⁵

II. ექიმისა და პაციენტის ურთიერთობის ისტორიული ექსკურსი

საბჭოთა კავშირში, სახელმწიფო იდეოლოგიიდან გამომდინარე, 1921 წლიდან აკრძალული იყო კერძო სამედიცინო პრაქტიკა, 1936 წლის საბჭოთა კონსტიტუციამ კი განამტკიცა მოქალაქის უფლება უფასო სამედიცინო დახმარებაზე, რაც სოციალური სამართლიანობის პრინციპის გამოხატულებად იყო აღქმული. რადგან ექიმს, როგორც „პროფესიულ ცოდნას დაუფლებულ ქველმოქმედსა“ და პაციენტს შორის პარტნიორული ან სახელშეკრუ-

³ ჰილგენდორფი, ერიკ, შესავალი მედიცინის სისხლის სამართალში, 2020 წელი.

⁴ Hilgendorf/Mtschedlischwili-Hädrich/Ivanidze/Kusche/Shalikasvili/Todua, Medizinstrafrecht im deutsch-georgischen Vergleich, 2022.

⁵ პაციენტის ინფორმირებული თანხმობის არსი და მნიშვნელობა ამ კრებულში სამოქალაქო სამართლის გადმოსახედიდანაა განხილული იხ.: გელაშვილი, ირმა, პაციენტის ავტონომიის პატივისცემა ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში, წიგნში: Hilgendorf/Mtschedlischwili-Hädrich/Ivanidze/Kusche/Shalikasvili/Todua, Medizinstrafrecht im deutsch-georgischen Vergleich, 2022, S. 231-244.

ლებო ურთიერთობა პრაქტიკულად გამოირცხა, საბჭოთა სამედიცინო დეონტოლოგია პატერნალიზმის პრინციპს დაეფუძნა. პატერნალისტური მიდგომისას პაციენტის ინტერესების განსაზღვრა ექიმის პრეროგატივას წარმოადგენდა, ამიტომაც ინდივიდუალური და ტექნიკურად სწორი სამედიცინო ჩარევა, *lege artis* – სამედიცინო ხელოვნების წესების ზუსტი დაცვით განხორციელებული კიდურის ინდივიდუალური ამპუტაციის ჩათვლით, საბჭოთა სისხლის სამართლის მიხედვით, მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ ზეკანონურ გარემოებად, პროფესიული მოვალეობის შესრულებად კვალიფიცირდებოდა.⁶

აქვე ყურადსაღებია ისიც, რომ საბჭოთა სისხლის სამართლის მიხედვით, პროფესიული მოვალეობის შესრულება, როგორც საზოგადოებრივი საშიშროების (მართლწინააღმდეგობის) გამომრიცხველი ზეკანონური გარემოება, დანაშაულის ერთსაფეხურიანი აგებულებიდან გამომდინარე, დანაშაულის შემადგენლობასაც გამოორიცხავდა. შესაბამისად, ინდივიდუალური და *lege artis* სამედიცინო ჩარევა საბჭოთა სამართლის მიხედვით, სოციალურად ადექვატურ ქმედებად იყო აღქმული.

გასული საუკუნის 90-იანი წლებში პოლიტიკური სისტემის ცვლილებამ სამართლის სისტემასა და კერძოდ, მედიცინის სამართლის კანონმდებლობაზეც იქონია ზეგავლენა. საქართველოში, საერთაშორისო აქტების და დასავლეთის ქვეყნების კანონმდებლობის, დოგმატიკის და პრაქტიკის გამოცდილების გათვალისწინებით, ჯანდაცვის სფეროში არსებული ურთიერთობების დამარეგულირებელი ახალი ნორმატიული ბაზა შეიქმნა. ეროვნულმა სამართალმა და სამედიცინო დეონტოლოგიამ პატერნალიზმის პრინციპზე უარი თქვა და პაციენტის ავტონომიის, ექიმსა და პაციენტს შორის პარტნიორობის პრინციპზე გადავიდა.⁷ პაციენტის

