

საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტის
ბიზნეს-ინჟინერინგის ფაკულტეტი
BUSINESS-ENGINEERING FACULTY
OF THE GEORGIAN TECHNICAL UNIVERSITY
ФАКУЛЬТЕТ БИЗНЕС-ИНЖИНИРИНГА
ГРУЗИНСКОГО ТЕХНИЧЕСКОГО УНИВЕРСИТЕТА

ISSN 1512-1305

თემიდა

სამეცნიერო-პრაქტიკული ჟურნალი

THEMIS

SCIENTIFIC-PRACTICAL MAGAZINE

ФЕМИДА

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

№8(10)-2013

თბილისი-TBILISI-ТБИЛИСИ
2013

*შესაძლოა მე არც კი ვიცოდე ცხოვრების საზრისი,
მაგრამ ჩემს ცხოვრებას ამ საზრისის ძიებას მივუძღვნი.*

ბურდაევი

*May be I do not realize meaning of the life,
but I will devote the life to search of this sense.*

Burdaev

*Возможно я не осознаю смысл жизни,
но я посвящу свою жизнь поиску этого смысла.*

Бурдаев

სარედაქციო კოლეგია:

ქ. ქოქრაშვილი (თავმჯდომარე), ვ. ხრუსტალი (თავმჯდომარის მოადგილე),
ჯ. ხეცურიანი, პ. კუბლაშვილი, გ. ხუროშვილი, ჯ. გახოკიძე, ზ. რუხაძე,
ზ. ძლიერიშვილი, ზ. როგავა, ღ. შაიშმელაშვილი, ზ. გაბისონია, ქ. ჯინჭარაძე,
ნ. ნიორაძე, თ. შომერუსი, ა. ბრანტი.

Editorial Board:

K. Kokrashvili (chairman), V. Khrustal (vice-chairman), J. Khetsuriani, P. Kublashvili, G. Khuroshvili,
J. Gakhokidze, Z. Rukhadze, Z. Dzlierishvili, Z. Rogava, L. Shaishmelashvili, Z. Gabisonia,
K. Jincharadze, N. Nioradze, T. Shomerus, A. Brant.

Редакционная коллегия:

К. Кокрашвили (председатель), В. Хрустал (зам. председателя), Дж. Хецуриани,
П. Кублашвили, Г. Хурошвили, Дж. Гахокидзе, З. Рухадзе, З. Дзлиеришвили, З. Рогава,
Л. Шайшмелашвили, З. Габисония, К. Джинчарадзе, Н. Ниорадзе, Т. Шомерус, А. Брант.

© საგამომცემლო სახლი „ტექნიკური უნივერსიტეტი“, 2013
<http://gtu.ge/temida/index.html>



ყველა უფლება დაცულია. ამ წიგნის ნებისმიერი ნაწილის (ტექსტი, ფოტო, ილუსტრაცია თუ სხვა) გამოყენება არც ერთი ფორმითა და საშუალებით (ელექტრონული თუ მექანიკური) არ შეიძლება გამომცემლის წერილობითი ნებართვის გარეშე.

საავტორო უფლებების დარღვევა ისჯება კანონით.

**პროდუქტით მიყენებული ზიანიდან
წარმოშობილი ვალდებულების მიმართ
მოქმედი სამართალი რომი II რეგლამენტის მიხედვით**

პროდუქტით გამოწვეული ზიანის სფეროში რთული დელიქტები შედარებით ხშირია. აღნიშნულს განაპირობებს პროდუქტთა დიდი ოდენობის საერთაშორისო დისტრიბუცია. ამავდროულად, ყოველთვის არის იმის ალბათობა, რომ მომხმარებლის მიერ ერთ ქვეყანაში შეძენილი პროდუქტი გადატანილ იქნეს სხვა ქვეყანაში, სადაც მის მოხმარებას შედეგად მოყვება ზიანი, რაც ასევე დღის წესრიგში აყენებს რთული დელიქტის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის დადგენის საკითხს.¹

პროდუქტით მიყენებულ ზიანთან დაკავშირებული ნორმები ევროპის გაერთიანებაში ჰარმონიზებული იყო ევროსაბჭოს 1985 წლის დირექტივით „ნაკლიანი პროდუქტისთვის პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებით წვერი სახელმწიფოების კანონთა, რეგლამენტთა და ადმინისტრაციულ დებულებათა დაახლოების თაობაზე“.² დირექტივამ დაახლოვა წვერი ქვეყნების მატერიალური სამართალი მკაცრ (ბრალის გარეშე) პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებით. მაგრამ აქ არ არის სრული ჰარმონიზაცია. დირექტივა არ მოქმედებს ბრალზე დაფუძნებული პასუხისმგებლობის სფეროში მოქმედ შიგა, ეროვნულ სამართალზე, რომელზე დაყრდნობაც დაზარალებულს ყოველთვის შეუძლია და მოიცავს ზიანის მხოლოდ ზოგიერთ სახეს. შესაბამისად, ასეთი არასრული ჰარმონიზაციის პირობებში დიდ დატვირთვას იძენს შესაბამისი სფეროს ერთგვაროვანი კოლიზიური რეგულირება.

„არასახელშეკრულებო ვალდებულებებისადმი გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“ ევროპარლამენტისა და საბჭოს რეგლამენტის³ (ცნობილია რომი II სახელწოდებით) მე-5 მუხლი ადგენს სპეციალურ რეგულაციას პროდუქტით მიყენებული ზიანის მიმართ მოქმედი სამართლის შესახებ. მუხლი არ განსაზღვრავს პროდუქტის ცნებას, თუმცა აღნიშნული ტერმინი განმარტებულია ზემოხსენებულ დირექტივაში (მ. 2)⁴ და მიჩნეულია, რომ მას იგივე

¹ იხ. საქმეები: Distillers Co (Biochemicals) Ltd v Thompson - ერთ ქვეყანაში წარმოებული წამალი დამოუკიდებელი მოვაჭრეების მიერ მიწოდებულ იქნა მრავალ ქვეყანაში. ერთ-ერთ ასეთ ქვეყანაში ქალბატონმა შეიძინა ეს წამალი და იღებდა ორსულობის პირველ თვეებში. მას გაუჩნდა ინვალიდი ბავშვი. წამალმა ზიანის მომტანი ეფექტი იქონია ნაყოფზე. Castree v ER Squibb & Sons Ltd - აპარატი, რომელსაც ცენტრიფუგა ერქვა, წარმოებული იყო მყარი მასებისგან სითხის გამოსაცალკევებლად. ეს აპარატი დამოუკიდებელი მოვაჭრეების მიერ მისი წარმოების ქვეყნიდან მიწოდებული იყო სხვა ქვეყნებში. ერთ-ერთ ასეთ ქვეყანაში არსებულმა კომპანიამ შეიძინა ეს აპარატი და გამოიყენა თავის საწარმოში. წარმოების პროცესში იგი დაიშალა და სერიოზული ტრავმა მიაყენა ერთ-ერთ დასაქმებულს.

² Council Directive 15.07.1985 on the approximation of the law, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products (OJ L 210, 7.8.1985), as amended by Directive 1999/34/EC of 10 May 1999 ., OJ L141, 4.6.1999.

³ Regulation (EC) No 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 June 2007 on the law applicable to non-contractual obligations (Rome II) (80/934/EEC) Official Journal of the European Union L 199/40, 31.07.2007. <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:199:0040:0040:en:PDF>

⁴ დირექტივის მე-2 მუხლის თანახმად, „პროდუქტი“ არის ყველა მოძრავი ნივთი, თუნდაც ის იყოს სხვა მოძრავი ან უძრავი ნივთის ნაწილი. ტერმინი „პროდუქტი“ ასევე მოიცავს ელექტროენერგიას.

მნიშვნელობა აქვს რეგლამენტის მე-5 მუხლშიც.¹ რეგლამენტის მე-5 მუხლი ფარავს მხოლოდ ნაკლიანი პროდუქტით მიყენებულ ზიანს, მაშინ, როცა უნაკლო პროდუქტით მიყენებული ან ისეთი ზიანი, რომელიც არ არის პროდუქტის ნაკლთან კავშირში ექვემდებარება რეგლამენტის მე-4 მუხლის მოქმედებას. მე-5 მუხლის გამოყენებისთვის საკმარისია, რომ პირი, რომელსაც ზიანი მიაღება, აცხადებდეს პროდუქტის ნაკლოვანების შესახებ. ნამდვილად სახეზეა თუ არა ასეთი ზიანი, პროდუქტით მიყენებული ზიანიდან წარმოშობილი მოთხოვნებისთვის აუცილებელ სხვა რეკვიზიტებთან ერთად უნდა დაადგინოს გამოსაყენებელმა სამართალმა.² რეგლამენტის პროექტის განმარტებითი ბარათი მიუთითებს, რომ რეგლამენტის მე-5 მუხლის მოქმედების სფერო უფრო ფართოა, ვიდრე ღირეპტივის, რადგან ის გამოიყენება როგორც ბრალზე დაფუძნებული, ისე ბრალის გარეშე პასუხისმგებლობის მიმართ.³ ამავდროულად, უნდა აღინიშნოს, რომ რეგლამენტი არ მიუთითებს „ნაკლიან“ პროდუქტზე (განსხვავებით ღირეპტივისა და რეგლამენტის თავდაპირველი პროექტისგან)⁴. ამდენად, ღირეპტივასთან ანალოგიიდან გამომდინარე, შესაძლოა აქცენტი გაკეთდეს „უსაფრთხოებაზე“, რასაც ასევე ადასტურებს რეგლამენტის პრეამბულის მე-20 პუნქტში გაკეთებული მითითება მომხმარებელთა ჯანმრთელობის დაცვის მიზანზე. შესაბამისად, მე-5 მუხლი მოიცავს იმ მოთხოვნებს, რომლებიც ეხება პირის ფიზიკურ ზიანს ან გარდაცვალებას, ან ქონების ზიანს, გარდა თვით ამ პროდუქტისა. არ ვრცელდება წმინდა ეკონომიკური ხასიათის ზარალზე, რომლებიც არ არის კავშირში ფიზიკურ ზიანთან.

რაც შეეხება ზიანის მიყენებაზე პასუხისმგებელ პირთა წრეს, მასში შედის როგორც საბოლოო პროდუქტის, ისე ნედლი მასალის ან შემადგენელი კომპონენტების მწარმოებელი, ასევე პროდუქტის იმპორტიორი ან მიმწოდებელი, ასევე ნებისმიერი სხვა პირი, რომელიც პროდუქტზე თავისი სახელის, სასაქონლო ნიშნის ან სხვა განმასხვავებელი აღნიშვნის მითითებით თავის თავს წარმოადგენს ამ პროდუქტის მწარმოებლად.⁵

მუხლი 5

1. მე-4 მუხლის მეორე პუნქტის გათვალისწინებით, სამართალი, რომელიც გამოიყენება პროდუქტით გამოწვეული ზიანიდან წარმოშობილი არასახელშეკრულებო ვალდებულების მიმართ არის:

¹ Explanatory Memorandum to the Commission Proposal of 22 July 2003, COM(2003) 427 final, pp. 1-30, 13; იხ. ასევე, იხ. Stone P., The Rome II Regulation on Choice of Law in Tort, Ankara Law Review, Vol.4 No.2., 2007, p 118;

² Illmer, M., Rome II Regulation, Pocket Commentaries, Huber, P (ed)., Sellier. European Law Publishers., Munich, 2011, 122

³ განმარტებითი ბარათი წარმოდგენილი იყო ევროკომისიის მიერ 2003 წელს რეგლამენტის თავდაპირველ პროექტთან ერთად. იხ. Explanatory Memorandum to the Commission Proposal of 22 July 2003, COM(2003) 427 final, p.13

⁴ ღირეპტივის მე-6 მუხლი მიუთითებს, რომ პროდუქტი ნაკლის მქონეა, როდესაც არ იძლევა იმ უსაფრთხოებას (არ უზრუნველყოფს იმ საიმედოობას), რისი მოლოდინის უფლებაც ჰქონდა პირს, ყველა გარემოების გათვალისწინებით, მათ შორის: ა. პროდუქტის გარეგნული მხარე; ბ. პროდუქტის გამოყენების გონიერულ ფარგლებში მოსალოდნელი საშუალებები; გ. დრო, როდესაც პროდუქტი გაშვებული იყო ბრუნვაში; პროდუქტი არ შეიძლება მიჩნეულ იქნეს უხარისხოდ მხოლოდ იმ მიზეზით, რომ შემდგომ უკეთესი პროდუქტი იქნა გატანილი ბრუნვაში.

ქართულ მატერიალურ სამართალში დამკვიდრებულია ტერმინი „უხარისხო“ პროდუქტია. რეგლამენტი იყენებს მხოლოდ პროდუქტის კატეგორიას ისე, რომ არ აკეთებს მითითებას ნაკლზე ან უხარისხობაზე. სამომავლოდ, შინაარსობრივი უზუსტობის თავიდან ასაცილებლად მიზანშეწონილი იქნება შესატყვისი ტერმინის დანერგვა ქართულ სამართალშიც. შესაძლოა „ნაკლიანი პროდუქტის“ დანერგვაც, რომელიც უფრო ზუსტად გამოხატავს ორიგინალ წყაროებში (მაგ., ღირეპტივაში) მითითებულ ტერმინ „defective“-ის არსს.

⁵ Explanatory Memorandum to the Commission Proposal of 22 July 2003, COM(2003) 427 final, pp. 1-30,

ა. იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც პირს, რომელსაც მიადგა ზიანი, ჰქონდა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ზიანის დადგომის დროს, თუ ეს პროდუქტი ამ ქვეყნის ბაზარზე იყო გატანილი ან ასეთის არარსებობისას,

ბ. იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც პროდუქტი იქნა შეძენილი, თუ ეს პროდუქტი ამ ქვეყნის ბაზარზე იყო გატანილი ან ასეთის არარსებობისას;

გ. იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც დადგა ზიანი, თუ პროდუქტი ამ ქვეყნის ბაზარზე იყო გატანილი.

თუმცა, გამოყენებას ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც პირს, რომელიც პასუხისმგებელია ზიანის მიყენებისათვის აქვს ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი, თუ მას გონივრულად არ შეეძლო განესაზღვრა იმ ქვეყანაში ამ პროდუქტის ან ამ ტიპის პროდუქტის სარეალიზაციოდ ბაზარზე გატანა, რომლის სამართალიც გამოყენებას ექვემდებარება ა, ბ ან გ პუნქტების მიხედვით.

2. როდესაც საქმის ყველა გარემოებიდან გამომდინარე ნათელია, რომ დელიქტი აშკარად უფრო მჭიდრო კავშირშია სხვა ქვეყანასთან, ვიდრე პირველი ნაწილით დადგენილი ქვეყანა, ამ სხვა ქვეყნის სამართალი ექვემდებარება გამოყენებას. აშკარად უფრო მჭიდრო კავშირი სხვა ქვეყანასთან შესაძლებელია დაეფუძნოს მხარეთა შორის არსებულ წინარე ურთიერთობას, ისეთს, როგორიცაა ხელშეკრულება, რომელიც მჭიდრო კავშირშია შესაბამის დელიქტთან.

პრეამბულის მე-20 პუნქტი განსაზღვრავს მიზნებს, რომელთა განხორციელებისთვისაც არის მოწოდებული პროდუქციით მიყენებული ზიანის სფეროში მოქმედი კოლიზიური რეგულაცია, კერძოდ, თანამედროვე მაღალტექნოლოგიურ საზოგადოებაში რისკების თანაბარი გადანაწილება, მომხმარებელთა ჯანმრთელობის დაცვა, ინოვაციათა სტიმულირება, კონკურენციის დამახინჯების დაუშვებლობა და ვაჭრობის ხელშეწყობა.

მე-5 მუხლის პირველი ნაწილი საკმაოდ რთული კონტრუქციაა იერარქიულად დალაგებული წესებისა (და არა ალტერნატიულის, როგორც ეს ზოგიერთი ქვეყნის კოლიზიურ სამართალში გვხვდება), რომელთა საშუალებითაც უნდა დადგინდეს პროდუქტით მიყენებული ზიანის მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი. სხვადასხვა საბამთა ასეთი რთული სისტემის შემოღება ამ მიზნების შესაბამისი დაბალანსებული გადაწყვეტაა, რამეთუ მხოლოდ ზიანის დადგომის ადგილის კანონის გამოყენება, შემთხვევათა უმეტესობაში დააყენებდა არაადეკვატურ შედეგებს, რომელიც შეუსაბამო იქნებოდა რეალურ სიტუაციასთან, განუჭვრეტელი მწარმოებლისა და არაადეკვატური დაზარალებულისთვის.¹ მაგ., პირმა, რომელიც ცხოვრობს ა ქვეყანაში, შესაძლოა პროდუქტი შეიძინოს ბ ქვეყანაში და წაიღოს გ ქვეყანაში, სადაც დასასვენებლად გაემგზავრა. ამავდროულად, ეს გ ქვეყანა იყოს მსოფლიოს ნებისმიერი სახელმწიფო. გ ქვეყანაში ამ პროდუქტის გამოყენების შედეგად, მისი ნაკლის გამო, ეს პირი იღებს ზიანს. ამ ქვეყნის სამართლის გამოყენება, რა თქმა უნდა, არ იქნება გონივრული არც მწარმოებლისთვის, რომელმაც წინასწარ არ იცის, თუ მსოფლიოს რომელ ქვეყანაში შეიძლება წაიღოს ეს პროდუქტი მისმა შემძენმა და არც დაზარალებულისთვის, რომელიც ჩვეულებრივ ელოდება იმ ქვეყნის სამართლის გამოყენებას, რომელთანაც მას აქვს ყველაზე მჭიდრო კავშირი. ამავდროულად როგორც მწარმოებლისთვის, ასევე დაზარალებულისთვის შესაძლოა საკმაოდ ძნელი გახდეს ამ ქვეყნის სამართლის არსის განსაზღვრა.

¹ იხ. რეგლამენტის პრეამბულის მე-13 პუნქტი.

მე-5 მუხლის პირველივე წინადადებაში მითითებულია, რომ მისი გამოყენებისას გათვალისწინებული უნდა იყოს 4(2) ნორმის მოქმედება, რომელიც ეხება საერთო ადგილსამყოფელს. ეს ნიშნავს, რომ თუ მხარეებს აქვთ ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ერთსა და იმავე ქვეყანაში, მაშინ ამ ქვეყნის სამართალი გამოიყენება ნებისმიერ შემთხვევაში, თუნდაც ეს პროდუქტი არ იყოს ამ ქვეყნის ბაზარზე გატანილი სარეალიზაციოდ.

შემდგომ მუხლი თანამიმდევრობით აღგენს სამ ქვეყანას, რომლის სამართალმა შესაძლებელია მოაწესრიგოს ურთიერთობა: ა დაზარალებულის ჩვეულებრივი ადგილსამყოფლის ქვეყანა; ბ ქვეყანა, სადაც პროდუქტი შეიძინეს და გ ქვეყანა, სადაც დადგა ზიანი. თითოეული ამ ქვეყნის სამართლის გამოყენება დამოკიდებულია იმაზე, იყო თუ არა ამ ქვეყნის ბაზარზე პროდუქტი სარეალიზაციოდ გადატანილი ანუ მთავარი წესი მიუთითებს იმ ქვეყნის სამართალზე, სადაც უხარისხო პროდუქტის შედეგად დაზარალებულ პირს ზიანის დადგომის მომენტში ჰქონდა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი, თუმცა ამ წესის მოქმედება დამოკიდებულია პროდუქტის ამავე ქვეყნის ბაზარზე გატანაზე. იმ შემთხვევაში, თუ პროდუქტი არ იყო იმ ქვეყნის ბაზარზე გატანილი, სადაც ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ჰქონდა დაზარალებულს, მაშინ მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის ა პუნქტი არ მოქმედებს და გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მოხდა პროდუქტის შეძენა. ეს სუბსიდიური წესიც მოქმედებს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ამავე ქვეყანაში მოხდა პროდუქტის ბაზარზე გატანა. თუ მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული კუმულაციური პირობაც არ არის სახეზე, მაშინ გამოყენებას ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც დადგა ზიანი. ეს სუბსიდიური წესი ასევე მოქმედებს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ პროდუქტი ამ ქვეყნის ბაზარზე იყო გატანილი. საილუსტრაციოდ შეიძლება შემდეგი მაგალითის მოყვანა: თუ ავსტრიელმა მოსარჩელემ ჩინეთში განიცადა ზიანი იმ პროდუქტით, რომელიც ევგვიპტეში შეიძინა, მაშინ გამოყენებული იქნება ავსტრიული სამართალი, თუ ამ ქვეყნის ბაზარზე იყო ეს პროდუქტი გატანილი და ევგვიპტის სამართალი, თუ ევგვიპტის ბაზარზე იყო გატანილი. თუ აქაც არ იყო, მაშინ ჩინეთის სამართალი, თუ პროდუქტი ჩინეთის ბაზარზე იყიდებოდა.

მოთხოვნა იმის შესახებ, რომ დაზარალებულის ჩვეულებრივი ადგილსამყოფლის კანონის გამოყენებისთვის აუცილებელია, ამავდროულად, ამ ქვეყანის ბაზარზე პროდუქტის გასაყიდად გატანა გამართლებულია იმ თვალსაზრისით, რომ ითვალისწინებს ორივე მხარის კანონიერ მოლოდინს. მწარმოებელს აქვს საშუალება განჭვრიტოს შესაძლო გამოსაყენებელი სამართალი, რამეთუ ის აკონტროლებს თავის სავაჭრო ქსელს. ამავდროულად, მოთხოვნა ამართლებს დაზარალებულის კანონიერ მოლოდინს, რამეთუ, ჩვეულებრივ, ის ყიდულობს პროდუქტს, რომელიც მართლზომიერად იყიდება მისი ადგილსამყოფლის ქვეყანაში. იმ ფაქტის მტკიცების ტვირთი, რომ პროდუქტი იყიდებოდა კონკრეტული ქვეყნის ბაზარზე აწევს მოსარჩელეს, თუმცა მოპასუხესაც უნდა მიეცეს უფლება, რომ დაადასტუროს ან უარყოს ეს ფაქტი.¹

მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით განსაზღვრული სამართლის გამოყენება ექვემდებარება ერთ მნიშვნელოვან პირობას, კერძოდ ზიანის მიმყენებელი მხარის მიერ ამ ქვეყნის ბაზარზე კონკრეტული პროდუქტის გატანის თაობაზე მის ცოდნას ანუ შეეძლო თუ არა მას გონივრულად განესაზღვრა კონკრეტული პროდუქტის ან მისი ტიპის პროდუქტის იმ ქვეყნის ბაზარზე გატანა, რომლის სამართალიც დაექვემდებარებოდა გამოყე-

¹ Symeonides, S.C., Choice of Law for Products Liability: The 1990s and Beyond, 78 Tul. L. Rev. 1247.

ნებას მუხლის პირველ ნაწილში ჩამოყალიბებული წესების შესაბამისად. თუ ზიანის მიმყენებელ მხარეს ეს არ შეეძლო, მაშინ გამოსაყენებელი ხდება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მას აქვს ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი.

მუხლის პირველი ნაწილის ბოლო წინადადების ფუნქცია მოპასუხის ინტერესების დაცვაში უნდა მოიაზრებოდეს. თუ ზიანის მიმყენებელი დაამტკიცებს, რომ „*გონივრულად არ შეეძლო განესაზღვრა იმ ქვეყანაში ამ პროდუქტის ან მისი ტიპის პროდუქტის სარეალიზაციოდ ბაზარზე გატანა*“, მაშინ თავს აარიდებს პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ქვეყნების სამართლის გამოყენებას. ეს კი განმარტებიდან გამომდინარე, შეიძლება იმას ნიშნავდეს, რომ მაშინაც კი, როდესაც მოსარჩელე დაამტკიცებს კონკრეტულ ქვეყანაში პროდუქტის გაყიდვის ფაქტს და მოპასუხე ვერ უარყოფს ამას, მას მაინც შეეძლება მიიღოს დაცვის მეორე გზა იმის ჩვენებით, რომ მიუხედავად ამ ქვეყანაში პროდუქტის ფაქტობრივი გაყიდვისა, მას არ შეეძლო ეს გონივრულად განესაზღვრა. აღნიშნული წესი გააკრიტიკა ამერიკელმა კოლიზიონისტმა სიმეონიდმა, რომელიც ამ რეგულაციას მიიჩნევდა მოპასუხისადმი ზედმეტად კეთილგანწყობილად „საბედნიეროდ, თანამედროვე ვაჭრობის სისტემამ ცხადყო, რომ უმეტეს საქმეებზე მოპასუხეები ვერ აღწევნენ წარმატებას. ნებისმიერ შემთხვევაში, თუ მოპასუხე მიაღწევს წარმატებას, გამოყენებას დაექვემდებარება მისი ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი (და არა პირველ ნაწილში მითითებული შემდეგი ქვეყნის)“.¹ თუ პროდუქტი წარმოებული იყო იაპონელი მოპასუხის მიერ, იაპონური სამართალი მოაწესრიგებს ურთიერთობას თუ, რა თქმა უნდა, იგი მოსარჩელისთვის არ არის უფრო ხელსაყრელი, ვიდრე ვთქვათ ეგვიპტური ან ინდური სამართალი, რა დროსაც მოპასუხე საერთოდ არ მოითხოვს თავისი სამართლის გამოყენებას.

დაბოლოს, მე-5 მუხლის მთელი პირველი ნაწილი, მათ შორის საერთო ჩვეულებრივი ადგილსამყოფლის წესი, ექვემდებარება „*აშკარად უფრო მჭიდრო კავშირის*“ გამონაკლისს, რომელიც დადგენილია იმავე მუხლის მე-2 ნაწილით. ეს წესი ზუსტად ისევეა ჩამოყალიბებული, როგორც 4(3) მუხლი. გამონაკლისი სასამართლოს ანიჭებს უფლებამოსილებას, რომ: გადაუხვიოს იმ თანამიმდევრობას, რომელიც დადგენილია პირველი ნაწილით და გამოიყენოს ამ სიიდან ერთ-ერთი ქვეყანა ან გამოიყენოს იმ ქვეყნის სამართალი, რომელიც არ არის ჩამოთვლილი პირველი ნაწილში, როგორიცაა მაგ., პროდუქტის წარმოების ქვეყანა, თუ აშკარა იქნება, რომ ამ ქვეყანას უფრო მჭიდრო კავშირი აქვს, ვიდრე იმ ქვეყნებს, რომლებიც ჩვეულებრივ ექვემდებარება გამოყენებას.

როგორც მე-5 მუხლის, ასევე მთლიანობაში რეგლამენტის სისტემური ანალიზი ცხადყოფს, რომ უხარისხო პროდუქტით მიყენებული ზიანის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის დასადგენად მე-5 მუხლის გამოყენებამდე, პირველ ყოვლისა, უნდა გაირკვეს, ხომ არ აურჩევიათ მხარეებს გამოსაყენებელი სამართალი რეგლამენტის მე-14 მუხლის საფუძველზე. თუ ასეთი არჩევანი არ გაკეთებულა, მაშინ ირკვევა, ხომ არ არსებობს დელიქტთან უფრო მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყანა, ვიდრე მე-5 მუხლით დადგენილი. ასეთი წინარე ურთიერთობის არარსებობისას მოქმედებს საერთო ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი, თუ ასეთი ჰქონდათ მხარეებს. თუ არც ერთი ზემოთ ხსენებული არ გამოიყენება, მაშინ მოქმედებს მე-5 მუხლის პირველი ნაწილი.

რეგლამენტით შემოთავაზებული რეგულაცია უხარისხო პროდუქტით მიყენებულ ზიანთან დაკავშირებით, საკითხის სირთულიდან გამომდინარე, ბევრ შემთხვევაში მაინც

¹ Symeonides, S.C., Choice of Law for Products Liability: The 1990s and Beyond, 78 Tul. L. Rev. 1247.

ბადებს პრობლემებს. ხაზი უნდა გაესვას იმ გარემოებას, რომ რეგულაცია მხოლოდ განსაზღვრულ შემთხვევებში აღწევს მომხმარებელთა უფლებების დაცვის მაღალი სტანდარტის მიზანს. დაზარალებულის ჩვეულებრივი ადგილსამყოფლის კანონის დადგენა აშკარად კეთილგანწყობილია იმ მომხმარებლების მიმართ, რომლებიც ცხოვრობენ დაცვის მაღალი სტანდარტის ქვეყნებში. ამ სამართლის გამოყენება ნაკლებად ხელსაყრელია განვითარებადი ქვეყნის რეზიდენტისთვის, რომლისთვისაც უკეთესი იქნებოდა იმ ქვეყნის სამართლის გამოყენება, სადაც შეიძინა ეს პროდუქტი. მაგალითად, გერმანელი მოსარჩელე, რომელსაც ზიანი მიადგა ინდოეთში შეძენილი პროდუქტის შედეგად, აღმოჩნდება სახარბიელო მდგომარეობაში გერმანული სამართლის გამოყენებით, მაშინ, როდესაც ინდოელი მოსარჩელე, რომელიც დაზიანდა გერმანიაში ნაყიდი გერმანული პროდუქტის შედეგად, შემოიფარგლება დაცვის მხოლოდ იმ საშუალებით, რომელსაც სთავაზობს ინდური სამართალი. ასეთი გადაწყვეტა, რა თქმა უნდა, არ არის ნეიტრალური.

მნიშვნელოვანი არგუმენტი დაზარალებულის ჩვეულებრივი ადგილსამყოფლის გამოყენებისა, შესაძლოა იყოს ის გარემოება, რომ თავისი სამართლის გამოყენებით დაზარალებულს შეუძლია დაცვა ის ხარჯები, რაც გამოსაყენებელი უცხო ქვეყნის სამართლის დასადგენად დასჭირდებოდა.¹ რა თქმა უნდა, პროდუქტისგან წარმოშობილი პასუხისმგებლობის სამართლის ერთადერთი მიზანი დაზარალებულისთვის „წორი“ რაოდენობის კომპენსაციის გადახდის უზრუნველყოფა არ არის (რა შემთხვევაშიც შესაძლოა გამართლებული იყოს გერმანული სამართლის გამოყენება გერმანელი მოსარჩელისთვის და ინდურისა – ინდოელი მოსარჩელისთვის). ის ამავედროულად ისეთი მიზნების განხორციელებასაც ემსახურება, როგორიცაა მაგ., საფრთხის შემცველი პროდუქტის წარმოების და გავრცელების არდაშეება, რაც საკმარისი საფუძველია იმისთვის, რომ არ იქნეს გამართლებული ინდური სამართლის გამოყენება ინდოელი მოსარჩელის შემთხვევაში.

ეკონომიკური ხედვიდან გამომდინარე, პროდუქტის შეძენის ადგილი იქნებოდა უკეთესი გამოსავალი, რადგან ნებისმიერი პირი, ვინც ყიდულობს პროდუქტს უცხო ქვეყნის ბაზარზე, იხდის კომპენსაციის იმ დონისთვის, რაც არის ამ ქვეყნის სტანდარტი. ეს საკმაოდ ნეიტრალური გადაწყვეტაა, რომელიც უპირატესობას არ ანიჭებს არც ერთ მხარეს. ორივე მხარისთვის სრულიად მოსალოდნელია მათ მიმართ ამ ქვეყნის სამართლის გამოყენების შესაძლებლობა. ეს მისაღები და ნათელია მწარმოებლისთვის, რომელიც ნათლად საზღვრავს იმ გარემოებას, რომ თავისი პროდუქტის უცხო ქვეყნაში გაყიდვით დეგრადაცია ზიანის დადგომის ალბათობა. ამავედროულად, ეს მისაღებია მისთვის იმდენად, რამდენადაც იგი დაცულია გადაჭარბებული ზიანის გადახდისგან, რასაც უზრუნველყოფს საჯარო წესრიგის დათქმა და ასევე რეგლამენტის წესი, რომელიც გამორიცხავს უცხო ქვეყნის იმ ნორმების გამოყენებას, რომლებიც ადგენს არასაკომპენსაციო ხასიათის ზიანს. ამავედროულად, როცა პირი ყიდულობს პროდუქტს საზღვარგარეთ, მას აქვს იმის მოლოდინი, რომ მწარმოებელი მის წინაშე პასუხს აგებს პასუხისმგებლობის იმ სტანდარტების შესაბამისად, რაც დადგენილია ბაზრის ადგილის (პროდუქტის შეძენის) ქვეყნაში. შესაბამისად, თუ მას ეს პროდუქტი მიაქვს საზღვარგარეთ, მისი მოლოდინი არ იქნება ის, რომ ამ ქვეყნის სტანდარტებით იქნება მწარმოებელი პასუხისმგებელი.²

¹ *Graziano T.K*, The law Applicable to Product Liability: The Present State of the Law in Europe and Current proposals for Reform, 54 Int'l & Comp. L.Q. pp 475-488, 2005, 487

² *H Duintjer Tebben*, International Product Liability-a study of comparative. and international legal aspects of product liability (*Sijthoff & Noordhoff Alphen aan den Rijn* 1979); 377.

ბაზრის ადგილის კანონის გამოყენება ასევე უზრუნველყოფს იმას, რომ ამ ბაზარზე არსებული ყველა კონკურენტი დაექვემდებარება პასუხისმგებლობის ერთსა და იმავე პირობებს, რაც მათ თანაბარ მდგომარეობაში აყენებს და შეესაბამება რეგულაციის ერთ-ერთ მიზანს, კერძოდ კეთილსინდისიერი კონკურენციის ხელშეწყობას.

მე-5 მუხლში მითითებული ობიექტური და სუბიექტური ფაქტორების თანაფარდობაზე მსჯელობენ ასევე სხვა მეცნიერებიც, რომელთა შორის არ არის ერთგვაროვანი მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, თუ რომელი მხარისკენ იხრება ვექტორი ფაქტორთა ასეთი შეჯერებით. მე-5 მუხლის ობიექტური მიმაგრების ფაქტორები ითხოვს, რომ პროდუქტი გაყიდული უნდა იყოს ერთ-ერთ იმ ქვეყანაში, რომელიც ჩამოთვლილია მე-5 მუხლის I ნაწილის ა, ბ, გ პუნქტებში, მაშინ, როცა სუბიექტური მოთხოვნა გაცილებით ფართოდაა ფორმულირებული (ამ ქვეყანაში პროდუქტის გაყიდვის გონივრულად განსაზღვრა). ამდენად, გაურკვეველია შემოწმება განსაზღვრულობაზე, მიზანმიმართულად არის უფრო მკაცრი, ვიდრე ობიექტური მოთხოვნა, თუ ობიექტური მოთხოვნა დაკმაყოფილებულია ა, ბ და გ საფეხურებზე, თუ იმავე ტიპის პროდუქტი იყიდებოდა შესაბამისი ქვეყნების ბაზრებზე.

პაინის აზრით, პირველი ვარიანტია დასაშვები, თუმცა ზოგიერთი ავტორი მეორე ინტერპრეტაციას ანიჭებს უპირატესობას, როგორც მომხმარებლისადმი უფრო კეთილად განწყობილს. აქვე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ მე-5 მუხლი არ შემოიფარგლება მხოლოდ ბიზნესმომხმარებლის საქმეებით, არამედ ასევე გამოიყენება ბიზნეს ბიზნეს საქმეებზეც. ასეთ შემთხვევებში, კითხვის ნიშნის ქვეშ დგას საკითხი იმის თაობაზე, თუ რამდენად უზრუნველყოფს დაზარალებულისადმი ასეთი კეთილგანწყობილი კოლიზიური წესი რისკის სამართლიან, თანაბრად განაწილებას.¹

უფრო მეტი გაურკვეველობა იჩენს თავს იმ შემთხვევაში, თუ არც ერთი შემთხვევა, რომელიც გათვალისწინებულია მე-5 მუხლის I ნაწილის ა, ბ და გ პუნქტებით არ არის სახეზე. ასეთ დროს არსებობს რესურსი მე-4 მუხლის პირველი ნაწილის სახით, როგორც ხარვეზის აღმოფხვრელი ზოგადი ნორმის. თუმცა პრევალირებული მოსაზრება იხრება არა ამ მიმართულებით, არამედ მე-5 მუხლის I ნაწილის ანალოგიით გამოყენებისკენ, რომელიც ითვალისწინებს მწარმოებლის ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართლის გამოყენებას.²

მიუხედავად გარკვეული სირთულეებისა, რაც ზოგადად დამახასიათებელია პროდუქტით მიყენებული ზიანის რეგულაციისთვის, უნდა აღინიშნოს, რომ რეგლამენტით დაკავშირებული ფაქტორების ისეთი ფართო სპექტრის გამოყენება, როგორცაა დაზარალებულის ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი, დაზარალებულის მიერ პროდუქტის შეძენის ადგილი, ბაზარზე გატანის ადგილი, მწარმოებლის ადგილსამყოფელი ადეკვატურია საერთაშორისო ვაჭრობისა და ტურიზმის განვითარების, ასევე პირთა და საქონლის თავისუფალი გადაადგილების ხელშეწყობის კონტექსტში. ამავდროულად, საშუალებას იძლევა გათვალისწინებულ იქნეს მხარეთა კანონიერი მოლოდინი, დამყარდეს თანაფარდობა, ერთი მხრივ, დაზარალებულის, რომელიც, უმეტეს შემთხვევებში, არის მომხმარებელი და, შესაბამისად, სუსტ მხარედ მიჩნეული და, მეორე მხრივ, მწარმოებლის ინტერესებს შორის.

¹ Jan von Hein, *Something old and something Borrowed, but nothing new? Rome II and the European Choice-of-Law Evolution*, *Tulane Law Review* 2008, pp. 1676-1677.

² იხ. იქვე

**პროდუქტით მიყენებული ზიანის
წარმოშობილი ვალდებულების მიმართ
მოქმედი სამართალი რომი II რეგლამენტის მიხედვით**

ევროპარლამენტისა და საბჭოს რეგლამენტი „არასახელშეკრულებო ვალდებულებებისადმი გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“ (რომი II) ადგენს სპეციალურ რეგულაციას პროდუქტით მიყენებული ზიანის მიმართ მოქმედი სამართლის შესახებ.

სპეციალური კოლიზიური რეგულაცია მიზნად ისახავს თანამედროვე მაღალტექნოლოგიურ საზოგადოებაში რისკების თანაბარ გადანაწილებას, მომხმარებელთა ჯანმრთელობის დაცვას, ინოვაციათა სტიმულირებას, კონკურენციის დამახინჯების დაუშვებლობას და ვაჭრობის ხელშეწყობას.