უფლებების შესახებ საქართველოს კანონში პაციენტის ინფორმირებულ თანხმობას ერთი მთლიანი თავი (თავი IV, თანხმობა) მიეძღვნა, საექიმო საქმიანობის შესახებ საქართველოს კანონში კი (ამ კანონის 44-ე მუხლი) სამედიცინო მომსახურების განწესის აუცილებელი წინაპირობად ინფორმირებული (ზეპირი ან წერილობითი) თანხმობა იქნა მიჩნეული. სისხლის სამართლის დოგმატიკაში აღიარებულ იქნა, რომ სამედიცინო ჩარევის მართლზომიერებისათვის ფაქტობრივი (პაციენტისათვის სამედიცინო დახმარების აღმოჩენის საჭიროება) და იურიდიული (პაციენტის თანხმობა) საფუძველია საჭირო და პაციენტის ინფორმირებული თანხმობა მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოებაა.⁸ შესაბამისად, დღეისათვის ქართულ სისხლის სამართალში დანაშაულის სამსაფეხურიანი აგებულებაში, პაციენტის თანხმობის დოგმატიკურ ადგილად დანაშაულის მეორე (მართლწინააღმდეგობა) საფეხური განისაზღვრა. საკითხავია, გულისხმობს თუ არა ქართულ სისხლის სამართალში პაციენტის თანხმობის მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ გარემოებად აღიარება იმას, რომ ინდივიდუალური, ტექნიკურად სწორი (*lege artis*), სამედიცინო ხელოვნების წესების სრული დაცვით ჩატარებული და წარმატებული ურთულესი ოპერაცია სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ჯანმრთელობის განზრახი დაზიანების შემადგენლობას ასრულებს.

III. თვითნებური მკურნალობა სამართალშედარებით ჭრილში

პაციენტის თანხმობის გარეშე ჩატარებული სამედიცინო ჩარევა სხეულის დაზიანებად გერმანიაში რაიხის სასამართლომ 1894 წელს ქირურგის მიერ შვიდი წლის ბავშვისათვის ფეხის ტარსალური

⁶ *სურგულაძე, ლამარა*, სისხლის სამართალი, დანაშაული, 2005, გვ. 284.

⁷ *გელაშვილი, ირმა*, პაციენტისათვის მიყენებული არაქონებრივი ზიანის თავისებურებები, მართლმსაჯულება და კანონი, №4, 2020, გვ. 8; *გელაშვილი, ირმა*, სამედიცინო სამართლის პრინციპები, მართლმსაჯულება და კანონი, №2, 2021 გვ. 39; *გელაშვილი, ირმა*, პაციენტის ავტონომიის პატივისცემა ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში, წიგნში: Hilgendorf/Mtschedlischwili-Hädrich/Ivanidze/Kusche/Shalikavili/Todua, Medizinstrafrecht im deutsch-georgischen Vergleich, 2022, S. 231-244; *გორდელაძე, დავით/ჩაჩიბაია, თამარ*, ბიოეთიკა და სამედიცინო

სამართალი, 2005, გვ. 25; *გოცირიძე, ევა*, სიცოცხლის დასაწყისი და დასასრული; ფეტუსისა და ევთანაზიის უფლებრივი საკითხები სტრასბურგის იურისპრუდენციის მიხედვით, წიგნში: კორკელია, ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული და ეროვნული სისტემები, 2007, გვ. 56; *ჩაფიძე, გარი*, სამედიცინო დეონტოლოგია, 2014, გვ. 48 და მომდევნო.

⁸ *ლეკვეიშვილი, მზია*, დაზარალებულის თანხმობა, როგორც მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოება, სამართლის ჟურნალი №1-2, 2010, გვ. 172; *ტურავა, მერაბ*, დანაშაულის მოძღვრება, 2011, გვ. 398-400.

ძვლის ტუბერკოლოზური დაავადების გამო ტერფის მოკვეთის საქმის განხილვისას ჩათვალა. ქირურგიული ჩარევა იყო ინდიცირებული და წარმატებული, თუმცა ბავშვის მამა, რომელიც ნატორუპათიას მისდევდა, ამ ოპერაციას პრინციპულად ეწინააღმდეგებოდა. მიუხედავად იმისა, რომ ტენიკურად სწორად ჩატარებული ოპერაციის შემდეგ დაავადების პროგრესირება შეჩერდა და ბავშვი ამის შემდეგ ნორმალურად ვითარდებოდა, რაიხის სასამართლომ ქირურგის ქმედება სხეულის დაზიანებად დააკვალიფიცირა და ქმედება მართლსაწინააღმდეგოდ ჩათვალა იმ არგუმენტით, რომ გადამწყვეტი საქმის შეფასებისას ექიმის ქმედების მიზანი (მკურნალობა) ანდა სამედიცინო ჩარევის წარმატებული შედეგი კი არა, არამედ ექიმისა და პაციენტის ნების თანხვედრაა.⁹ გერმანიის სისხლის სამართლის პრაქტიკა დღევანდლამდე ამ შეხედულებას უჭერს მხარს და სამედიცინო ჩარევას, შედეგის მიუხედავად, სხეულის დაზიანებად აკვალიფიცირებს, რომლის უმართლობა პაციენტის თანხმობამ უნდა გამოირიცხოს.¹⁰

ევროპის ქვეყნების უმრავლესობაში ექიმის თვითნებური (ინფორმირებული თანხმობის გარეშე, ინფორმირებული თანხმობის საწინააღმდეგოდ) ქმედება სისხლისსამართლებრივად სხვადასხვანაირად ფასდება. იმ ქვეყნებში, რომლებშიც სამკურნალო ჩარევა სხეულის დაზიანების შემადგენლობებიდან სიტყვიერად არაა გამოირიცხული, სადავოა, ასრულებს თუ არა თვითნებური, თუნდაც ინდიცირებული, სამედიცინო ხელოვნების წესების სრული დაცვით ჩატარებული და წარმატებული მკურნალობა სხეულის დაზიანების შემადგენლობას¹¹

⁹ RGSt 25, 375 (382). რაიხის სასამართლომ ექიმის მიმართ გამოტანილი ჰამბურგის სააპელაციო სასამართლოს გამართლებელი განაჩენი ამ დასაბუთებით გააუქმა და საქმე ხელახალი განხილვისათვის უკან დააბრუნა, თუმცა ჰამბურგის სასამართლოს ხელახალი განხილვის შემდეგ გამამტყუნებელი განაჩენი არ გამოუტანია იმ დასაბუთებით, რომ ექიმს „ეგონა, რომ მას ამპუტაციის უფლება მას ადგილზე არმყოფი კანონიერი წარმომადგენლის სავარაუდო ნების საფუძველზე ჰქონდა... ბრალდებულს ეგონა, რომ იგი ნებისმიერი გონიერი ადამიანის ნების შესაბამისად მოქმედებდა.“ *Ulsenheimer, Klaus, Arztstrafrecht in der Praxis*, 5. Aufl., 2015, Rn. 327.

¹⁰ *Tsambikakis, Michael* in *Tsambikakis/Rostalski, Medizinstrafrecht*, 2023, §223, Rn. 26.

¹¹ *Eser, Albin*, Zur Regelung der Heilbehandlung in rechtsvergleichender Perspektive, in *Weigend/Küpper, FS für Hans Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag*, 1999, S. 475.