მე-5 მუხლი, რომელიც აწესრიგებს პროდუქტით მიყენებულ ზიანს, არის იერარქიულად დალაგებული წესების საკმაოდ რთული კონტრუქცია, რომელთა საშუალებითაც უნდა დადგინდეს პროდუქტით მიყენებული ზიანის მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი. მუხლი თანამიმდევრობით ადგენს სამ ქვეყანას, რომლის სამართალმა შესაძლებელია მოაწესრიგოს ურთიერთობა: ა. დაზარალებულის ჩვეულებრივი ადგილსამყოფლის ქვეყანა; ბ. ქვეყანა, სადაც პროდუქტი შეიძინეს და გ. ქვეყანა, სადაც დადგა ზიანი. თითოეული ამ ქვეყნის სამართლის გამოყენება დამოკიდებულია იმაზე, იყო თუ არა ამ ქვეყნის ბაზარზე პროდუქტი სარეალიზაციოდ გადატანილი. ამავდროულად, მუხლი ითვალისწინებს მხარეთა საერთო ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართლის, ასევე აშკარად უფრო მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართლის გამოყენებას, ასეთის არსებობის შემთხვევაში.

სხვადასხვა საბაზითა რთული სისტემის შემოღება, ზიანის მიყენებლის მიერ განჭვრეტადობის მოთხოვნასთან ერთად, ამ მიზნების შესაბამისი დაბალანსებული გადაწყვეტაა, რამეთუ მხოლოდ ზიანის დადგომის ადგილის კანონის გამოყენება, შემთხვევათა უმეტესობაში დააყენებდა არაადეკვატურ შედეგებს, რომელიც შეუსაბამო იქნებოდა რეალურ სიტუაციასთან, განუჭვრეტელი მწარმოებლისა და არაადეკვატური დაზარალებულისთვის.

Catherine Bagishvili,
doctor of law

**APPLICABLE LAW TO AN OBLIGATION ARISING OUT
OF DAMAGE CAUSED BY A PRODUCT UNDER ROME II REGULATION**

EC Regulations on the law applicable to non-contractual Obligations (Rome II) provides special conflict-of-law rules for the matters of product liability.

The special regulation meets the objectives of fairly spreading the risks inherent in a modern high-technology society, protecting consumers' health, stimulating innovation, securing undistorted competition and facilitating trade.

Article 5 provides a complex set of hierarchically arranged rules, which are to be applied to determine applicable law. The article sequentially establishes: the law of the country, in which the person sustaining the damage had his or her habitual residence; the law of the country, in which the product was acquired; and the law of the country, in which the damage occurred. Application of any of these countries law depends on the fact of marketing the product in that country. All the rules are subject to an exception of common habitual residence of parties and closer connection.

Creation of a complex system of connecting factors, together with a foreseeability clause, is a balanced solution in regard to these objectives, as the application of common rule in many cases could lead to inadequate results, failing to take into account the actual situation and the interests of parties.

Екатерине Багишвили,
доктор права

ПРАВО, ПОДЛЕЖАЩЕЕ ПРИМЕНЕНИЮ К ОБЯЗАТЕЛЬСТВУ, ВОЗНИКАЮЩЕМУ ВСЛЕДСТВИЕ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ПРОДУКЦИЕЙ ПО РЕГЛАМЕНТУ РИМ II

Регламент ЕС о праве, применимом к внедоговорным обязательствам (Рим II), устанавливает специальное регулирование по отношению применимого права к обязательству, возникающему вследствие вреда, причиненного продукцией.

Специальное регулирование учитывает такие цели, как справедливое распределение рисков в современном высокотехнологическом обществе, охрана здоровья потребителей, стимулирование инноваций, недопустимость искажения конкуренции и содействие торговле.

Ст. 5 усматривает весьма сложную конструкцию иерархически сложенных правил, на основании которых определяется применимое право. Статья последовательно устанавливает: право страны, где лицо, которому причинен вред, имело свое обычное место пребывания; право страны, где была приобретена продукция; право страны, где наступил вред. Применение права каждого из этих государств зависит от того, была ли выпущена продукция на рынок этой страны. Между тем, применение этой статьи должно произойти без ущерба параграфу 2 статьи 4 (совместное обычное место пребывания сторон) и возможности существования явно более тесной связи с другой страной.

Введение столь сложной системы привязок вместе с условием предсказуемости является сбалансированным решением применительно к этим целям, так как применение общего правила во многих случаях привело бы дело к неадекватным последствиям, не учитывающим реальную ситуацию и интересы сторон.

იურიდიული პირი, როგორც ცოცხალი ორგანიზმი

სამოქალაქო კოდექსის 24-ე მუხლი ნათლად გამოხატავს იურიდიული პირის არსს: „იურიდიული პირი არის განსაზღვრული მიზნის მისაღწევად შექმნილი, საკუთარი ქონების მქონე ორგანიზებული წარმონაქმნი, რომელიც თავისი ქონებით დამოუკიდებლად აგებს პასუხს და საკუთარი სახელით იძენს უფლებებსა და მოვალეობებს, დებს გარიგებებს და სასამართლოში შეუძლია გამოვიდეს მოსარჩელედ ან მოპასუხედ“. აღნიშნული დეფინიციიდან გამომდინარე, იურიდიული პირი სამართლის სუბიექტად გვევლინება, რადგან მრავლად გააჩნია ის თვისება, რომლებიც აუცილებელია ქმედობაუნარიანი პირისათვის. კანონი მას აღიარებს, როგორც პირს, რომელსაც აქვს სახელი, მისამართი, ფლობს ქონებას, საკუთარი სახელით გამოდის მესამე პირებთან ურთიერთობებში, ასევე მოსარჩელედ თუ მოპასუხედ გვევლინება სასამართლოში, ე.ი. იურიდიული პირი ფიზიკური პირის მსგავსად, სამართლის სუბიექტია. თუმცა მნიშვნელოვანია ის ფაქტიც, რომ იურიდიულ პირს, ფიზიკური პირისაგან განსხვავებით, არ შეუძლია მოქმედება, არ არის ცოცხალი ორგანიზმი, სწორედ ამიტომაც საჭირო, განსაზღვრული პიროვნების მიერ, მისთვის ამ უნარის მინიჭება. აქედან გამომდინარე, კანონში „მეწარმეთა შესახებ“ აღნიშნულია, რომ იურიდიული პირის ნების გამომვლენად გვევლინება მისი წარმომადგენელი, ის შეიძლება იყოს: პარტნიორი, დირექტორი, პროკურისტი, სავაჭრო მინდობილობის მფლობელი და ა.შ. ამ მხრივ, იურიდიული პირის სამართლებრივი მდგომარეობა ემსგავსება ფიზიკური პირისას, რომელიც უფლებების დასაცავად წარმომადგენელს მიმართავს.

იურიდიული პირისათვის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ფაქტორი რეგისტრაციაა, რომელსაც ერთდროულად აქვს რამდენიმე მნიშვნელობა: იურიდიული პირის არსებობა დაფიქსირებულია; დაინტერესებული პირებისათვის ინფორმაცია ხელმისაწვდომია; სახელმწიფოსათვის გადასახადების აკრება გამარტივებულია; სამეწარმეო პირების რაოდენობიდან გამომდინარე, ირკვევა ბიზნესგარემო რამდენად ხელშეწყობილია და ა. შ. რეგისტრაცია იურიდიულ პირს ერთდროულად ანიჭებს უფლებაუნარიანობასა და ქმედობაუნარიანობას. კანონის „მეწარმეთა შესახებ“ მე-2 მუხლის მე-2 ნაწილში აღნიშნულია: „ინდივიდუალური მეწარმე, როგორც ამ კანონით გათვალისწინებული უფლება-მოვალეობათა სუბიექტი, წარმოიშობა მხოლოდ მეწარმეთა და არასამეწარმეო იურიდიული პირების რეესტრში რეგისტრაციის მომენტიდან“ და აქვეა მინიშნებული, ვფიქრობ, უადგილო განვრცობა: „თუ რეგისტრაციამდე მეწარმე სუბიექტის სახელით რაიმე მოქმედება შესრულდა, ამ მოქმედების შემსრულებლები და საწარმოს დამფუძნებლები პასუხს აგებენ პერსონალურად, როგორც სოლიდარული მოვალეები, მთელი თავისი ქონებით, პირდაპირ და უშუალოდ ამ მოქმედებიდან წარმოშობილი ყველა ვალდებულებისათვის. ეს პასუხისმგებლობა ძალაში რჩება მეწარმე სუბიექტის რეგისტრაციის შემდეგაც“. აღნიშნულიდან გამომდინარე, ვფიქრობ, ერთი მხრივ, შთაბეჭდილება იქმნება, რომ რეგისტრაციას მხოლოდ ინდამეწარმე საჭიროებს, ხოლო, მეორე მხრივ, მე-2 მუხლის მე-2 ნაწილის წინადადებები ერთმანეთს აცდენილია. ჩემი აზრით, უმჯობესი იქნებოდა მე-2 მუხლის მე-2 ნაწილის დასაწყისი თავიდანვე მხოლოდ ინდამეწარმით კი არა, არამედ ყველა ორგანიზაციული სამართლებრივი ფორმის ჩამონათვლით დაწყებულიყო. ასევე მე-2 მუხლს მე-4 ნაწილიც დამატებოდა, რომელშიც ჩამოტანილი იქნებოდა

მე-2 მუხლის მე-2 ნაწილში აღნიშნული პასუხისმგებლობა, რითაც ნათლად შეიქმნებოდა შთაბეჭდილება იმისა, რომ აქ საუბარია არა მხოლოდ ი/მ-ზე, არამედ ნებისმიერ ორგანიზებულ სამართლებრივ ფორმაზე. ვფიქრობ, გაუგებარია, რატომ უნდა აგოს პასუხი მოქმედების შემსრულებელმა და საწარმოს დამფუძნებელმა სოლიდარულად, როცა საწარმოს დაარსებამდე მათი შემკვერელი მექანიზმი არ არსებობდა. პარტნიორთა უფლება-მოვალეობებს ხომ მხოლოდ საწარმო აერთიანებს. კანონის არსიდან გამომდინარე, საწარმო, როგორც სამართლის სუბიექტი, პასუხს აგებს რეგისტრაციის მომენტიდან, რაც ნიშნავს, რომ დამფუძნებლები პასუხისმგებელ პირებად მოიაზრებიან მხოლოდ აღნიშნული დროიდან. ეს კი მე-2 მუხლის მე-2 ნაწილთან მიმართებაში სრულიად ალოგიკურია. საკითხი მართებულადაა გადაჭრილი საკორპორაციო სამართლის ევროპულ დირექტივაში: „თუ დამფუძნებლის პროცესში მყოფი საზოგადოების სახელით განხორციელდა რაიმე მოქმედება მანამ, სანამ საზოგადოება უფლებაუნარიანობას მოიპოვებდა და საზოგადოება არ კისრულობს პასუხისმგებლობას ამ მოქმედებიდან წარმოშობილი ვალდებულებისათვის, პასუხისმგებლობა დაეკისრებათ მოქმედების განმხორციელებელ პირებს შეუზღუდავად, როგორც სოლიდარულ მოვალეებს“.

როგორც დასაწყისში აღვნიშნეთ, იურიდიულ პირს აქვს საკუთარი სახელი. კანონის მეწარმეთა შესახებ” მე-6 მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით, „საფირმო სახელწოდება ანუ ფირმა არის სახელი, რომლითაც საქმიანობს მეწარმე სუბიექტი“. საფირმო სახელწოდება და სასაქონლო ნიშანი ხშირად ერევათ ერთმანეთში. საფირმო სახელწოდება რეგისტრირდება სამეწარმეო რეესტრში, ხოლო სასაქონლო ნიშანი – საქართველოს ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნულ ცენტრ „საქპატენტში“. ორივე შემთხვევაში აუცილებელია რეგისტრაცია. კანონი არ კრძალავს საფირმო სახელწოდებისა და სასაქონლო ნიშნის იდენტურობას, რითაც იურიდიულ პირს საკუთარი სახელის რეკლამირების საშუალება ეძლევა. აღსანიშნავია, რომ საფირმო სახელწოდება არის საწარმოს სახელწოდება, ხოლო სასაქონლო ნიშანს მეწარმე იყენებს საქონლის მოსანიშნად. სახელწოდება ყოველმხრივ გამჭვირვალე და საიმედო უნდა იყოს საზოგადოებისათვის, რომელთანაც მჭიდრო კავშირზე მნიშვნელოვნადაა დამოკიდებული იურიდიული პირის წარმატება. კანონის „მეწარმეთა შესახებ” მე-6 მუხლის მე-5 ნაწილი იმპერატიულად მოგვიწოდებს: „საფირმო სახელწოდებას არ უნდა ერთოდეს რაიმე ისეთი დამატება, რომელმაც შეიძლება შეცდომაში შეიყვანოს მესამე პირი ან გამოიწვიოს შეცდომა ან/და გაუგებრობა...” საქართველოს კანონის „სასაქონლო ნიშნების შესახებ” მე-6 მუხლის მე-3 პუნქტი კი აღნიშნავს: „განსაკუთრებული უფლების მქონე პირს შეუძლია აუკრძალოს მესამე პირს, მისი თანხმობის გარეშე, სამოქალაქო ბრუნვაში გამოიყენოს ისეთი ნიშანი, რომელიც განსაკუთრებული უფლების მქონე პირის მიერ დაცული სასაქონლო ნიშნის იდენტური ან აღრევამდე მსგავსია...” აღნიშნულიდან გამომდინარე, საფირმო სახელწოდება თუ სასაქონლო ნიშანი არ უნდა აბნევდეს მე-3 პირებს, თუმცა, ამ მხრივ, სასაქონლო ნიშნებზე დაყრდნობა უფრო საიმედოა, რადგან კანონი, ამ შემთხვევაში, მსგავსებასაც კი გამოირიცხავს. კანონის „მეწარმეთა შესახებ” მე-6 მუხლის მე-3 ნაწილი ძირითადად მიგვანიშნებს სამეწარმეო საქმიანობასა და სახელთან კავშირის ერთობლიობაზე, რაც მეტად მნიშვნელოვანია, მაგრამ არანაკლებ აუცილებლობას წარმოადგენს კანონში იმის შესახებაც მითითება, რომ ერთი და იგივე ორგანიზებულ-სამართლებრივ საწარმოს აუკრძალოს იდენტური საფირმო სახელწოდების გამოყენება, რაც უფრო სასარგებლო იქნებოდა საზოგადოებისათვის და აღნიშნული იურიდიული პირის დამკვიდრებული

„პრესტიჟით” სხვა ვერ ისარგებლებდა. ამ მხრივ, აღსანიშნავია არასამეწარმეო იურიდიული პირის შესახებ სამოქალაქო კოდექსის 27-ე მუხლის მე-3 ნაწილი, რომელიც იმპერატიულად მოგვიწოდებს: „არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირის სახელწოდება არ შეიძლება ემთხვეოდეს უკვე რეგისტრირებულ არასამეწარმეო იურიდიული პირის სახელწოდებას”. აქ ხაზია გასმული არასამეწარმეოზე. რაც შეეხება სამეწარმეო იურიდიულ პირს, კანონი დუმს, რის გამოც ხშირად გვხვდება იდენტური საფირმო სახელწოდების მქონე იურიდიული პირები, რაც, ჩემი აზრით, გაუმართლებელია. იურიდიული პირის ინდივიდუალიზება ხომ მნიშვნელოვნად არის დამოკიდებული საფირმო სახელწოდებაზე.

იურიდიული პირი ადამიანის გონების ნაყოფია, ქმნილებაა, რომლის წარმატება დამოკიდებულია მისი შემოქმედის ნიჭსა და უნარზე. ადამიანის თავისუფლებისათვის საკმარისია მცირე საკუთრება, რომლის გარეშეც პიროვნება ყოველთვის დამოკიდებულ, კაბალურ მდგომარეობაში იმყოფება, ხოლო, რაც შეეხება „დიდ საკუთრებას, ეს ის საკუთრებაა, რომელშიც პიროვნება ვლინდება, როგორც თავისუფალი სუბიექტი” (ბესარიონ ზოიძე). იგი გასცემს ნიჭსა და ენერგიას, რათა შექმნას ჭარბი საკუთრება, რომელიც თანდათან შორდება. ცნობილი ამერიკელი ეკონომისტი დ. გელბერტი აღნიშნავს: „მარტივი წარმოების მქონე წვრილ საწარმოებში ძალაუფლება მომდინარეობს საკუთრებიდან კაპიტალზე, წარმოების საშუალებებზე. მსხვილსა და მაღალორგანიზებულ საწარმოებში ძალაუფლება გადადის თვით ორგანიზაციაზე – კორპორაციის ტექნოსტრუქტურაზე”.¹ აღნიშნულიდან გამომდინარე, ნათელია, რაც უფრო შემოქმედებითია ადამიანის ქმნილება, მით უფრო წარმატებულია და რაც უფრო წარმატებულია, მით უფრო დამოუკიდებელი და თავისთავადია.

სამეწარმეო საქმიანობის ყველაზე მარტივი ფორმა ინდმეწარმეა, მაგრამ ადამიანის სურვილი და მიზნისკენ სწრაფვა ხშირად იმდენად განუზომელია, თავდაუზოგავი შრომისა და მართებული გადაწყვეტილებების საფუძველზე ქმნის დოვლათს, სიმდიდრეს, რის შედეგადაც იძულებული ხდება, საკუთარ ქმნილებას მიანიჭოს დამოუკიდებლობა. ადამიანი მხოლოდ საკუთარი ძალებით ვერ მართავს მზარდ ქონებას, საჭიროებს დამხმარე ძალას. ჭარბი ქონების მესაკუთრენი ჩვეულებრივ კომერციული იურიდიული პირები ხდებიან, რომლებსაც საკუთარი კაპიტალი გააჩნიათ და დანიშნული პირებისაგან იმართებიან. ქონება კიდევ უფრო ავსებს იურიდიული პირების სუბიექტურობას, რაც ნათლად გამოიხატება კაპიტალური ტიპის საზოგადოებებში: მათ საკუთარ სახელზე ერიცხებათ ქონება და პასუხსაც მხოლოდ ამ ქონებით აგებენ, საკუთარ პოზიცია გამყარებული აქვთ. პარტნიორების ქონების დამცავი მექანიზმი იურიდიული პირის საკუთრებაში არსებული წილებია, რომლებითაც ისინი პასუხს აგებენ წარმოშობილ ვალდებულებებზე. ხშირია დავა იმასთან დაკავშირებით, იურიდიული პირის საკუთრება არის თუ არა მისი დამფუძნებლის (პარტნიორის) საკუთრება. პროფესორი ლადო ჭანტურია აღნიშნავს: „იურიდიული პირის ქონება იურიდიული პირის, როგორც სამართლის სუბიექტის, საკუთრებაა და არა მისი დამფუძნებლის ან მასში მონაწილის”, რაც, კანონის არსიდან გამომდინარე, სრულიად უდავოა.

პარტნიორებს შეაქვთ შენატანი საწესდებო კაპიტალში. ამ მხრივ, აღსანიშნავია საქართველოს კანონის „მეწარმეთა შესახებ” მე-3 მუხლის მე-5 ნაწილი: „შენატანი შეიძლება იყოს მატერიალური და არამატერიალური ქონება, სამუშაოს შესრულება ან მომსახურების გაწევა”. ჩემი აზრით, სამუშაოს შესრულება და მომსახურების გაწევა შენატანად არ უნდა ჩაითვალოს. შეიძლება მრავალი მიზეზი წარმოიშვას იმისა, რომ აღნიშნული

¹ Гелбрейт Дж. Экономические цели общества, Москва, 1979, ст. 125.

სამუშაოს ან მომსახურების გაწევა საერთოდ არ გახდეს საჭირო ან სათანადოდ ვერ შეფასდეს. შენატანთან დაკავშირებით საკითხი მართებულად არის გადაწყვეტილი, საკორპორაციო სამართლის ევროპული დირექტივის მიერ: „საწესდებო კაპიტალი შეიძლება შეივსოს მხოლოდ ისეთი ქონებრივი ობიექტებით, რომელთა ეკონომიკური ღირებულების დადგენა შესაძლებელია. სამუშაოს ან მომსახურების გაწევის ვალდებულება არ შეიძლება შეფასდეს ქონებრივ ობიექტად“ (ლ. ჭანტუია).¹

რაც შეეხება წილებს, ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი საკითხია, სამეწარმეო იურიდიულ პირებთან დაკავშირებით, საქართველოს კანონის „მეწარმეთა შესახებ“ 46-ე მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით, „პარტნიორებს უფლება აქვთ, გაასხვისონ ან დატვირთონ წილი საზოგადოების კაპიტალში, თუ წესდებით შეზღუდვა არ არის დაწესებული“. ე. ი. კანონი არ კრძალავს მესაკუთრის ზემოქმედებას შპს-ის ქონებაზე, მაგრამ აქვე შესაძლებელია შპს-მ გამოიყენოს საკუთარი დამცავი მექანიზმი – წესდება, რასაც ხშირად მიმართავენ. მაგალითად, სამკვიდროს გადაცემის შემაფერხებლად შეიძლება წესდება მოგვევლინოს, კანონის „მეწარმეთა შესახებ“ 43-ე მუხლის თანახმად, „შეზღუდული პარტნიორის წილი შეიძლება გასხვისდეს ან მემკვიდრეობით გადაეცეს სხვა პარტნიორების თანხმობის გარეშე, თუ წესდება სხვა რამეს არ ითვალისწინებს“. უნდა აღინიშნოს, რომ კანონი პარტნიორთა წილებთან მიმართებაში შედარებით დისპოზიციურია.

მეცნიერები ხშირად მსჯელობენ, უნდა იყოს თუ არა კაპიტალური საზოგადოებების საწესდებო კაპიტალის მინიმუმი განსაზღვრული. ჩემი აზრით, კაპიტალური საზოგადოების საწესდებო კაპიტალის მინიმუმს აუცილებლად უნდა განსაზღვრავდეს კანონი, თუნდაც, მხოლოდ იმიტომ, რომ სიტყვა კაპიტალის მნიშვნელობა გაამართლოს. წინააღმდეგ შემთხვევაში, კაპიტალურ საზოგადოებასთან ურთიერთობა შეიძლება სადავო აღმოჩნდეს, რადგან მრავალი გზა არსებობს, რომ საზოგადოებებმა თავი აარიდონ კრედიტორების წინაშე არსებულ ვალდებულებებს. აღსანიშნავია, რომ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“ ითვალისწინებდა სავალდებულო საწესდებო კაპიტალს, მაგრამ 2008 წლის 14 მარტს კანონში „მეწარმეთა შესახებ“ ცვლილებები განხორციელდა, რის შედეგადაც „საკორპორაციო სამართალმა გეზი უფრო აშშ-ის კორპორაციული სამართლისაკენ აიღო, თუმცა მასში ისევ მძლავრობს გერმანული სული“ (ირაკლი ბურდული).² აშშ-ის საკორპორაციო სამართალი სავალდებულო მინიმალურ საწესდებო კაპიტალს არ ითვალისწინებს. რაც შეეხება გერმანულ სამართალს, დამფუძნებელს ავალდებულებს, კანონით განსაზღვრული საწესდებო კაპიტალი შექმნას. ვფიქრობ, ამ შემთხვევაში, საწესდებო კაპიტალის მქონე კაპიტალური საზოგადოება უფრო სრულუფლებიან და ქმედობაუნარიან პირად გვევლინება. მათთან საქმიანი ურთიერთობებიც უფრო საიმედო და სტაბილური ხდება. ხშირია მსჯელობა იმის შესახებ, თითქოს საწესდებო მინიმუმის არარსებობა ხელს შეუწყობს მეწარმეთა თავისუფლებას, სამეწარმეო საქმიანობის გაზრდასა და განვითარებას. ვფიქრობ, მეწარმეთა ხელშესაწყობად არსებობს საკმარისი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმები. მაგალითად, თუ დამფუძნებელს არ აქვს კაპიტალური საზოგადოების დაფუძნების საშუალება, შეუძლია აირჩიოს ამხანაგური ტიპის საზოგადოებები ან დარეგისტრირდეს ინდემწარმედ. მართალია, ამ შემთხვევაში, მეწარმე კრედიტორების წინაშე პასუხის მთელი თავისი ქონებით

¹ ავტორთა კრებული. თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის და პრაქტიკული საკითხები. გამ. „მერიდიანი“, 2009, გვ. 446.

² ავტორთა კრებული. თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის და პრაქტიკული საკითხები. გამ. „მერიდიანი“, 2009, გვ. 208.

აგებს, მაგრამ სამოქალაქო ურთიერთობები, განსაკუთრებით კომერციული საქმიანობები, რისკთან არის დაკავშირებული და, ბუნებრივია, კრედიტორი სამართლებრივად უფრო მეტად უნდა იყოს დაცული. იურიდიულ პირთა მრავალგვარობა რომ არ არსებობდეს, შეიძლება საწესდებო მინიმუმის გაუქმება მართებულად ჩაგვეთვალოს. აქვე ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ გერმანიამ საწესდებო კაპიტალის მინიმუმის გაუქმებას ამჯობინა ახალი ტიპის შპს-ის შექმნა, რომელსაც „პასუხისმგებლობაშეზღუდული მეწარმე საზოგადოება“ უწოდა. მეწარმე საზოგადოება გამიზნულია იმ მცირე მეწარმეთათვის, რომელთაც სამეწარმეო საქმიანობის დაწყება სურთ, მაგრამ კანონით დადგენილი საჭირო სახსრები არ გააჩნიათ. „ასეთი მეწარმე სუბიექტები ძირითადად საქმიანობენ მომსახურების სფეროში და მათთვის არ უნდა იყოს სავალდებულო საწარმოს დაფუძნებისათვის თავდაპირველი კაპიტალის შევსება“.¹ აქვე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ მართალია თავდაპირველად პარტნიორებს შეუძლიათ თავად განსაზღვრონ, რა რაოდენობის თანხას შეიტანენ (შენატანონ უნდა განხორციელდეს მხოლოდ ფულადი სახით), მაგრამ საქმიანობის შედეგად შემოსულ აქტივებს მანამ ვერ გაინაწილებენ, სანამ კანონით გათვალისწინებული კაპიტალის მინიმუმი არ შეივსება (25000 ევრო). ამ შემთხვევაში, პასუხისმგებლობაშეზღუდული საწარმო გვევლინება საიმედო გზად, რომელსაც საკმარისი თანხის უქონლობისას მიეყვართ სრულფასოვანი შპს-ის შექმნამდე. ვფიქრობ, გერმანულმა სამართალმა საუკეთესო საშუალება გამოიყენა როგორც პარტნიორთა დასახმარებლად, ასევე კრედიტორთა უზრუნველსაყოფად. ასეთი მიდგომით ნათლად იკვეთება კაპიტალური საზოგადოების სტაბილურობა და საიმედოობა, რითაც მას შესაძლებლობა ეძლევა, გამჭვირვალე და დასაყრდენი პარტნიორი იყოს ნებისმიერ შემთხვევაში. თუმცა საკორპორაციო სამართლის ევროპულმა დირექტივამ უარი თქვა მაღალ მინიმალურ საწესდებო კაპიტალზე იმ მიზეზით, რომ „თითქოსდა, საზოგადოების კრედიტორები საზოგადოებასთან ურთიერთობების დამყარებისას, საწესდებო კაპიტალს კი არ აქცევენ ყურადღებას, არამედ მის ლიკვიდურობას, საფინანსო ბრუნვას... ამიტომ დადგენილება მართალია უარს არ ამბობს მინიმალურ საწესდებო კაპიტალზე, მაგრამ მას სიმბოლურ ხასიათს ანიჭებს და საზოგადოების დაფუძნებისათვის მინიმალურ საწესდებო კაპიტალად 1 ევროს აღგენს“ (ი. ჭანტური),² რაც კიდევ ერთხელ აღვნიშნავ, ჩემი აზრით, არამართებულია.

კაპიტალური და ამხანაგური საზოგადოებები მნიშვნელოვნად განსხვავდება ერთმანეთისაგან. კაპიტალურ საზოგადოებას დამოუკიდებელი, სტაბილური იმიჯი გააჩნია. რაც შეეხება ამხანაგურ საზოგადოებას, უფრო არასრულფასოვნების შემცველია, რაც მასთან დაკავშირებულ მრავალ ფაქტორზე მიგვანიშნებს. კანონის „მეწარმეთა შესახებ“ მე-3 მუხლის მე-3 ნაწილი ამხანაგური ტიპის საზოგადოების სახელის მუდმივობას კითხვის ქვეშ აყენებს: „სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოების საფირმო სახელწოდება უნდა შეიცავდეს სულ ცოტა ერთი პარტნიორის სახელს სპს-ის დამატებით“. ე. ი. სპს მანამ აქვს უფლება, ფლობდეს საკუთარ სახელს, სანამ აღნიშნული სახელის მქონე მის პარტნიორად ირიცხება, წინააღმდეგ შემთხვევაში, სახელი უნდა შეიცვალოს ან რეორგანიზაცია განიცადოს. მაგალითად, გარდაიქმნას შპს-ად ან რომელიმე კაპიტალურ საზოგადოებად, რათა მოიპოვოს ნებისმიერი სახელის ტარების უფლება. თუ სპს დააფუძნა ორმა პარტნიორმა და აქვს ერთ-ერთი პარტნიორის სახელი, მაგალითად, ნანი მინდელი, მაგრამ აღნიშნული პარტნიორი გავიდა ამხანაგობიდან ან გარდაიცვალა, სპს იძულებული ხდება

¹ (Stellungnahme des Bundesrates, Drucksache 35407 (Beschluss) 06. 07. 07., S. 4-5).

² ავტორთა კრებული. თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის და პრაქტიკული საკითხები. გამ. „მერიდიანი“, 2009, გვ. 520.

შეცვალოს საფირმო სახელწოდება, თუნდაც წლების მანძილზე სარგებლობდეს და ბაზარზეც დამკვიდრებული იყოს ამ სახელით.

ამხანაგური ტიპის საზოგადოებები პარტნიორებს ქონებრივადაც არიან დამოკიდებული და, აქედან გამომდინარე, საკუთარ მეობას ნათლად ვერ წარმოაჩენენ. ვფიქრობ, აღნიშნული საზოგადოებები უფრო ფორმალურ სახეს ქმნიან, რომლითაც პარტნიორები მესამე პირების წინაშე თავად კისრულობენ პასუხისმგებლობას, მთელი თავიანთი ქონებით. მათი ერთადერთი დამცავი მექანიზმი სწორი სტრატეგიაა, წინააღმდეგ შემთხვევაში, შეიძლება მოგების მოსურნენი მცირე საკუთრების გარეშე აღმოჩნდნენ. კანონში „მეწარმეთა შესახებ“ აღნიშნულია: „სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება არის საზოგადოება, რომელშიც რამდენიმე პირი (პარტნიორი) ერთობლივად, ერთიანი საფირმო სახელწოდებით ეწევა სამეწარმეო საქმიანობას და საზოგადოების ვალდებულებებისათვის კრედიტორის წინაშე პასუხს აგებს, როგორც სოლიდარული მოვალე, მთელი თავისი ქონებით, პირდაპირ და უშუალოდ“. უნდა აღინიშნოს, რომ სპს-ს არ გააჩნია არც საკუთარი ქონება, არც საკუთარი სახელის მუდმივობის განცდა. სპს პარტნიორთა მემკვიდრეობის დაცვასაც კი ვერ ახერხებს. კანონის „მეწარმეთა შესახებ“ 33-ე მუხლი აღნიშნავს: „პარტნიორის გარდაცვალებისას ყოველ მემკვიდრეს შეუძლია გახდეს საზოგადოების პარტნიორი, თუ ეს გათვალისწინებულია საზოგადოების წესდებით ან თუ ყველა პარტნიორი თანახმაა. წესდებაში მემკვიდრეობის შესახებ აღნიშვნა ანდერძით მეკვიდრეობას ჰგავს, რაც ქართულ რეალურებაში შედარებით იშვიათია. გამოდის, რომ, პარტნიორის გარდაცვალების შემთხვევაში, სპს შესაძლებლობას იძლევა გარდაცვლილი პარტნიორის წილი დანარჩენმა პარტნიორებმა გადაინაწილონ, რომლებმაც კომპენსაცია უნდა გადაუხადონ გარდაცვლილი პირის კანონით მემკვიდრეებს. კაპიტალურ საზოგადოებებთან პარალელის გავლებისას შევნიშნავთ, რომ მემკვიდრეობასთან დაკავშირებით კანონი ღუმს, მაგრამ, ამ მხრივ აღსანიშნავია კომანდიტური საზოგადოება, რომელიც მიუთითებს: „შეზღუდული პარტნიორის წილი შეიძლება გასხვისდეს ან მემკვიდრეობით გადაეცეს სხვა პარტნიორების თანხმობის გარეშე, თუ წესდება სხვა რამეს არ ითვალისწინებს“. კაპიტალური საზოგადოებების ხარვეზი შესაძლებელია კანონის ანალოგიით შევავსოთ, რადგან კომანდიტი თავისი არსით კაპიტალური ტიპის საზოგადოებათა პარტნიორების იდენტურია. სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება, ვფიქრობ, მხოლოდ პარტნიორთა შემკვრელ მექანიზმად გვევლინება, პარტნიორთა, რომელთა უფლებამოსილების ფარგლები ძირითადად განისაზღვრება კანონით და ნაწილობრივ წესდებით. მათ შეუძლიათ საკუთარი უფლება-მოვალეობა ერთმანეთის მიმართ წესდებაში განსაზღვრონ. რაც შეეხება მე-3 პირებთან ურთიერთობას, კანონი იმპერატიულად მოგვიწოდებს, რომ სპს-მ კრედიტორების წინაშე პასუხი უნდა აგოს სოლიდარულად. წესდებაში აღნიშნული სხვაგვარი შეთანხმება მათ კრედიტორების პასუხისმგებლობისაგან ვერ ათავისუფლებს.

აქვე უნდა აღინიშნოს, სპს-დან პარტნიორის გასვლასთან დაკავშირებით, რაც, ჩემი აზრით, ბუნდოვანია. კანონის „მეწარმეთა შესახებ“ 32-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით, „საზოგადოებიდან პარტნიორის გასვლის შემთხვევაში მისი წილი საზოგადოების ქონებაში ნაწილდება სხვა დანარჩენ პარტნიორებს“. ამავე მუხლის მე-2 ნაწილი აღნიშნავს: დანარჩენი პარტნიორები ვალდებული არიან, საზოგადოებიდან გამსვლელი პარტნიორები გაათავისუფლონ საზოგადოების ვალდებულებასა და გადაუხადონ ის, რასაც იგი საზოგადოების ლიკვიდაციის შემთხვევაში მიიღებდა“. აღნიშნულიდან ნათლად ჩანს, რომ პარტნიორი სა-

ზოგადოებიდან გასვლის შემთხვევაში თავისუფლდება ვალდებულებისაგან და ინარჩუნებს უფლებას, რაც უმართებულოა დანარჩენ პარტნიორთა მიმართებაში.

ამხანაგური ტიპის საზოგადოებებიდან კაპიტალურ საზოგადოებებზე გადასასვლელი ხიდი შეიძლება კომანდიტურ საზოგადოებას ვუწოდოთ, რომელიც შუალედურ მდგომარეობას ინარჩუნებს, ერთდროულად ემსგავსება ამხანაგურ და კაპიტალურ საზოგადოებებს. ორ ნაწილად გახლეჩილ მდგომარეობაში წარმოგვიდგება, ერთი მხრივ, ისეთი პარტნიორები (კომპლემენტარები), რომლებიც კრედიტორების წინაშე მთელი თავისი ქონებით აგებენ პასუხს და, მეორე მხრივ, შეზღუდული პარტნიორები (კომანდიტები), რომლებიც მხოლოდ თავიანთი შენატანით აგებენ პასუხს. თუ ინდემწარმე დამფუძნებლის, ხოლო სპს პარტნიორების ქონებაზე არის დამოკიდებული, კომანდიტურ საზოგადოებაში უკვე ქონებრივი დამოუკიდებლობის ნიშნები იგრძნობა. კომანდიტები ნებაყოფლობით გადასცემენ საკუთრებას კომანდიტურ საზოგადოებას, რითაც ზედმეტი რისკისაგან თავისუფლდებიან. ე. ი., პასუხისმგებლობის დადგომის შემთხვევაში, თუ კომპლემენტარი მთელი თავისი ქონებით აგებს პასუხს, კომანდიტი მხოლოდ საკუთარი შენატანით, რითაც კომანდიტურ საზოგადოებაში ნათლად შეინიშნება კაპიტალური ტიპის საზოგადოებისათვის დამახასიათებელი ნიშნები. მას უჩნდება საკუთარი ქონება, რაც შესაძლებლობას აძლევს პასუხისმგებლობა იკისროს. რადგან კომანდიტის პასუხისმგებლობა შეზღუდულია, კანონი კომანდიტური საზოგადოების ხელმძღვანელობის უფლებას მხოლოდ კომპლემენტარს ანიჭებს. კანონის „მეწარმეთა შესახებ“ 37-ე მუხლი აღნიშნავს: „შეზღუდული პარტნიორები არ მონაწილეობენ საზოგადოების ხელმძღვანელობაში; არ შეუძლიათ გამოვიდნენ ჩვეულებრივი საწარმოო საქმიანობის ფარგლებში სრული პარტნიორების (კომპლემენტარების) მიერ განხორციელებული ქმედების წინააღმდეგ. შეზღუდული პარტნიორები ხმის უფლებით სარგებლობენ მხოლოდ საზოგადოების წესდებით განსაზღვრულ შემთხვევებში“. აღნიშნულში ნათლად არის წარმოჩენილი კომანდიტების უფლებრივი მდგომარეობა, თუმცა კომანდიტის სახელი კომანდიტური საზოგადოების სამართლებრივი ფორმიდან გამომდინარეა, რაც იმის მანიშნებელია, რომ კომანდიტური საზოგადოება მხოლოდ კომანდიტის ქონების მესაკუთრეა, საკუთარი თავის დამკვიდრების პროცესშია. იქიდან გამომდინარე, რომ ის ჯერ კიდევ კომპლემენტარზე დამოკიდებული, სახელიც კი თავისუფლად ვერ შეურჩევია. კანონის „მეწარმეთა შესახებ“ მე-6 მუხლის მე-3 ნაწილის იმპერატიული მოთხოვნაა: „კომანდიტური საზოგადოების საფირმო სახელწოდება უნდა შეიცავდეს სულ ცოტა ერთი სრული პარტნიორის (კომპლემენტარი) სახელს „კს-ის“ დამატებით“. აღსანიშნავია, რომ კომანდიტური საზოგადოება ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის დასახელებას შეზღუდული პარტნიორისაგან იღებს, მაგრამ საფირმო სახელწოდებას ერთ-ერთი კომპლემენტარისაგან, რაც მისი ორბუნებოვნებისგან გამომდინარეობს.