(გერმანია, საფრანგეთი¹², იტალია, ნორვეგია, შვედეთი და სლოვენია¹³). ევროპის ქვეყანათა ნაწილში (დანია, პოლონეთი და ესპანეთი) თვითნებური მკურნალობა ადამიანის თავისუფლების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულად ითვლება (იძულება, თავისუფლების უკანონო აღკვეთა). ავსტრიასა და პორტუგალიაში კი თვითნებური მკურნალობის სპეციალური შემადგენლობები არსებობს.¹⁴

თვითნებური წარმატებული სამედიცინო ჩარევის შესახებ დისკუსია გერმანულ სისხლის სამართლის დოგმატიკაში რაიხის სასამართლოს მიერ ზემოთხსენები გადამწყვეტილების შემდეგ არ ცხრება. გაბატონებული მოსაზრებით, სამედიცინო ჩარევისას უმართლობა კი არა, ქმედების შემადგენლობა გამოირიცხება.¹⁵ დოგმატიკოსთა დიდი ნაწილი ქმედების შემადგენლობის შესაბამისად არ თვლის თვითნებურ წარმატებულ სამედიცინო ჩარევას, რომელმაც პაციენტის სხეულებრივი კეთილდღეობა გააუმჯობესა, ანდა შეინარჩუნა (სხეულებრივი კეთილდღეობის ინტერესის თეორია),¹⁶

¹² აქ საგულისხმოა ის გარემოება, რომ საფრანგეთში სიცოცხლე და სხეულებრივი მთლიანობა არაა განკარგავდი სამართლებრივი სიკეთე, შესაბამისად, სამედიცინო ჩარევით გახორციელებული სხეულის დაზიანების უმართლობა პაციენტის თანხმობით კი არა, პაციენტის გამოჯანსაღების ინტერესით გამოირიცხება. იხ.: *Eser, Albin*, Zur Regelung der Heilbehandlung in rechtsvergleichender Perspektive, in *Weigend/Küpper, FS für Hans Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag*, 1999, S. 472.

¹³ სლოვენიაში ტექნიკურად სწორი სამედიცინო ჩარევის მართლწინააღმდეგობა სამედიცინო მეცნიერების შესაბამისი ქმედებით გამოირიცხება – და არა პაციენტის თანხმობით. იხ.: *Eser, Albin*, Zur Regelung der Heilbehandlung in rechtsvergleichender Perspektive, in *Weigend/Küpper, FS für Hans Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag*, 1999, S. 472. სლოვენიაში გამოთქმული სხვა მოსაზრებით კი, განკურნების მიზნით განხორციელებული სამედიცინო ჩარევა სხეულის დაზიანებას არ წარმოადგენს; *Korošec, Damjan*, Das neue slowenische Medizinstrafrecht, in *Hoyer, Müller/Pawlik/Wolter, FS für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag*, 2006, S. 823.

¹⁴ *Eser, Albin*, Zur Regelung der Heilbehandlung in rechtsvergleichender Perspektive, in *Weigend/Küpper, FS für Hans Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag*, 1999, S. 475.

¹⁵ ამ საკითხთან დაკავშირებით არსებულ რავალფეროვან ლიტერატურაზე იხ.: *Eser, Albin/Sternberg-Lieben, Detlev*, in *Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar*, 28 Aufl. 2010, §223 Rn. 32 ff.; *Tsambikakis, Michael*, §223, Rn. 27, in *Tsambikakis/Rostalski, Medizinstrafrecht*, 2023, §223, Rn. 27.

¹⁶ *Eser, Albin*, Zur Regelung der Heilbehandlung in rechts-

დოგმატიკოსთა ნაწილი კი სხეულის დაზიანების შემადგენლობიდან გამოსარიცხად საკმარისად თვლის სამედიცინო ჩარევის განხორციელებას მედიცინის ხელოვნების წესების სრული დაცვით და ამტკიცებს, რომ ინდიცირებული, *lege artis* ჩატარებული და სუბიექტურად, გამოჯანმრთელების მიზნით განხორციელებული სამკურნალო ჩარევა სხეულის დაზიანების ქმედების შემადგენლობას არ ასრულებს.¹⁷ არგუმენტაცია შემდეგნაირია: გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის¹⁸ §223 (სხეულის დაზიანება) „ფიზიკურ ძალადობას“ და „ჯანმრთელობის დაზიანებას“ ითვალისწინებს, სამედიცინო ჩარევა კი პათოლოგიური მდგომარეობის გამოსასწორებლად და ჯანმრთელობის აღსადგენად ხორციელდება. არ შეიძლება ერმანეთთან გაიგივდეს ცივი იარაღით ჩადენილი ძალადობრივი დანაშაული და ქირურგის მიერ პაციენტის გამოჯანმრთელების მიზნით ჩატარებული ქირურგიული ოპერაცია. თვითნებური, პაციენტის ინფორმირებული თანხმობის გარეშე ჩატარებული მკურნალობისას ხელყოფილია არა პაციენტის ჯანმრთელობა, არამედ მისი თავისუფალი განვითარების (თვითგანსაზღვრის) უფლება, რასაც გსსკ §223 (სხეულის დაზიანება) არ იცავს.¹⁹ ინდიცირებული თვითნებური სამედიცინო მანიპულაციის სხეულის დაზიანებად კვალიფიკაციისას სხეულის დაზიანების შემადგენლობას მისთვის უცნობი სამართლებრივი სიკეთე აქვს თავს მოხვეული,²⁰ თვითგანსაზღვრას თავისუფლების წინააღმდეგ მიმართული შემადგენლობები იცავენ და პაციენტის ნების გარეშე ჩატარებული სამედიცინო ჩარევა ან შეურაცხყოფად (გსსკ §185), ანდა თავისუფლების აღკვეთად (გსსკ §239) ან/და იძულებად (გსსკ §240) უნდა დაკვალიფიცირდეს, ანდა ავსტრიის სსკ 110-ე მუხლის (თვითნებური მკურნალობა) მსგავსად, თვითნებური მკურნალობის ნორმა უნდა იქნას შემოღებული.²¹

გერმანულ სისხლის სამართლის დოგმატიკაში გამოთქმულია ასევე მოსაზრებაც, რომლის მიხედვითაც სამედიცინო ინდიკაციისას ტექნიკურად სწორი სამედიცინო ჩარევა სხეულის დაზიანების შემადგენლობას მხოლოდ სხეულის მთლიანობის არსობრივი ცვლილებისას შეესაბამება; შედეგის უღირსობა და შესაბამისად, ქმედების შემადგენლობა გამოირიცხება მაშინ, როდესაც სამედიცინო ჩარევის მთლიანობაში განხილვისას პაციენტის ჯანმრთელობა უმჯობესდება. პაციენტის თვითგანსაზღვრის უფლება კი ამგვარ შემთხვევაში ქმედების შემადგენლობის გამომრიცხველი თანხმობითაა (პაციენტის დასტური) დაცული.²²

გერმანულ სისხლის სამართლის დოგმატიკაში გამოთქმულია ასევე მოსაზრებაც, რომლის მიხედვითაც სამედიცინო ინდიკაციისას ტექნიკურად სწორი სამედიცინო ჩარევა სხეულის დაზიანების შემადგენლობას მხოლოდ სხეულის მთლიანობის არსობრივი ცვლილებისას შეესაბამება; შედეგის უღირსობა და შესაბამისად, ქმედების შემადგენლობა გამოირიცხება მაშინ, როდესაც სამედიცინო ჩარევის მთლიანობაში განხილვისას პაციენტის ჯანმრთელობა უმჯობესდება. პაციენტის თვითგანსაზღვრის უფლება კი ამგვარ შემთხვევაში ქმედების შემადგენლობის გამომრიცხველი თანხმობითაა (პაციენტის დასტური) დაცული.²²

IV. თვითნებური ტექნიკურად სწორი (*lege artis*) და წარმატებული მკურნალობის სამართლებრივი შეფასება ქართულ სამართალში

ქართული სისხლის სამართლისათვის თვითნებური მკურნალობის სპეციალური შემადგენლობა უცხოა, სისხლის სამართლის დოგმატიკაში კი საყოველთაოდ აღიარებენ, რომ დაზარალებულის თანხმობა და სავარაუდო თანხმობა მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხავი გარემოებაა,²³ თუმცა ექიმის მიერ სამედიცინო ჩარევის შემთხვევაში შესრულებული ქმედების შემადგენლობის დაკონკრეტებას ნაკლები ყურადღება ექცევა.

vergleichender Perspektive, in Weigend/Küpper, FS für Hans Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag, 1999, S. 466.