იურიდიულ პირებს გამრავლების უნარიც აქვთ, შეიძლება ჰყავდეთ მხოლოდ მდედრობითი სქესის შვილობილებიც. აღსანიშნავია, რომ საზოგადოება გერმანულად ითარგმნება „die Gesellschaft“, რომელიც მდედრობითი სქესის არსებითი სახელია. იურიდიული პირი ამ მხრივაც ცოცხალი ორგანიზმია, ადამიანთან იდენტურობა აკავშირებს. ლადო ჭანტურია აღნიშნავს: „შვილობილი საწარმო არის ფაქტობრივი მდგომარეობის ამსახველი ცნება, როცა ერთი საზოგადოება აფუძნებს მეორე საზოგადოებას, ორგანიზაციულ სამართლებრივი ფორმით ეს უკანასკნელი შეიძლება იყოს შპს ან სს. ამდენად ცალკე ორგანიზაციულ

ფორმად შეიღობილი საწარმო არ არსებობს.”¹ რაც შეეხება ყოფილი საბჭოთა რესპუბლიკების ახალ სამოქალაქო კანონმდებლობას, შეიღობილ საწარმოებს ცალკე ორგანიზაციულ-სამართლებრივ ფორმად განიხილავს, რასაც მართებულად არ ეთანხმება პროფესორი ლადო ჭანტურია: „აღნიშნული წარმოდგენს კონცერნში შემავალი საწარმოების ფაქტობრივ ურთიერთკავშირს. კონცერნი არის ფაქტობრივი მდგომარეობა, როცა ერთი საწარმო ფლობს წილთა განსაზღვრულ ნაწილს სხვა საწარმოში”.² კონცერნი შეიძლება შეიცავდეს სრულიად სხვადასხვა ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის საწარმოებს, მაგალითად, შპს „მაგნოლიამ” შეიძლება შექმნას სს „ჰარმონია” და შპს „მთიები”, ხოლო შპს „მთიებმა” – სს „მერმისი”. მათი ნაერთი არის კონცერნი ანუ ერთი დიდი ოჯახი.

იურიდიული პირის პიროვნულობაზე მიუთითებს ის ფაქტიც, რომ ყოველთვის იბრძვის საკუთარი თავის გადასარჩენად. ამ მხრივ, კონსტიტუციით აღიარებული საკუთრების უფლების ჩამორთმევასაც არ ერიდება. კანონის „მეწარმეთა შესახებ” 53(4)-ე მუხლის მიხედვით, „თუ აქციების შეძენის შედეგად აქციონერს საკუთრებაში აქვს სააქციო საზოგადოების ხმების 95%-ზე მეტი, მაშინ ამ აქციონერს უფლება აქვს, სამართლიან ფასად გამოისყიდოს სხვა აქციონერთა აქციები”. 53(4)-ე მუხლის პირველ ნაწილში სავალდებულო გამოსყიდვის მხოლოდ ერთი მიზეზი არსებობს, ხოლო 54(4)-ე მუხლის მე-3 ნაწილში აღნიშნულია: „...განცხადება უნდა შეიცავდეს ინფორმაციას გამოსყიდვის მიზეზების, პირობებისა და პროცედურების შესახებ”. გამოსყიდვის მიზეზები ნიშნავს არა ერთი მიზეზის, არამედ ერთზე მეტის არსებობას, რაც კანონში ნათლად არ არის გამოკვეთილი. ყოველივე ზემოთ აღნიშნულმა შეიძლება მკითხველი შეცდომაში შეიყვანოს და აფიქრებინოს რამდენიმე მიზეზის არსებობის აუცილებლობაზე. აღნიშნული ფორმულირებით უმჯობესი იქნებოდა გამოსყიდვის მიზეზების ნაცვლად მიზეზი დაწერილიყო, რადგან კანონი საკუთარ სათქმელს უფრო გამოკვეთდა. ანუ აქციათა სავალდებულო მიყიდვისათვის მხოლოდ ერთი მიზეზი იქნებოდა საჭირო – სააქციო საზოგადოების ხმების 95%-ზე მეტის ფლობა – რაც გაუმართლებლად მიმაჩნია. 53(4)-ე მუხლის სახელწოდებას სამართლებრივად მივიჩნევდი მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ კანონში გამოკვეთილად იქნებოდა ჩამოყალიბებული არა მიზეზი, არამედ მიზეზები. მაგალითად, ერთი მხრივ, სააქციო საზოგადოების ხმების 95%-ზე მეტის მფლობელის არსებობა, ხოლო, მეორე მხრივ, მინორიტარი აქციონერების მხრიდან საზოგადოების მართვაში ხელშეშლა. ამ შემთხვევაში შეიძლებოდა საზოგადოების ინტერესების დასაცავად გამართლებულად ჩაგვეთვალა საკუთრების უფლების ჩამორთმევა. თუ, კანონის დღევანდელი ფორმულირებიდან გამომდინარე, პარალელს გავავლებთ მცირე საკუთრების მქონე ადამიანებთან მიმართებაში, გამოდის, რომ ის, ვინც მინიმალური ქონების მფლობელია, საკუთრების უფლებას მოკლებულია, რასაც უმცირესობის უფლების შეზღუდვამდე მივეყვართ, იმ უმცირესობის უფლებისა, რომლებსაც ასე თავგამოდებით იცავს განვითარებული ქვეყნები. ჩემი აზრით, საქართველოს კანონის „მეწარმეთა შესახებ” 53(4)-ე მუხლის არსი შეიძლება მოკლედ ასე გადმოვცეთ: ძალას აქვს მონოპოლიის უფლება.

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, იურიდიულ პირს მრავალი თვისება გააჩნია: უფლება-უნარიანობა, ქმედობა-უნარიანობა, ქონება, შეუძლია ჰყავდეს წარმომადგენლები, საკუთარი

¹ ლ. ჭანტურია, თედო ნინიძე. მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, მესამე გამოცემა. გამ. „სამართალი”, 2002, გვ. 217.

² ლ. ჭანტურია, თედო ნინიძე. მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, მესამე გამოცემა. გამ. „სამართალი”, 2002, გვ. 217.

სახელი და მოქნილობა. როგორც ადამიანს შეუძლია ცხოვრების ნებისმიერ ეტაპზე სურვილისამებრ შეცვალოს არჩეული მიმართულება, ასევე იურიდიულ პირსაც კანონი შესაძლებლობას აძლევს, გარდაიქმნას. კანონის „მეწარმეთა შესახებ“ მე-11 მუხლში აღნიშნულია: „პარტნიორებს შეუძლიათ ერთი სამართლებრივი ფორმის საწარმო გარდაქმნან სხვა სამართლებრივი ფორმის საწარმოდ“. სწორედ ის, რომ გარდაქმნა პარტნიორების პრეროგატივაა, შესაძლებლობას იძლევა იურიდიული პირი, საჭირო შემთხვევაში, მოგვევლინოს იმ ფორმით, რა ფორმითაც პარტნიორისა და სამეწარმეო საქმიანობისთვის არის მისაღები. მაგალითად, თუ დავარეგისტრირებ სპს-ას, მაგრამ ჩემი საქმიანობიდან გამომდინარე, უფრო მომგებიანია შპს, შემიძლია სპს ლიკვიდაციის გარეშე ვაქციო შპს-ად. ან, თუ ვიგრძენი, რომ მარტო ვერ ვახორციელებ დასახულ მიზანს, შემიძლია მივეუერთდე უფრო ძლიერ იურიდიულ პირს ან, საჭირო შემთხვევაში, გამოვეყო. ე. ი. იურიდიულ პირს მრავალი შესაძლებლობა გააჩნია არსებობისათვის, მაგრამ ის ყოველთვის ანგარიშვალდებულია მე-3 პირებთან. მისი ნებისმიერი ქმედება საჭიროებს საჯაროობას. ისევე, როგორც ფიზიკური პირის, მისი ყოფის განმსაზღვრელიც უფლება-მოვალეობაა. თუ ქმედებაში თავისუფალია და შეუძლია კანონით აუკრძალავი ნებისმიერი სამეწარმეო საქმიანობის განხორციელება, კანონით განსაზღვრული ნებისმიერი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმით არსებობა, მნიშვნელოვანი ვალდებულებაც აკისრია. მისი წარმატება ძირითადად დამოკიდებულია მე-3 პირებთან ურთიერთობაში და, სწორედ, მათთან მიმართებაში აკისრია განსაკუთრებული ვალდებულება – იყოს გამჭვირვალე. თითოეული ნაბიჯი, რაც გავლენას მოახდენს კრედიტორებზე, განსაკუთრებით კი ისეთ მნიშვნელოვან საკითხებთან დაკავშირებით, როგორიცაა ლიკვიდაცია და რეორგანიზაცია, უნდა გადადგას საჯაროდ. კანონი „მეწარმეთა შესახებ“ მე-14 მუხლის მე-4 ნაწილში მიუთითებს: „საწარმოს ლიკვიდაციის პროცესის დაწყების რეგისტრაციის მოთხოვნასთან ერთად მარეგისტრირებელ ორგანოს უნდა წარედგინოს ინფორმაცია, სადაც მიეთითება საწარმოს ყველა ცნობილი კრედიტორის დაკმაყოფილების ვადები. საწარმოს ლიკვიდაციის პროცესის დაწყების რეგისტრაციისთანავე საწარმოს პარტნიორებმა საწარმოს ყველა ცნობილ კრედიტორს უნდა გაუგზავნონ წერილობითი შეტყობინება ლიკვიდაციის პროცესის დაწყების შესახებ, რომელშიც უნდა აღინიშნოს კრედიტორთა დაკმაყოფილების ვადები. საწარმოს ქონების რეალიზაციის დაწყებამდე საწარმო (ლიკვიდატორი) ვალდებულია, ნებისმიერ პირს მოთხოვნისთანავე მიაწოდოს საწარმოს ცნობილ კრედიტორთა დაზუსტებული სია. საწარმოს შეუძლია აღნიშნული დაზუსტებული სია გამოაქვეყნოს პერიოდულ გამოცემაში ან მასობრივი ინფორმაციის სხვა საშუალებებში“. კანონის ეს დანაწესი ვრცელდება პარტნიორთა მიერ მიღებული საწარმოს რეორგანიზაციის შესახებ გადაწყვეტილებაზეც. საკორპორაციო სამართლის ევროპულ დირექტივაში აღნიშნულია: მესამე პირებს უნდა ჰქონდეთ საკმარისი და ამომწურავი ინფორმაცია საწარმოსთან დაკავშირებით, მაგალითად, იურიდიული პირის ორგანოების შესახებ მონაცემები, ყველა ცვლილება, წევრების დანიშვნა და გამოწვევა; პერსონალური მონაცემები იმ წევრების შესახებ, რომლებიც უფლებამოსილი არიან საზოგადოება სასამართლოში ან მესამე პირებთან ურთიერთობაში წარმოადგინონ; საწესდებო კაპიტალის ოდენობა; საზოგადოების ადგილსამყოფლის შეცვლის შესახებ და ა. შ. ასევე აღსანიშნავია ისიც, რომ საკორპორაციო სამართლის ევროპული დირექტივა გარიგების ნამდვილობას განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ანიჭებს და აღნიშნავს: „მინიმუმადე უნდა შემცირდეს იმ

საფუძვლების ნუსხა, რომლებიც საზოგადოების წარმომადგენლობით ორგანოთა მიერ დადებული გარიგებების ბათილობას იწვევს“ (ლ. ჭანტურია).¹

დასასრულ მინდა აღვნიშნო, რომ კანონში, რიგითობიდან გამომდინარე, მკაფიოდ შესაძინეია, როგორ თანდათან იზრდება და ფართოვდება სამეწარმეო საქმიანობასთან ერთად იურიდიული პირის მნიშვნელობაც. რაც უფრო იზრდება რიგითობა, მით უფრო რთულ მექანიზმად წარმოგვიდგება იურიდიული პირი. კანონი „მეწარმეთა შესახებ“ ინდემ- წარმიდან დაწყებული კოოპერატივით დამთავრებული ერთი მთლიანი ორგანიზმის ზრდა- განვითარების პროცესშია: ინდემწარმე, რომელიც იურიდიული პირიც კი არ არის, მაგრამ მისი არსებობისთვის აუცილებელია რეგისტრაცია; სოლიდარული პასუხისმგებლობის სა- ზოგადოება დამოუკიდებლობასა და საკუთრებას მოკლებულია, თუმცა ერთიანობას ქმნის; კომანდიტური საზოგადოება ფეხს იდგამს, საკუთარი კაპიტალის შეძენის პროცესშია; შეზ- ღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებას აქვს საკუთარი კაპიტალი, საფირმო სახელ- წოდების შერჩევის სრული თავისუფლება; სააქციო საზოგადოება უფრო რთული მექა- ნიზშია, რაც შეეხება კოოპერატივს, საკუთარი კაპიტალიც გააჩნია და მისი მიზანია არა მხოლოდ მოგება, არამედ წევრთა ინტერესების დაკმაყოფილებაც.

კერძო სამართლის იურიდიული პირების სიმრავლე საზოგადოებისათვის სასიცოცხლო ფუნქციას ასრულებს, ხერხემალს წარმოადგენს, რომლის სიძლიერე და სიმართლე ქვეყნის საიმედო საბაზის ქმნის. იურიდიულ პირს უფლება აქვს განახორციელოს ნებისმიერი საქმიანობა, რაც კანონით აკრძალული არ არის, ე.ი. სამეწარმეო საქმიანობაში სრულიად დამოუკიდებელია. ვფიქრობ, სახელმწიფომ განსაკუთრებით იმ მეწარმეებს უნდა შეუწყოს ხელი, რომლებიც ქვეყნისათვის სასიცოცხლო საქმიანობას ახორციელებს, ამისათვის მისაწვდომი უნდა იყოს საინფორმაციო ბაზა, რაც მეწარმეს საშუალებას მისცემს, სურვი- ლისამებრ აირჩიოს დეფიციტური და პრიორიტეტული სამეწარმეო საქმიანობის სფერო. კაცობრიობის გადარჩენისათვის, შემდგომი გამრავლებისა თუ განვითარებისათვის უპირობო აუცილებლობა ეკოლოგიურად სუფთა პროდუქციის წარმოებაა. დღეს ქართულ სამეურნეო ბაზარში ისეთი პროდუქტის იმპორტი დომინირებს, რომელიც, უხარისხობის გამო, ადამი- ანისათვის იმდენად მავნებელია, რომ მნიშვნელოვნად იმძლავრა აქამდე არააქტიური დაავა- დებების რიცხვმა. მაგალითად, ამა წლის 17 მაისს საზამთროში აღმოაჩინეს ნიტრატების დასაშვებზე ექვსჯერ უფრო მაღალი შემცველობა, რაც საზოგადოების სერიოზული დაავა- დების ერთ-ერთი წყაროა. აღსანიშნავია, რომ ამ მხრივ სახელმწიფო კონტროლი აუცილე- ბელი ფაქტორია, გადამწყვეტია. იგი ვალდებულია, დაიცვას თითოეული მოქალაქის ჯანმრთელობა და სიცოცხლე. ვფიქრობ, სწორედ ამ მიმართულებით უნდა შეუწყოს ხელი ხელისუფლებამ იურიდიული პირების ჩამოყალიბებას, რათა განვითარებადმა ქვეყანამ განვითარებულის სტატუსი დაიმკვიდროს. როგორც არასამეწარმეო, ასევე სამეწარმეო იურიდიულ პირებს მნიშვნელოვანი მისია აკისრიათ, მათი პოტენცია უსაზღვროა, მრავალ- მხრივი და დახვეწილი სტრუქტურა გააჩნიათ. შეიძლება ითქვას, რომ კანონი იურიდიულ პირს გზას სთავაზობს, მიმართულებას აძლევს, ხოლო წესდება საჭეს, რომლითაც იმართება.

¹ ავტორთა კრებული. თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის და პრაქტიკული საკითხები. გამ. „მერიდიანი“, 2009, გვ. 454.

მარინა ლონდარიძე,
სამართლის დოქტორი

იურიდიული პირი, როგორც ცოცხალი ორგანიზმი

კერძო სამართლის იურიდიული პირების მნიშვნელობა განუზომელია ქვეყნის ეკონომიკური მდგომარეობის გასაუმჯობესებლად. კანონით მინიჭებული მრავალფეროვნების, მოქნილობისა და სამართლებრივი დამოუკიდებლობის უფლება მათ საშუალებას აძლევთ ქვეყნის საიმედო საბაზენად იქცნენ.

Marina Londaridze,
doctor of law

A LEGAL ENTITY, AS A LIVING ORGANISM

The importance of the legal entities of private law business is extremely indeterminate to improve the economic condition of the country. Law granted diversity, flexibility and the right of legal independence allows them to become a reliable support.

Марина Лондаридзе,
доктор права

ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО КАК ЖИВОЙ ОРГАНИЗМ

Для улучшения экономического положения страны значение частного права производственных юридических лиц безгранично. Гибкость, разнообразность и право на юридическую независимость даёт им возможность стать надёжной опорой страны.

**საგადასახადო ბირავნოების/იპოთეკის და სამოქალაქო
ბირავნოებისა და იპოთეკის ზოგირთი
სამართლებრივი ასექტები**

თანამედროვე ეტაპზე, სწრაფად განვითარებადი საბაზრო ეკონომიკის პირობებში, ყოველი ვალდებულება, იქნება ეს კერძო-სამართლებრივი თუ საჯარო-სამართლებრივი (საგადასახადო-სამართლებრივი), საჭიროებს „ერთგვარ დაცვას“, რომელსაც იურისპრუდენციაში „უზრუნველყოფას“ უწოდებენ. ამ მიზნით კანონმდებლობაში (საჯარო თუ კერძო სამართალში) შემუშავებულია და კანონმდებლობით დადგენილი სპეციალური ზომები, რომლებიც იქითკენაა მიმართული, რომ დაიცვას საბაზრო ეკონომიკის ბრუნვის მონაწილე **„სუპერ-სუბიექტი“, კრედიტორი** (იქნება ეს საჯარო სამართლის იურიდიული პირი თუ კერძო სამართლის პირი), რათა აიძულოს მოვალე შეასრულოს, შესაბამისად, საჯარო-სამართლებრივი თუ კერძო-სამართლებრივი ვალდებულებები, რომლებიც იკისრა სესხის აღების უზრუნველსაყოფად ან არ შეასრულა სახელმწიფოს წინაშე ნაკისრი ვალდებულებები და მისი ქონების მიმართ გამოყენებულ იქნა საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა.

როდესაც ვეხებით ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის საშუალებების არჩევას, „ბუნებრივია ჩნდება კითხვა: ვის მიერ, ვის მიმართ ხდება უზრუნველყოფის საშუალებების არჩევა¹. ამ კითხვის პასუხი დამოკიდებულია ყოველ კონკრეტულ ხელშეკრულებაზე, კრედიტორისა და მოვალის ურთიერთობაზე, კრედიტორს ხომ არ აინტერესებს ვალდებული პირი, მისთვის ცნობილი სამოქალაქო კვინტესენციის განხორციელებაა მთავარი მოვალის მიერ, რომელიც ცნობილია როგორც **„pacta sunt servanda“**, „ვალდებულება უნდა შესრულდეს“. მიუხედავად იმისა, რომ ეს დებულება სამოქალაქო სამართალში გამოიყენება, არ შეეცდებით თუ მას საგადასახადო სამართალსაც მივუსადაგებთ, რამეთუ სახელმწიფო მის წინაშე ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებას კერძო პირებისაგან უფრო მკაცრად მოითხოვს. აქ დაუშვებელია სამოქალაქო სამართალში კერძო პირთა შეთანხმება (ვთქვათ, ვალის პატივით ვალდებულების შეწყვეტა), რამეთუ საგადასახადო სამართალში, რომელიც სამართლის საჯარო დარგია და სადაც წინ არის წამოწეული სახელმწიფოს ეკონომიკური, ფინანსური, სახაზინო ინტერესები, გადასახადების გადახდა გარდაუვალია. ცნობილი გამოთქმაა: **„მხოლოდ სიკვდილი და გადასახადებია გარდაუვალი“**. თუ კერძო-სამართლებრივი ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის საშუალებები კანონითაც განისაზღვრება ან დგინდება მხარეთა შეთანხმებით, საგადასახადო ვალდებულებების შესრულების უზრუნველყოფის საშუალებები ყოველთვის კანონითაა დადგენილი. ორივე შემთხვევაში კი საკუთრებაა მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალება. საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა კი კანონისმიერი ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის საშუალებაა იმ შემთხვევისათვის, როცა ვალდებული პირი (გადასახადის გადამხდელი) ვერ ასრულებს სახელმწიფოს წინაშე ნაკისრ ვალდებულებებს. „საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების უზრუნველყოფის დო-

¹ მ. თოდუა, ჰ. ვილემსი. ვალდებულებითი სამართალი. თბილისი, 2006, გვ. 21.

ნისიძეება, რომელიც ემსახურება სახელმწიფოს ვადამოსული საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების მიზნებს“¹.

„საჯარო რეესტრის შესახებ“ კანონის მე-4 მუხლის მე-4 ნაწილის მიხედვით, „საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის რეესტრი არის ნივთსა (გარდა მექანიკური სატრანსპორტო საშუალებისა²) და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის უფლების წარმოშობის, მასში ცვლილებების და მისი შეწყვეტის შესახებ მონაცემთა ერთობლიობა“. უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეესტრიდან ამონაწერი კი მზადდება უძრავ ნივთებზე უფლებათა, საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვის და საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის რეესტრების მონაცემთა ერთიანი ბანკის საფუძველზე და ასახავს მისი მომზადების მომენტისათვის უძრავ ნივთებზე უფლებათა საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვის, საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის და საკუთრების უფლებათა მიტოვების შესახებ ძალაში მყოფ მონაცემებს.

კანონში „საჯარო რეესტრის შესახებ“ თავი III ცალკე ეძღვნება მოძრავ ნივთებსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე უფლებათა რეესტრს, სადაც შემდეგი რიგითობაა დადგენილი აღნიშნულ უფლებებზე: პირველ რიგში რეგისტრირდება გირავნობა, შემდეგ ლიზინგი და საბანკო გარანტია და მარეგისტრირებელი ორგანო ვალდებულია მოძრავ ნივთსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე უფლების რეგისტრაციის შესახებ განცხადების რეგისტრაციისთანავე დაუყოვნებლივ მიიღოს შესაბამისი გადაწყვეტილება. დადგენილია კრედიტორისა და ვალდებული პირისათვის რეგისტრაციის შესახებ ინფორმაციის რეგისტრაციიდან მეორე მხარისათვის შეტყობინების ვადა – ერთი კვირა.

საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა რეგისტრაციის თვალსაზრისითაც განსხვავდება სამოქალაქო-სამართლებრივი გირავნობისაგან/იპოთეკისაგან. კერძოდ, თუ იპოთეკის რეგისტრაციისათვის 4-დღიანი ვადაა დადგენილი, საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის უფლების გამოყენების შესახებ ინფორმაცია ეგზავნება გადასახადის გადამხდელს/ვალდებულ პირს და ასევე შესაბამის მარეგისტრირებელ ორგანოს, რომელიც ვალდებულია შეტყობინების მიღებიდან მომდევნო სამუშაო დღეს რეგისტრაციაში გაატაროს საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის უფლება (საგადასახადო კოდექსის მ.239, ნ.3). **შევნიშნავთ რომ კოლიზიაა საგადასახადო კოდექსის ამ დებულებასა და კანონის „საჯარო რეესტრის შესახებ“ 33-ე მუხლის „ე“ პუნქტის დანაწესს შორის, კერძოდ, აღნიშნულ პუნქტში აღნიშნულია, რომ ნივთსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის წარმოშობისა და რეგისტრირებულ საგადასახადო გირავნობაში/იპოთეკაში ცვლილებების და მათი შეწყვეტის რეგისტრაცია ხდება 3 სამუშაო დღის ვადაში“.** მიგვაჩნია, რომ, და მართებულადაც, კოლიზიაა საგადასახადო კოდექსისა და კანონის „საჯარო რეესტრის შესახებ“ შესაბამის მუხლში ან უნდა არსებობდეს განსხვავებული ვადები იპოთეკასა და საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკის წარმოშობასთან დაკავშირებით.

¹თ. შოთაძე. იპოთეკა, როგორც საბანკო კრედიტის უზრუნველყოფის საშუალება. თბილისი, 2012, გვ. 225-226.

²აქვე შევნიშნავთ, რომ მექანიკურ სატრანსპორტო საშუალებებზე რეგისტრირებული გირავნობის სამართლებრივ რეგლამენტირებას იძლევა სამოქალაქო კოდექსის 258-ე (რეგისტრირებული გირავნობა), 274-ე (გირავნობის საგნის გასხვისება), 281(1) (დაგირავებული მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების მოგირავნისათვის გადაცემა) მუხლები.

ჩვენი მოსაზრება საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის და სამოქალაქო იპოთეკის უფლების გავრცელებასთან დაკავშირებით: სახელშეკრულებო იპოთეკა მოვალის იმ ქონებაზე წარმოიშობა, რომელზეც მას ძირითადი ვალდებულების წარმოშობის დროს გააჩნდა საკუთრება ან მესაკუთრისგან აქვს მინიჭებული ქონების უზრუნველყოფის სახით გამოყენების უფლება¹.

საგადასახადო კოდექსის 238-ე მუხლის შესაბამისად, საგადასახადო ორგანოს უფლება აქვს, საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების უზრუნველსაყოფად განხორციელოს შემდეგი ღონისძიებები: ა) საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა; ბ) მესამე პირზე გადახდევინების მიქცევა; გ) ქონებაზე ყადაღის დადება; დ) ყადაღადაბუღი ქონების რეალიზაცია; ე) საბანკო ანგარიშზე საინკასო დავალების წარდგენა; ვ) გადასახადის გადამხდელის საღაროდან ნაღდი ფულის ამოღება. საგადასახადო კოდექსის 238-ე მუხლში გატარებულია აზრი იმის შესახებ, რომ საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის დროს სახელმწიფოს უფლებაა საგადასახადო დავალიანების გადახდევინება უზრუნველყოს გადასახადის გადამხდელის, სხვა ვალდებული პირის ქონებიდან², ხოლო საგადასახადო კოდექსის 239-ე მუხლის მე-2 ნაწილით „საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის უფლება წარმოიშობა საგადასახადო დავალიანების წარმოშობასთან ერთად და მარეგისტრირებელ ორგანოში რეგისტრაციის მომენტიდან და ვრცელდება საგადასახადო დავალიანების ფარგლებში, პირის საკუთრებაში არსებულ ან/და მის ბალანსზე რიცხულ ქონებაზე (გარდა ლიზინგით მიღებულია), საგადასახადო დავალიანების წარმოქმნის შემდეგ შეძენილი ქონების ჩათვლით. ამის შესახებ სამართლიანად მიანიშნებს თ. შოთაძე, „საჯარო უზრუნველყოფის ამ სახის თავისებურება იმაში მდგომარეობს, რომ, მიუხედავად იმ ფაქტისა, აქვს თუ არა გადასახადის გადამხდელს რეგისტრირებული ქონება საჯარო რეესტრში ან მომსახურების სააგენტოში საკუთრების უფლებით, მისი წარმოშობა მაინც ხდება საჯარო რეესტრის (მომსახურების სააგენტოს) საჯარო შეზღუდვების ერთიან მონაცემთა ბაზაში“².

კანონის „საჯარო რეესტრის შესახებ“ მ.3, ნ.5-ის მიხედვით, „საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის და სასამართლო ან სხვა ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ დადებული საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვის ელექტრონული დოკუმენტბრუნვის სისტემის გამოყენებით მიღებული დოკუმენტაციის საფუძველზე რეგისტრაცია შესაძლებელია განხორციელდეს სააგენტოსა და სასამართლოს ან შესაბამის ადმინისტრაციულ ორგანოს შორის დადებული მემორანდუმის საფუძველზე“. **რაც შეეხება სამოქალაქო გირავნობისა და იპოთეკის რეგისტრაციას, შევნიშნავთ, რომ მფლობელობითი და რეგისტრირებული გირავნობიდან მხოლოდ რეგისტრირებული გირავნობა მოითხოვს საჯარო რეგისტრაციას, რამეთუ გირავნობის საგანი კვლავ მესაკუთრესთან რჩება და უფლება ეძლევა გამოიყენოს იგი და მიიღოს მისგან სარგებელი, თუნდაც იმიტომ, რომ კრედიტორის ვადამოსული ვალდებულება დაიფაროს და საჯარო რეგისტრაცია იმიტომ არის საჭირო, რომ მიუხედავად იმისა, რომ მესაკუთრის მოძრავი ნივთი დაგირავებულია ნაკისრი ვალდებულების სანაცვლოდ, იგი (მესაკუთრე) მაინც უფლებამოსილია გაყიდოს ნივთი, რადგან დაგირავებულ მოძრავ ნივთზე მაინც მისი საკუთრების უფლება ვრცელდება, კრედიტორის**

¹ დამატ. იხ. თ. შოთაძე. დასახ. ნაშრ. გვ. 227.

² იქვე.

ვალი კი ამონაგები თანხიდან აუცილებლად უნდა დაიფაროს. ამასთან, სამოქალაქო კოდექსის მ.260 (1) მუხლის თანახმად, დაგირავებული ნივთი შეიძლება გადავიდეს კრედიტორის (მოგირავნის) საკუთრებაში მხოლოდ სამოქალაქო კოდექსით გათვალისწინებულ საფუძველზე და ისიც რეგისტრირებული გირავნობის შემთხვევაში და ამის შესახებ პირდაპირ უნდა აღინიშნოს ხელშეკრულებაში, ხოლო მფლობელობითი გირავნობა არ ითვალისწინებს სახელმწიფო რეგისტრაციას, რამეთუ „მოძრავ ნივთზე მფლობელობითი გირავნობა წარმოიშობა მხარეთა შეთანხმებისა და ნივთის მოგირავნის ან მოგირავნის მიერ განსაზღვრული მესამე პირის მფლობელობაში გადაცემით“. ანუ კრედიტორმა ამით მიიღო გარანტია ვალდებულების შეუსრულებლობისას დაგირავებული ნივთის რეალიზაცია მოითხოვოს.

შეენიშნავთ, რომ საგადასახადო გირავნობისა/იპოთეკასა და კერძო-სამართლებრივ გირავნობას/იპოთეკას შორის მკვეთრი განსხვავებაა. კერძოდ, თუ სანივთო გირავნობის/იპოთეკის წარმოშობას, როგორც სანივთო ვალდებულების კერძო პირთა შეთანხმება უძევს საფუძვლად (მაგალითად, სესხის ხელშეკრულება), საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის წარმოშობის საფუძვლად მიიჩნევა გადასახადის გადამხდელის შეუსრულებელი ვალდებულება სახელმწიფოს წინაშე, რასაც მოჰყვება ადმინისტრაციული აქტის გამოცემა სახელმწიფოს კომპეტენტური ორგანოს მხრიდან, რომლის რეგისტრაციის უფლება საგადასახადო დავალიანებასთან ერთად წარმოიშობა.

განსხვავება საგადასახადო გირავნობასა/იპოთეკასა და სანივთო გირავნობას/იპოთეკას შორის რეგისტრაციის ვადებშიც გამოიხატება. კერძოდ, საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების უზრუნველყოფის ღონისძიებების განხორციელების რიგითობას საგადასახადო ორგანო ირჩევს, თუ საგადასახადო კოდექსით სხვა რამ არ არის დადგენილი. საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების წესი ფინანსთა მინისტრის ბრძანებით განისაზღვრება. იმ შემთხვევაში, თუ შემოსავლების სამსახურსა და მარეგისტრირებელ ორგანოს ან/და საბანკო დაწესებულებას შორის დადებულია ხელშეკრულება ინფორმაციის (მათ შორის საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების უზრუნველყოფის ღონისძიებების თაობაზე) ელექტრონულად გაცვლის შესახებ, დასაშვებია, საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების კონკრეტული პასუხი, ყოველ კონკრეტულ ვალდებულებაზე დავალიანების უზრუნველყოფის ღონისძიებები განხორციელდეს ელექტრონულ-ტექნოლოგიური საშუალებების გამოყენებით, ხელშეკრულებით¹ გათვალისწინებული პირობებით. ასეთ შემთხვევაში ელექტრონულ დოკუმენტზე ნებისმიერ ელექტრონულ ხელმოწერას ამ პირებისათვის მატერიალურ დოკუმენტზე პირადი ხელმოწერის თანაბარი იურიდიული ძალა აქვს.

საქართველოს 2007 წლის კანონის „გადახდისუნარიობის საქმის წარმოების შესახებ“ შესაბამისად, საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების უზრუნველყოფის ღონისძიებების განხორციელება საწარმოთა მიმართ გამოიყენება მხოლოდ გადახდისუნარიობის შესახებ განცხადების წარმოებაში მიღების შესახებ კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილების შემდეგ წარმოშობილი საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების მიზნით.

¹ გამოიყენება სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისი ნორმები ხელშეკრულების გასაფორმებლად.

საგადასახადო დავალიანების გაუქმებასთან ერთად უქმდება მისი გადახდევინების უზრუნველსაყოფად დაწყებული **საგადასახადო კოდექსის XXXV თავით¹** გათვალისწინებული ნებისმიერი ღონისძიება, თუ საგადასახადო კოდექსის სხვა ნორმები განსხვავებულ წესებს არ ითვალისწინებს; ანუ, თუ პირი ვადის ამოწურვამდე სრულად გადაიხდის საგადასახადო დავალიანების თანხებს და შესაბამის საურავს, დადგენილი წესით გაუქმდება საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების უზრუნველყოფის ღონისძიებები.

საგადასახადო ორგანოს უფროსის გადაწყვეტილებით, საგადასახადო დავალიანების გადახდევინება შეიძლება გადავადდეს **არა უმეტეს ერთი წლით**, თუ გადასახადის გადამხდელის საგადასახადო დავალიანების უზრუნველსაყოფად გაფორმებულია თავდებობის² ხელშეკრულება, წარდგენილია საბანკო გარანტია ან საქართველოს მთავრობის დადგენილებით განსაზღვრული პირების მიერ გაცემულია დაზღვევის პოლისი. საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების გადავადებით არ ჩერდება საურავის დარიცხვა.“

საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების გადავადების შესახებ გადასახადის გადამხდელთან ფორმდება ხელშეკრულება, რომელშიც აისახება საგადასახადო ვალდებულებების შესრულების ვადები და პირობები. იმ შემთხვევაში, თუ გადასახადის გადამხდელმა არ შეასრულა ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობები, საგადასახადო ორგანოს გადაწყვეტილება საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების დავალიანების გადავადების შესახებ გაუქმდება. საგადასახადო დავალიანების რესტრუქტურიზაცია კი ხორციელდება საქართველოს მთავრობის გადაწყვეტილებით **„საგადასახადო დავალიანებებისა და სახელმწიფო სესხების რესტრუქტურიზაციის შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრული წესით**. აღნიშნული კანონით დადგენილი წესი ვრცელდება ვადაგადაცილებული საგადასახადო და სასესხო დავალიანებების რესტრუქტურიზაციის განხორციელების დროისათვის არსებულ ვადაგადაცილებულ დავალიანებებზე. საწარმოს (ორგანიზაციას) ვადაგადაცილებული საგადასახადო და სასესხო დავალიანებების რესტრუქტურიზაციის უფლება ეძლევა მხოლოდ გადახდისუუნარობის შემთხვევაში და მხოლოდ ერთხელ, გარდა განსაკუთრებული შემთხვევისა. განსაკუთრებულ შემთხვევაში რესტრუქტურიზებული ვადაგადაცილებული საგადასახადო დავალიანების ან/და სასესხო დავალიანების დაფარვა ხორციელდება პროპორციულად, პროგრესულად მზარდი პრინციპით. კომისიის მიერ ვადაგადაცილებული საგადასახადო და სასესხო დავალიანებების რესტრუქტურიზაციის შესახებ დადებითი გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში საწარმოსა (ორგანიზაციასა) და საქართველოს ფინანსთა სამინისტროს შორის იდება ხელშეკრულება, რომელშიც აისახება დავალიანებების რესტრუქტურიზაციის პირობები, ვადები, მათი დაფარვის გრაფიკი და რესტრუქტურიზაციასთან დაკავშირებული სხვა საკითხები. კომისიის მიერ დადებითი გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში საქართველოს ფინანსთა სამინისტრო შესაბამის დასკვნასა და ხელშეკრულებას წარუდგენს საქართველოს მთავრობას, რომელიც გადაწყვეტილებას იღებს ვადაგადაცილებული საგადასახადო და სასესხო დავალიანებების რესტრუქტურიზაციის შესახებ. ვადაგადაცილებული საგადასახადო და სასესხო დავალიანებები რესტრუქტურიზებულად ითვლება და საწარმო (ორგანიზაცია) რესტრუქტურიზაციის რეჟიმში მუშაობას იწყებს საქართველოს მთავრობის მიერ

¹ საუბარია საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების უზრუნველყოფაზე.

² იხ. საქართველოს 1997 წლის სამოქალაქო კოდექსი, მ.891-905 (თავდებობა).

განსაზღვრული თარიღიდან. კომისიის მიერ უარყოფითი გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში შესაბამისი დასკვნა ეგზავნება საწარმოს (ორგანიზაციას), ხოლო განსაკუთრებული შემთხვევის დროს საქართველოს ეკონომიკის სამინისტროს. დასკვნა უნდა შეიცავდეს დასაბუთებულ არგუმენტებსა და შენიშვნებს, რომელთა გამოც საწარმოს (ორგანიზაციას) უარი ეთქვა ვადაგადაცილებული საგადასახადო და სასესხო დავალიანებების რესტრუქტურიზაციაზე¹.

ვადაგადაცილებული საგადასახადო დავალიანების რესტრუქტურიზაციის პირობები:

1. განსაკუთრებული შემთხვევის გარდა, ვადაგადაცილებული საგადასახადო დავალიანების გაყინვის ვადა არ აღემატება 24 თვეს, ხოლო ვადაგადაცილებული საგადასახადო დავალიანების გადავადების ვადა განისაზღვრება არა უმეტეს 36 თვისა (გაყინვის პერიოდის დასრულებიდან); 2. რესტრუქტურიზებულ ვადაგადაცილებულ საგადასახადო დავალიანებას გაყინვის პერიოდში პროცენტები და საჯარიმო სანქციები არ ერიცხება; 3. გადავადების პერიოდში რესტრუქტურიზებულ ვადაგადაცილებულ საგადასახადო დავალიანებას გადაუხდელ თანხაზე ყოველთვიურად ერიცხება სარგებელი 0,5% ოდენობით; 4. სახელმწიფო ინტერესების გათვალისწინებით, განსაკუთრებულ შემთხვევებში ვადაგადაცილებული საგადასახადო დავალიანების რესტრუქტურიზაცია შესაძლებელია განხორციელდეს განმეორებით, მაგრამ მხოლოდ ერთხელ; 5. განსაკუთრებულ შემთხვევებში ვადაგადაცილებული საგადასახადო დავალიანების რესტრუქტურიზაციის დამატებითი ვადა განისაზღვრება არა უმეტეს 15 წლით, აქედან დავალიანების გაყინვის პერიოდი არა უმეტეს 5 წლით და სხვა.²

საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა³ არის სახელმწიფოს უფლება, საგადასახადო დავალიანების გადახდევინება უზრუნველყოს გადასახადის გადამხდელის, სხვა ვალდებული პირის ქონებიდან (**საგადასახადო კოდექსი, მ. 239. 6.1**).

საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის უფლების გამოყენების შესახებ ეცნობება გადასახადის გადამხდელს/ვალდებულ პირს და შესაბამის მარეგისტრირებელ ორგანოს, რომელიც ვალდებულია არა უგვიანეს შეტყობინების მიღების დღის მომდევნო სამუშაო დღიდან რეგისტრაციაში გაატაროს საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის უფლება.

იმ შემთხვევაში, თუ მოხდება გირავნობის/იპოთეკის ქონების რეალიზაცია, მაშინ საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის რეგისტრაციის შემდეგ წარმოშობილი ყველა სანიუთო უფლება უქმდება, ხოლო საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის რეგისტრაციამდე რეგისტრირებული სხვა გირავნობის/იპოთეკის უფლებები ძალაში რჩება.⁴

იმ შემთხვევაში, თუ საგადასახადო გირავნობით/იპოთეკით დატვირთული ქონება გაიყიდება ან რაიმე გზით გადაეცემა სხვა მფლობელს საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის უფლების გაუქმების გარეშე, საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის უფლება კვლავ გავრცელდება ამ ქონებაზე ახალი მფლობელის მიმართ. აღნიშნულ ქონებაზე კვლავ

¹ ი. ხარაზი. საქართველოს საგადასახადო სამართალი, ნაწილი მეორე. თბილისი, 2011, გვ. 396; გ. ურიდია. საქართველოს საგადასახადო კოდექსის კომენტარები, 2011 წლის 26 მაისის მდგომარეობით. გვ. 560.

² დაწვრ. იხ. საქართველოს 2004 წლის კანონი „საგადასახადო დავალიანებებისა და სახელმწიფო სესხების რესტრუქტურიზაციის შესახებ“.

³ დამატ. იხ. საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 254-285¹ და 286-309 მუხლები.

⁴ ასევე საუბარია სამოქალაქო კოდექსით განსაზღვრულ გარდამავალ უფლებებზე, რომლებიც ძალაში რჩება.

დაიდება ყადაღა (იგულისხმება ახალი მფლობელის მფლობელობაში არსებულ ქონებაზე) და მისი რეალიზაცია მოხდება საგადასახადო კოდექსის 241-ე (ქონებაზე ყადაღის დადება) და 242-ე (ყადაღადადებული ქონების რეალიზაცია) მუხლების შესაბამისად.

საგადასახადო კოდექსის 239-ე მუხლის მე-6 ნაწილი უზრუნველყოფს ვალდებულებიდან წარმოშობილი პირველი რიგის მოთხოვნის დაკმაყოფილების განსხვავებულ წესს, კერძოდ, „თუ საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის რეგისტრაციამდე პირის ქონების მიმართ რეგისტრირებულია კომერციული ბანკების, მოკროსაფინანსო ორგანიზაციების, სადაზღვევო ორგანიზაციების, საერთაშორისო და „კომერციული ბანკების საქმიანობის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის „ე“ ქვეპუნქტის¹ შესაბამისად განსაზღვრული განვითარებული ქვეყნების საფინანსო ინსტიტუტების გირავნობის/იპოთეკის უფლება და ხდება ამ ქონების რეალიზაცია. ამოღებული თანხით პირველ რიგში დაკმაყოფილდება ზემოაღნიშნული ფინანსური ინსტიტუტების მოთხოვნები საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის რეგისტრაციამდე წარმოშობილი ვალდებულების ნაწილში, შემდეგ ხდება საგადასახადო დავალიანების მოთხოვნის დაკმაყოფილება. ამ ქონების ახალი მფლობელის მიმართ საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა არ გავრცელდება. თუ დარჩენილი თანხით სრულად არ იფარება საგადასახადო დავალიანება, შეუსრულებელი საგადასახადო დავალიანება ძალაში რჩება იმ პირის მიმართ, რომლის ქონებაც დატვირთული იყო საგადასახადო გირავნობით/იპოთეკით“.

შეგნიშნავთ, რომ თუ სამოქალაქო კოდექსით ცალკეა გამოყოფილი სანივთო უზრუნველყოფის საშუალება მოძრავ ნივთებზე და მას 254–285-ე მუხლები არეგულირებს, ხოლო სანივთო იპოთეკა უძრავ ნივთებზე ცალკე 286–310-ე მუხლებითაა დარეგულირებული, საჯარო უზრუნველყოფის საშუალებები - საგადასახადო გირავნობა და იპოთეკა ერთად წარმოგვიდგება საგადასახადო კოდექსში. მიგვაჩნია, რომ კანონმდებლობა არ დაირღვევა, თუ საგადასახადო კოდექსში საგადასახადო უზრუნველყოფის ამ ინსტიტუტებს (გირავნობასა და იპოთეკას) ცალ-ცალკე განვიხილავთ საგადასახადო კოდექსში.

ასევე, აქვე არ შეიძლება არ შევეხოთ ხანდაზმულობის ვადებსაც სანივთო უზრუნველყოფის საშუალებებისა და საგადასახადო კოდექსით გათვალისწინებულ საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის მიმართ. კერძოდ, საგადასახადო კოდექსის 239-ე მუხლის მე-8 ნაწილის თანახმად, „საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის ხანდაზმულობის ვადაა 6 წელი, რომლის დენა ჩერდება: ა) გაკოტრების საქმის წარმოების პერიოდში; ბ) საწარმოს რესტრუქტურისაციის რეჟიმში ყოფნის პერიოდში; გ) საგადასახადო დავის მიმდინარეობისას“. „მაშინ, როდესაც სსკ-ის საფუძველზე წარმოშობილი გირავნობა ითვალისწინებს სამწლიანი ხანდაზმულობის ვადას, იპოთეკაზე ვრცელდება ექვსწლიანი ხანდაზმულობის ვადა“³. აქ ვერ დავეთანხმებით თ. შოთაძის მოსაზრებას⁴ ხანდაზმულობის ვადებთან დაკავშირებით – უძრავ ნივთებთან დაკავშირებით მოთხოვნის

¹ განვითარებული ქვეყნები – საქართველოს ეროვნული ბანკის მიერ განსაზღვრული განვითარებული ქვეყნების ნუსხაში შეტანილი ქვეყნები.

² ხანდაზმულობის ვადის დენა შეიძლება შეჩერდეს იმ გარემოების არსებობისას, რომელიც საერთოდ კანონის მიხედვით იწვევს ხანდაზმულობის ვადების შეჩერებას.

³ თ. შოთაძე, თ. შოთაძე, იპოთეკა, როგორც საბანკო კრედიტის უზრუნველყოფის საშუალება. თბილისი, 2012, გვ. 228.

⁴ თ. შოთაძე. დასახ. ნაშრ.

უზრუნველყოფაზე. კერძოდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 128-ე მუხლით ხანდაზმულობის საერთო ვადა ათ წელს შეადგენს. საერთო ხანდაზმულობის ათწლიანი ვადის გარდა არსებობს აგრეთვე **სპეციალური ხანდაზმულობის ვადებიც**, რომელსაც კანონი აწესებს და ბუნებრივია მისი განსაკუთრებული მნიშვნელობისა და სპეციალურობის გამო (სპეციალური ნორმები და მისგან გამომდინარე სპეციალური ვადები არ შეიძლება კანონის ანალოგიით დარეგულირდეს ან მხარეებმა გარიგებით შეცვალონ) შეიძლება საერთო ხანდაზმულობის ვადაზე მეტი ან ნაკლები იყოს. 129-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, „სახელშეკრულებო მოთხოვნების ხანდაზმულობის ვადა სამ წელს შეადგენს, ხოლო უძრავ ნივთებთან დაკავშირებული სახელშეკრულებო მოთხოვნებისა – 6 წელს“. მაგალითად, თუ ნარდობის ხელშეკრულების ვადად განსაზღვრული იყო 2 წელი, აღნიშნული 2 წლის გასვლის შემდეგ დაიწყება ხანდაზმულობის ვადის დენა და 3 წელი გაგრძელდება. უძრავ ნივთებთან დაკავშირებით მოთხოვნის ხანდაზმულობის ვადა უფრო ხანგრძლივია და იგი ექვსი წელია. მაგალითად, მიწის ნაკვეთიდან გამომდინარე, ხელშეკრულების ვადა იქნება ექვსი წელი. საინტერესოა იურისტ მ. თოდუას მოსაზრება უძრავ ნივთებთან დაკავშირებით მოთხოვნების ექვსწლიან ხანდაზმულობის ვადებზე: „მეცნიერთა გარკვეული ნაწილი იზიარებს იმ აზრს, რომ „მოთხოვნის ხანდაზმულობა არ იწვევს სანივთო უზრუნველყოფის ხანდაზმულობას. მართალია მოთხოვნის ხანდაზმულობით კრედიტორი მოვალისაგან შესრულების მოთხოვნის უფლებას კარგავს, მაგრამ შეუძლია, ვალდებულების უზრუნველსაყოფად, დაგირავებული ნივთის რეალიზაცია მოითხოვოს და ამ გზით დაიკმაყოფილოს მოთხოვნა“¹. არსებობს ამის საწინააღმდეგო მოსაზრებაც, რომელიც, ჩვენი აზრით, უფრო მკაფიოდ ესადაგება კანონმდებლის ნებას, არ გაავრცელოს სანივთო უფლებაზე **სსკ 129-ე მუხლის პირველი ნაწილის მეორე წინადადება**, რომლის მიხედვითაც უძრავ ნივთებზე სახელშეკრულებო მოთხოვნათა ხანდაზმულობის ვადა ექვს წელს შეადგენს. იპოთეკის დადგენის წინაპირობას არა მხოლოდ საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია, არამედ **სსკ 289-ე მუხლის პირველი ნაწილის მეორე და მესამე წინადადებების** თანახმად, შესაბამისი გარიგების არსებობა წარმოადგენს. ამდენად, ამ დებულებამ შესაძლოა მიგვიყვანოს ხანდაზმულობის ექვსწლიან ვადამდე. აქ საუბარი არ არის უძრავ ნივთზე ვალდებულებით-სამართლებრივი ხელშეკრულების საფუძველზე წარმოშობილ მოთხოვნაზე, მაგალითად, არა სახლის ნასყიდობის ხელშეკრულებაზე ან სანივთო დატვირთვის დადგენილ ვალდებულებებზე, არამედ უფლებებზე, რომლებიც წარმოიშობა ხელშეკრულებით დადგენილი სანივთო უფლებიდან. **სსკ 129-ე მუხლის პირველი ნაწილის მეორე წინადადება** სიტყვასიტყვით და ვიწროდ უნდა განიმარტოს და უძრავ ნივთზე ვალდებულებით-სამართლებრივი შეთანხმებით შემოიფარგლოს... უფლებებზე, რომლებიც წარმოიშობა სანივთო დატვირთვის საფუძველზე. **სსკ 128-ე მუხლის მესამე ნაწილის** თანახმად, ვრცელდება ხანდაზმულობის საერთო, ათწლიანი ვადა. ეს ვადა ჯერ არ გასულა“². ლოგიკურია, რომ არც საგადასახადო გირავნობაზე/იპოთეკაზე უნდა გავრცელდეს ერთიანი ხანდაზმულობის ექვსწლიანი ვადა. მიგვაჩნია, რომ იგი უნდა იყოს გირავნობის 3 წელი, რამეთუ, სახელშეკრულებო ურთიერთობებიდან გამომდინარე, მოძრავი ნივთებისათვის ხანდაზმულობის ვადა 3 წელია, ხოლო უძრავი ნივთებისათვის რადგან

¹ მ. თოდუა, ჰუბ ვიდექსი. ვალდებულებითი სამართალი. თბილისი, 2006, გვ. 20.

² მ. თოდუა, ჰუბ ვიდექსი. ვალდებულებითი სამართალი. თბილისი, 2006, გვ. 20.

კანონმდებლობაში არ გვაქვს უძრავ ნივთებთან დაკავშირებული სანივთო ხანდაზმულობის ვადა, ხოლო სახელშეკრულებო ხანდაზმულობის ვადა უძრავი ნივთებისათვის 6 წელია, სანივთო ხანდაზმულობის ვადა **აღბათ უპრიანი იქნება 10 წელი იყოს.**

რაც შეეხება პირველი რიგის მოთხოვნათა დაკმაყოფილების წესს, მას ადგენს კანონის „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ 82(3) მუხლი, რომლის თანახმად, „იპოთეკით დატვირთული და დაგირავებული ქონების რეალიზაციიდან მიღებული თანხით, პირველ რიგში, დაკმაყოფილდება საგადასახადო გირავნობით/იპოთეკით უზრუნველყოფილი, აღსასრულებლად წარმოდგენილი მოთხოვნები, მათი არსებობის შემთხვევაში, შემდეგ იპოთეკითა და გირავნობით უზრუნველყოფილი სხვა მოთხოვნები, მათი რიგითობის მიხედვით. იმ შემთხვევაში, როდესაც აღსრულების პროცესში კრედიტორების სახით ერთდროულად მონაწილეობს საქართველოს ფინანსთა სამინისტროს მმართველობის სფეროში შემავალი საჯარო სამართლის იურიდიული პირი შემოსავლების სამსახური საგადასახადო გირავნობით/იპოთეკით უზრუნველყოფილი მოთხოვნით და საქართველოში რეგისტრირებული კომერციული ბანკები, მიკროსაფინანსო ორგანიზაციები, სადაზღვევო ორგანიზაციები ან საერთაშორისო და „კომერციული ბანკების საქმიანობის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის „ე“ ქვეპუნქტის შესაბამისად განსაზღვრული განვითარებული ქვეყნების საფინანსო ინსტიტუტები, რომელთა გირავნობის/იპოთეკის უფლებაც წარმოიშვა საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის რეგისტრაციამდე, ამოღებული თანხით პირველ რიგში დაკმაყოფილდება ზემოაღნიშნული ფინანსური ინსტიტუტების მოთხოვნა საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის რეგისტრაციამდე წარმოშობილი ვალდებულების ნაწილში, შემდეგ საგადასახადო გირავნობით/იპოთეკით უზრუნველყოფილი მოთხოვნა. იმ შემთხვევაში, როდესაც საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის წარმოშობის საფუძვლები მიეკუთვნება საქართველოში რეგისტრირებული კომერციული ბანკების, მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების, სადაზღვევო ორგანიზაციების ან საერთაშორისო და „კომერციული ბანკების საქმიანობის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის „ე“ ქვეპუნქტის შესაბამისად განსაზღვრული განვითარებული ქვეყნების საფინანსო ინსტიტუტების გირავნობის/იპოთეკის რეგისტრაციამდე პერიოდს, პირველ რიგში დაკმაყოფილდება საგადასახადო გირავნობით/იპოთეკით უზრუნველყოფილი მოთხოვნა, შემდეგ ზემოაღნიშნული ფინანსური ინსტიტუტების მოთხოვნა“. რაც შეეხება სამოქალაქო კოდექსით გათვალისწინებული გირავნობის, იპოთეკის თანხების გადაუხდელობისას აუქციონის ჩატარების, გირავნობის საგნის რეალიზაციისას ამონაგები თანხიდან პირველ რიგში დაიფარება რეალიზაციის ხარჯები და დაკმაყოფილდება რეალიზაციის განმახორციელებელი მოგირავნის მოთხოვნა (სსკ, მ. 280. ნ. 1). იპოთეკის საგნის რეალიზაციის შემთხვევაში, საკუთრების გადასვლის შედეგად უქმდება ყველა იპოთეკა და სანივთო უფლება, რომლებითაც დატვირთული იყო უძრავი ნივთი და რომლებიც რეგისტრირებულია აღსრულების განმახორციელებელი კრედიტორის იპოთეკის შემდეგ. ადრე რეგისტრირებული უფლებები ნივთზე უცვლელი რჩება (სსკ, მ. 306[5], ნ. 5). როგორც ვხედავთ, საჯარო რეგისტრაციის უფლება ყოველთვის წინ უსწრებს სამოქალაქო სანივთო რეგისტრაციის უფლებას და ორივე შემთხვევაში გამოყოფილია საჯარო (სახელმწიფოს) ინტერესი გირავნობის/იპოთეკის საგნის რეალიზაციისას; საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის შემთხვევაში, ბუნებრივია, საჯარო ინტერესებისათვის ხდება ამ ინსტიტუტის გამოყენება,

ხოლო სამოქალაქო სამართალში, როცა აუქციონის მეშვეობით ხდება დაგირავებული ან იპოთეკით დატვირთული ნივთის რეალიზაცია, სახელმწიფოს ინტერესიდან გამომდინარე, ჯერ აუქციონის მოწყობის ხარჯები იფარება და შემდეგ ხდება კრედიტორის (კრედიტორების) დაკმაყოფილება ამონაგები თანხიდან. თუ გავავლებთ პარალელს სამოქალაქო კოდექსის 308-ე და 388-ე მუხლებს შორის, იგივე ლოგიკურ კავშირს დავინახავთ, კერძოდ, „იპოთეკით დატვირთული უძრავი ნივთის რეალიზაციის შედეგად მიღებული შემოსავლიდან მოთხოვნები დაიფარება შემდეგი რიგითობით: ხარჯები, კრედიტორის მოთხოვნა სრული ოდენობით. თუ ამონაგები თანხით სრულად არ იფარება ხარჯები, განსხვავების გადახდის ვალდებულება ეკისრება კრედიტორს“. სანივთო სამართლიდან, ვალდებულებითი სამართლიდან(მ. 388) ფულადი ვალდებულების შესრულების რიგითობა შემდეგნაირად იყოფა: „მოვალის იმ გადასახდელიდან, რომელიც არ არის საკმარისი მთელი ვალდებული ვალის დასაფარავად, თავდაპირველად იფარება სასამართლოს ხარჯები, შემდეგ ძირითადი შესრულება(ვალა) და ბოლოს პროცენტები.

აქვე ერთ საჭირობოროტო საკითხსაც უნდა შევეხოთ, კერძოდ, ეს არის სპეციალური სუბიექტების დადგენის საკითხი, რომელიც კიდევ უფრო ართულებს რეგისტრაციის რიგითობის პრობლემას. იპოთეკის დადგენის წესი იმპერატიულია (საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია). საგნებით ვეთანხმებით ავტორთა მოსაზრებას (რ. როგავა, თ. შოთაძე) იმასთან დაკავშირებით, რომ „სპეციალური სუბიექტებისათვის უფლების დადგენისა და დაკმაყოფილების მარეგულირებელი წესების დადგენა, რომელიც უნდა ექვემდებარებოდეს საერთო წესებს, მხოლოდ ართულებს სამართლებრივ ურთიერთობას. სასურველია საქართველოში მოქმედი ყველა საფინანსო ორგანიზაცია თუ ინსტიტუტი დაექვემდებაროს იპოთეკის უფლების წარმოშობის კანონით დადგენილ ერთიან წესს“¹.

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის ხანდაზმულობის ვადა 6 წელია. საგადასახადო კოდექსი ითვალისწინებს მისი ვადის შეჩერების სამართლებრივ შემთხვევებს, კერძოდ: გაკოტრების საქმის წარმოების პერიოდში; საწარმოს რესტრუქტურისაციის რეჟიმში ყოფნის პერიოდში; საგადასახადო დავების მიმდინარეობისას.

საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის უფლება უქმდება: ა) საგადასახადო კოდექსის 242-ე მუხლით (ყადაღადადებული ქონების რეალიზაცია) განსაზღვრული უფლებამოსილი ორგანოს მიერ, საგადასახადო გირავნობით/იპოთეკით დატვირთული ქონების საგადასახადო დავალიანების დაფარვის მიზნით რეალიზაციის შემთხვევაში; ბ) თუ გადასახადის გადამხდელმა საგადასახადო ორგანოს წერილობითი თანხმობით განახორციელა ქონების ან მისი ნაწილის რეალიზაცია და ამონაგები თანხა სრულად მიმართა საგადასახადო დავალიანების დასაფარავად; გ) საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით ქონების სახელმწიფო საკუთრებაში მიქცევის შემთხვევაში; დ) გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის შესაბამისად საგადასახადო გირავნობით/იპოთეკით დატვირთული ქონების რეალიზაციის შემთხვევაში; ე) თუ ამ კოდექსის 265-ე მუხლით (გადაუდებელი გასვლითი საგადასახადო შემოწმება) გათვალისწინებული პროცედურების განხორციელებით არ წარმოიშობა საგადასახადო დავალიანება; ვ) გა-

¹ რ. როგავა. საგადასახადო მოთხოვნის შესრულების უზრუნველყოფის ღონისძიებები. სტუდენტური სამართლებრივი ჟურნალი, 2011, გვ. 42-44; თ. შოთაძე. დასახ.ნაშრ. გვ. 229.

სულია საგადასახადო კოდექსის 239-ე მუხლით გათვალისწინებული ხანდაზმულობის ვადა; ზ) საგადასახადო კოდექსით გათვალისწინებულ სხვა შემთხვევებში.

ამრიგად, საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების უზრუნველყოფის ღონისძიებაა, რომელიც ემსახურება სახელმწიფოს გადამოსული საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების მიზნებს. თუ კერძო-სამართლებრივი ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის საშუალებები კანონითაც განისაზღვრება და/ან დგინდება მხარეთა შეთანხმებით, საგადასახადო ვალდებულებების შესრულების უზრუნველყოფის საშუალებები ყოველთვის კანონითაა დადგენილი. ორივე შემთხვევაში კი საკუთრებაა მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალება. საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა კი კანონისმიერი ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის საშუალებაა იმ შემთხვევისათვის, როცა ვალდებული პირი (გადასახადის გადამხდელი) ვერ ასრულებს სახელმწიფოს წინაშე ნაკისრ ვალდებულებებს. ნაშრომში პარალელის გავლებით ვასკენით, რომ საგადასახადო გირავნობას/იპოთეკას და კერძო-სამართლებრივ გირავნობას/იპოთეკას შორის მკვეთრი განსხვავებაა, თუ სანივთო გირავნობის/იპოთეკის წარმოშობას, როგორც სანივთო ვალდებულებას საფუძვლად პირთა კერძო შეთანხმება უძევს (მაგალითად, სესხის ხელშეკრულება). საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის წარმოშობის საფუძვლად მიიჩნევა გადასახადის გადამხდელის შეუსრულებელი ვალდებულება სახელმწიფოს წინაშე, რასაც მოჰყვება ადმინისტრაციული აქტის გადმოცემა სახელმწიფოს კომპეტენტური ორგანოს მხრიდან, რომლის რეგისტრაციის უფლება საგადასახადო დავალიანებასთან ერთად წარმოიშობა. განსხვავება საგადასახადო გირავნობას/იპოთეკას და სანივთო გირავნობას/იპოთეკას შორის რეგისტრაციის ვადებშიც გამოიხატება, კერძოდ საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების უზრუნველყოფის ღონისძიებების განხორციელების რიგითობას საგადასახადო ორგანო ირჩევს, თუ საგადასახადო კოდექსით სხვა რამ არ არის დადგენილი. ასევე ვეხებით სპეციალური სუბიექტების დადგენის საკითხს, რომელიც კიდევ უფრო ართულებს რეგისტრაციის რიგითობის პრობლემას და ვასკენით, რომ სასურველია საქართველოში მოქმედი ყველა საფინანსო ორგანიზაცია თუ ინსტიტუტი დაექვემდებაროს იპოთეკის უფლების წარმოშობის კანონით დადგენილ ერთიან წესს და სხვა.

ია ხარაზი,
სამართლის დოქტორი
ქეთევან კვინიკაძე,
იურისტი

საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის და სამოქალაქო გირავნობისა და იპოთეკის ზოგიერთი სამართლებრივი ასპექტები

თანამედროვე ეტაპზე, სწრაფად განვითარებადი საბაზრო ეკონომიკის პირობებში, ყოველი ვალდებულება, იქნება ეს კერძო-სამართლებრივი თუ საჯარო-სამართლებრივი (საგადასახადო-სამართლებრივი), საჭიროებს „ერთგვარ დაცვას“, რომელსაც იურისპრუდენციაში „უზრუნველყოფას“ უწოდებენ. ამ მიზნით კანონმდებლობაში (საჯარო თუ კერძო სამართალში) შემუშავებულია და კანონმდებლობით დადგენილი სპეციალური ზომები, რომლებიც იქითკენაა მიმართული, რომ დაიცვას საბაზრო ეკონომიკის ბრუნვის მონაწილე „სუპერ-სუბიექტი“, კრედიტორი (იქნება ეს საჯარო სამართლის იურიდიული პირი თუ კერძო სამართლის პირი), რათა აიძულოს მოვალე შეასრულოს შესაბამისად საჯარო-სამართლებრივი თუ კერძო-სამართლებრივ ვალდებულებები, რომლებიც მან იკისრა სესხის აღების უზრუნველსაყოფად ან არ შეასრულა სახელმწიფოს წინაშე ნაკისრი ვალდებულებები და მისი ქონების მიმართ გამოყენებულ იქნა საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა. თუ კერძო-სამართლებრივი ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის საშუალებები კანონითაც განისაზღვრება და/ან დგინდება მხარეთა შეთანხმებით, საგადასახადო ვალდებულებების შესრულების უზრუნველყოფის საშუალებები ყოველთვის კანონითაა დადგენილი. ორივე შემთხვევაში კი საკუთრებაა მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალება. საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა კი კანონისმიერი ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის საშუალებაა იმ შემთხვევისათვის, როცა ვალდებული პირი (გადასახადის გამამხდელი) ვერ ასრულებს სახელმწიფოს წინაშე ნაკისრ ვალდებულებებს. „საგადასახადო გირავნობა/იპოთეკა საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების უზრუნველყოფის ღონისძიებაა, რომელიც სახელმწიფოს ვადამოსული საგადასახადო დავალიანების გადახდევინების მიზნებს ემსახურება.

ნაშრომში გამოთქმულია შენიშვნა, რომ კოლიზიაა საგადასახადო კოდექსის ამ დებულებასა და კანონის „საჯარო რეესტრის შესახებ“ 33-ე მუხლის „ე“ პუნქტის დანაწესს შორის, კერძოდ, აღნიშნულ პუნქტში აღნიშნულია, რომ ნივთსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის წარმოშობისა და რეგისტრირებულ საგადასახადო გირავნობაში/იპოთეკაში ცვლილებების და მათი შეწყვეტის რეგისტრაცია ხდება 3 სამუშაო დღის ვადაში“. მიგვაჩნია და აღბათ მართებულადაც, რომ კოლიზია საგადასახადო კოდექსისა და კანონის „საჯარო რეესტრის შესახებ“ შესაბამის მუხლში უნდა არსებობდეს განსხვავებული ვადები იპოთეკასა და საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის წარმოშობასთან დაკავშირებით.

ასევე გამოთქმულია მოსაზრება იმის შესახებ, საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის და სამოქალაქო იპოთეკის უფლების გავრცელებასთან დაკავშირებით. კერძოდ, სახელ-შეკრულებო იპოთეკა მოვალის იმ ქონებაზე წარმოიშობა, რომელზეც მას ძირითადი ვალდებულების წარმოშობის დროს გააჩნდა საკუთრება ან მესაკუთრისგან აქვს მინიჭებული ქონების უზრუნველყოფის სახით გამოყენების უფლება და სხვა აქტუალური საკითხები, რომლებიც საგადასახადო გირავნობასა და სანივთო გირავნობას/იპოთეკას ერთმანეთისაგან განასხვავებს.

Ia Kharazi,

doctor of law

Ketevan Kvinikadze,

lawyer

SOME LEGAL ASPECTS OF TAXATION PLEDGE/MORTGAGE AND CIVIL PLEDGE/MORTGAGE

At the present stage under the conditions of the rapidly developing market economy, each obligation, will it be private-legal or public-legal (tax law) needs some kind of “protection” called “securing” in jurisprudence. For this purpose (in public or private legislation) there are developed and established specific measures, that are directed to protect the participant of market economy cycle - **“super-entity”, creditor** (legal entity of public law, or private legal entity), to force a debtor to comply with the public-legal, or private-legal obligations, that was imposed on him to secure a loan, or has not complied with the commitments undertaken and there was put a lien/mortgage on his property.

In the work we draw a parallel and conclude, that there is sharp difference between tax lien/ mortgage and private legal lien/mortgage, in particular if property pledge/mortgage is based on a private agreement between parties (for example a loan agreement), non-fulfilled obligations by the taxpayer is considered to be the base for arising tax lien/mortgage, that will be followed by appropriate administrative act from the state competitive organs of the registration right of which arose along with the tax debt. The difference between tax lien /mortgage and property pledge /mortgage is revealed in registration dates as well, in particular: the sequence of implementation of measures for secure paying tax debts is chosen by tax authority, if there are not any other regulations set by the Tax Code. We are also touched the question of setting special entities, that even more complicates the problem of registration sequence and conclude, that it will be desired, that all financial organizations or institutions should act in Georgia being subordinated to the common law regulations on arising a lien.

Ия Харази,
доктор права

Кетеван Квиникадзе,
юрист

НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ НАЛОГОВОГО ЗАЛОГОДАТЕЛЬСТВА/ИПОТЕКИ И ГРАЖДАНСКОГО ЗАЛОГОДАТЕЛЬСТВА И ИПОТЕКИ

На современном этапе, в условиях быстро развивающейся рыночной экономики, каждое обязательство, будет это частно-правовое или публично-правовое (налогово-правовое), требует «своего рода защиту», которая в юриспруденции называется «обеспечением». С этой целью в законодательстве (в публичном или частном праве) разработаны и установлены законом специальные меры, направленные на то, чтобы защитить участвующего в обороте рыночной экономики **«супер-субъекта», кредитора** (будет это юридическое лицо публичного права или лицо частного права), с тем, чтобы принудить должника выполнить соответственно публично-правовые или частно-правовые обязательства, которые он возложил на себя для обеспечения взятия займа или не выполнил возложенные перед государством обязательства и относительно его имущества был использован налоговый залог/ипотека.

В работе мы проводим параллель и заключаем, что между налоговым залогом/ипотекой и частным правовым залогом/ипотекой имеется явное различие, в частности, если в основании возникновения вещного залога/ипотеки, как вещного обязательства, лежит частное соглашение лиц (например, договор займа), основанием возникновения налогового залога/ипотеки считается невыполненное обязательство налогоплательщика перед государством, что соответственно ведет за собой выдачу административного акта со стороны компетентного органа государства, право регистрации которого возникает вместе с возникновением налоговой задолженности. Различие между налоговым залогом/ипотекой и вещным залогом/ипотекой выражается также в сроках регистрации, в частности: очередность выполнения мер обеспечения оплаты налоговой задолженности выбирает налоговый орган, если налоговым кодексом не установлено что-либо другое. Мы также касаемся вопроса установления специальных субъектов, который еще больше усложняет проблему очередности регистрации и заключаем, что желательно, чтобы все действующие в Грузии финансовые организации или институты подчинились установленному законом единому порядку возникновения права ипотеки и др.

ამხანაგობის ხელშეკრულების ფორმა და სახეები

ხელშეკრულების ფორმა მხარეთა ურთიერთობის გარეგანი გამოხატულებაა, რომელიც ობიექტურადაა შესაცნობი. იმისათვის, რომ მხარეების მიერ შეთანხმებული ნების გამოვლენა ხელშეკრულებად ჩაითვალოს, მისი ნამდვილობისათვის აუცილებელია დადგენილი ფორმის დაცვა.

თუ კანონით ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის დადგენილია განსაზღვრული ფორმა ან მხარეებმა ხელშეკრულებისათვის გაითვალისწინეს ასეთი ფორმა, მაშინ ხელშეკრულება ძალაში შედის მხოლოდ ამ ფორმის შესახებ მოთხოვნის შესრულების შემდეგ (სკ-ის 328-ე მუხლის პირველი ნაწილი). ხელშეკრულების ფორმის დაუცველობამ შეიძლება მისი ბათილობა გამოიწვიოს.

რამდენადაც ხელშეკრულება გარიგების ერთ-ერთი სახეა, მის მიმართ გამოიყენება წესები გარიგების ფორმის შესახებ.¹

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი განამტკიცებს სახელშეკრულებო ფორმის თავისუფლების პრინციპს. იგი სრულად შეესაბამება დასავლეთის ქვეყნების სამოქალაქო სამართალში განმტკიცებულ ანალოგიურ პრინციპს. მაგალითად, ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსის §883 თანახმად, გარიგების მონაწილეების მიერ ნების გამოვლენის არჩევა თავისუფალია და მოქმედებს ფორმის თავისუფლების პრინციპი.² შვეიცარიის სამართალიც განამტკიცებს გარიგებათა ფორმის თავისუფლების პრინციპს და კანონით გათვალისწინებული ფორმის ცნება დაახლოებით ისეა მოწესრიგებული, როგორც საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში.³ გარიგების ფორმის თავისუფლებას განამტკიცებს ასევე გერმანული სამართალი და ამ პრინციპიდან გამონაკლისს უშვებს მხოლოდ კანონით გათვალისწინებული შემთხვევისათვის.⁴

ამდენად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, გარიგების მონაწილეებს თავისუფლად შეუძლიათ აირჩიონ გარიგების ფორმა (ზეპირი, წერილობითი და ა.შ.). ეს წესი არ გამოიყენება მაშინ, როცა გარიგების ფორმას კანონი პირდაპირ განსაზღვრავს (მაგალითად, უძრავ ქონებასთან დაკავშირებით).

საქართველოს საბჭოთა პერიოდის სამოქალაქო სამართლის კოდექსში, სადაც ამხანაგობის (ერთობლივი საქმიანობის) ხელშეკრულება მოცემულია „საერთო საქმიანობის“ სახელწოდებით, საერთოდ არ არის განხილული სამართლის ნორმა, რომელიც დაარეგულირებდა აღნიშნული ხელშეკრულების დადების წესს, მის ფორმას, ხოლო (1997 წლის 25 ნოემბერი) სკ-ის 931-ე მუხლის თანახმად, პირდაპირ არის განსაზღვრული ერთობლივი საქმიანობის ხელშეკრულების ფორმა, კერძოდ: 1. ერთობლივი საქმიანობის ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს წერილობით ან ზეპირად; 2. თუ ხელშეკრულება დადებულია წერილობით, მაშინ იგი უნდა შეიცავდეს:

¹ ზ.ახვლედიანი. ვალდებულებითი სამართალი. გამომც. „სამართალი“. თბ., 1999 წ., გვ. 20.

² Klang-Gschnitzer, Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch. §883 Anm II; ix. I. Wanturia, Sesavali saqarTvelos samoqalaqo samarTlis zogad nawilSi, gamomc. „samarTali“, Tb., 2000 w., gv. 346-347.

³ Guhl/Merz/Koller. Das schweizerische Obligationenrecht. 8. Aufl. S. 112-113; ix. I. Wanturia, Sesavali saqarTvelos samoqalaqo samarTlis zogad nawilSi, gamomc. „samarTali“, Tb., 2000 w., gv. 347.

⁴ Schwab. Einführung in das Zivilrecht. S.223; იბ. ლ. ჭანტურია. შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში. გამომც. „სამართალი“. თბ., 2000 წ., გვ. 347.

- ა. მონაწილეთა დასახელებასა და მისამართს;
- ბ. მონაცემებს ერთობლივი საქმიანობის სახეობისა და მიზნის შესახებ;
- გ. მონაწილეთა უფლებებსა და მოვალეობებს;
- დ. მართვის ორგანოთა სტრუქტურასა და ფუნქციებს;
- ე. მონაწილეთა შორის შემოსავლებისა და ზიანის განაწილების წესსა და პირობებს;
- ვ. ხელშეკრულებიდან გასვლის წესს;
- ზ. საქმიანობის ხანგრძლივობას;
- თ. ხელშეკრულების მოშლისა და დანარჩენილი ქონების განაწილების წესს.

ხელშეკრულების დადების დროს შეთანხმება არსებითი პირობების შესახებ უნდა მოხდეს როგორც თითოეულთან ცალ-ცალკე, ისე ყველა მონაწილესთან ერთად, ვინაიდან თითოეულთან დამოუკიდებლად დადებული ოფერტი და, შესაბამისად, აქცეპტი არ გულისხმობს ყველას ნების გამოვლენას და ხელშეკრულების დადებას. ამიტომ, იგი შეიძლება დაიდოს როგორც ზეპირი, ისე წერილობითი ფორმით, გარიგების ფორმის შესახებ ზოგადი წესების გამოყენებით.

ამხანაგობის ხელშეკრულების დადება წერილობითი ფორმით სავალდებულო იქნება იმ შემთხვევაში, თუ შენატანის სახით (თუნდაც ერთ-ერთი მონაწილის) წარმოდგენილია უძრავი ქონება, ვინაიდან ხელშეკრულების შინაარსიდან გამომდინარე, შეიძლება წარმოიშვას მისი რეალიზაციის და, შესაბამისად, მესამე პირთა ინტერესების დაცვის აუცილებლობა. ამდენად, აღნიშნული ფორმის დაცვის სავალდებულო მოთხოვნა ეფუძნება უძრავ ქონებასთან დაკავშირებულ უფლებათა რეგულირების ზოგად ნორმებს. მაგალითად, ამხანაგობის მონაწილემ საერთო საქმეში შენატანის სახით შეიტანა უძრავი ქონება, რომელიც მეუღლეთა თანასაკუთრებას წარმოადგენდა. ასეთ შემთხვევაში, მეორე მეუღლის წერილობითი თანხმობა შენატანის განხორციელების ხელშეკრულების დროს სავალდებულო უნდა იყოს. წინააღმდეგ შემთხვევაში, სამართლებრივი თვალსაზრისით, ობიექტს შეტანაუნარიანობის კატეგორია (ხარისხი) ეკარგება. საყოველთაოდ აღიარებულია, რომ გარიგება ნების გამოვლენის სისრულის გარეშე სამართლებრივ შედეგს ვერ იძენს. ამიტომ, ზემოთ მოყვანილ შემთხვევაში, მეუღლეთა თანხვედრი ნება აუცილებელია.¹ მოვიყვან კიდევ ერთ მაგალითს: სასამართლო პრაქტიკაში იყო შემთხვევა, როდესაც ერთ-ერთი გარდაცვლილი ამხანაგობის მონაწილის მეუღლე ითხოვდა ქონების თანამესაკუთრედ ცნობას გამომდინარე იქიდან, რომ ერთობლივი საქმიანობის განსახორციელებლად შეძენილი ქონების 70% იდეალური წილის სახით ეკუთვნოდა მის მეუღლეს, რაც, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1328-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, სამკვიდრო მასაში შევიდა და მასზე უფლებები მიიღო გარდაცვლილის მეუღლემ. ვინაიდან, ამხანაგობის ხელშეკრულება დადებული იყო ზეპირი ფორმით მის მეუღლესთან და ერთობლივი საქმიანობის განსახორციელებლად შეძენილი უძრავი ქონების მესაკუთრედ იგი არ იყო რეგისტრირებული, ე.ი. დაირღვა სამოქალაქო კოდექსის 183-ე მუხლის პირველი ნაწილის იმპერატიული მოთხოვნა, რომლის თანახმად, უძრავი ნივთის შეძენის აუცილებელ ფორმას წარმოადგენს განსაზღვრული საკუთრების უფლების რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში,

¹ ი.ბურდული. ქონებრივი ურთიერთობა სააქციო საზოგადოებაში. „თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა“. თბ., 2008 წ., გვ. 124-125.