¹⁷ Eser, Albin, Zur Regelung der Heilbehandlung in rechtsvergleichender Perspektive, in Weigend/Küpper, FS für Hans Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag, 1999, S. 467; Ulsenheimer, Klaus, Arztstrafrecht in der Praxis, 5. Aufl., 2015, Rn 336; Tsambikakis, Michael, §223, Rn. 27, in Tsambikakis/Rostalski, Medizinstrafrecht, 2023, §223 Rn. 27.

¹⁸ შემდგომში შემოკლებულია როგორც გსსკ.

¹⁹ Eser, Albin, Zur Regelung der Heilbehandlung in rechtsvergleichender Perspektive, in Weigend/Küpper, FS für Hans Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag, 1999, S. 466; *ჰილგენდორფი, ერიკ*, შესავალი მედიცინის სისხლის სამართალში, 2020, გვ. 23.

²⁰ *ჰილგენდორფი, ერიკ*, შესავალი მედიცინის სისხლის სამართალში, 2020, გვ. 23.

²¹ Hirsch, Hans Joachim, Zur Frage eines Straftatbestandes der eigenmächtigen Heilbehandlung, in Gossel/Triffner, Gedächtnisschrift für Heinz Zipf, 1999, S. 362.

²² Eser, Albin/Sternberg-Lieben, Detlev, in Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2010, §223 Rn. 32 f.

²³ *გამყრელიძე, ოთარ*, სისხლის სამართლის პრობლემები, ტომი III, 2013, გვ. 31; *ლეკვეიშვილი, მზია*, დაზარალებულის თანხმობა, როგორც მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოება, სამართლის ჟურნალი №1-2, 2010, გვ. 172; *ხერხეულიძე, ირინე*, წიგნში: ნაჭყებია/თოდუა, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, 2016, გვ. 382.

წარმატებული სამედიცინო ჩარევის სამართლებრივი შეფასებისას ქართულ სისხლის სამართლის დოგმატიკაში გერმანული დისკუსიის პირდაპირი პარალელებით ვერ ვიხელმძღვანელებთ. გსსკ §223 მიხედვით, ჯანმრთელობის პათოლოგიური მდგომარეობის გამოწვევა, როგორც შედეგი, სხეულის დაზიანების შემადგენლობის ერთადერთი დამფუძნებელ ნიშანს არ წარმოადგენს.²⁴ ამ ნორმით გათვალისწინებულია არა მხოლოდ პირის მიერ განხორციელებული ქმედებასთან მიზეზობრივად დაკავშირებული ჯანმრთელობის დაზიანება, არამედ აგრეთვე სხეულებრივი კეთილდღეობის მნიშვნელოვნად (არა უმნიშვნელოდ) დამაზიანებელი ბოროტი და არასათანადო მოპყრობაც²⁵ ყოველგვარი დამაზიანებელი შედეგის გარეშე. შესაბამისად, გსსკ §223 გრამატიკული განმარტებით, ნებისმიერი სამედიცინო მანიპულაცია, რომელიც სხეულებრივ კეთილდღეობას ან მთლიანობას თუნდაც დროებით ხელჰყოფს, წარმატებული და გამომჯანმრთელებელიც კი, სხეულის დაზიანებად შეიძლება ჩაითვალოს.²⁶

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი²⁷ იმავე სამართლებრივ სიკეთეს, პირის სხეულებრივ კეთილდღეობას, ჯანმრთელობის წინააღმდეგ მიმართული ნორმებით იცავს და ამ შემადგენლობებში უმეტესწილად სავალდებულო ნიშნად კონკრეტულ შედეგად ჯანმრთელობის დაზიანება, საერთო შრომისუნარიანობის სხვადასხვა ზომით დაკარგვა ან პათოლოგიური მდგომარეობის გამოსწორებისათვის საჭირო დროა გათვალისწინებული.²⁸ შესაბამისად, ქართულ მედიცინის სისხლის