შესაბამისად, უძრავი ქონების 70%-ის თანამესაკუთრედ ცნობაზე, მოსარჩელეს ანუ ამხანაგობის მონაწილის (გარდაცვლილი) მეუღლეს უარი ეთქვა.¹

ამდენად, სკ-ის 931-ე მუხლის შინაარსი გარკვეულწილად ორაზროვნად შეიძლება იქნეს გაგებული, რაც არაერთხელ გამხდარა ამხანაგობის ხელშეკრულების დადების მსურველთათვის შეცდომის დაშვების საფუძველი, ვინაიდან კანონმდებელი მიუთითებს წერილობით და ზეპირი ფორმით ამხანაგობის ხელშეკრულების დადების შესაძლებლობაზე, მაგრამ არ აკონკრეტებს, რა შემთხვევაშია სავალდებულო წერილობითი ფორმის დაცვა. ყოველივე ზემონათქვამიდან გამომდინარე, ვფიქრობ, უმჯობესი იქნებოდა, რომ სკ-ის 931-ე მუხლი ჩამოყალიბდეს შემდეგი შინაარსით: ამხანაგობის ხელშეკრულება უნდა დაიდოს წერილობითი ფორმით, თუ ხელშეკრულების საგანი ან შენატანი უძრავი ქონებაა, სხვა შემთხვევაში – ზეპირი ფორმით.

თუ ხელშეკრულება იდება წერილობითი ფორმით, მისი შინაარსი უნდა მოიცავდეს შემდეგ პირობებს:

ა. მონაწილეთა დასახელებასა და მისამართს: თუ მონაწილე ფიზიკური პირია, მაშინ ხელშეკრულებაში უნდა მიეთითოს მისი სახელი, პროფესია, საქმიანობა და საცხოვრებელი ადგილი, თუ იურიდიული პირია, მისი რეგისტრაციის მონაცემები;

ბ. მონაცემებს ერთობლივი საქმიანობის სახეობისა და მიზნის შესახებ, ე.ი. უნდა მიეთითოს, რა მოქმედებები უნდა განხორციელდეს ამხანაგობის წევრთა ინტერესების დასაკმაყოფილებლად და ვის სასარგებლოდ იქნება იგი მიმართული ანუ რა არის მიზანი. მაგალითად, ამხანაგობის ხელშეკრულებით უნდა აშენდეს საცხოვრებელი სახლი, რომელიც მიზნად ისახავს მონაწილეთა საცხოვრებელი ფართობით დაკმაყოფილებას და სხვა;

გ. მონაწილეთა უფლებებსა და მოვალეობებს ანუ მონაწილეთა მიერ შენატანების შეტანას, ხელშეკრულებით გათვალისწინებული საქმიანობის განხორციელებას, კონტროლს, საქმეების მართვასა და გადაწყვეტილების მიღებაში მონაწილეობას, წარმომადგენლობას, შემოსავლებიდან წილის მიღებისა და შესაბამისად მისი მოთხოვნის განხორციელებას, ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლებას, მესამე პირებთან პასუხისმგებლობას და ა.შ.;

დ. მართვის ორგანოთა სტრუქტურასა და ფუნქციებს ანუ როგორი წესით განხორციელდება ამხანაგობის მართვა და ვინ შეასრულებს ამხანაგობის წარმომადგენლის ფუნქციას, ე.ი. ამხანაგობის ერთ-ერთი მონაწილე შეასრულებს წარმომადგენლის ფუნქციას თუ ყველა ერთად;

ე. მონაწილეთა შორის შემოსავლებისა და ზიანის განაწილების წესსა და პირობებს. ამდენად მონაწილეებს შეუძლიათ შეთანხმდნენ ამხანაგობის საქმიანობის შედეგად მიღებული შემოსავლებისა და, შესაბამისად, ზიანის განაწილების განსხვავებულ წესსა და პირობებზე, რომლის დროსაც შეიძლება გათვალისწინებულ იქნეს თითოეული მონაწილის პირადი წვლილი, ეკონომიური მდგომარეობა და სხვა სუბიექტური მომენტები. წინააღმდეგ შემთხვევაში გამოყენებული იქნება 935-ე და 937-ე მუხლების ზოგადი მოთხოვნები;

ვ. ხელშეკრულებიდან გასვლის წესს. ამხანაგობის მონაწილეებს უფლება აქვთ წინასწარ განსაზღვრონ ხელშეკრულებიდან ამა თუ იმ მონაწილის გასვლის წესი, წინასწარ შეთანხმდნენ იმის შესახებ, გამოიწვევს თუ არა ერთ-ერთი მონაწილის გასვლა ხელ-

¹ სუსგ სამოქალაქო,სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატის გადაწყვეტილება №ას-751-1077-07. 3 აპრილი, 2008 წ.

შეკრულების შეწყვეტას, თუ მაინც გაგრძელდება ერთობლივი საქმიანობა, როგორ მიეცემა გამსვლელ მონაწილეს წილი და ა.შ. ე.ი. ხელშეკრულებით შეიძლება დადგინდეს სკ-ის 938-ე მუხლით გათვალისწინებული ზოგადი წესებისგან განსხვავებული წესები;

ზ. საქმიანობის ხანგრძლივობას, ე.ი. უნდა მიეთითოს, თუ როგორი იქნება ხელშეკრულების მოქმედების ვადა. იქნება იგი განსაზღვრული, განუსაზღვრელი ვადით, თუ სიცოცხლის ხანგრძლივობით დადებული;

თ. ხელშეკრულების მოშლისა და დარჩენილი ქონების განაწილების წესს.

რუსეთის სკ-ის 1041-ე, 1042-ე და 1054-ე მუხლებიდან გამომდინარეობს,¹ რომ ნებისმიერი სახის ამხანაგობის ხელშეკრულება უნდა მოიცავდეს შეთანხმებას ხელშეკრულების არსებით პირობებსა და მიზანზე, საქმიანობასა (საგანზე) და საერთო საქმეში მონაწილეთა შენატანებზე – ქონებრივი ან სხვა ფორმით. სამოქალაქო კოდექსში არ არის მოცემული სპეციალური ნორმები ამხანაგობის ფორმის შესახებ, საიდანაც შეიძლება დავასკვნათ, რომ აღნიშნული საკითხი რეგულირდება გარიგების ფორმის შესახებ ზოგადი წესების შესაბამისად (რუსეთის სკ-ის 161-ე და 162-ე მუხლები).²

აღსანიშნავია, რომ კონტინენტური სამართლის ქვეყნებში, კერძოდ, გერმანიაში ხელშეკრულების შესახებ კანონის მიღებამდე სამეურნეო ხელშეკრულების ფორმის შესახებ მოქმედებდა მკაცრი წესები. ხელშეკრულებები წერილობითი ფორმით იდებოდა.

ხელშეკრულების წერილობითი ფორმის მნიშვნელობის მიმართ გამოითქმებოდა სხვადასხვა მოსაზრება. ზოგი თვლიდა, რომ წერილობითი ფორმის დარღვევა გამოიწვევდა ხელშეკრულების ბათილობას გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის §125-ის თანახმად.³ სხვები კი წერილობითი ფორმის აუცილებლობას განიხილავდნენ, როგორც პროცესუალურ წესებს, რომლებიც არ მოქმედებს ხელშეკრულების ნამდვილობაზე.⁴

შემდგომ, პრაქტიკის საფუძველზე, კანონით დადგინდა, რომ ხელშეკრულებები უნდა დაიდოს წერილობითი ფორმით, გამონაკლისი შემთხვევების გარდა.⁵ ყოველივე ეს გულისხმობს ხელშეკრულების ფორმის თავისუფლების პრინციპის მოქმედებას. კერძოდ რუსეთში, როგორც გერმანიასა და საქართველოში, ამხანაგობის ხელშეკრულების ფორმის მიმართ გამოიყენება ზოგადი წესები გარიგების ფორმის შესახებ. შესაძლებელია ფორმა შეიცავდეს განსაკუთრებულ შინაარსს, თუ ამხანაგობის მონაწილეები კისრულობენ ვალდებულებას ისარგებლონ უძრავი ქონებით.⁶ საფრანგეთის სკ-ის 1834-ე მუხლი მიუთითებს წერილობით ფორმაზე, თუ ხელშეკრულების საგნის ღირებულება 500 ფრანკს შეადგენს. იგი კრძალავს მოწმეთა ჩვენებებით იმ გარემოების დამტკიცებას, რაც ეწინააღმდეგება ამხანაგობის წერილობით ხელშეკრულებას და არ თავსდება მის ფარგლებში, აგრეთვე

¹ არა მხოლოდ რუსეთის, არამედ ნაშრომში განსახილველი ქვეყნების – საქართველო, გერმანია, საფრანგეთის ამხანაგობის ხელშეკრულების მარეგულირებელ ნორმებშიც მთავარი აქცენტი გამახვილებულია ხელშეკრულების არსებით პირობებზე.

² В.А. Белов. Гражданское право: Общая и особенная части. изд., АО „Центр Юринфор“, М., 2003 г., С. 328.

³ „Zivilrecht“, S. 293-297; A. Helmbrecht, Bedeutung der Schriftform im Vertragssystem für die erzichung der plandisziplin, „Neue Justiz“. 1995, S.199; იხ. В.В.Лаптев, Система хозяйственных договоров в Германской Демократической Республике, Госуд-ое изд. „Юридической литературы“, М., 1959 г., С.104-105.

⁴ Gentz, Die Bedeutung der Schriftform im Vertragssystem, „Neue Justiz“, 1995, S. 80; იხ. В.В.Лаптев, Система хозяйственных договоров в Германской Демократической Республике, Госуд-ое изд. „Юридической литературы“, М., 1959 г., С.105.

⁵ В.В. Лаптев. Система хозяйственных договоров в Германской Демократической Республике, Госуд-ое изд. „Юридической литературы“, М., 1959 г., С. 105.

⁶ Dieter Medicus, Schuldrecht II, Verlag C.H.Beck München, 2004, S. 228.

მხარეთა მოლაპარაკებებს იმ შემთხვევაშიც კი, თუ საქმე ეხება 150 ფრანკზე ნაკლები ღირებულების საგანს.

წერილობითი ფორმა ხელშეკრულების ნამდვილობის დამატებითი პირობაა და იმიტომ დამკვიდრდა სამართალში, რომ მტკიცების პროცესში ბოროტად არ გამოყენებულიყო მოწმეთა ჩვენებები. მოწმეთა ყალბი ჩვენების საფუძველზე ხელშეკრულების არსებობის ფაქტის დადასტურების თავიდან აცილების მიზნით, საფრანგეთში ჯერ კიდევ 1566 წელს მიიღეს ორდონანსი (დღევანდელი სამოქალაქო კოდექსის 1341-ე მუხლი), რომლითაც აიკრძალა მოწმეთა ჩვენების გამოყენება ზეპირად დადებულ იმ ხელშეკრულებებთან დაკავშირებული დავების დროს, რომელთა ღირებულება 100 ფუნტს აღემატებოდა.¹ აღნიშნული შემთხვევების თავიდან აცილებით ამხანაგობის ხელშეკრულების ფორმის თავისუფლების პრინციპი იზღუდება საკანონმდებლო მოთხოვნით იმ შემთხვევაში, როდესაც ამხანაგობის ხელშეკრულების შინაარსის შემადგენლობაში ამა თუ იმ ფორმით მოცემული იქნება და სამართლებრივ რეჟიმში მოექცევა (შენატანის ან საბოლოო შედეგის სახით) უძრავი ქონება.

საგულისხმოა, რომ ზოგიერთი ქვეყნის კანონმდებლობით, მაგალითად, გერმანიისა და საფრანგეთის სავაჭრო კოდექსებით ამხანაგობის ხელშეკრულება, სამეწარმეო მიზნების განსახორციელებლად უნდა დაიდოს წერილობითი ფორმით,² რომელშიც განისაზღვრება მონაწილეთა უფლებები და მოვალეობები, გათვალისწინებული იქნება თითოეული მონაწილის უფლებამოსილება ამხანაგობის ხელშეკრულებით განსაზღვრული ერთობლივი საქმიანობის წარმართვასთან დაკავშირებით.³

ამხანაგობის ხელშეკრულების წერილობითი ფორმით დაფიქსირებასთან დაკავშირებით საინტერესოა იმის გარკვევა, სავალდებულოა თუ არა წერილობითი ფორმით დაიდოს ამხანაგობის ხელშეკრულება, რომელიც შეიქმნა მესამე პირთა სასარგებლოდ (ქველმოქმედება ანუ არ ისახავს სამეწარმეო მიზანს). ვფიქრობ, მესამე პირთა სასარგებლოდ ამხანაგობის მონაწილეთა გაერთიანება არ საჭიროებს წერილობით ფორმას, ვინაიდან აღნიშნული საქმიანობიდან წარმოშობილი ამხანაგობის მონაწილეთა ურთიერთობებისაგან არ წარმოიშობა ურთიერთმავალდებულებელი უფლებები და ვალდებულებები, არამედ მონაწილეები აღნიშნული სიკეთის გასაღებად ერთმანეთთან არიან დაკავშირებული თავიანთი ნებით, აგრეთვე აღნიშნული საქმიანობა არ არის ხანგრძლივი. თუ ამხანაგობის მიზანია უძრავი ქონების – ბინის აშენება მესამე პირთათვის, მაშინ ხელშეკრულება საჭიროებს წერილობით ფორმას, რაც გამომდინარეობს უძრავი ქონების შეძენის, გასხვისებისა და სხვა სახის უფლების გამოყენების სამართლებრივი ნორმებიდან.

ყოველივე ზემონათქვამიდან გამომდინარე შეიძლება აღინიშნოს, რომ ამხანაგობის მონაწილეთა შორის კონფლიქტების თავიდან აცილების მიზნით, ყველა ხელშეკრულება საჭიროა დაიდოს წერილობითი ფორმით. ხელშეკრულების წერილობითი ფორმით დადების აუცილებლობა განპირობებულია ამხანაგობის მონაწილეთა ურთიერთობის ფიდუციური ხასიათით, საერთო ქონებაზე მონაწილეების წილადი საკუთრების წარმოშობით, მათი ურთიერთუფლებებისა და მოვალეობების მრავალფეროვნებით, მათ შორის ამ ქონების მარ-

¹ Kotz, Bd. I, S.120; იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი (ლ. ჭანტურია), წიგნი მესამე, გამომც. „სამართალი“, თბ., 2001 წ., გვ. 108.

² В.Ф. Попондопуло. Коммерческое (Предпринимательское) Право, изд., „ЮРИСТЪ“, М., 2003 г., С. 634.

³ Коммерческое (Торговое) право, Под ред. Ю.Е.Булатецкого и В.А. Язева, изд., „ИДФБК-ПРЕСС“, М., 2002 г., С. 606.

თვით. დავის წარმოშობის შემთხვევაში წერილობითი შეთანხმების არარსებობისას ამხანაგობის ხელშეკრულების დადების ფაქტის დამტკიცება და მისი ცალკეული პირობების აღდგენა ძალიან რთულია, განსაკუთრებით მოქალაქეებთან დაკავშირებით.¹

ამდენად, საქართველოს, რუსეთის, გერმანიის, საფრანგეთის სამოქალაქო კანონმდებლობები არ შეიცავს ამხანაგობის ხელშეკრულების ფორმის შესახებ სპეციალურ წესებს, საიდანაც შეიძლება დავასკვნათ, რომ აღნიშნული საკითხი რეგულირდება გარიგების ფორმის შესახებ ზოგადი წესების საფუძველზე.

მონაწილეთა სუბიექტური შემადგენლობის მიხედვით, მათ მიერ დასახული საერთო მიზნის, საქმიანობის ხასიათისა და ამხანაგობათა შეთანხმების სხვა პირობების გათვალისწინებით შეიძლება გამოიყოს ამხანაგობის ხელშეკრულების სხვადასხვა სახე: 1. ამხანაგობა, რომელსაც აქვს მოგების მიღების მიზანი, ის უკვე სამეწარმეო სუბიექტია და არა ვალდებულებით სამართლებრივი ურთიერთობა და, შესაბამისად, ხელშეკრულება; 2. თუ ამხანაგობა შექმნილია არა მოგების მიზნით, არამედ ამხანაგობის წევრების ერთიანი მიზნის მისაღწევად, საკუთარი მოთხოვნილებებისა და ინტერესების დასაკმაყოფილებლად, მაშინ ეს ურთიერთობაა სწორედ ამხანაგობის (ერთობლივი საქმიანობის) ხელშეკრულება; 3. ამხანაგობის ხელშეკრულება, რომელიც შეიძლება დაიდოს მესამე პირთა სასარგებლოდ ანუ მესამე პირთა ინტერესებისა და მოთხოვნილებების დასაკმაყოფილებლად, აქვს ჰუმანიტარული ხასიათი.

ე. სუხანოვმა მოგვცა ამხანაგობის შემდეგი სახეები:

1. ამხანაგობის ხელშეკრულება, რომელიც დაკავშირებულია სამეწარმეო საქმიანობასთან (მარტივი, სავაჭრო ან კომერციული);

2. ამხანაგობის ხელშეკრულება, რომელსაც არ გააჩნია სამეწარმეო ხასიათი (მარტივი, სამოქალაქო ან არაკომერციული ამხანაგობა);

3. ერთობლივი საქმიანობის ხელშეკრულება (მარტივი ამხანაგობა) იურიდიული პირის შექმნის ან რეორგანიზაციის (შერწყმა, მიერთება) შესახებ;

4. ფარული ამხანაგობა.²

მარტივი ამხანაგობა არ წარმოადგენს იურიდიულ პირს, აქ მონაწილეთა ერთობლივი საქმიანობა მიმართულია საერთო-სამეურნეო მიზნის მისაღწევად. ჩვეულებრივ, სამართლის თეორიაში მარტივი ამხანაგობა იწოდება სამოქალაქო ამხანაგობად, ხოლო ყველა სხვა ამხანაგობა სავაჭრო ამხანაგობად, მხოლოდ იმ ფორმალური მომენტის მიხედვით, რომ მარტივი ამხანაგობა შესულია დასავლეთ ევროპის კანონმდებლობის სამოქალაქო სამართლის კოდექსში, ხოლო სხვა ამხანაგობა – სავაჭრო კოდექსში.³ მარტივ ამხანაგობას სამოქალაქო ამხანაგობად მიიჩნევენ საბჭოთა და თანამედროვე რუსეთის სამოქალაქო სამართლის კოდექსი.⁴

რევოლუციამდელ იურიდიულ ლიტერატურაში ამხანაგობები, რომლებიც ეწოდნენ სამეწარმეო საქმიანობას, იწოდებოდნენ სავაჭროდ, ხოლო სხვა დანარჩენი – სამოქალაქო.

¹ Гражданское право в 4-х томах. Т. IV. Обязательственное право. Отв. ред. Е.А.Суханов, изд., “Волтерс Клувер”, М., 2008 г., С. 558-559.

² Гражданское право в 4-х томах. Т. 4. Обязательственное право. Отв.ред.Е.А.Суханов, изд., “Волтерс Клувер”, М., 2008 г., С. 569.

³ ს. ჯაფარიძე. სავაჭრო სამართალი. ძირითადი დებულებანი. „ტფილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სტუდენტთა გამოცემა“, ტფილისი, 1925 წ., გვ. 24.

⁴ А.Б. Борисов. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, ст. 1041, 2-е издание переработанное и дополненное, изд., „Книжный мир“, М., 2002 г.

ლაქოდ. დღეს უფრო სწორი იქნებოდა ამხანაგობის დაყოფა კომერციულ და არაკომერციულ სახეობად – იურიდიული პირების ანალოგიურად.¹ ასე მიაჩნიათ რუსს მეცნიერებს, თუმცა, ქართულ სამოქალაქო სამართალში არაფერია ამის შესახებ ნათქვამი, რაც იმაზე მიუთითებს, რომ, ამხანაგობის მიზნიდან გამომდინარე, შეიძლება მათი დაყოფა სამეწარმეო, არასამეწარმეო – მესამე პირთა სასარგებლოდ, ქველმოქმედების მიზნით.

რუსეთის სამართლებრივი დოქტრინა და სასამართლო პრაქტიკა განასხვავებდა ორი სახის ამხანაგობის ხელშეკრულებას:

1. ამხანაგობის ხელშეკრულება იურიდიული პირის შეუქმნელად.² აღნიშნული სახის ხელშეკრულებებს განეკუთვნებოდა ირიგაციული ნაგებობების და რადიოკვანძების, სკოლების და კულტურის სახლების, დასასვენებელი სახლების ან კოლმეურნეობის უხუცესთა წევრებისთვის სათნოების სახლების მშენებლობის ხელშეკრულებები.³

2. ამხანაგობის ხელშეკრულება იურიდიული პირის სახით ან სადამფუძნებლო ხელშეკრულება.⁴ იგი იდებოდა ხანგრძლივი დროით ამხანაგობის მონაწილეთა მიერ ვაჭრობის და რეწვის ერთობლივად განხორციელების მიზნით.⁵

ამხანაგობის ხელშეკრულების სახეებში მნიშვნელოვანია და საინტერესო რუსეთის სამოქალაქო კოდექსში განხილული ფარული ამხანაგობა (негласное товарищество), რომელიც არ არის გათვალისწინებული საქართველოს სამოქალაქო კოდექსით. რუსეთის სკ-ის 1054-ე მუხლით ფარული ამხანაგობა ისეთი ამხანაგობაა, რომლის არსებობის შესახებ არ არის ცნობილი მესამე პირთათვის. იგი შეიძლება იყოს როგორც კომერციული, ისე არაკომერციული. ფარული ამხანაგობის რეგულირების თავისებურება განპირობებულია იმით, რომ ამხანაგობის საერთო საქმეების წარმართვა ხორციელდება თითოეული მათგანის მიერ ცალკე, დამოუკიდებლად, ვინაიდან საერთო საქმეების წარმართვის სხვა ფორმები შეუთავსებელია აღნიშნული ხელშეკრულების სამართლებრივ ბუნებასთან. შესაბამისად, ამხანაგობის თითოეული მონაწილე მესამე პირების წინაშე დადებულ გარიგებებზე პასუხს აგებს დამოუკიდებლად. ამავე დროს მონაწილეთა ერთობლივი საქმიანობიდან გამომდინარე, ვალდებულებები საერთოა.⁶ აღსანიშნავია, რომ ფარული ამხანაგობა რუსეთის სამოქალაქო კოდექსში გადმოღებულია საზღვარგარეთის სამართლიდან: გერმანიის⁷ (§230–§237) და საფრანგეთის (1871–1873-ე მუხლები) სავაჭრო კოდექსებიდან. ამდენად, ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ფარული ამხანაგობა განსხვავდება ამხანაგობის (ერთობლივი საქმიანობის) ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნებისაგან, რაც დაკავშირებულია მის სახელწოდებასთან.

¹ Гражданское право, Под ред. А.П.Сергеева, Ю.К.Толстого, Т. II, изд., „Проспект“, М., 2006 г., С. 765.

² См.: Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего сената и комментариями русских юристов/сост. И.М.Тютрюмов, Кн. IV, (Серия „Классика российской цивилистики“), М., 2004 г., С. 441.

³ О.С. Иоффе, Обязательственное право, изд., „Юридическая литература“, М., 1975 г., С. 769.

⁴ Гражданское право в 4-х томах, Т. IV, Обязательственное право, Отв. ред. Е.А.Суханов, изд., „Волтерс Клувер“, М., 2008 г., С. 549.

⁵ Гражданское право в 4-х томах, Т. IV, Обязательственное право, Отв. ред. Е.А.Суханов, изд., „Волтерс Клувер“, М., 2008 г., С. 575.

⁶ Гражданское право, Под ред. А.П.Сергеева, Ю.К.Толстого, Т. II, изд., „Проспект“, М., 2006 г., С. 767.

⁷ ამხანაგობის ამოსავალ მოდელს წარმოადგენს მარტივი ამხანაგობა (Gesellschaft bürgerlichen Rechts, GbR). სრული და კომანდიტური ამხანაგობა–მისი ნაირსახეობაა, რომელთა საქმიანობა რეგულირდება სავაჭრო სამართლის ნორმებით. სამოქალაქო ნორმების შესაბამისად შექმნილი ამხანაგობა, როგორც წესი, იქმნება არასრული კომერსანტების, თავისუფალი პროფესიების მქონე პირების და ხელოსნების მიერ; იხ. Гражданское уложение Германии, изд., „Волтерс Клувер“, М., 2006 г., С. 216.

ეკატერინე ნინუა,
სამართლის დოქტორი

ამხანაგობის ხელშეკრულების ფორმა და სახეები

ამხანაგობაში (ერთობლივ საქმიანობაში) მონაწილეთა მიერ შენატანების – უძრავი და მოძრავი ქონების მიხედვით, განსაზღვრულია სხვა ქვეყნების გამოცდილება ხელშეკრულების დადების ფორმის შესახებ. აღნიშნულთან დაკავშირებით გაკეთებულია დასკვნა, რომ ნაშრომში განხილული ქვეყნების სამოქალაქო კანონები, ამხანაგობის ფორმის განსაზღვრისას, მოქმედებს გარიგების ფორმის შესახებ ზოგადი წესების მიხედვით. ამხანაგობის (ერთობლივი საქმიანობის) მიზნიდან გამომდინარე, განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობა ამხანაგობის სახეობების განხილვას. ამასთან დაკავშირებით, საქართველოსგან განსხვავებით, გამოკვეთილია რუსეთის სამოქალაქო კოდექსით განსაზღვრული ფარული ამხანაგობის ერთ-ერთი სახე და მისი სამართლებრივი ბუნება.

Catherine Ninua,
doctor of law

FORM AND VIEWS CAMARADERIE TREATY

The scientific work is executed on the theme - Form and views camaraderie treaty. Depending on the contributions implementation of the participants in the camaraderie (joint activity) - of movable and immovable things is determined to sign the agreement form, that takes into account the practice of other countries. At the enter into research forms treaty of the camaraderie in the work it is concluded, that in determining the form of the camaraderie the contract of countries under consideration of the civil laws are guided by general provisions on the form of transactions. In work based on the goals of the camaraderie (joint activities) focus is also the consideration of various types of camaraderie. In this regard, studies have shown, that unlike of Georgia Civil Code of Russia counted one of the types camaraderie, that is called private camaraderie.

Екатерине Нинуа,
доктор права

ФОРМА И ВИДЫ ДОГОВОРА ТОВАРИЩЕСТВА

Научная работа выполнена на тему – Форма и виды договора товарищества. В зависимости от осуществления участниками взносов в товарищество (совместную деятельность) движимых и недвижимых вещей определяется форма заключения договора, при котором учитывается также практика других стран. При исследовании заключения формы договора товарищества в работе делается вывод, что при определении формы договора товарищества гражданские законы рассматриваемых стран руководствуются общими положениями о форме сделок. В работе, исходя из целей товарищества (совместной деятельности), особое внимание уделяется также рассмотрению различных видов товариществ. В связи с этим исследования показали, что в отличие от Грузии гражданским кодексом России учитывается один из видов товарищества, который называется негласным товариществом.

შრომისა და ნაღობის ხელშეკრულებათა შედარებით-სამართლებრივი მიმოხილვა

შესავალი

შრომითი და სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობების გამოიწვინა ერთ-ერთ აქტუალურ საკითხად რჩება კერძო სამართლის ინსტიტუტების ურთიერთგამიჯვნის პრობლემების შესწავლისა და კვლევის თვალსაზრისით. ამ ფაქტს ადასტურებს სასამართლო პრაქტიკა,¹ სადაც ხელშეკრულების მხარეები ურთიერთსაწინააღმდეგო პოზიციებზე დგანან მათ შორის შემდგარი შეთანხმების დაკვალიფიცირებასთან დაკავშირებით.

გამიჯვნისა და დაკვალიფიცირების პრობლემა ახალი არ არის იურიდიული მეცნიერებისათვის. თუმცა უნდა ითქვას, რომ ის კიდევ უფრო აქტუალური გახდა დღეს: შრომის სამართალი ნაკლებად ადაპტირებადი გამოდგა ეკონომიკური გადახალისებისა და ცვლილებების პირობებში, სამოქალაქო-სამართლებრივი რეგულირების მეთოდი უფრო მომხიბვლელად გამოიყურება და გამოყენებადი ხდება იქ, სადაც სახეზეა შრომითი ურთიერთობები.² რეალურაა ის, რომ ერთი და იგივე შრომის შედეგი შეიძლება მიღწეულ იქნეს როგორც სამოქალაქო-სამართლებრივი, ასევე შრომითი ხელშეკრულების საფუძველზე.

ტენდენციურია, რომ შრომა უფრო და უფრო ხდება ეკონომისტების დაინტერესების საგანი, როგორც წარმოების ძირეული ფაქტორისა; კლებულობს შრომის საზოგადოებრივი და ნაციონალური მნიშვნელობა.³

სამეურნეო ურთიერთობებისა და ტექნიკური პროგრესის პირობებში გარკვეულწილად შესუსტდა შრომის სამართლის, როგორც სამართლის დამოუკიდებელი დარგის მნიშვნელობა. ამიტომ, ბევრ ქვეყანაში აქტიურად მიმდინარეობს შრომის სამართლის ადაპტირების პროცესი თანამედროვეობის მოთხოვნებთან, ხდება შრომის სამართლებრივი ნორმების ტრანსფორმაცია. იურისტების აზრით, შრომის სამართალი თანაბრად უნდა იცავდეს როგორც დაქირავებულთა, ასევე დამქირავებელთა ინტერესებს. სხვაგვარაა მიდგომამ შეიძლება ზიანი მიაყენოს ეკონომიკურ განვითარებას და საფრთხე შეუქმნას საბაზრო ეკონომიკას.⁴

ერთი მხრივ, თითოეული მცდელობა მიმართულია იმისკენ, რომ შრომა გახდეს მოქნილი და ადაპტირებადი თანამედროვე ეკონომიკის მოთხოვნებთან, დროის ფაქტორების გათვალისწინებით. მეორე მხრივ, შრომითი ურთიერთობები სოციალური და ჰუმანიტარული სქემების გარეშე წარმოუდგენელია და მათ უკვე დიდი ხანია შემკვიდრებითი ხასი-

¹ Эрделевский А.М. Трудовой и гражданско-правовой договоры: сходство и различия, 4-6, Трудовое право, № 2, Москва, Интел-Синтез, 2003, <http://www.lawlibrary.ru> (November, 2006).

² Проблемы индивидуально-договорного регулирования отношений по применению наемного труда, Академический юридический журнал, № 4(6) октябрь-декабрь, 2001, <http://advocat.irk.ru/aum/archive/info.aspx?nodeid=7c7d594c-be21-4204-ba4a-0489b69838c9> (January, 2007).

³ Changing Patterns in the world of work, report I, preface (v), International Labour Conference, 95th session, 2006, www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-i-c.pdf (January, 2007).

⁴ საქართველოს პარლამენტის კვლევითი დეპარტამენტის საინფორმაციო-კვლევითი განყოფილება, საინფორმაციო-კვლევითი შრომა კანონპროექტისათვის “შრომის კანონთა კოდექსი”, 1, http://www.parliament.ge/files/437_1262_466650_Labor2.pdf (December, 2006).

ათი მიიღეს, რომლებმაც ადამიანებს შესაძლებლობა მისცეს უზრუნველყონ საკუთარი თავი არსებობის მინიმალური საშუალებებით, ყოფილიყვნენ დასაქმებულნი, ჰქონოდათ სტაბილურობისა და უსაფრთხოების გრძნობა.¹

შრომის პროცესში ჩამოყალიბებული ურთიერთობები ცვალებადი და დინამიკურია, რისი შედეგიცაა შრომის ორგანიზაციისა და შრომითი ურთიერთობების დღეს არსებული ახალი ფორმები, სტანდარტული უვადო ხელშეკრულებები იცვლება ვადიანი ხელშეკრულებებით. ახალი ტიპის ურთიერთობები გამოირჩევა მოქნილობით, სიმარტივით, ეფექტურობით და ამიტომ პოვა გავრცელება შრომის ბაზარზე, თუმცა ყოველთვის არ ჯდება საკანონმდებლო რეგულირების პარამეტრებში, გადის შრომის კანონმდებლობის რეგულირების არეალიდან, რის გამოც დაქირავებულები ვერ სარგებლობენ დაცვისა და უსაფრთხოების იმ სტანდარტებით, რაც კანონმდებლობით მათთვის არის მინიჭებული.

შეიძლება ითქვას, რომ შრომითი ურთიერთობები უფრო ფართო ცნებაა, ვიდრე შრომის ხელშეკრულება. მასში მოიაზრება ყველა ის ურთიერთობა, სადაც შრომა გაწეულია ერთი პირის მიერ მეორე პირის სასარგებლოდ, ანაზღაურების სანაცვლოდ.² ზოგი მეცნიერი ერთმანეთისაგან განასხვავებს შრომის (contract of labour) და დასაქმების ხელშეკრულებებს (employment contract) იმ თვალსაზრისით, რომ შრომის ხელშეკრულებამ შეიძლება მოიცვას ყველა სახის კერძო-სამართლებრივი ურთიერთობები, სადაც კი ადგილი ექნება ერთი პირის მიერ მეორე პირისადმი მომსახურებას, შრომის გაწევას.³ გარიგებებში ურთიერთობები ერთმანეთისაგან განსხვავდება მხარეთა უფლებრივი თუ ფინანსური მდგომარეობით, ხელშეკრულების პირობების ჩამოყალიბებისა და შეთავაზების შესაძლებლობებით, ხელშეკრულების დადების, შეწყვეტის, შეცვლის ფაქტორებზე მხარეთა მიერ ზემოქმედების მოხდენის ხარისხით, შეთანხმების საგნით, ვადით, ჩასატარებელი საქმიანობის ბუნებით, მოცულობით, ხანგრძლივობით, ანაზღაურების სისტემებითა და სხვა ასპექტებით, რაც არის კიდევ სამართლებრივი რეგულირების განსხვავებული მოდელების არსებობის საფუძველი.

შრომის კანონმდებლობა ტრადიციულად სამართლის რთულ, ძვირად ღირებულ, პოლიტიკურად დელიკატურ და ადამიანთა ყოველდღიურ ცხოვრებაზე დიდი ზეგავლენის მქონე სფეროს განეკუთვნება.⁴ დღეს შრომის სამართლის მეცნიერების ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ამოცანად უნდა ჩაითვალოს ამჟამად არსებული რეალურობისა და მათი განვითარების პერსპექტივების გათვალისწინებით ისეთი თეორიული და ნორმატიული ბაზის შექმნა, რომელთა გათვალისწინებითა და აღსრულებით ამაღლდება წარმოების ეფექტიანობა, გაუმჯობესდება პროდუქციის ხარისხი, დამკვიდრდება საზოგადოებრივი კეთილდღეობა და წარმატებით შესრულდება შრომის სამართლის სხვა ამოცანებიც.⁵

¹ Supiot Alain, Perspectives on work, International labour review. Vol. 135 (1996), No. 6, www.ilo.org/public/english/support/publ/revue/articles/int135-6.htm (February, 2007).

² Deakin Simon, The Contract of Employment: a study in legal evolution, 28-29, University of Cambridge, ESRC Center for Business Research, working Paper # 203, 2001, <http://www.cbr.cam.ac.uk/pdf/WP203.pdf> (February, 2007).

³ University of Victoria, Determination of Employment Relationship, policy manual, 1998, web.uvic.ca/uvic-policies/pol-5000/5610DER.html (February, 2007).

⁴ ანა ლორია, მაიკ. ს. მასბაუმი. შრომის სამართლის რეფორმა საქართველოში და ევროპული კავშირის სტანდარტები, 544. ქართული სამართლის მიმოხილვა, 6/2003-4, <http://www.geplac.org/publicat/law/blr03n4g/06%20annamaik.%20geo.pdf>

⁵ გიორგი გოლოშვილი. შრომის სამართალი, 11. გამომც. “მეცნიერება”, თბილისი, 2000.

თანამედროვე რეალურობისა და მიდგომის, რომლის წინაშეც დღეს სახელმწიფო და საზოგადოება დგას, გამოძახილი იყო საქართველოში ახალი შრომის კოდექსის მიღება.¹ კოდექსი ფოკუსირებულია შრომითი ურთიერთობის ლიბერალიზაციაზე, შრომის ორგანიზაციის ახალ მოდელებზე, შრომითი ურთიერთობების კანონისმიერი ვალდებულებებისაგან გათავისუფლებაზე, შრომის ხელშეკრულების მნიშვნელობის წინ წამოწევისა და მის პრიორიტეტულობაზე.

შრომის სამართლის რეფორმირება საქართველოს მიერ ევროკავშირის წინაშე აღებული ერთ-ერთი ვალდებულებაა.² ამ ფაქტზე ხაზგასმა მნიშვნელოვანია, რამეთუ შრომის კანონმდებლობის ძირეული გადახალისებისა და პოზიტიური რეფორმირების მიუხედავად, ახალი კოდექსი, მთელ რიგ საკითხებში, შორს დგას ევროპული ფასეულობებისა და სტანდარტებისაგან. კანონის ნაკლად შეიძლება დასახელდეს შრომითი ურთიერთობების ზოგადი და ზერელე რეგულირება, ხშირი მიმართვები სამოქალაქო კოდექსზე, რაც პრაქტიკულად იწვევს შრომითი ურთიერთობების სახელშეკრულებო სამართლის სხვა ინსტიტუტებთან დაახლოებას, მსგავსებას, დასაქმებულებზე სოციალური დაცვის გარანტიების შემცირებას.

მოდიფიცირებული შრომითი ურთიერთობების შეფასება, კერძო-სამართლებრივი ურთიერთობების ერთმანეთისაგან განმასხვავებელი კრიტერიუმების ჩამოყალიბება და სისტემატიზაცია, შრომის ბაზრის ტენდენციების შესაბამისი საკანონმდებლო რეგულირება, გამიჯვნის პრობლემების გადაჭრის გზებისა და დაკვალიფიცირების მეთოდების ძიება არის კიდევ სამეცნიერო კვლევის მიზანი. საქართველოში დღეს მიმდინარე რეფორმისტული პროცესები, ფასეულობათა გადახედვა, ახალი ქცევის წესების დამკვიდრების მცდელობა საინტერესოსა და აქტუალურს ხდის საკითხზე მუშაობას. ამ ეტაპზე კვლევის კონკრეტული ობიექტი წარმოადგენს შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულებების შედარებით-სამართლებრივი ანალიზის განხორციელებას. კვლევის ინტერესი გამოწვეულია აღნიშნული ხელშეკრულებების განსაკუთრებული ურთიერთმსგავსებით.

შრომა, როგორც შრომითი და ვალდებულებით-სამართლებრივი ურთიერთობების ობიექტი

კერძო-სამართლებრივი ხელშეკრულებების გამიჯვნის პრობლემატიკაზე მუშაობისას აუცილებლად უნდა იქნეს გაგებული შრომის სამართლის, როგორც ცალკე მდგომი დარგის არსებობისა და ფუნქციონირების საფუძველი და მნიშვნელობა. შრომითი ურთიერთობების კონცეფცია მსგავსია ყველა სამართლებრივ სისტემებსა და ტრადიციებში,

¹ სშკ. საქართველოს კანონი № 3132-III, 25.05.06, სსმ, 19.06.2006, №23, მუხ.183. 2010 წელს საქართველოს კანონი, საქართველოს შრომის კოდექსი უცვლელად მიღებულ იქნა საქართველოს ორგანულ კანონად.

² საქართველოსა და ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებს შორის დადებულია შეთანხმება “პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შესახებ” (1996 წლის 22 აპრილი), რის საფუძველზეც ქვეყანაში შემუშავდა ჰარმონიზაციის ეროვნული პროგრამა, რომელიც მიზნად ისახავს რამდენიმე პრიორიტეტულ სფეროში საქართველოს კანონმდებლობის დაახლოებას ევროკავშირის კანონმდებლობასთან. ერთ-ერთია შრომის კანონმდებლობა.

მაგრამ კრიტერიუმები, რომლებითაც განისაზღვრება და ხასიათდება შრომითი ურთიერთობები განსხვავებულია სხვადასხვა ქვეყანაში.¹ შრომის სამართლის ჩამოყალიბებისა და განვითარების პროცესში პრიორიტეტული ყურადღება ექცეოდა დაქირავებულის ანუ ეკონომიკურად და უფლებრივად სუსტი მხარის დაცვის გარანტიების შექმნას, მხარეთა უფლებრივი მდგომარეობის დაბალანსებას, რაც ხდებოდა საკანონმდებლო ინტერვენციის ხარჯზე. იურიდიული მონაცემები, ფაქტები, რომლებმაც ჩვენამდე სამართლებრივი ფორმებით მოაღწიეს, სოციალურ-ეკონომიკური გარემო პირობების ზეწოლის პროდუქტებია იდეათა და კონცეფციათა სელექციის პროცესში.² ამ ფაქტორის გააზრების გარეშე ვერ იქნება გაგებული შრომის სამართლის მნიშვნელობა, რომელიც ორიენტირებულია სუსტი მხარის დაცვასა და სოციალურ ნორმატივებზე. რა თქმა უნდა, ყოველი მოვლენა ევოლუციას ექვემდებარება და მომავალმა მსჯელობებმა შეიძლება გავლენა მოახდინოს წარსულის შეხედულებებსა თუ დოქტრინებზე. ზოგი მეცნიერის აზრით, მომავალში შრომის სამართლის სამოქალაქო სამართალთან შეერთება იქნება წინ გადადგმული ნაბიჯი სრულყოფილი კერძო სამართლის ფორმირების გზაზე. თუმცა იგივე მეცნიერები გვერდს ვერ უვლიან ისეთ ასპექტებს, რომლებიც არსებითია შრომითი და მიუღებელი სხვა სახის სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობებისათვის.³

შრომით ურთიერთობებში გამოყენებულია სამოქალაქო სამართლის სამართლებრივი ინსტრუმენტები და მექანიზმები.⁴ ერთ-ერთი მათგანია ხელშეკრულების თავისუფლების ცნება. მას არსებითი მნიშვნელობა აქვს შრომით ურთიერთობებში, თუმცა ხელშეკრულების სრული თავისუფლება, როგორც შრომის ბაზრის რეგულირების გადამწყვეტი ფაქტორი, არასაკმარისი ინსტრუმენტია. ხშირად, ზუსტად ხელშეკრულების თავისუფლება არის ლეგალური საშუალება იმისა, რომ შეინიღბოს დამსაქმებლის ცალმხრივი ძალაუფლება დასაქმებულთან მიმართებაში.⁵

გლობალიზაციას თავისი წესები აქვს, რომლებიც ეკონომიკისა და სოციალური პოლიტიკის სფეროებში ლიბერალიზაციის პროცესების ლოგიკას ექვემდებარება, რაც გვაიძულებს ორიენტირი გავაკეთოთ გლობალური შრომის ბაზარზე.⁶ საინფორმაციო თუ სატელეკომუნიკაციო ტექნოლოგიების განვითარება, რომელიც სათავეს იდებს 90-იანი წლებიდან, არის წარმოების პროცესების რადიკალური გადახალისების საფუძველი. ის უდიდეს ზეგავლენას ახდენს ვაჭრობის სფეროზე, ინვესტიციებზე, კაპიტალის მოძრაობასა და შრომით რესურსებზე; ზემოქმედებს მომსახურების სფეროში მომსახურების პროდუქტ-

¹ Резолюция о возможном принятии международных актов с целью защиты работников, находящихся в ситуациях, идентифицированных комитетом по труду на условиях подряда, 78, www.ilo.org/public/russian/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-v-1.pdf

² Deakin Simon, The Contract of Employment, 4-5, A Study in legal evolution, Univeristy of Cambridge, ESRC Center form Business Research, Working Parer # 203, 2001, <http://www.cbr.cam.ac.uk/pdf/WP203.pdf>

³ Андреев, По следам прочитанного, К. И. Забоев «Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора», <http://poisk.ru/cgi> (December, 2006).

⁴ Андреев, По следам прочитанного, К. И. Забоев «Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора», <http://poisk.ru/cgi> (December, 2006).

⁵ Weiss Manfred, The Individual Employment Relationship, 47, Labour Law and Industrial Relations in Germany, Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer-Boston, 1995.

⁶ Изменения моделей и структур в сфере труда, доклад I, предисловие, vii, Международная конференция труда, 95-я сессия, 2006, www.ilo.org/public/russian/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-i-c.pdf (Jenuari, 2007).

ტებისა თუ ფორმების სწრაფ ცვალებადობაზე.¹ ამ პროცესების პირდაპირი შედეგია ახალი სამუშაო ადგილების შექმნა, ახალი პროდუქტებისა და მომსახურების ფორმების შესაქმნელად წარმოების ზრდა-განვითარება, რაც დადებითად აისახება დასაქმებულების კეთილდღეობაზე,² თუმცა იგივე პროცესები იწვევს სამუშაო ადგილების დაკარგვას, შრომითი ურთიერთობებისა და შრომის ორგანიზაციის ფორმების შეცვლას,³ შრომის ბაზარზე კარს უდებს ატიპურ ურთიერთობებს ანუ ისეთ სამუშაო ძალას, რომლისთვისაც უვადო დასაქმება მომხიბვლელი არ არის, ურთიერთობის მოქნილ ფორმად მიჩნეულია ვადიანი ხელშეკრულებები.⁴

სამეცნიერო კვლევების ხშირ ინტერესს წარმოადგენს დასაქმების ატიპური ფორმები, რომლებთანაც ასოცირებულია შემდეგი ტერმინები: არასტაბილური დასაქმება (unstable employment), შემთხვევითი დასაქმება (casual employment), მომენტალური კონტრაქტები (minute contracts),⁵ დაბალანაზღაურებადი შრომა (low-wage work), თვითდასაქმება (self-employment), დროებითი დასაქმება (temporary work), სეზონური სამუშაოები (seasonal work). კვლევები ცხადყოფს, რომ საკმაოდ მაღალია ხსენებულ ფორმატებში ხელშეკრულებათა დადების შემთხვევები.⁶ საფრანგეთის შრომის კანონთა კოდექსის თანახმად, სტანდარტული და ნორმალური შრომითი ურთიერთობები წარმოდგენილია განუსაზღვრელი ვადით დადებული ხელშეკრულებების სახით (CDI).⁷ დასაქმების დანარჩენ ფორმებს ეწოდება დასაქმების განსაკუთრებული და არასტაბილური ფორმები.⁸ ესპანეთში სტანდარტულ ურთიერთობად მიჩნეულია მუდმივი დასაქმება (permanent),⁹ რომელიც გულისხმობს უსაფრთხო, სტაბილური და სრული სამუშაო დღით დასაქმებას. ეს სტანდარტი აღიარებულია ესპანეთის კონსტიტუციით. ატიპურ დასაქმებად მიჩნეულია დროებითი დასაქმება¹⁰.

შრომის ბაზარზე, შრომის ორგანიზაციის ახალი მოდელების დამკვიდრებასთან ერთად, ჩნდება ახალი ტიპის სამუშაოები, რაც განპირობებულია ტექნოლოგიური პროგრესით, ინტერნეტ-ქსელების გაფართოებით, ახალი პროფესიების გაჩენითა და სხვა ფაქტორებით. მაგ., “ტელესამუშაო”/telework შრომითი ურთიერთობის ისეთი მოდელია, როდესაც ფიზიკურ პირს შესაძლებლობა აქვს იმუშაოს დისტანციურ რეჟიმში ანუ დამსაქ-

¹ Изменения моделей и структур в сфере труда, доклад I, предисловие, vii-ix, Международная конференция труда, 95-я сессия, 2006, www.ilo.org/public/russian/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-i-c.pdf (Jenuari, 2007).

² Christoph Ernst, Trade liberalization, export orientation and employment in Argentina, Brazil and Mexico, 1, 2005, www.ilo.org/public/english/employment/strat/download/esp2005-15.pdf (February, 2007).

³ Изменения моделей и структур в сфере труда, доклад I, предисловие, ix, Международная конференция труда, 95-я сессия, 2006, www.ilo.org/public/russian/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-i-c.pdf (Jenuari, 2007).

⁴ Kees Le Blansch, Guido Muller, Patricia Winjntuin, Atypical Work in the EU, 29, European Parliament, Directorate General for Research, 1999, http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/docs/ep_paper_atypicalwork_en.pdf (March, 2007).

⁵ Gillian Hamilton, Books Reviews, see. Robert J. Steinfeld, Coercion, Contract and free labor in the Nineteenth Century, Cambridge University Press, 2001, <http://eh.net/bookreviews/library/0458> (December, 2006).

⁶ EU research on social science and humanities, Precarious Employment in Europe: A comparative study of labour market related risks in flexible economies, final report, 5, European Commission, 2004, [ftp://ftp.cordis.europa.eu/pub/citizens/docs/kina21250ens_final_esope.pdf](http://ftp.cordis.europa.eu/pub/citizens/docs/kina21250ens_final_esope.pdf) (December, 2006).

⁷ Contrat à durée indéterminée

⁸ Formes particulières d'emploi; situations précaires.

⁹ empleo fijo.

¹⁰ EU research on social science and humanities, Precarious Employment in Europe: A comparative study of labour market related risks in flexible economies, final report, 36-38, European Commission, 2004, [ftp://ftp.cordis.europa.eu/pub/citizens/docs/kina21250ens_final_esope.pdf](http://ftp.cordis.europa.eu/pub/citizens/docs/kina21250ens_final_esope.pdf) (December, 2006).

მებელი საწარმოს ადგილს გარეთ. სამუშაო შეიძლება შესრულდეს სახლში, სრული ან არასრული სამუშაო რეჟიმით.¹ გავრცელებულია ისეთი სამუშაო ტიპებიც, რომელთა ფარგლებში დაქირავებულებს უწოდებენ “ნახევრად დასაქმებულებს” /employee-like persons/, რაც შრომითი და სამოქალაქო სამართლებრივი ურთიერთობების სინთეზის შედეგია. მაგ., კომპერციული აგენტები, სახლში დასაქმებულები /homeworkers/heimarbeiter) და სხვა.²

ზემოაღნიშნულ ფორმებზე საუბარი ძალზე მნიშვნელოვანია, რამდენადაც შრომითი და სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობების კვეთის ობიექტებია. ეს ურთიერთობები დამსაქმებლების შეხედულებისამებრ ეწეობა ხან შრომის ხელშეკრულების, ხან ნარდობის ხელშეკრულების ბაზაზე. ვადის ამოწურვით ან სამუშაოს შესრულებით დამსაქმებლის მიერ ხელშეკრულების შეწყვეტა ვადიანი ხელშეკრულების გაფორმების ერთ-ერთი ფაქტორია.³

შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულებების გამიჯვნის კრიტერიუმები

1. ხელშეკრულების პირობების შემუშავება და ხელშეკრულების შეთავაზება

ბოლო ათი წლის განმავლობაში ინტენსიურად მიმდინარეობს კამათი იმაზე, თუ ვინ არის “დასაქმებული” (employee) და ვინ არის მენარდე (independent contractor).⁴

შრომის ხელშეკრულების გამიჯვნას სამოქალაქო-სამართლებრივი ხელშეკრულებებიდან დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს, რამდენადაც დაქირავებულისათვის შრომის

¹ Second stage consultation of social partners. on modernizing and improving employment relations, ec.europa.eu/employment_social/labour Law/docs/modernisingwork_2ndstagecons_en.pdf (27 January, 2007). ურთიერთობის ასეთი მოდელი ახალია, რომელსაც სჭირდება საკანონმდებლო რეგულირება. ამ ტიპის სამუშაოს შესრულებისათვის შეიძლება დაიღოს როგორც შრომის, ასევე ნარდობის ხელშეკრულება. “ტელემუშაკების”/teleworkers საქმიანობა ასევე შეიძლება დაკვალიფიცირდეს, როგორც თვითდასაქმება. ევროკავშირში არის დამოკიდებულება, რომ “ტელემუშაკებზე” შრომის კანონმდებლობა ისევე უნდა გავრცელდეს, როგორც ამა თუ იმ ორგანიზაციის, საწარმოს სხვა დასაქმებულებზე ხელფასის, კარიერული განვითარების, ტრენინგების, შრომითი ურთიერთობების შეწყვეტისა თუ სხვა ნიუანსების გათვალისწინებით. ყოველ შემთხვევაში, საკონტრაქტო მოწყობა უნდა იყოს სოციალური გარანტი ამ ტიპით დასაქმებულთათვის. საწარმოები დაინტერესებულია ინფორმაციული ტექნოლოგიების განვითარებითა და გამოყენებით, გამომდინარე სპეციალური კადრებით “ტელემუშაკებით”. ამიტომ, სოციალურ პარტიორებს უნდა ჰქონდეთ საშუალება მოქნილ რეჟიმში ააწყონ ურთიერთობები და შეთანხმდნენ ეფექტური შრომის ორგანიზაციაზე, სადაც მთელი აქცენტი იქნება გადატანილი შედეგებზე. დასაქმებულებს ანუ “ტელემუშაკებს” უნდა მიეცეთ ავტონომია საკუთარი მოვალეობების შესასრულებლად, ამავდროულად მათზე უნდა გავრცელდეს შრომის კანონმდებლობით დადგენილი სტანდარტები.

² Weiss Manfred, The individual Employment Relationship, 43, Labour Law and Industrial Relations in Germany, Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer-Boston, 1995.

³ The importance of identifying an “employee” and distinguishing between an “employee” and an “independent contractor”,

www.fasset.org.za/downloads/cpe11_labour_leg_update_workbook.doc (4 .02.07)

⁴ The Importance of identifying an “Employee” and Distinguishing between an “Employee” and an “Independent Contractor”, Labor Legislative Update, www.fasset.org.za/downloads/cpe11_labour_leg_update_workbook.doc (4.02.07). გამიჯვნის პრობლემატიკაზე მუშაობისას აუცილებელია ტერმინებზე შეთანხმება. სხვადასხვა სამართლებრივი სისტემები იყენებენ სხვადასხვა ტერმინებს, თუმცა სამეცნიერო ლიტერატურაში, სტატიებსა და სხვა სახის დოკუმენტაციაში გამოიყენება ერთი ზოგადი ტერმინი ინდივიდუალური კონტრაქტორი/“individual contractor”, რომელიც შეესატყვისება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში დამკვიდრებულ ტერმინს “მენარდე”. აღნიშნული ტერმინი აერთიანებს შემდეგ სუბიექტებს: worker, piece-worker, self-employed, hired to work, freelancer, casual worker, workman და სხვა. ნარდობის ხელშეკრულების ეკვივალენტური ხელშეკრულებებია “подраз” – რუსეთის სამოქალაქო კოდექსი, “Piece of Work” - ფილიპინების სამოქალაქო კოდექსი, Werkvertrag/Contract for work - გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი.

კანონმდებლობით დადგენილი უფლება-მოვალეობების წარმოშობა უკავშირდება შრომის ხელშეკრულების და არა სხვა სახის ხელშეკრულებების დადებას.¹

შრომის ხელშეკრულება შრომის სამართლის ბაზისური ინსტიტუტია, რომელიც შრომითი ურთიერთობების განვითარებისა და ევოლუციის შედეგია. შრომის ხელშეკრულების დამკვიდრებით აღიარებულ იქნა სახელშეკრულებო პირობების უპირატესობა, თუმცა ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპების გათვალისწინებით.² ხელშეკრულების თავისუფლების მიუხედავად, შრომის ხელშეკრულების შინაარსის განსაზღვრისას მხარეები შეზღუდული არიან. ხელშეკრულების პირობების ნაწილი არ შემუშავდება მხოლოდ მხარეთა ურთიერთშეთანხმებით, არამედ წინასწარ არის განსაზღვრული კანონმდებლობით. მაგ., ყოველწლიური შევსება, შრომის დაცვის წესები, მინიმალური ხელფასი და სხვა.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, ნარდობის ხელშეკრულების ძალით “მენარდე ვალდებულია შეასრულოს ხელშეკრულების გათვალისწინებული სამუშაო, ხოლო შემკვეთი ვალდებულია გადაუხადოს მენარდეს შეთანხმებული საზღაური”.³ ხელშეკრულების საგანია სამუშაო, რომელიც შეიძლება იყოს როგორც გარკვეული მოქმედების, საქმიანობის განხორციელება, ასევე, ნივთის, ნაკეთობის დამზადება.⁴ იდენტური ჩანაწერია რუსეთის სამოქალაქო კოდექსშიც.⁵ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი იყენებს ტერმინს შრომის ხელშეკრულება (Werkvertrag/Contract for work) და მასში მოიაზრებს ნივთის დამზადებას/შეკეთებას/გადამუშავებას, აგრეთვე მომსახურების გაწევას.⁶ რუსეთის სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, მომსახურების გაწევის ხელშეკრულებას ცალკე ადგილი ეთმობა.⁷ ფილიპინების სამოქალაქო კოდექსი ცალ-ცალკე განიხილავს შრომის ხელშეკრულებას (Contract of Labour) და ნარდობას (piece of work). პირველ შემთხვევაში მიუთითებს, რომ შრომითი ურთიერთობები მხოლოდ სახელშეკრულებო არ არის, ის ასევე საჯარო ინტერესის საგანი და სპეციალური კანონებისა და სათანადო ორგანოების მხრიდან რეგულირების საგანია.⁸ მეორე შემთხვევაში აცხადებს, რომ ხელშეკრულების ძალით, კონტრაქტორი ვალდებულია შეასრულოს გარკვეული სამუშაო შემკვეთისათვის ანაზღაურების

¹ გიორგი გოლოშვილი. შრომის სამართალი. 72. “მეცნიერება”, თბილისი, 2000.

² Deakin Simon, The Contract of Employment: A Study in legal evolution, 6-7, Univeristy of Cambridge, ESRC Center form Business Research, Working Parer # 203, 2001, <http://www.cbr.cam.ac.uk/pdf/WP203.pdf>

³ სსკ, მუხლი 629, ნაწილი 1. საქართველოს კანონი № 786, 26.06.97. საქართველოს პარლამენტის უწყებანი №13-14, 1997.

⁴ სსკ, მუხლი 629, ნაწილი 2. საქართველოს კანონი № 786, 26.06.97. საქართველოს პარლამენტის უწყებანი №13-14, 1997.

⁵ ГК РФ. Статья 702, По договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его. www.garant.ru/main/10064072-038.htm#2037

⁶ BGB, § 631, (1) By a contract for work the contractor is bound to produce the work promised and the customer is bound to pay the remuneration agreed, (2) The subject matter of a contract for work may be the production or alteration of a thing or some other result to be brought about by labour or the performance of a service. <http://www.iuscomp.org/gla/index.html>

⁷ ГК РФ, Статья 779, 1. По договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. 2. Правила настоящей главы применяются к договорам оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных услуг, услуг по обучению, туристическому обслуживанию и иных. www.garant.ru/main/10064072-040.htm#2039

⁸ Civil Code of Phillipins, art.1700, contract of labour, “The relations between capital and labor are not merely contractual. They are so impressed with public interest, that labor contracts must yield to the common good. Therefore, such contracts are subject to the special laws on labor unions, collective bargaining, strikes and lock-outs, closed shop, wages, working conditions, hours of labor and similar subjects”. <http://www.chanrobles.com/civilcodeofthephilippinesbook4.htm>

სანაცვლოდ. კონტრაქტორმა შეიძლება შეასრულოს როგორც სამუშაო, ასევე დაამზადოს ნივთი.¹

ხელშეკრულების დადების შედეგად მხარეები იბოჭებიან მოქმედებებში, რაც დაბალანსებულია წინასწარ განსაზღვრული შედეგის მიღების სურვილით. ხელშეკრულება არის იმის მტკიცება, რომ მხარეებმა მასში ჩადეს მათთვის მისაღები, სასურველი, მომგებიანი ურთიერთობების სქემა. ამიტომ, პირობებზე შეთანხმების პროცესში მხარეები თანაბრად უნდა ღებულობდნენ მონაწილეობას. შრომითი ხელშეკრულების დადებისას დაქირავებული შესაძლებლობას მოკლებულია მონაწილეობა მიიღოს ხელშეკრულების პირობების განსაზღვრაში, თუმცა ამ ფაქტის გამო, ის კომპენსირებული ხდება შრომის კანონმდებლობით დადგენილი დაცვის მექანიზმებით. ნარდობის ხელშეკრულების დადებისას ხელშეკრულების შინაარსის ჩამოყალიბებაში მხარეთა მონაწილეობის ხარისხი თანაბარია, კონსენსუსი მიიღწევა ორმხრივად თავისუფალი ნების გამოვლენის საფუძველზე, რისი დევიციტიც ნამდვილად არის შრომით ურთიერთობებში.

შრომის შინაგანაწესი დგება დამქირავებლის მიერ ორგანიზებული, ფუნქციური საჭიროებისა თუ სპეციფიკის გათვალისწინებით, ამიტომ, ბუნებრივია, რომ მოთხოვნები, რომლებიც აისახება ხელშეკრულების შინაარსში, როგორც პირობები, რომლებიც უნდა წაეყენოს მომავალ დაქირავებულებს, დგინდება ცალმხრივად და მის შედგენაში არანაირ მონაწილეობას არ ღებულობს დაქირავებული. ზუსტად ამ დეტალის გამო შრომის კანონმდებლობა, კანონისმიერი ვალდებულებების დადგენის გზით, აიძულებს დამსაქმებელს თავად დაიცვას მისი კონტრაქტის და შეუქმნას ღირსეული და უსაფრთხო შრომის პირობები.

2. დაქვემდებარება

დაქვემდებარების პირობებში მუშაობა ნიშნავს ერთი პირის მიერ შრომის გაწევას მეორე პირის მითითებებითა და ზედამხედველობით.² პირი უმეტესწილად კლასიფიცირდება, როგორც დასაქმებული, თუ დამსაქმებელს უფლება აქვს აკონტროლოს მოქმედების მეთოდი და შედეგი.³

შრომის ხელშეკრულებაში დასაქმებული არის დამსაქმებლის მიერ დაქირავებული მხარეა, რომელიც დამსაქმებლის ერთგვარ დაქვემდებარებაში იმყოფება.⁴ სწორედ ეს ფაქტორი განაპირობებს, მხარეთა ინტერესებისა და უფლებრივი მდგომარეობის დაბალანსების მიზნით, სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევის აუცილებლობას დაცვის სპეციალური ღონისძიებების დაწესებით.

¹ Civil Code of Phillipins, art. 1713, Contract for a Piece of Work, “By the Contract for a piece of work the contractor binds himself to execute a piece of work for the employer, in consideration of a certain price or compensation. The contractor may either employ only his labour or skill, or also furnish the material”.

<http://www.chanrobles.com/civilcodeofthephilippinesbook4.htm>

² Blanpain Roger, Engels Chris, European Labour Law, 159, third and revised edition, Kluwer Law and Taxation Publishers, Boston, 1995.

³ Lloyd J. Jassin, Working with freelancers: what every publisher should know about the “work for hire” doctrine, http://www.copylaw.com/new_articles/wfh.html

⁴ ვახტანგ ზაალიშვილი. სამომხმარებლო და შრომითი ხელშეკრულებების კოლიზიურ-სამართლებრივი ასპექტები. ქართული სამართლის მიმოხილვა, 7/2004-4.

დაქვემდებარებულ მდგომარეობაში საქმიანობასთან მიბმულია ისეთი ცნებები, როგორიცაა ზედამხედველობა და კონტროლი, რაც გულისხმობს, დადგენილი წესრიგისადმი დაქირავებულის დისციპლინარულ დამოკიდებულებას სამუშაოს შესრულების დროსა და ხარისხს, დაქირავებულის პიროვნული თვისებებისა და პროფესიული უნარ-ჩვევების სამუშაო სპეციფიკისადმი შესაბამისობას, საერთო საქმიანობაში ინტეგრირებას. აგრეთვე, ადგილი აქვს სუბორდინაციულ და იერარქიულ ურთიერთობებს. დამქირავებელი აღჭურვილია მუშაობის პროცესზე კონტროლით, დაქირავებული კი შებოჭილია დამქირავებლის ბრძანებებით და ინსტრუქციებით.¹

ნარდობის ხელშეკრულების დროს ძალაუფლებისა და დაქვემდებარების მომენტი არ წარმოიშობა და მხარეები თანაბარუფლებიან მდგომარეობაში გრძნობენ თავს, რასაც არა მხოლოდ ხელშეკრულების დადების, არამედ მთელი პროცესის სურათი იძლევა. მენარდე არ არის ანგარიშვალდებული ყოველდღიურ ურთიერთობებში, არ არის მოვალე ანგარიში წარუდგინოს სამუშაოს თუ ფუნქციური შესრულების შესახებ ან, ზოგადად, სამუშაო პროცესის შესახებ, რომელიც ადვილი შესაძლებელია, რომ პირადი საიდუმლოც კი იყოს. მენარდე არ ღებულობს რეგულარულ მითითებებს, არ არსებობს იერარქიისა და სუბორდინაციის მომენტი. მისი ანგარიშვალდებულება გამოიხატება შეკვეთილი სამუშაოს საბოლოო შედეგის სახით მიწოდებაში. თუმცა უნდა ითქვას, რომ გამონაკლისს შემთხვევებში შეიძლება ადგილი ჰქონდეს გარკვეული დოზით დამქირავებლის მხრიდან მენარდისათვის მუშაობის რეჟიმის დადგენასა და კონტროლის ელემენტებს,² რაც სხვა კრიტერიუმებთან ერთობლიობაში უნდა იქნეს განხილული.³ მენარდეს აქვს ავტონომია და მისი მოქმედების თავისუფლების ხარისხი დასაქმებულთან შედარებით მაღალია.⁴

3. შრომის პროცესი და შედეგი

შრომის ხელშეკრულებისა და ნარდობის ხელშეკრულების საგანი სამუშაოს შესრულებაა ანაზღაურების სანაცვლოდ. სამუშაოს შესრულების პროცესი და შედეგი არის კიდევ ხელშეკრულების საგანი, რომელიც ურთიერთობათა გამიჯვნის კრიტერიუმად უნდა იქნეს მიჩნეული. მნიშვნელოვანია დამსაქმებლის ინტერესის საფუძვლებში გარკვევა:

¹ Shantimal Jain, Contract of Service and Contract for Service,

<http://www.ebc-india.com/lawyer/articles/2003v8a2.htm>

² Giannis Kouzis, Greece Study, Economically dependent workers, Greek national centre contribution to the comparative supplement on "Economically dependent workers".
www.eurofound.eu.int/2002/05/word/gr0202103s.doc

³ University of Victoria, Determination of Employment Relationship, policy manual, 1998, ვიქტორიის უნივერსიტეტმა შეიმუშავა სპეციალური ტესტები ურთიერთობათა დადგენის მიზნით, რომელიც შეეხება შრომის ხელშეკრულებისა და ნარდობის/მომსახურების ხელშეკრულების კვეთის წერტილებს. მაგ., ნარდობაში შეიძლება არსებობდეს ირიბი კონტროლი – ადგილი ჰქონდეს დამქირავებლის მიერ დროის ჩარჩოების დადგენას. პიროვნებები (კონსულტანტები, საკონცერტო არტისტები, გამომსვლელები, სპეციალური პროექტების წარმომადგენლები), რომლებიც უნივერსიტეტისთვის ახდენენ თავიანთი მომსახურების წარდგენას, უნივერსიტეტის მიერ არ კონტროლდება, თუმცა უნივერსიტეტი ახდენს სამუშაო საათების, სამუშაო ადგილების განსაზღვრას და სხვა. მაგრამ მართო ეს ფაქტორები ვერ გამოდგება იმის მტკიცებად, რომ დადებულია შრომის ხელშეკრულება. შრომის ხელშეკრულებისათვის დამატებით საჭიროა სხვა ასპექტების არსებობაც, როგორიცაა ანაზღაურების სისტემა, სამუშაოს შესრულების მიმდინარეობაზე ზედამხედველობის ხარისხი და სხვა.

⁴ Shantimal Jain, Contract of Service and Contract for Service,

<http://www.ebc-india.com/lawyer/articles/2003v8a2.htm>

რა დამოკიდებულება აქვს შეკვეთილი სამუშაოსადმი? ელოდება თუ არა კონკრეტულ შედეგს? შედეგი ერთჯერადია თუ მრავალჯერადი? სამუშაო მუდმივი, ფუნქციური, გონებრივი, ფიზიკური? სამუშაო უნდა ჩატარდეს მკაცრად შემუშავებული განრიგის პირობებში? და სხვა.

შრომით ურთიერთობებში დამჭირავებელი დაინტერესებულია არა მარტო სამუშაოს შედეგით, არამედ სამუშაო პროცესით, რასაც ადასტურებს შრომის ხელშეკრულება. შრომის ხელშეკრულება შეიცავს დებულებებს სამუშაო საათების, იერარქიული ურთიერთობების, დავალებებისა და მითითებების შესრულების ვალდებულებების შესახებ. რამდენადაც დადგენლია დაქირავებულის ქცევის მკაცრი ჩარჩო, მისგან გადახვევა იწვევს დისციპლინარულ პასუხისმგებლობას. დისციპლინარული სასჯელის გამოყენება შეიძლება არც იყოს დაკავშირებული სამუშაოს შეუსრულებლობასთან, არამედ სამუშაოზე დროულად გამოუცხადებლობასთან. შრომითი ურთიერთობისათვის დამახასიათებელია ყოველდღიური შედეგი და დღიური შრომის ნორმა ანუ დაქირავებული კონტროლირებადია მთელი სამუშაო პროცესის განმავლობაში. ამიტომ, დაქირავებულს აქვს ყოველდღიური სამუშაო გეგმა. ზოგიერთ შემთხვევებში, შრომის ხელშეკრულება მიზნად არ ისახავს საქმიანობის ერთ საბოლოო შედეგს, არამედ შედეგება მრავალი კონკრეტული და ინდივიდუალური შედეგისაგან, რომლებიც ფუნქციური საქმიანობისას გამოიკვეთება. ადვილი შესაძლებელია, რომ შედეგი არც იყოს შრომითი ურთიერთობის დადების საფუძველი, ამიტომ, ხშირად, შრომის ხელშეკრულებისას აქცენტი არ კეთდება საბოლოო შედეგის მიღწევაზე. რიგ შემთხვევებში, შრომით ურთიერთობებში ფუნქციური სამუშაო შესრულებულია, მაგრამ შედეგი შეიძლება არც დადგეს. შრომის ხელშეკრულების სპეციფიკურ ხასიათს წარმოადგენს ის, რომ ფუნქცია შეიძლება არ ან ვერ ექვემდებარებოდეს აღსრულებას, თუმცა ეს მომენტი არ იწვევს ხელშეკრულების შეწყვეტას.¹

შრომით ურთიერთობებში შრომის პროცესს უზრუნველყოფს დასაქმებული ანუ ის უზრუნველყოფილია ტექნიკურ-მატერიალური ბაზით, სხვა ინსტრუმენტებით, რაც აუცილებელია ფუნქციის აღსასრულებლად ან კონკრეტული შედეგის მისაღწევად. შრომის ხელშეკრულების დროს დამჭირავებელი ქირაობს დაქირავებულის შრომას და შესაძლებლობებს, ხოლო სამუშაო ინვენტარი მომარაგებულია დამჭირავებლის მიერ. აქედან გამომდინარე, ხელშეკრულების შედეგზე ორივე მხარეა პასუხისმგებელი: დამჭირავებელი სათანადო სამუშაო პირობების შექმნით, რომელიც შრომის ხარისხიანი შედეგის გარანტია, დაქირავებული – სათანადო პირობებით უზრუნველყოფის შემთხვევაში – შეკვეთილი სამუშაოს შესრულებით.

ნარდობის ხელშეკრულების საგანი, უმეტეს შემთხვევაში, არის მენარდის შრომის შედეგი – *მატერიალური ნივთი*, რომელიც უნდა დამზადდეს, შეკეთდეს ან გადაამუშავდეს.² ნარდობის ხელშეკრულება ორიენტირებულია კონკრეტული შედეგის მიღწევაზე, რომელშიც სამუშაოს შესრულების პროცესს ნაკლები ყურადღება ექცევა. თუ ნარდობის ხელშეკ-

¹ Антонова, Особенности трудового и гражданско-правового договоров, www.profiz.ru/kr.9_2004/1183 (December, 2006).

² Эрделевский А.М., Трудовой и гражданско-правовой договоры: сходство и различия, 4-6, Трудовое право, № 2, Москва, Интел-Синтез, 2003.
<http://www.lawlibrary.ru/author.php?author=%DD%F0%E4%E5%EB%E5%E2%F1%EA%E8%E9+%C0.%CC.&tochno=1&PHPSESSID=3fea158fff3270a6c90d9bca8cbd4df> (November, 2006).

რულების საგანია არა მატერიალური ნივთი, არამედ კონკრეტული სამუშაოს შესრულება, მომსახურების გაწევა, მისი გამიჯვნა შრომითი ურთიერთობებისაგან უნდა მოხდეს ისეთი კრიტერიუმის დადგენით, როგორიცაა სამუშაოს ერთჯერადი ხასიათი, ერთი კონკრეტული შედეგი, რომლის დადგომისთანავე ხელშეკრულება წყდება.

მენარდე ასრულებს თავის საქმიანობას შემკვეთის ან საკუთარი მასალით. უმეტეს შემთხვევაში, მენარდე იყენებს საკუთარ მატერიალურ რესურსებსა და შესაძლებლობებს შედეგის დადგომის მიზნით. შრომით ურთიერთობებში, ქონება, რომელსაც დასაქმებული იყენებს სამუშაოს შესასრულებლად, არის სახელმწიფო საკუთრება, მუნიციპალური საკუთრება, თვითმმართველობის საკუთრება, საწარმოს საკუთრება და სხვა. შრომის ხელშეკრულებისაგან განსხვავებით, შედეგთან ერთად, თუ ის ნივთის სახით არის წარმოდგენილი, მენარდე შემკვეთს გადასცემს ნივთზე საკუთრებას.¹

4. სამუშაოს შესრულების ვადა

როგორც უკვე აღინიშნა, შრომითი ურთიერთობების ახალი ფორმების გაჩენით ფეხს იკიდებს ვადიანი ხელშეკრულებები, რაც საკმაოდ ართულებს ხელშეკრულებათა გამიჯვნის პროცესს. რიგ შემთხვევებში, ვადიანი ხელშეკრულებების დადება დამსაქმებლის მხრიდან ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებაა და იმ ვადლებულებისაგან თავის არიდება, რაც დამახასიათებელია უვადო (ან ხანგრძლივვადიანი) შრომითი ურთიერთობებისათვის.²

ხაზგასასმელია ის ფაქტი, რომ ძალიან ხშირია მოკლევადიანი სახელშეკრულებო ურთიერთობები იქ, სადაც საქმიანობის ტიპაჟი ფუნქციურია და საჭიროა ამა თუ იმ ორგანიზაციის არსებობის მანძილზე ანუ მუდმივი ხასიათისაა. მიუხედავად ამისა, იდება მოკლევადიანი ხელშეკრულებები, რისი შედეგიცაა კადრების როტაცია, ერთი და იგივე პირთან ერთი და იგივე სამუშაოს შესრულების შესახებ ხელშეკრულებების განმეორებით დადება.³

სშკ არ იძლევა ვადიანი შრომითი ურთიერთობების ფორმებისა და სამუშაო ტიპების კონკრეტულ ჩამონათვალს, რაც პრობლემატურს ხდის ხელშეკრულებათა ურთიერთგამიჯვნას. მაგ., ვადიანი ხელშეკრულებები გერმანიაში იდება დამხმარე/მეორეხარისხოვანი სამუშაოების შესასრულებლად, დროებით არმყოფი პირის შესაცვლელად, სეზონურ სამუშაოებზე ან პროექტის ვადით.⁴

შრომით ურთიერთობებში მუშაობის დაწყების დროს არსებითი მნიშვნელობა აქვს, რამდენადაც ამ მომენტთან დაკავშირებულია დასაქმებულებზე შრომის კანონმდებლობის

¹ სსკ, მუხლი 629, ნაწილი 2. საქართველოს კანონი № 786, 26.06.97, საქართველოს პარლამენტის უწყებანი №13-14, 1997.