სამართალში ტექნიკურად სწორი და წარმატებული სამედიცინო ჩარევა ჯანმრთელობის დაზიანებად ვერ დაკვალიფიცირდება. ექიმის მიერ სამედიცინო ჩარევით განხორციელებული შემადგენლობის ძიებისას ალოგიკურ გადაწყვეტილებამდე მიგვიყვანდა აქცენტის გადატანა სამედიცინო ჩარევის შემდეგ საჭირო სარეაბილიტაციო პერიოდზეც, რადგან, სამედიცინო ჩარევის სირთულე და შესაბამისად, გამოჯანმრთელებისათვის საჭირო დრო განხორციელებული ჯანმრთელობის დაზიანების სიმძიმის განმსაზღვრელი იქნებოდა და რთული სამედიცინო ჩარევისას მაღალკვალიფიციური ექიმი ჯანმრთელობის დაზიანების კვალიფიციური შემადგენლობის განმახორციელებლად მოგვევლინებოდა.

გამაოგნებელ დასკვნამდე მიგვიყვანდა ასევე სამედიცინო ჩარევის პროცესის განხილვა დაუმთავრებელი დანაშაულის (მომზადება, მცდელობა) საკანონმდებლო კონსტრუქციების გამოყენებისასაც: ექიმის მიერ ოპერაციის *lege artis* მომზადება, პროფესიული მოვალეობის სოციალურად ადექვატური შესრულება, ჯანმრთელობის დაზიანების მომზადებად უნდა განგვეხილა, სკალპელის მომარჯვება გამაჯანსაღებელი ოპერაციის ჩასატარებლად კი – დანაშაულის მცდელობად.

ექიმის მიერ პაციენტის ჯანმრთელობის გასაუმჯობესებლად ან მისი სიცოცხლის გადასარჩენად განხორციელებული წარმატებული სამედიცინო ჩარევა ჯანმრთელობის დაზიანებასთან არც საზოგადოებრივ ცნობიერებაში ასოცირდება.

როგორც ვხედავთ, სამკურნალო ჩარევა საქართველოს სსკ-ის სხეულის დაზიანების შემა-

²⁴ Knauer, Christian, in Roxin/Schroth, Handbuch des Medizinstrafrechts, 2011, S. 14.

²⁵ ჰილგენდორფი, ერიკ, შესავალი მედიცინის სისხლის სამართალში, 2020 წელი, გვ. 13.

²⁶ Waßmer, Martin Paul, Medizinstrafrecht, 2022, §3, Rn. 9.

²⁷ შემდგომში შემოკლებულია როგორც სსკ.

²⁸ სსკ 117-ე მუხლის 1-ლ ნაწილში (ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანება) ჩამოთვლილია ჯანმრთელობის დაზიანების კონკრეტული სახეები: სხეულის დაზიანება, რომელიც სახიფათოა სიცოცხლისათვის, ანდა რომელმაც გამოიწვია მხედველობის, სმენის, მეტყველების ან რომელიმე ორგანოს ან მისი ფუნქციის დაკარგვა, ფსიქიკური ავადმყოფობა, ორსულობის შეწყვეტა, სახის წარუშლელი დამახინჯება ან ჯანმრთელობის სხვაგვარი ისეთი დაზიანება, რომელიც სახიფათოა სიცოცხლისათვის და დაკავშირებულია საერთო შრომისუნარიანობის მყარ, არანაკლებ ერთი მესამედით დაკარგვასთან, ან