² Евгений Новиков. Как избежать ошибок, заключая трудовой договор, 90. Право и экономика, №2 Февраль, 2006.

³ საქართველოში გავრცელებულია სამთვიანი, ექვსთვიანი ან ერთწლიანი ხელშეკრულებები, რომელთა უმეტესობა მუდმივად გრძელდება ან ახალი ხელშეკრულებების სახით იდება.

⁴ Weiss Manfred, The Individual Employment Relationship, 49, Labour Law and Industrial Relations in Germany, Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer-Boston, 1995.

გავრცელება, ხელფასის გაცემის წესები, ამ მომენტიდან დამქირავებელი არ არის უფლებამოსილი დაკავებულ სამუშაოზე აიყვანოს მეორე პირი და სხვა.

ნარდობის ხელშეკრულება, შრომის ხელშეკრულებისაგან განსხვავებით, უვადოდ არ შეიძლება დაიდოს. მისთვის არსებითია სამუშაოს შესრულების კონკრეტული ვადების დადგენა, რაც პირდაპირი¹ და ირიბი ჩანაწერებიდან გამომდინარეობს (სამუშაოს დათქმულ დროს მიუღებლობა იწვევს შემკვეთის პასუხისმგებლობას).²

სამუშაოს შესრულების ვადა, როგორც კრიტერიუმი, უნდა იქნეს გამოყენებული დაკვალიფიცირების შემთხვევაში, შემდეგი ფაქტორების გათვალისწინებით: რამდენჯერ და რა ვადით დაიდო ხელშეკრულებები ერთი და იგივე სამუშაოს შესასრულებლად; მოკლევადიანი ხელშეკრულებების სახით ურთიერთობები გრძელდება თუ არა წლების განმავლობაში. მაგ., პორტუგალიაში შრომის კანონმდებლობა იცავს მომსახურებას/საქმიანობას, რომელიც უწყვეტად ხორციელდება და 90 დღის განმავლობაში გრძელდება; ფინეთში ხელშეკრულებები, რომლებიც მოკლევადიან რეჟიმში იდება და ხშირ-ხშირად გრძელდება არგუმენტაციისა და საკმარისი საფუძვლების გარეშე, ითვლება ხანგრძლივადიან ხელშეკრულებად.³ ამ ფაქტს დიდი ყურადღება ეთმობა, რამდენადაც სტატისტიკა ტენდენციურია.⁴

საქართველოს შრომის კანონთაგანგებულის ზოგიერთი ასპექტი

მიმდინარე სოციალურ-ეკონომიკური პროცესები საზოგადოებრივი ცხოვრების ყველა სფეროს შეეხო. გლობალურმა ეკონომიკურმა ფაქტორებმა გამოიწვია შრომის სამართლის შეცვლისა და შრომითი ურთიერთობების ახლებურად გააზრების აუცილებლობა. 1973 წლის შრომის კანონთა კოდექსი⁵ შეცვალა 2006 წლის ახალმა შრომის კოდექსმა, რომელმაც გარკვეულ ასპექტებში ურთიერთობათა რეგულირების სრულიად განსხვავებული მოდელები შესთავაზა საქართველოში მცხოვრებ ადამიანებს. თვალშისაცემია ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპისა და შრომითი ურთიერთობების ვადებულებით-სამართლებრივ კონტექსტში განხილვის აქცენტირება. აქსიომაა, რომ რამდენადაც შეუზღუდავია

¹ ГК РФ, статья 708, В договоре подряда указываются начальный и конечный сроки выполнения работы. русეთის სამოქალაქო კოდექსი, მუხლი 708. ნარდობის ხელშეკრულებით განისაზღვრება სამუშაოს შესრულების დაწყებისა და დამთავრების ვადები. www.garant.ru/main/10064072-038.htm#2037

² სსკ, მუხლი 633. 1. მენარდეს შეუძლია მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურება, თუ შემკვეთი არ მიიღებს შესრულებულ სამუშაოს. შემკვეთი ვალდებულია ანაზღაუროს ზიანი მაშინაც, როცა იგი არ შეასრულებს სამუშაოს შესრულებისათვის აუცილებელ მოქმედებას. 2. ზიანის ანაზღაურების ოდენობა განისაზღვრება, ერთი მხრივ, ვადის გადაცილების ხანგრძლივობისა და სამუშაოს ოდენობის შესაბამისად, ხოლო, მეორე მხრივ, იმის მიხედვით, რასაც მენარდე მიიღებდა თავისი სამუშაო ძალის სხვაგვარი გამოყენებით, შემკვეთს რომ ვალდებოდა არ გადაეცილებინა.

³ The employment relationship, Report V(1), 32, International Labour Conference, 95th Session, 2006, www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-v-1.pdf (January 2007).

⁴ 1999 წლის მონაცემებით, მოკლევადიანი ხელშეკრულებით სარგებლობდა დასაქმებული ქალების 21 % და მამაკაცების 15 %.

⁵ სსკ. საქ. სსრ უმაღლესი საბჭოს უწყებანი, 1993 წ. ივნისი, №6 მუხლი 118.

ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი, მით უფრო მეტი შესაძლებლობა აქვს დამსაქმებელს ბოროტად გამოიყენოს საკუთარი ძალაუფლება.

საკითხთან მიმართებაში საჭიროა საქართველოს შრომის კოდექსის რამდენიმე ჩანაწერის მიმოხილვა, რომელთა გაანალიზება იძლევა საქართველოში არსებული შრომის ბაზრის სურათს – ნეგატივებსა და პოზიტივებს და რომლებიც უკავშირდება ურთიერთობათა გამოჯგენის პრობლემატიკას. აუცილებელია ზოგიერთი საკითხის საკანონმდებლო კორექტირება, რათა თავიდან იქნეს აცილებული ფარული შრომითი ურთიერთობები.

შრომის კოდექსის თანახმად, შრომის ხელშეკრულება იდება წერილობითი და ზეპირი ფორმით.¹ ზეპირი ფორმები კარგი მექანიზმია სწრაფად ცვალებადი სამომხმარებლო ბაზრის სპეციფიკის გათვალისწინებით, ეფექტური და მარტივია ურთიერთობების დამყარების მიზნით. ეს მექანიზმი ევროკავშირის ტერიტორიულ არეალში დაბალანსებულია დამსაქმებლის ვალდებულებით, არა უგვიანეს ორი თვისა, დასაქმებულს წერილობით მიაწოდოს დეტალური ინფორმაცია სამუშაო სპეციფიკის, დროის რეჟიმის, დასვენების, შესვენების, ანაზღაურების და სხვა ნიუანსების შესახებ.² რა თქმა უნდა, წერილობითი ინფორმაცია არ არის ხელშეკრულება, მაგრამ მტკიცებულებაა მოლაპარაკების პირობებისა და შრომის ორგანიზაციაზე, რაც კარგი მასალაა ურთიერთობათა გამოჯგენის თვალსაზრისით. სასურველია, რომ საქართველოს შრომის კოდექსშიც ჩადებულ იქნეს დამცავი მექანიზმები ზეპირი ხელშეკრულებების დადების შემთხვევებში.

კოდექსის თანახმად, „შრომითი ხელშეკრულება იდება განსაზღვრული, განუსაზღვრელი ან სამუშაოს შესრულების ვადით.“³ უვადო შრომის ხელშეკრულებები დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის ურთიერთობის ძირითადი ფორმაა, თუმცა სპეციფიკური სამუშაოების შესრულებისას საჭირო ხდება ურთიერთობათა ვადის დადგენა.⁴ ხელშეკრულების ამ ფორმამ ხელი უნდა შეუწყოს მომავალში მოქნილი შრომის მენეჯმენტისა და დასაქმებულთა უსაფრთხოების მთელი რიგი ასპექტების ჰარმონიულ ურთიერთკავშირს, რაშიც სოციალურმა პარტნიორებმა თავიანთი როლი უნდა შეასრულონ.

საკითხთან დაკავშირებით, ევროკავშირის კანონმდებლობაში შემუშავებულია დამცავი მექანიზმები, რომლებიც ზღუდავს დამსაქმებლებს, საკუთარი სურვილითა და შეხედულებებით გადაწყვიტონ ვადიანი ხელშეკრულებების დადება. ამ მიზნით, ევროკავშირის სპეციალური დირექტივა ავალებს წევრ ქვეყნებს, რომ შეიმუშაონ სათანადო წინადადებები და გაატარონ საკანონმდებლო ღონისძიებები იმ მიზნით, რომ განისაზღვროს სექტორები, სამუშაო ტიპები ან დასაქმებულთა კატეგორიები, სადაც გამოყენებული იქნება ვადიანი

¹ სშკ, მუხლი 6.

² Council Directive 91/533/EEC of 14 October 1991 on an employer's obligation to inform employees of the conditions applicable to the contract or employment relationship, art.3.1, აღნიშნული ვალდებულება არ არსებობს, თუ ურთიერთობა მთლიანობაში არ გაგრძელდება ერთ თვეზე მეტხანს, სამუშაო სრულდება კვირაში არა უმეტეს 8 საათში (მუხლი 1). თუ ხელშეკრულება ორი თვის ვადაში მთავრდება, მაშინ დამსაქმებელმა დროულად უნდა მიაწოდოს წერილობითი ინფორმაცია, UR-Lex - 31991L0533 - EN.htm.

³ სშკ, მუხლი 6, საქართველოს კანონი № 3132-III, 25.05.06.

⁴ Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP, annex, framework agreement on fixed-term work, preamble, Official Journal L 175 , 10/07/1999 P. 0043 – 0048, EUR-Lex - 31999L0070 - EN.htm

ხელშეკრულებები.¹ აგრეთვე, დამსაქმებლებმა უნდა აცნობონ განსაზღვრული ვადით დასაქმებულებს ვაკანსიების შესახებ.² ევროკავშირის პოლიტიკასთან საქართველოს შრომის კოდექსის დებულებების შედარებისას ნათლად ჩანს, რომ აუცილებელი ხდება ვადიანი ურთიერთობების უფრო კონკრეტული რეგლამენტაცია, რათა შრომის ბაზარზე შრომითი ურთიერთობების ძირითად ფორმად შენარჩუნდეს უვადო ხელშეკრულებები, ხოლო ვადიანი ურთიერთობების დროს დამსაქმებელმა ისეთივე ღირსეული სამუშაო პირობები შესთავაზოს დასაქმებულებს, როგორც უვადო ხელშეკრულებების შემთხვევაში. საკითხის საკანონმდებლო რეგულირება ხელს უწყობს, ამ მხრივ არსებული მანკიერი პრაქტიკის აღმოფხვრას, დასაქმებულების ღირსეულ ყოფასა და უსაფრთხო მდგომარეობას.³

რამდენადაც ვადიანი ხელშეკრულებების გავრცელებასთან მიბმულია შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულებების ურთიერთგამიჯენის პრობლემა, სასურველი იქნებოდა გარკვეული სახის ვადიანი ხელშეკრულებების საკანონმდებლო რეგულირება და შრომის კანონმდებლობის დაცვის ქვეშ მოქცევა კონკრეტული ჩამონათვლის გაკეთებით. ზოგიერთი ქვეყნის შრომის კანონმდებლობა აცენტს აკეთებს სამუშაოს ტიპებზე, რომელთა სუბიექტები ატარებენ დასაქმებულების სტატუსს. მაგ., ესპანეთში პროფესიონალ სპორტსმენებს შრომის ხელშეკრულების სუბიექტებად მიიჩნევენ, თუ ისინი ნებაყოფლობით, რეგულარულად საქმიანობენ სპორტით, სპორტული ორგანოების ან კლუბების სახელით ან მათი ხელმძღვანელობით, ანაზღაურების სანაცვლოდ. ხოლო ის სპორტსმენები, რომლებიც საქმიანობენ სპორტულ კლუბებში და ღებულობენ მხოლოდ ხარჯების კომპენსაციას, არ არიან შრომის კანონმდებლობის გამოყენების სფეროში. საფრანგეთში მსახიობ-შემსრულებლები, მოდელები, პროფესიონალი ჟურნალისტები, სავაჭრო აგენტები ან კომყოი-ქერები ატარებენ დასაქმებულების სტატუსს კანონმდებლობით განსაზღვრულ შემთხვევებში. მექსიკასა და პანამაში შრომის ხელშეკრულების სუბიექტები არიან საზოგადოებრივი ტრანსპორტის მუშაკები – მძღოლები, ოპერატორები, კონდუქტორები. ჩილეში – ოჯახში მუშაობა ჩაითვლება შრომით ურთიერთობად იმ შემთხვევაში, თუ ის ინტენსიურ და რეგულარულ ხასიათს ატარებს. ნიდერლანდების კანონმდებლობის თანახმად, პირი, რომელიც სხვა პირის ინტერესების სასარგებლოდ მუშაობდა ანაზღაურების სანაცვლოდ სამი თვის განმავლობაში, ყოველდღიური მუშაობის საფუძველზე ან თვეში არანაკლებ 20 საათისა, ითვლება, რომ ასრულებდა სამუშაოს შრომის ხელშეკრულების საფუძველზე.⁴

¹ Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP, annex, framework agreement on fixed-term work, clause 5, *Official Journal L* 175 , 10/07/1999 P. 0043 – 0048, EUR-Lex - 31999L0070 - EN.htm

² Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP, annex, framework agreement on fixed-term work, clause 6, *Official Journal L* 175 , 10/07/1999 P. 0043 – 0048, EUR-Lex - 31999L0070 - EN.htm

³ Kees Le Blansch, Guido Muller, Patricia Winjntuin, *Atypical Work in the EU*, 89, European Parliament, Directorate General for Research, 1999,

http://ec.europa.eu/employment_social/labour Law/docs/ep_paper_atypicalwork_en.pdf (March, 2007). დანიაში, სამ თვემდე ვადით დადებული ხელშეკრულებისას, დამსაქმებელი გათავისუფლებულია გაფრთხილების ვალდებულებისაგან, თუმცა უკანონო გათავისუფლებისას, ასეთი ხელშეკრულებით დასაქმებულები ისეთივე კომპენსირებას იღებენ, როგორსაც უვადო ხელშეკრულებით დასაქმებულები; ნიდერლანდებში 24 თვეზე მეტი ხნით დასაქმებულები უფლებამოსილი არიან ხელშეკრულების გაგრძელებასა და პენსიაზე.

⁴ The employment relationship, Report V(1), 29-30, International Labour Conference, 95th Session, 2006, www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-v-1.pdf (January 2007).

5. დასკვნა

საქართველოს სივრცეში ურთიერთობათა გამიჯვნისა და დაკვალიფიცირების ხელშეწყობის მიზნით, საჭირო ხდება საკანონმდებლო ინტერვენცია. ამ პროცესში კარგად უნდა იქნეს გააზრებული, რა დოზით შეიძლება საქართველოში განვითარებული ქვეყნების სტანდარტების დანერგვა. სოციალურ პოლიტიკაზე ორიენტირი არ უნდა გახდეს შემაფერხებელი ფაქტორი წარმოების განვითარებისათვის. ქვემოთ ჩამოყალიბებული რეკომენდაციები კვლევის პროცესის ლოგიკური შედეგია და შრომის ახალი ორგანიზაციის პირობებში აღმოცენებული პრობლემების მოგვარების ერთგვარი საშუალება.

1. როგორც უკვე აღინიშნა, შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულებების აღრევის საფუძვლებს ქმნის ვადიანი ურთიერთობები. მიზანშეწონილია, კოდექსში გაკეთდეს ვადიანი ურთიერთობების ჩამონათვალი შემდეგი კრიტერიუმების გათვალისწინებით: ა) საქმიანობის სფერო (მაგ., ტრანსპორტი, ვაჭრობა); ბ) საქმიანობის სექტორი (მაგ., მცირე ბიზნესი); გ) სამუშაოს ტიპები (მაგ.: ოჯახში დასაქმება, სეზონური დასაქმება, სოფლის მეურნეობის სფეროში დასაქმება და სხვა). აღნიშნულის გათვალისწინებით, შრომის კოდექსს შეუძლია დააკონკრეტოს სტატუსი – ჩაითვალოს თუ არა ესა თუ ის ურთიერთობა შრომის ხელშეკრულებად.

2. სასურველია განხორციელდეს ურთიერთობების გამიჯვნა ხანგრძლივობის მიხედვით, იმ მიზნით, რომ ყველა ვადიანი ურთიერთობა არ ჩაითვალოს ნარდობის ხელშეკრულებად ან, პირიქით, შრომის ხელშეკრულებად. სათანადო ორგანოების მიერ შესაბამისი ანალიზით შეიძლება დადგენილ იქნეს კონკრეტული ვადა, მაგ., ერთთვიანი ან ორთვიანი ხელშეკრულებები არ მოექცეს შრომის კანონმდებლობის დაცვაში.

3. ძალიან ხშირი და ტენდენციურია მოკლევადიანი ხელშეკრულებების მუდმივი განახლება და გაგრძელება. ამ პრობლემის მოგვარება შესაძლებელია და სასურველიც სამართლებრივი ნორმების გზით: ხშირად განახლებადი მოკლევადიანი ხელშეკრულებები ჩაითვალოს შრომის ხელშეკრულებად; ამასთან, აიკრძალოს მუდმივი ფუნქციების ან ხანგრძლივადიანი სამუშაოების შესახებ მოკლევადიანი ხელშეკრულებების დადება.

4. ხშირია ზეპირი ხელშეკრულებების დადების ფაქტები, განსაკუთრებით ვაჭრობის სფეროში. აქედან გამომდინარე, ძნელია დასაქმებულის უფლებების დაცვა და მიიღოს მტკიცების ტვირთი. საკითხის დარეგულირების მიზნით, სასურველია დამსაქმებელი დაიტვირთოს ვალდებულებით, ხელშეკრულების დადებიდან გარკვეულ პერიოდში (ევროკავშირის სტანდარტების თანახმად – 2 თვეში) დასაქმებულს მიაწოდოს წერილობითი ინფორმაცია სამუშაოს შესრულების პირობებზე, რაც დავის შემთხვევაში იქნებოდა იმის მტკიცებულება, თუ რა სახის ხელშეკრულება დაიდო.

5. ურთიერთობების დადგენისა და დაკვალიფიცირებისას მნიშვნელოვან როლს ასრულებს რეალურად არსებული სურათის ანალიზი. ამ თვალსაზრისით, მიზანშეწონილია, შრომის კოდექსმა მოახდინოს ხაზგამაფაქტების უზენაესობის პრინციპზე.

6. მიზანშეწონილია საქართველოში დამკვიდრდეს საერთაშორისო პრაქტიკა ურთიერთობათა დაკვალიფიცირების საკითხებთან დაკავშირებით: შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულებების გამიჯნის შესახებ. სპეციალური ტესტების შემუშავება, რომლებიც შეიცავს კითხვარებსა და ურთიერთობათა კლასიფიკატორებს ისეთ ასპექტებზე, როგორიცაა დაქ-

ვემდებარების, კონტროლის, ზედამხედველობის ხარისხი, ანაზღაურების სისტემები, ურთიერთობათა ხანგრძლივობა და განახლება, სამუშაო რეჟიმი და სხვა, რომლებიც ერთობლიობაში ქმნის ურთიერთობათა საერთო სურათს.

შრომის სამართლის ტრადიციულ დოქტრინას დღეს ახალი რეალიების წინაშე უხდება დაპირისპირება. რამდენადაც შრომა ცოცხალი პროცესია და, აქედან გამომდინარე, მოძრავი, ცვალებადი და განვითარებადი, ასევე შრომის კანონმდებლობაც მოქნილი და ადაპტირებული უნდა გახდეს გლობალური დაკვეთებისადმი. საკანონმდებლო ბაზა უნდა ამოვიდეს იმ პრაქტიკიდან, რომ დამქირავებლებს სურთ დადონ არა შრომის, არამედ ნარდობის ხელშეკრულებები, დამქირავებლებს სურთ წარმოების განვითარება, ნაკლები გადასახადები და მეტი მოგება. აღნიშნული საკმაოდ პოზიტიური და ბუნებრივი მდგომარეობაა. ამ სურვილებისადმი რელევანტური შრომის კანონმდებლობა შეინარჩუნებს თავის დანიშნულებასა და ფუნქციას. დასაქმებულის ფიზიკური, ეკონომიკური, სოციალური უსაფრთხოება და ღირსეული ყოფა, როგორც უპირველესი პრიორიტეტი, სათანადო გარანტიების სახით უნდა იყოს განმტკიცებული შრომის კანონმდებლობაში.

დღევანდელ შრომის კოდექსში ბალანსი დარღვეულია. ნებისმიერი ქცევის წესი სახელმწიფოს, ერის, საზოგადოების ფასეულობათა და ღირებულებათა ანარეკლია. დაუშვებელია, სამართლებრივი ნორმებით განმტკიცებულ ქცევის მოდელებში გაუთვალისწინებელი დარჩეს უმთავრესი ღირებულება – ადამიანის უფლებები, რაც კაცობრიობის ბრძოლის მონაპოვარია. შრომა, რომელიც ისტორიულად დაკავშირებული იყო დისკრიმინაციასთან, იძულებასთან, დამსაქმებლის მხრიდან უკონტროლო ქცევასა და უსაზღვრო ძალაუფლებასთან, დღეს უნდა იყოს ყოველდღიური ცხოვრების ნორმალური წესი და სამოქალაქო საზოგადოების კეთილდღეობის საძირკველი.

ეკატერინე ქარდავა,
სამართლის დოქტორანტი

**შრომისა და ნაღობის ხელშეკრულებათა
შედარებით-სამართლებრივი მიმოხილვა**

სტატია ეხება შრომისა და ნაღობის ხელშეკრულებების ურთიერთგამიჯვნისა და დაკვალიფიცირების პრობლემატიკას, გამიჯვნის კრიტერიუმებს, შრომითი ურთიერთობების ორგანიზაციული ფორმების მოქნილობას თანამედროვე ეკონომიკური დაკვეთების პირობებში, საქართველოს შრომის კოდექსის რეგულირების მოდელების შედარებას ევროპულ სტანდარტებთან.

Catherine Kardava,
doctorant law

**COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF EMPLOYMENT
AND WORK CONTRACTS**

The Article concerns the problems of qualification and differentiation of the labour contracts and work contract, criteria for determination of these contracts, flexibility of forms of labour relations with the new trends of economy, comparison of models of regulation of the Georgian Labour Code with the European standards.

Екатерине Кардава,
докторант права

**СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ
ТРУДОВЫХ КОНТРАКТОВ И ДОГОВОРОВ ПОДРЯДА**

Статья касается проблематики квалификации трудовых контрактов и договоров подряда, а также критериев разграничения эластичности и приспособляемости форм трудовых отношений с тенденциями современной, экономики, сравнении моделей регулирования грузинского трудового кодекса с европейскими стандартами.

მატერიალური და პროცესუალური ნორმების კონფლიქტი უდავო წარმოებისას

მიუხედავად იმისა, რომ სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობა შეჯიბრებითობის პრინციპზეა აგებული, უდავო წარმოება, როგორც წესი, ინკვიზიციურობის ელემენტებს ატარებს.

ამ დასკვნის გაკეთების საშუალებას გვაძლევს უდავო წესით განსახილველი საქმეები, რომელთა ძირითადი მიზანი იურიდიული მნიშვნელობის ფაქტების დადგენას ემსახურება ანუ ისეთი ფაქტების დადგენას, რომლის შედეგად წარმოიშობა, წყდება ან იცვლება სამართლებრივი ურთიერთობები. ამასთან, სასარჩელო წარმოებისაგან განსხვავებით, უდავო წარმოებისას არ არსებობს დავა უფლებების შესახებ.

იურიდიული მნიშვნელობის ფაქტების გარდა, უდავო წარმოების წესით განიხილება სხვა კატეგორიის საქმეებიც, მაგალითად, ბავშვის მიტოვებულად აღიარების, მოქალაქის გარდაცვლილად ან უზო-უკვლოდ დაკარგულად აღიარების შესახებ, მაგრამ საბოლოო ჯამში, ყველა ამ საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება იურიდიული ფაქტის დადგენას ემსახურება და გარკვეული სამართლებრივი ურთიერთობების წარმოშობის, შეცვლის ან შეწყვეტის საფუძველია.

ამდენად, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ ყველა უდავო წესით განსახილველი საქმეები იურიდიული ფაქტების დადგენის საქმეს ემსახურება და მათი დაყოფა ერთგვარ პირობით ხასიათს ატარებს.

ზემოაღნიშნულ მოსაზრებას ემხრობა ზურაბ ძლიერიშვილი, რომელიც ასე ახასიათებს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-6 კარით მოწესრიგებულ სამოქალაქო სამართალწარმოების სახეს: “პირს, რომელსაც გააჩნია რაიმე უფლება, არ შეუძლია განახორციელოს იგი იმასთან დაკავშირებით, რომ ის ფაქტები, რომლის საფუძველზეც ეს უფლება წარმოიშობა, არ არის ნათლად, გარკვევით წარმოდგენილი და საჭიროებს შესაბამისი მტკიცებულების მეშვეობით დადგენა-დადასტურებას”.¹

იურიდიული ფაქტის დადგენის წინაპირობაა მატერიალური სამართლის ნორმით აღიარებული უფლება, რომლის განხორციელების მექანიზმად პროცესუალური ნორმები გვევლინება. თუმცა, არცთუ ისე იშვიათია მატერიალური და პროცესუალური სამართლის ნორმების კონფლიქტის შემთხვევები ანუ არსებობს მატერიალური სამართლის ნორმით აღიარებული უფლება, ხოლო ამ უფლების გამოყენების პროცესუალური სამართლის ნორმა არ არსებობს ან ბუნდოვანია.

მაგალითისთვის განვიხილოთ ქონების უპატრონოდ ცნობის შესახებ არსებული მატერიალური და პროცესუალური ნორმები. როგორც წესი, ამ დროს დგინდება იურიდიული ფაქტი იმის შესახებ, რომ ქონება უპატრონოა ანუ მას არ ჰყავს მესაკუთრე ან მართლზომიერი მფლობელი. ზურაბ ძლიერიშვილი მიიჩნევს, რომ უდავო წარმოების წესით შესაძლებელია განხილულ იქნეს მხოლოდ მოძრავ ნივთზე უპატრონოდ ცნობის საქმეები, რადგან, უძრავ ნივთთან დაკავშირებით, სამოქალაქო კოდექსის 184-ე მუხლის

¹ ზურაბ ძლიერიშვილი. სამოქალაქო საპროცესო სამართლის ცალკეული საკითხები. თბილისი. 2007 გვ. 24.

თანახმად, აუცილებელია უფლებამოსილი პირის განცხადება ამ უფლების მიტოვების შესახებ და ამ განცხადების საჯარო რეგისტრში რეგისტრაცია.

იგივე მოსაზრებას ავითარებს საქართველოს უზენაესი სასამართლო 2010 წლის რეკომენდაციებში, კერძოდ “ქონების უპატრონოდ ცნობა და მისი იმ პირის მფლობელობაში გადაცემა, რომელიც დაეუფლა მას, არის საკუთრების შეძენის ერთ-ერთი საშუალება. ამასთან, უდავო წარმოების წესით შესაძლებელია მხოლოდ მოძრავი ნივთების უპატრონოდ ცნობა. რაც შეეხება უპატრონო უძრავ ნივთებს, მათზე საკუთრების უფლებას სახელმწიფო იძენს.”¹

ეს მოსაზრება ეყრდნობა სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის X თავის ნორმებს ქონების უპატრონოდ ცნობის შესახებ, უფრო კონკრეტულად კი 341-ე მუხლს, რომლის თანახმად, “თუ სასამართლო ცნობს, რომ ქონებას არ ჰყავს მესაკუთრე ან ეს ქონება მიტოვებულია მესაკუთრის მიერ იმ განზრახვის გარეშე, რომ შეინარჩუნოს ამ ქონებაზე საკუთრების უფლება, მას გამოაქვს გადაწყვეტილება მოძრავი ქონების უპატრონოდ ცნობისა და მისი იმ პირის საკუთრებაში გადაცემის შესახებ, რომელიც ამ ქონებას დაეუფლა”.

გარდა ზემოთ აღნიშნული სამოქალაქო საპროცესო ნორმისა, უპატრონო ქონების ბედს განსაზღვრავს სამოქალაქო კოდექსის 1343-ე მუხლი, რომლის თანახმად, “თუ არც კანონით და არც ანდერძით მემკვიდრეები არ არიან ან არც ერთმა მემკვიდრემ არ მიიღო სამკვიდრო, ან როცა ყველა მემკვიდრეს ჩამოერთვა მემკვიდრეობის უფლება, უმკვიდრო ქონება გადადის სახელმწიფოზე; ხოლო თუ მამკვიდრებელი მოხუცთა, ინვალიდთა, სამკურნალო, აღმზრდელობითი და სოციალური დაცვის სხვა დაწესებულებათა რჩენაზე იმყოფება, მაშინ – მათ საკუთრებაში. სამკვიდრო ქონება სამეწარმეო საზოგადოებაში ან კოოპერატივში წილის, აქციის ან პაის სახით გადადის მათ ხელში, თუ კანონით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული”.

გულისხმობს თუ არა ზემოთ აღნიშნული ჩანაწერი ნორმაში, საკუთრების უფლების ავტომატურად გადასვლას მუხლში მითითებულ პირებზე ან გამორიცხავს თუ არა სამოქალაქო კოდექსის 184-ე მუხლი უძრავი ქონების შესახებ უდავო წარმოების წესით განცხადების განხილვას?

სამოქალაქო კოდექსის 184-ე მუხლი გულისხმობს უფლებამოსილი პირის მიერ უძრავ ქონებაზე უფლების მიტოვებას, ხოლო უპატრონო ქონებად ვერ განიხილება მარტო ის ქონება, რომელზედაც უფლება, ზემოთ აღნიშნული მუხლით, დადგენილი წესით იქნება მიტოვებული. უპატრონოდ უნდა მივიჩნიოთ ის უძრავი ქონებაც, რომელიც სამოქალაქო კოდექსის 1343-ე მუხლში გათვალისწინებული შემთხვევების შედეგად არსებობს.

სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, სახელმწიფო ორგანოები და საჯარო სამართლის იურიდიული პირების კერძო-სამართლებრივი ურთიერთობები სხვა პირებთან წესრიგდება სამოქალაქო კანონებით, თუ ეს ურთიერთობები, სახელმწიფო-ებრივი ან საზოგადოებრივი ინტერესებიდან გამომდინარე, არ უნდა მოწესრიგდეს საჯარო სამართლით.

სახელმწიფო სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობების სუბიექტია და უძრავი ქონების შეძენის წესები თანაბრად ვრცელდება მასზე, ისევე, როგორც ფიზიკურ და

¹ რეკომენდაციები სამოქალაქო სამართლის სასამართლო პრაქტიკის პრობლემატურ საკითხებზე - http://www.supremecourt.ge/default.aspx?sec_id=183&lang=1 გვ. 12.

იურიდიულ პირებზე. საქართველოს კანონის “სახელმწიფო ქონების შესახებ” მე-2 მუხლის “ზ” პუნქტი განმარტავს, რომ სახელმწიფო ქონება არის სახელმწიფო საკუთრებაში არსებული მოძრავი და უძრავი ნივთები. ამავე მუხლის “ზ” პუნქტით, ტერმინთა განმარტებაში სახელმწიფო საკუთრებაში გადასული უპატრონო და უმკვიდრო ქონება მოხსენიებულია, როგორც სახელმწიფოს საკუთრებაში მოქცეული ქონება. თუმცა, უძრავი ნივთის მოქცევის პროცედურას ეს კანონი არ აწესრიგებს.

ამდენად, სამოქალაქო კოდექსის 1343-ე მუხლით გათვალისწინებულ შემთხვევებში ქონება ავტომატურად ვერ გადავა ამ მუხლში მითითებულ პირებზე, რადგან, ასეთ წესს საქართველოს კანონმდებლობა არ იცნობს. სასამართლომ დაინტერესებული პირის განცხადების საფუძველზე უნდა მიიჩნიოს ქონება უპატრონოდ და მხოლოდ ამის შემდეგაა უფლებამოსილი სახელმწიფოც და სხვა დანარჩენი პირებიც განცხადებით მიმართონ საჯარო რეესტრს, რათა აღრიცხონ ქონება საკუთარ სახელზე.

უზენაესი სასამართლოს მიერ განხილულ იქნა სამოქალაქო კოდექსის 1343-ე მუხლი და მასში 2005 წლის 9 დეკემბერს შეტანილი ცვლილება და განმარტება, რომ “ამ მუხლიდან გამომდინარე, მეტად მნიშვნელოვანია პრობლემა, თუ აღნიშნულ პროცესში ვინ უნდა იქნეს ჩაბმული საქმეში სამკვიდროს მიღების ვადის გაგრძელების შესახებ სათანადო მოპასუხედ.

მანამდე მოქმედი რედაქციით უმკვიდრო ქონება გადადიოდა ხაზინაზე (ამ შემთხვევაში სახელმწიფოს წარმომადგენლად და, შესაბამისად, მოპასუხედ გამოდიოდა ფინანსთა სამინისტრო). განხორციელებული ცვლილებით ეს ნორმა შეიცვალა და განისაზღვრა, რომ „თუკი არც კანონით და არც ანდერძით მემკვიდრეები არ არიან ან არც ერთმა მემკვიდრემ არ მიიღო სამკვიდრო, ანდა, როცა ყველა მემკვიდრეს ჩამოერთვა მემკვიდრეობის უფლება, უმკვიდრო ქონება გადადის სახელმწიფოზე”.¹

უზენაესი სასამართლოს განმარტებით “ზშირად ამგვარი ტიპის პროცესში მოსარჩელე მხარე მოპასუხედ მიუთითებს ნოტარიუსსა და სხვა პირებზე, რომელნიც არასათანადო მოპასუხეებს წარმოადგენენ. ამიტომ, დგება სათანადო მოპასუხის განსაზღვრის (პროცესში ჩაბმის, ჩანაცვლების) საკითხი. ამ პრობლემასთან მიმართებაში საჭიროა განესაზღვროთ, თუ რა იგულისხმება უმკვიდრო ქონებაში და, აქედან გამომდინარე, უმკვიდრო ქონების სახელმწიფოზე გადასვლაში ანუ რა იურიდიული ფაქტები განაპირობებს იმას, რომ დადგინდეს, ჯერ ერთი, არის თუ არა ქონება უმკვიდრო და, მეორე, გადავიდა თუ არა უმკვიდრო ქონება სახელმწიფოზე.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1343-ე მუხლი განმარტავს, რა სამართლებრივი საფუძველების არსებობისას მიიჩნევა ქონება უმკვიდროდ. ამას განსაზღვრავს ის იურიდიული მნიშვნელობის ჩამონათვალი, რომელიც მოცემულია წინამდებარე მუხლში, კერძოდ:

1. როდესაც არც კანონით და არც ანდერძით მემკვიდრეები არ არიან;
2. არც ერთმა მემკვიდრემ სამკვიდრო არ მიიღო;
3. ყველა მემკვიდრეს ჩამოერთვა მემკვიდრეობის უფლება.

ეს იურიდიული მნიშვნელობის შემადგენლობა იძლევა იმის შესაძლებლობას, რომ ქონება ცნობილი იქნეს უმკვიდროდ, ამის შემდეგ ეს უმკვიდრო ქონება გადადის სახელმწიფოზე.

¹ რეკომენდაციები სამოქალაქო სამართლის სასამართლო პრაქტიკის პრობლემატურ საკითხებზე - http://www.supremecourt.ge/default.aspx?sec_id=183&lang=1 გვ. 12.

უძრავ ქონებაზე საკუთრების შეძენის საკითხს ზოგადად არეგულირებს სამოქალაქო კოდექსის 183-ე მუხლი. ასე, რომ უძრავი ქონება საერთო დადგენილი წესით გადადის სახელმწიფოს საკუთრებაში.

უზენაესი სასამართლო მიიჩნევს, რომ უძრავი ქონების სახელმწიფოზე გადასვლის საკითხი შეიძლება განხილულ იქნეს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც ქონება ცნობილი იქნება უძრავი. ანუ უნდა დადგინდეს ზემოთხსენებული სამივე კომპონენტის არსებობა:

1. როდესაც არც კანონით და არც ანდერძით მემკვიდრეები არ არიან;
2. არც ერთმა მემკვიდრემ სამკვიდრო არ მიიღო;
3. ყველა მემკვიდრეს ჩამოერთვა მემკვიდრეობის უფლება ანუ

იურიდიული მნიშვნელობის ზემოთ აღნიშნული შემადგენლობა იძლევა იმის შესაძლებლობას, რომ ქონება ცნობილ იქნეს უძრავი, ხოლო ამის შემდეგ ეს უძრავი ქონება გადადის სახელმწიფოზე¹.

რაც შეეხება სამოქალაქო კოდექსის 183-ე მუხლს, მისი მოხმობა ამ შემთხვევაში გაუმართლებელია, რადგან იგი უძრავ ნივთზე აღგენს საკუთრების უფლების შეძენის წესს გარიგების არსებობისას ანუ გულისხმობს იმ შემთხვევას, როცა მხარეები გარიგების მეშვეობით გამოხატავენ ნებას გაასხვისონ ან შეიძინონ ნივთი.

უძრავი ქონების შემთხვევაში მიმაჩნია, რომ უდავო წარმოების წესით სასამართლომ უნდა დაადგინოს, რომ არ არიან არც კანონით და არც ანდერძით მემკვიდრეები; არც ერთმა მემკვიდრემ არ მიიღო სამკვიდრო ან ყველა მემკვიდრეს ჩამოერთვა მემკვიდრეობის უფლება.

ქონების უპატრონოდ ცნობის შემთხვევაში დგინდება იურიდიული ფაქტი, რომელიც ახალი სამართლებრივი ურთიერთობის წარმოშობას ემსახურება. ამ შემთხვევაში წარმოშობილი სამართლებრივი ურთიერთობები სცილდება კერძო-სამართლებრივი ურთიერთობების სფეროს და საჯარო-სამართლებრივი ურთიერთობების ელემენტებს ატარებს, რადგან, ამ განცხადების განხილვის ნამდვილი შედეგი მხოლოდ საჯარო უფლებამოსილების განმახორციელებელი ორგანოების მიერ გაცემული იურიდიული დოკუმენტის შემდეგ წარმოიშობა.

უზენაესი სასამართლოს რეკომენდაციით სასარჩელო წარმოების წესით უნდა იქნეს განხილული და მოპასუხედ ჩაბმული საქართველოს ეკონომიკური განვითარების სამინისტრო (საქართველოს ეკონომიკური განვითარების სამინისტროს დებულების მე-2 მუხლის მე-2 ნაწილის „მ“ ქვეპუნქტი), რადგან მის კომპეტენციაში შედის სახელმწიფო ქონების ფლობა, მართვა და განკარგვა. თუმცა, უზენაესი სასამართლო არ მიუთითებს ვინ უნდა იყოს მოსარჩელე ამ კატეგორიის საქმეებზე.