წინასწარი შეცნობით პროფესიული შრომისუნარიანობის სრულ დაკარგვასთან. სსკ-ის 118-ე მუხლის (ჯანმრთელობის განზრახ ნაკლებად მძიმე დაზიანება) შემადგენლობა მოითხოვს ან ჯანმრთელობის ხანგრძლივ, 21 დღეზე მეტი ხანგრძლივობის მოშლას, ანდა შრომისუნარიანობის მყარ დაკარგვას ერთ მესამედზე ნაკლებად (10-დან 33%-მდე). სსკ 120-ე მუხლის (ჯანმრთელობის განზრახ მსუბუქი დაზიანება) შემადგენლობა ითვალისწინებს ჯანმრთელობის ხანმოკლე მოშლას (ავადმყოფური მდგომარეობისათვის საჭირო მკურნალობა გრძელდება 6 დღიდან 21 დღემდე. თუ 6 დღემდე მკურნალობა გახდება საჭირო, ქმედება საერთოდ არ ითვლება ჯანმრთელობის მსუბუქ დაზიანებად) ან შრომის უნარის უმნიშვნელო (5-დან 10%-მდე) ან არამყარი დაკარგვა; თოდუა, ნონა, წიგნში: თოდუა, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, ნაწილი პირველი, 2023, გვ. 152-198.

დგენლობებიდან უმეტესწილად სიტყვიერადაა გამორიცხული. ინდივირებული და წარმატებული სამედიცინო ჩარევის სისხლისსამართლებრივი შეფასებისას საქართველოს სსკ-ის 117-ე მუხლში გათვალისწინებული შემადგენლობის მხოლოდ ერთი ნიშანია მხედველობაში მისაღები: სხეულის დაზიანება, რომელმაც რომელიმე ორგანოს დაკარგვა გამოიწვია. კიდურის მოკვეთა ქირურგის მიერ პაციენტის სხეულებრივი მთლიანობის ხელყოფაა და შესაბამისად, სსკ-ის 117-ე მუხლის შემადგენლობითაა მოცული, რაც სიცოცხლის გადარჩენის მიზნის მიუხედავად, გადანყვეტილება-უნარიანი პაციენტის ინფორმირებულ თანხმობას საჭიროებს.

რაც შეეხება პაციენტის წარმატებულ თვითნებურ მკურნალობას პაციენტის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის გადარჩენის მიზნით, რაც პაციენტის ღირსებას ლახავს, მისი თვითგანსაზღვრის უფლების უგულებელყოფის გამო, ქართულ რეალობაში სისხლის სამართლის ფარგლებს გარეთ აღმოჩნდა. პაციენტის ავტონომიის დაცვა წარმატებული თვითნებური სამედიცინო ჩარევის შემთხვევაში სამოქალაქო სამართალმა ითავა და ამ ბოლო წლებში სამოქალაქო სამართლის დოგმატიკასა²⁹ და სასამართლო პრაქტიკაში³⁰ იწყებს დამკვიდრებას.

V. დასკვნა

ამგვარად ვასკვნიტ, რომ ქართულ სისხლის სამართალში სამედიცინო ინდიკაციისას ტექნიკურად სწორი და წარმატებული სამედიცინო ჩარევა სხეულის დაზიანების შემადგენლობას მხოლოდ და მხოლოდ სხეულის მთლიანობის არსობრივი ცვლილე-

ბისას ასრულებს.³¹ პაციენტის ავტონომიის ხელმყოფ წარმატებულ თვითნებურ მკურნალობას კი, რომელიც სხეულის მთლიანობას არსობრივად არ ცვლის, მარტოდენ სამოქალაქოსამართლებრივი პასუხისმგებლობა უკავშირდება.

²⁹ გელაშვილი, ირმა, პაციენტის წინასწარ გაცხადებული ნება – Living Will, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი №6, 2022, გვ. 118; გელაშვილი, ირმა, სამედიცინო სამართლის პრინციპები, მართლმსაჯულება და კანონი, №2, 2021, გვ. 48.

³⁰ ამგვარი პოზიცია დაიკავა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატამ თავის 2022 წლის 25 მაისის გადანყვეტილებაში, საქმე №2b/691-22. საქმე ეხებოდა იეპოვას მონმეების მიმდევარი პაციენტი-სათვის (მოსარჩელე) მისი ინფორმირებული თანხმობის გარეშე სისხლის გადასხმას.

³¹ შდრ.: Eser, Albin/Sternberg-Lieben, Detlev, in Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2010, §223 Rn. 32 f.