კიდევ ერთელ გადავხედოთ სამოქალაქო კოდექსის 1343-ე მუხლს, რომლის თანახმად, “თუ არც კანონით და არც ანდერძით მემკვიდრეები არ არიან ან არც ერთმა მემკვიდრემ არ მიიღო სამკვიდრო, ანდა, როცა ყველა მემკვიდრეს ჩამოერთვა მემკვიდრეობის უფლება, უძრავი ქონება გადადის სახელმწიფოზე; ხოლო თუ მემკვიდრეებელი მოხუცთა, ინვალიდთა, სამკურნალო, აღმზრდელობითი და სოციალური დაცვის სხვა დაწესებულებათა რჩენაზე იმყოფებოდა, მაშინ – მათ საკუთრებაში. სამკვიდრო ქონება სამეწარმეო საზო-

¹ რეკომენდაციები სამოქალაქო სამართლის სასამართლო პრაქტიკის პრობლემატურ საკითხებზე - http://www.supremecourt.ge/default.aspx?sec_id=183&lang=en გვ. 12.

გადოებაში ან კოოპერატივში წილის, აქციის ან პაის სახით გადადის მათ ხელში, თუ კანონით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული.”

მატერიალური სამართლის ნორმით განსაზღვრულია უმკვიდრო ქონების ბედი და დადგენილია, რა გარემოების არსებობისას გადადის უმკვიდრო ქონება, მაგალითად, სახელმწიფოზე. ზემოთ მითითებული რეკომენდაციის თანახმად, მოპასუხედ გამოდის სახელმწიფო, საქართველოს ეკონომიკური განვითარების სამინისტროს სახით, თუმცა რა სახის სარჩელში და ვინ შეიძლება იყოს მოსარჩელე, მითითებული არ არის არც მუხლში და არც რეკომენდაციებში.

განვიხილოთ ზემოთ აღნიშნული თითოეული შემთხვევა:

- **თუ არც კანონით და არც ანდერძით მემკვიდრეები არ არიან** – დავა აღარ იარსებებს. უნდა დადგინდეს მხოლოდ იურიდიული მნიშვნელობის მქონე ფაქტი და ასეთი ფაქტის დადგენა სწორედ სახელმწიფომ უნდა მოითხოვოს.

- **თუ არც ერთმა მემკვიდრემ არ მიიღო სამკვიდრო** – არც ამ შემთხვევაშია დავა. აქაც დადგენილი უნდა იქნეს ფაქტი ყველა მემკვიდრის მიერ სამკვიდროს მიღებაზე უარის თქმის შესახებ.

- **როცა ყველა მემკვიდრეს ჩამოერთვა მემკვიდრეობის უფლება** – სახელმწიფო ვერც ამ შემთხვევაში გამოდის მოპასუხედ, რადგან მემკვიდრეობის უფლების ჩამორთმევის შესახებ სარჩელზე მოპასუხე შეიძლება იყოს მხოლოდ სავარაუდო მემკვიდრე. კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება, მემკვიდრეობის უფლების ჩამორთმევის შესახებ, გახდება საფუძველი სახელმწიფოსთვის მოიპოვოს უმკვიდრო ქონებაზე საკუთრების უფლება.

ზემოთმითებული რეკომენდაციით, “იმ შემთხვევაში, როდესაც სამკვიდროს რეალურად ფლობენ სხვა მემკვიდრეები, ხოლო პირი ითხოვს გაშვებული ვადის აღდგენას, პროცესში მოპასუხედ მოწვეული უნდა იქნენ ეს პირები (პირები, რომელთაც სამკვიდრო ფაქტობრივად მიიღეს) და არა სახელმწიფო. მხედველობაშია მისაღები, თუ რომელი პირის უფლებასა და კანონით დაცულ ინტერესს ეხება სასამართლოს მიერ გაშვებული ვადის საპატიოდ მიჩნევა. ადმინისტრაციულ-ტერიტორიულ ერთეულებში შეიძლება ასეთ დავებში მოპასუხედ ჩართულ იქნეს ეკონომიკური განვითარების სამინისტროს ადგილობრივ-ტერიტორიული ორგანოები. თუ არსებობს მხოლოდ ორი მემკვიდრე, რომელთაგან ორივემ გაუშვა სამკვიდროს ვადა და მხოლოდ ერთი ითხოვს ამ ვადის აღდგენას, ზემოაღნიშნული სამართლებრივი საფუძვლების გათვალისწინებით ასეთ პროცესში სახელმწიფო მოპასუხედ ჩაებმება”.¹

სამოქალაქო საპროცესო სამართლის თანახმად, მოპასუხე არის პირი, რომლის მიმართაც მოსარჩელეს გააჩნია მოთხოვნები ანუ ეს არის პირი, რომელსაც შეიძლება გადაწყვეტილებით დაევალოს რაიმე მოქმედების შესრულება ან მოქმედებისაგან თავის შეკავება მოსარჩელის სასარგებლოდ.

თითქმის იგივე განმარტებაა მოცემული სხვადასხვა მეცნიერის ნაშრომებსა თუ სახელმძღვანელოებში:

¹ რეკომენდაციები სამოქალაქო სამართლის სასამართლო პრაქტიკის პრობლემატურ საკითხებზე-
http://www.supremecourt.ge/default.aspx?sec_id=183&lang=1 გვ. 13.

• “მოპასუხე არის პირი, რომელმაც მოსარჩელის განცხადებით დაარღვია მისი უფლებები და კანონით გათვალისწინებული ინტერესები ან სადავოდ ხდის მის უფლებებს და კანონით დაცულ ინტერესებს.”¹

• “მოპასუხე არის პირი, რომლის მიმართაც მოსარჩელის მოთხოვნაა მიმართული.”²

• “მოპასუხე არის სასამართლოს ან არბიტრაჟის მიერ განსაზღვრული სამოქალაქო საქმის ერთ-ერთი მხარე, რომელიც საქმის განხილვაში ერთვება მოსარჩელის მიერ მის მიმართ წაყენებული მოთხოვნების გამო.”³

ზემოთ აღნიშნული განმარტებებიდან გამომდინარე, სახელმწიფო არ უნდა იყოს დასახელებული მოპასუხედ ერთადერთი მემკვიდრის მიერ მემკვიდრეობის მიღების ვადის გაგრძელების სარჩელში, რადგან სამკვიდროს მიღების ვადის გაგრძელების შესახებ განცხადება უდავო წარმოების წესით უნდა განიხილებოდეს.

სამოქალაქო კოდექსის 1426-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, “სამკვიდროს მისაღებად დადგენილი ვადა შეიძლება გააგრძელოს სასამართლომ, თუ ვადის გადაცილების მიზეზები საპატიო იქნება. ვადის გასვლის შემდეგ სამკვიდრო შეიძლება მიღებულ იქნეს სასამართლოსათვის მიმართვის გარეშე, თუ თანახმა იქნება სამკვიდროს მიმღები ყველა მემკვიდრე.

აქ შეიძლება გამოვევით ორი შემთხვევა:

• როცა სახეზეა რამდენიმე მემკვიდრე და მათი ნება გადამწყვეტია, ნოტარიუსი გასცემს სამკვიდრო მოწმობას, დანარჩენი მემკვიდრეების თანხმობის შემთხვევაში;

• როცა სახეზეა ერთადერთი მემკვიდრე, რომელიც ითხოვს ვადის გაგრძელებას პირველ შემთხვევაში, თუ ვადის გაგრძელების მოთხოვნი მემკვიდრე მიმართავს ნოტარიუსს და წარუდგენს დანარჩენ მემკვიდრეთა თანხმობას, სასამართლოსთვის მიმართვა საჭირო აღარ არის. თუ ასეთი თანხმობა დანარჩენმა მემკვიდრებმა არ გასცეს, მაშინ სამკვიდროს მისაღებად დადგენილი ვადის გაგრძელების მოთხოვნით მემკვიდრემ უნდა აღძვრას სარჩელი სასამართლოში და დაამტკიცოს, რომ ვადის გადაცილების მიზეზი საპატიოა.

მოპასუხე (ები) სარჩელში იქნება (იან) დანარჩენი მემკვიდრე (ები). აქ სახელმწიფო მოპასუხედ ვერ ჩაერთვება.

მეორე შემთხვევაშიც სახეზეა ერთადერთი მემკვიდრე, რომელმაც გაუშვა სამკვიდროს მისაღებად დადგენილი ვადა. ამ შემთხვევაში ვადის გაგრძელების მოთხოვნა სასამართლოში უდავო წარმოების წესით უნდა განიხილებოდეს, რადგან სასამართლომ უნდა დაადგინოს ვადის გაშვების საპატიო ფაქტი. ამ შემთხვევაში, შესაძლებელია სახელმწიფო მოწვეულ იქნეს დაინტერესებულ პირად, რადგან, განცხადების დაუკმაყოფილებლობის შემთხვევაში, ეს გადაწყვეტილება მისთვის აღმოჩნდება საფუძველი, სამოქალაქო კოდექსის 1343-ე მუხლის თანახმად, მიიღოს უმკვიდროდ (უპატრონოდ) დარჩენილი ქონება.

თუმცა, გაურკვეველია, ვინ უნდა დაასახელოს სახელმწიფომ დაინტერესებულ პირად, რათა ის დადგენილი წესით მოიწვიოს სასამართლომ. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 311-3 მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, უდავო წარმოების წესით საქმეებს სასა-

¹ რეკომენდაციები სამოქალაქო სამართლის სასამართლო პრაქტიკის პრობლემატურ საკითხებზე - http://www.supremecourt.ge/default.aspx?sec_id=183&lang=1 გვ. 13.

² Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушникова. — М.: ООО «Городециздат», 2003 — 720 с. 30.

³ Гражданский процесс: Учебник/под. ред. Шакарян-Юр. литература-1985 стр. 72.

მართლო განიხილავს ამ კოდექსით დადგენილი წესით, იმ ცვლილებებისა და დამატებების გათვალისწინებით, რომლებიც გათვალისწინებულია XXXV–XII თავებით. უდავო წარმოების წესით საქმის განხილვისას სასამართლო იწვევს ამ საქმის განხილვით დაინტერესებულ პირებს.

დაინტერესებული პირის სტატუსი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით არ არის განსაზღვრული. საქმის მონაწილე პირებს მიუთითებს თავად მოსარჩელე (განმცხადებელი), დისპოზიციურობის პრინციპის თანახმად.

შესაბამისად, თუ განმცხადებელი თავად არ ასახელებს დაინტერესებულ პირს, სასამართლო მას ვერ მოიწვევს საქმის განხილვისას, განსხვავებით ადმინისტრაციული საპროცესო ნორმებისაგან, სადაც სასამართლო უფლებამოსილი და ვალდებულიაა მოიწვიოს საქმის განხილვისას ყველა ის პირი, რომლის ინტერესებსაც შეიძლება შეეხოს მისი გადაწყვეტილება.

ყოველივე ზემოთ აღნიშნულიდან გამომდინარე, სახეზეა მატერიალური სამართლის ნორმების კონფლიქტი პროცესუალური სამართლის ნორმებთან, რაც ხელს უშლის (აფერხებს) ამ უფლებათა რეალიზაციას.

რაც შეეხება უზენაესი სასამართლოს რეკომენდაციებს, მოსამართლისთვის სახელმძღვანელო დოკუმენტი გადაწყვეტილების მიღებისას უნდა იყოს მხოლოდ კანონი, ხოლო რეკომენდაცია დამხმარე ხასიათის ნაშრომია და ის ვერ შეცვლის კანონს.

ნორმის გამოყენებისას თავიდან ვერ ავიცილებთ შემთხვევებს, როდესაც კონკრეტული დავის გადაწყვეტის პროცესში საკითხი არ არის მოწესრიგებული პოზოტიური სამართლის ნორმით.

კანონში არსებული ხარვეზების გამო, პრობლემები ჯერ კიდევ ძველ ბერძენ მოაზროვნეთა ნაშრომებში იყო გაანალიზებული. მათი აზრით, კანონი ვერასოდეს შეძლებდა სრულად, სამართლიანად და ზუსტად მოეცვა ყველა პრობლემა.

შესაბამისად, ხარვეზი არის არა კანონმდებლის პრობლემა, არამედ ფაქტი, რომლის სრულად გამოსწორებაც შეუძლებელია. ამდენად, კანონმდებლის ვალია არა ამ ხარვეზების სრულად აღმოფხვრა, არამედ ისეთი საკანონმდებლო ბადის შექმნა, სადაც შესაძლებელი იქნება სამართლებრივ ურთიერთობებში წამოჭრილი პრობლემის მაქსიმალური გადაწყვეტა ნორმათა ბუნდოვანების აღმოფხვრის გზით.

მატერიალური და პროცესუალური ნორმების კონფლიქტი უღაპო წარმოებისას

საზოგადოებრივი ურთიერთობების ყველა სფეროში დასაშვებია კონფლიქტი და არსებობს მათი მოგვარების თეორიული თუ პრაქტიკული ასპექტები. არსებობს იურიდიული კონფლიქტიც, რომელიც ნორმატიულ-სამართლებრივ სფეროში მიმდინარეობს. ასეთ დროს წინააღმდეგობები გვხვდება როგორც კანონშემოქმედებით, ისე ნორმის გამოყენების პროცესშიც, თუმცა ყველაზე მწვავედ კონფლიქტი კანონის გამოყენებისას ვლინდება.

მატერიალური სამართლის ნორმები სამართლებრივი ურთიერთობების მონაწილეებს გარკვეული უფლება-მოვალეობებით აღჭურავს. მათი რეალიზაციის მექანიზმები კი პროცესუალურ ნორმებშია მოცემული. შესაბამისად, ისინი სრულ პარმონიაში უნდა არსებობდნენ, რადგან ნებისმიერი კონფლიქტი აფერხებს მათ შორის კანონით მინიჭებული უფლებების განხორციელებას.

ნორმათა კონფლიქტი სამართლის განვითარების უმთავრესი წინაპირობაა, რადგან მათი გამოყენების, განმარტების და შეფასებისას ვლინდება ნორმის სიცოცხლისუნარიანობა.

სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეები ნორმებს განმარტავენ იმგვარად, როგორც მათ კონკრეტული სიტუაციიდან გამომდინარე სურთ და სჭირდებათ.

როდესაც ნორმათა კონფლიქტი გვხვდება ერთი და იგივე კანონში, მაგალითად, ადმინისტრაციულ ან სამოქალაქო კოდექსში აღვილი აქვს ნორმათა კოლიზიას. მაგრამ, როდესაც კონფლიქტი მატერიალური და პროცესუალური ნორმების გამოყენებისას წარმოიშობა, ამ შემთხვევაში ვერ გამოიყენება წესები კოლიზიური ნორმების შესახებ და საფრთხის წინაშე დგება კანონით მინიჭებული და დაცული უფლებების რეალიზაცია.

Marine Chkonia,
PHD student

CONFLICT OF PRODUCING INDISPUTABLE MATERIAL AND PROCEDURAL NORMS

Public relations involve conflicts, that can be settled theoretically, as well as practically. Legal conflicts exists within regulatory legal-framework. In such situations, obstacles appear not only in law-making process, but in norm – applying one, though the most serious conflict is manifested in the application of the law.

Norms of material law provide legal relations of participants with certain duties and obligations. Implementation mechanisms are in procedural law. Consequently, they have to co-exist in full harmony as any conflict between them impairs the rights granted by law.

Conflict of norms – a key prerequisite for the law development – reveals the viability of the norm during applications, interpretation and evaluation.

Participants of legal relations define norms according to their needs and willings in a particular situation.

When norm conflict appears in one and the same law, for example, in Administrative or Civil law then collision of norms take place; but when a conflict arises during material and procedural norms application, rules of collision norms cannot be used; consequently it threatens to the realization of rights protected by the law.

Марине Чкония,
докторант права

КОНФЛИКТ ПРОИЗВОДСТВА БЕССПОРНЫХ МАТЕРИАЛЬНЫХ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ НОРМ

Во всех областях общественной деятельности допустим конфликт, соответственно существуют теоретические и практические аспекты их решения.

В нормативно - правовом поле существуют и Юридические конфликты. В таких ситуациях препятствия проявляются как при законодательности, так и при применении процессуальных норм, но самый серьезный конфликт проявляется при применении закона.

Нормы материального права предоставляют участникам правоотношений определенные права–обязанности. Механизмы их реализации даны в процессуальных нормах. Следовательно, они должны сосуществовать в полной гармонии, потому что любой конфликт между ними препятствует осуществлению прав предоставляемых законом.

Конфликт норм - ключевая предпосылка развития Права, так как при использовании, интерпретации и оценке выявляется жизнеспособность нормы.

Участникам правоотношений нормы определяют таким образом, как они того хотят и нуждаются в конкретной ситуации .

Когда конфликт норм присутствует в одном и том же законе, например, в административном или гражданском праве, мы имеем дело с коллизией норм. Но когда конфликт возникает при использовании материальных и процессуальных норм, ввиду того, что не могут быть использованы правила коллизии норм, под угрозой оказывается реализация прав данным и находящимся под защитой закона. В статье описаны случаи нарушения норм конфликта в процессе гражданско-правовых отношений.

დაუსწრებელი გადაწყვეტილება სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში

დაუსწრებელი გადაწყვეტილება საკმაოდ მნიშვნელოვანი ინსტიტუტია სამოქალაქო საპროცესო სამართალში. შესაბამისად, სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის სამართლებრივი საფუძვლებიც საკმაოდ მნიშვნელოვანი და საინტერესო საკითხია მით უფრო, რომ აღნიშნულთან დაკავშირებით სხვადასხვა მოსაზრება არსებობს, დადგენილი პრაქტიკა კი სულ სხვა რამეს გვეუბნება. სანამ უშუალოდ ვისაუბრებდეთ დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის შესაძლებლობაზე სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში, მიზანშეწონილად მიმაჩნია მოკლედ განვიხილოთ, ზოგადად რაში მდგომარეობს დაუსწრებელი გადაწყვეტილების არსი და მნიშვნელობა, როგორია სააპელაციო სასამართლოს როლი ქართულ სამართალწარმოებაში და რეალურად არის თუ არა შესაგებლის წარუდგენლობა სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოს დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის სამართლებრივი საფუძველი.

პირველ რიგში, მართებული იქნება თუ გავიხსენებთ სასამართლო გადაწყვეტილების არსს, ვინაიდან დაუსწრებელი გადაწყვეტილებაც სასამართლო გადაწყვეტილების ერთ-ერთი სახეობაა. ეს უკანასკნელი კი, კანონით დადგენილი წესით საქმის განხილვის შედეგად მიღებული მართლმსაჯულების აქტია, რომელიც პასუხობს კანონით დადგენილ მოთხოვნებს და რომლითაც საქმე არსებითად წყდება. დაუსწრებელი გადაწყვეტილება კი, როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული გადაწყვეტილებების ერთგვარი სახეობაა, რომლის გამოტანის სამართლებრივ საფუძვლად კანონმდებელი პირველი ინსტანციის სასამართლოში ითვალისწინებს როგორც მხარის გამოუცხადებლობას, ასევე მხარის მიერ დადგენილ ვადაში შესაგებლის წარუდგენლობას. დაუსწრებელი გადაწყვეტილების ძირითადი არსი მდგომარეობს იმაში, რომ იგი გამოიტანება სხდომაზე არასაპატიო მიზეზით გამოუცხადებელი მხარის წინააღმდეგ, იმ მხარის წინააღმდეგ, რომელიც სასამართლო სხდომის შესახებ ინფორმირებული იყო კანონით დადგენილი წესის სრული დაცვით და ატარებს ისეთი გადაწყვეტილების ხასიათს, რომელიც მიმართულია გამოუცხადებელი მხარის ინტერესების წინააღმდეგ, როგორც სანქცია გამოუცხადებელი მხარის მიმართ. ასეთი მხარე კი შეიძლება იყოს როგორც მოსარჩელე, ასევე მოპასუხე. იმის მიხედვით, თუ რომელი მხარე არ გამოცხადდა სასამართლო სხდომაზე, კანონმდებელი დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანისას ითვალისწინებს ასევე დამატებით პირობას, რომელიც უნდა იყოს იმისათვის, რომ დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის შესაძლებლობა მიეცეს საქმის განმხილველ სასამართლოს. მოსარჩელის გამოუცხადებლობის შემთხვევაში სარჩელში მითითებული გარემოებები დამტკიცებულად ითვლება. მოპასუხის გამოუცხადებლობის შემთხვევაშიც სარჩელში მითითებული გარემოებები ასევე დამტკიცებულად ითვლება, მაგრამ ეს არ არის საკმარისი იმისათვის, რომ სასამართლომ მიიღოს დაუსწრებელი გადაწყვეტილება სარჩელის დაკმაყოფილების შესახებ, რადგან ამ შემთხვევაში დამატებითი პირობა მდგომარეობს იმაში, რომ სარჩელში მითითებული ფაქტობრივი გარემოებები აუცილებლად იურიდიულად უნდა ამართლებდეს სასარჩელო მოთხოვნას ანუ სასამართლო ამოწმებს მოთ-

ხოვნის დასაბუთებულობას არა საქმეში არსებული მტკიცებულებების გამოკვლევის გზით, ადასტურებს ესა თუ ის მტკიცებულება კონკრეტულ გარემოებებს, არამედ ამოწმებს სარჩელში მითითებული გარემოებები რამდენად ამართლებს მოთხოვნას, იურიდიულად და სამართლებრივად რამდენად სწორია. „მოთხოვნა იურიდიულად გამართლებული არის თუ არა უნდა შემოწმდეს იმის მიხედვით, არის თუ არა იგი კანონიერი, შეიძლება თუ არა სასამართლოში ასეთი მოთხოვნა წარდგენილ იქნეს და დაკმაყოფილდეს კანონმდებლობის შესაბამისად“.¹

ჰაინ ბოელინგი და ლადო ჭანტურია აღნიშნავენ, რომ “ქართული საპროცესო სამართალიც იცნობს მხარეებსა და მოსამართლეს შორის არსებულ ურთიერთობაზე რომის სამართალში მოქმედ პრინციპს “*da mihi facta, tibi ius*”-მომეცი ფაქტები მოგცემ უფლებას“ ანუ შესაძლებელია მხარემ არასწორი სამართლებრივი შეფასება მისცეს კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობებს, მაგრამ სასამართლო მოვალეა, ამ შემთხვევაში თვითონ მოიძიოს ამ ურთიერთობის მარეგულირებელი სწორი ნორმა. მნიშვნელოვანია ისიც, რომ „დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანისას, სასამართლოს არ აქვს უფლება თავად „ეძიოს“ და შეცვალოს სარჩელში მითითებული ფაქტები და მოთხოვნის საფუძველი“.² დაუსწრებელი გადაწყვეტილების არსი სწორედ იმაში მდგომარეობს, რომ სასამართლო არ იკვლევს საქმეში არსებულ მტკიცებულებებს, მის კომპეტენციაში საქმეში არსებული მასალების კვლევა და ძიება არ შედის, არამედ მას 1-ელ ინსტანციაში დაუსწრებელი გადაწყვეტილება გამოაქვს მხოლოდ მხარის გამოუცხადებლობის ან შესაგებლის წარუდგენლობის გამო, რაც კანონით იმპერატიულადაა გათვალისწინებული 232¹ მუხლით. აღნიშნულის შესახებ დეტალურად გვექნება ქვემოთ საუბარი.

სასამართლო უფლებამოსილია იმსჯელოს მხოლოდ მოსარჩელის (აპელანტის) მიერ მითითებული გარემოებების იურიდიულ შესაბამისობაზე სარჩელის (სააპელაციო საჩივრის) მოთხოვნასთან, სხვა ფაქტორის მხედველობაში მიღების უფლება სასამართლოს არ აქვს.³ კანონმდებლის ასეთი დათქმა შესაძლებელია გაიგივებულ იქნეს მოწინააღმდეგე მხარის გამოუცხადებლობისას დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანისათვის გაკეთებულ დათქმასთან. კერძოდ, მხედველობაში მაქვს სსსკ-ის 387-ე მუხლის მეორე ნაწილი, რომელიც განსაზღვრავს, რომ თუ საქმის განხილვაზე მოწინააღმდეგე მხარე არ გამოცხადდება, სააპელაციო საჩივრის შემტანი პირის თხოვნით სააპელაციო სასამართლო გამოიტანს დაუსწრებელ გადაწყვეტილებას, რომელიც შეიძლება დაემყაროს მომჩივნის ახსნა-განმარტებას“. ანუ აპელანტი ახსნა-განმარტების საფუძველზე ცდილობს დაასაბუთოს და გაამართლოს თავისი მოთხოვნა დაუსწრებელი გადაწყვეტილების მიღების შესახებ. „ახსნა-განმარტება აუცილებლად უნდა ეხებოდეს მოთხოვნის საფუძველიანობას და არა რაიმე ზოგად განმარტებას, ამიტომ, როდესაც ხდება სააპელაციო საჩივრის დაუსწრებელი გადაწყვეტილებით დაკმაყოფილება, სააპელაციო საჩივარში დადასტურებულად ჩათვლილი გარემოებები იურიდიულად უნდა ამართლებდეს სასარჩელო მოთხოვნას“.⁴

¹ სუსგ 2011, N 1, გვ. 162.

² ს. ჩხაიძე. დაუსწრებელი გადაწყვეტილება სამოქალაქო პროცესში - ძირითადი პრობლემები, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი. ჟურნალი „მართლმსაჯულება და კანონი“ 4 (35) 2012 წელი, გვ. 43.

³ სუსგ 2011, №2, გვ. 65.

⁴ ი. მერებაშვილი. დაუსწრებელი გადაწყვეტილება ქართულ და უცხოურ კანონმდებლობაში. ჟურნალი მართლმსაჯულება, 2007, №3, გვ. 150.

დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანას საფუძვლად უძევს ვარაუდი იმის შესახებ, რომ, თუ მხარე არ გამოცხადდა სხდომაზე, ე.ი. მან დაკარგა ინტერესი და არც აინტერესებს სასამართლო როგორ გადაწყვეტილებას გამოიტანს ამ საქმეზე და თავისი გამოუცხადებლობით უარს ამბობს სასარჩელო მოთხოვნაზე ან აღიარებს სარჩელში მითითებულ ფაქტობრივ გარემოებებს და ასეთი ქმედებით სასამართლოს შეტყობინებას განსახილველი დავის შესახებ გულგრილად, რეაგირების გარეშე ტოვებს, სასამართლო უფლებამოსილია იმოქმედოს კანონით დადგენილი წესებით და გამოიტანოს დაუსწრებელი გადაწყვეტილება მხარის შუამდგომლობის საფუძველზე. ასეთი გადაწყვეტილების გამოტანა შესაძლებელია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ სახეზეა კანონით პირდაპირ განსაზღვრული შემთხვევები, რათა არ მოხდეს როგორც ეროვნული კანონმდებლობით, ასევე ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციით გარანტირებული საქმის სამართლიანი განხილვის უფლების დარღვევა, რაზეც მიუთითებს აღნიშნული კონვენციის მე-6 მუხლი.¹ სამწუხაროდ, არსებული რეალურობიდან გამომდინარე, ხშირად ადგილი აქვს ისეთ შემთხვევებს, როდესაც მხარე, რომელიც არ იცნობს იურისპრუდენციას და არ აქვს გაცნობიერებული ამა თუ იმ ქმედების შესაძლო შედეგები, მიიჩნია, რომ სასამართლოში გამოუცხადებლობით მას შეუძლია აირიდოს არასასურველი შედეგები და მხოლოდ მაშინ, როდესაც მას ბარდება მის წინააღმდეგ გამოტანილი დაუსწრებელი გადაწყვეტილება, შემდგომ იწყებს ბრძოლას თავისი უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების დასაცავად.

როდესაც სასამართლოს გამოაქვს დაუსწრებელი გადაწყვეტილება და სხდომას ესწრება მხოლოდ ერთი მხარე, მოცემულ საქმეზე გარემოებების ობიექტურად დადგენა შეუძლებელია, რადგან სახეზე არ გვყავს საქმეში მონაწილე მეორე მხარე, ვინც ოპონირებას გაუწევს მას და გააქარწყლებს წარმოდგენილ ფაქტებსა და მტკიცებულებებს. ამიტომ, დაუსწრებელი გადაწყვეტილება შეიძლება ითქვას, რომ შორსაა სრულყოფისაგან, მაგრამ ერთადერთი ბერკეტია არაკეთილსინდისიერ მხარესთან ბრძოლისა და ერთგვარ სანქცია-საც კი წარმოადგენს სასამართლო პროცესზე არასაპატიო მიზეზით გამოუცხადებელი მხარის მიმართ. ასევე, გარდა იმისა, რომ დაუსწრებელი გადაწყვეტილება არაკეთილსინდისიერ მხარესთან ბრძოლის საშუალებაა, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანით სასამართლო აჩქარებს საქმეთა განხილვას, რაც თავისთავად უზრუნველყოფს საქმეთა დროულად გადაწყვეტას. ამის ნათელი მაგალითია თბილისის საქალაქო სასამართლოს სტატისტიკური განყოფილებიდან მიღებული წერილობითი დოკუმენტი იმის შესახებ, რომ 2011 წელს განხილულ საქმეთაგან, რომელზეც გამოტანილი იყო დაუსწრებელი გადაწყვეტილება, 2871 საქმეზე დარჩა დაუსწრებელი გადაწყვეტილება ძალაში, ხოლო 2012 წელს სულ გამოტანილ იქნა 3265 დაუსწრებელი გადაწყვეტილება, რომელთაგან 3130 დაუსწრებელი გადაწყვეტილება დარჩა უცვლელი და შესულია კანონიერ ძალაში.² აღნიშნულიდან ჩანს, რომ სასამართლო ძალიან აქტიურად იყენებს ამ ინსტიტუტს, მაგრამ ამავე დროს მნიშვნელოვანია რამდენად არის დაცული ასეთი გადაწყვეტილების მიღებისას მხარეთა ინტერესები, განსაკუთრებით იმ ცვლილების შემდეგ, რაც განხორციელდა ბოლო პერიოდში. კერძოდ, დღეს მოქმედი საპროცესო კოდექსის თანახმად, დაუსწრებელი გადაწყვეტი-

¹ იხ. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენცია, მე-6 მუხლი.

² წერილი №178035 – თბილისის საქალაქო სასამართლოს სტატისტიკური განყოფილება 21.02.2013 წ.

ლების მიღება შესაძლებელია მოხდეს როგორც მოსამზადებელ, ასევე მთავარ სხდომაზე, მაშინ, როდესაც პროცესის ძველი რედაქცია აღნიშნულის გამოტანის შესაძლებლობას მხოლოდ მთავარ სხდომაზე ითვალისწინებდა. გასაგებია, რომ ამით კანონმდებელს სურს ხელი შეუწყოს მართლმსაჯულების სწრაფ განხორციელებას, უფრო მეტი დატვირთვა მისცეს მოსამზადებელ სხდომას და მხრეებიც უფრო სერიოზულად მოეკიდონ საქმის განხილვის ამ ეტაპს. მიმაჩნია, რომ ასეთი სახის ცვლილების შეტანა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში ცოტა ნაადრევად მოხდა, რადგან ჯერ არ გაგვანია ის სამართლებრივი კულტურა, რაც საჭიროა ასეთ საკანონმდებლო ცვლილების რეალურად გათავისებასა და პრაქტიკაში გამოყენებისათვის.

როგორც აღვნიშნეთ, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანა შესაძლებელია უკვე მოხდეს მოსამზადებელ სხდომაზეც. მოსამზადებელი ეტაპი კი არის სწორედ ის ეტაპი, როდესაც საქმე საკმარისად მომზადებული არ არის და, საქმის შინაარსიდან და ინტერესებიდან გამომდინარე, აუცილებელია კონკრეტული საპროცესო მოქმედებების განხორციელება, ექსპერტიზის დანიშვნა, მტკიცებულებათა გამოთხოვა და სხვა. მართალია, სსსკ-ის 205-ე მუხლი ძალიან კონკრეტულად მიუთითებს, რომ მოსამზადებელი სხდომის დანიშვნას კანონი ითვალისწინებს მხოლოდ მაშინ, როდესაც საქმეზე წარმოდგენილი მასალები მოსამართლეს უფლებას აძლევს იფიქროს, რომ მოსარჩელემ შეიძლება სარჩელზე უარი თქვას, მოპასუხემ ცნოს სარჩელი ან მხარეებმა საქმე მორიგებით დაამთავრონ, აგრეთვე იმ შემთხვევაშიც, თუ სასამართლო განხილვის საქმის სათანადოდ მომზადების ინტერესები ამას მოითხოვს, სასამართლოს შეუძლია დანიშნოს მოსამზადებელი სხდომა. მაგრამ კანონმდებელი 203-ე მუხლით ასევე იძლევა იმის საშუალებას, რომ სასამართლომ მოსამზადებელი სხდომა დანიშნოს, რათა განახორციელოს ყველა ის საპროცესო მოქმედება, **რაც აუცილებელია საქმის სათანადო მომზადებისათვის.**¹ აქედან გამომდინარე, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების მიღება იმ სხდომაზე, რომელიც ჯერ კიდევ არ არის საკმარისად მომზადებული და საჭიროებს კონკრეტული საპროცესო მოქმედების შესრულებას, საქმის განსახილველად მომზადებისათვის, მიმაჩნია, რომ არ არის მიზანშეწონილი, მით უფრო რომ „დაუსწრებელი გადაწყვეტილება, რომელიც გამოტანილია მოსამზადებელ სხდომაზე მხარის გამოუცხადებლობის გამო, შესაძლებელია საბოლოო აღმოჩენდეს“ კიდევ. მხოლოდ სარჩელისა და მასზე დართული მასალების გაცნობა არ შეიძლება იყოს საბოლოო გადაწყვეტილების მიღების საფუძველი, სასამართლო ნიშნავს რა მოსამზადებელ სხდომას აღიარებს, რომ საქმე განსახილველად მზად არ არის. დიდია ალბათობა, რომ ადგილი ექნება ცდომილებას და სასამართლო შედეგად მიიღებს უსამართლო გადაწყვეტილებას.²

სასამართლოს მიერ გამოტანილი დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გასაჩივრების საკითხი კი ერთნაირად რეგულირდება როგორც პირველ, ასევე მეორე ინსტანციის სასამართლოში მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად. კერძოდ, იგი შესაძლებელია გასაჩივრდეს გადაწყვეტილების გამოტან სასამართლოში, საჩივრის შეტანის გზით, იმ მხარის მიერ, ვის წინააღმდეგაც იქნა იგი გამოტანილი, ხოლო, თუ ის ერთი და იგივე მხარის გამოუცხადებლობის შედეგად მიღებული მეორე დაუსწრებელი გადაწყვეტილებაა, მაშინ

¹ თ. ლილუაშვილი, ვ. ხრუსტალი. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი. თბილისი, 2007 წელი, გვ. 367.

² მ. ლვინიაშვილი. სადისერტაციო ნაშრომი „აპელაცია სამოქალაქო პროცესში“, გვ. 152.

საჩივრდება ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოში. დაუსწრებელი გადაწყვეტილება უქმდება, მაშინ, როდესაც სასამართლო დაადგენს, რომ არ არსებობს „დასჯილი მხარის“ მიმართ საჩქციის გამოყენების სამართლებრივი საფუძველი.¹

რაც შეეხება უშუალოდ სააპელაციო სასამართლოს, იგი ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი რგოლია საერთო სასამართლოების სისტემაში, ვინაიდან მისი არსებობით შეიძლება ითქვას, რომ ორმაგდება ქვედა ინსტანციის სასამართლოს პასუხისმგებლობა, რადგანაც მათ მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილებები შეიძლება სააპელაციო წესით შემოწმების საგანი გახდეს როგორც ფაქტობრივი, ასევე იურიდიული თვალსაზრისითაც. ზოგადად, აპელაციის ორი სახე არსებობს, ესაა შეზღუდული და შეუზღუდავი აპელაცია და მათ შორის სხვაობაც საკმაოდ დიდია. შეუზღუდავი აპელაცია არის პირველი ინსტანციის სასამართლოს განმეორება მეორე ინსტანციის სასამართლოში ანუ აპელაცია ხელახლა იხილავს გასაჩივრებულ საქმეს. ჩვენთან მოქმედებს ე.წ. შეზღუდული აპელაცია, რადროსაც სააპელაციო სასამართლო ხელმეორედ აღარ იხილავს საქმეს და არ იმეორებს პირველი ინსტანციის მიერ საქმის განხილვის ეტაპებს მეორე ინსტანციის სასამართლოში, არამედ იგი აგრძელებს კონკრეტული საქმის განხილვას.² ევროპის მოსამართლეთა საკონსულტაციო საბჭოს დასკვნის 136-ე პარაგრაფში მითითებულია, რომ აპელაცია არ უნდა იყოს და არ უნდა განიხილებოდეს შესწორების შეტანის შეუზღუდავი შესაძლებლობა, როგორც ფაქტობრივ, ასევე სამართლებრივ საკითხებში.³ სააპელაციო სასამართლო საჩივრის დასაბუთებულობას ამოწმებს მხოლოდ იმ მტკიცებულებებისა და გარემოებების ფარგლებში, რაც თავის დროზე უკვე წარმოდგენილი იყო ქვედა ინსტანციის სასამართლოში საქმის განხილვის დროს და რაც შესაბამისად ერთხელ უკვე გამოკვლეულ და დადგენილ იქნა პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ. აპელაცია ამოწმებს რამდენად სწორად იქნა მოცემულ საქმეზე ფაქტობრივი გარემოებები დადგენილი და რამდენად სწორად მიეცა მათ სამართლებრივი შეფასება კონკრეტული სამართლებრივი ნორმების გამოყენებით. რაც შეეხება აპელაციაში ახალი მტკიცებულებების წარმოდგენასა და ახალ ფაქტობრივ გარემოებებზე მითითებას, მეორე ინსტანცია ასეთ გარემოებებს და მტკიცებულებებს იკვლევს და ადგენს საგამონაკლისო შემთხვევაში, რაც იმპერატიულადაა გათვალისწინებული კანონმდებლის მიერ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში, კერძოდ, როდესაც სახეზე გვაქვს საპატიო მიზეზი, რის გამოც მხარემ კონკრეტული მტკიცებულების წარმოდგენა ვერ მოახერხა პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმის განხილვისას ან სასამართლომ შეცდომით არ ჩათვალა ეს ფაქტები მნიშვნელობის მქონედ და ამიტომ არ დაადგინა ან დაადგინა, მაგრამ საპროცესო ნორმების დარღვევით განახორციელა აღნიშნული.⁴ ახლად ითვლება ის მტკიცებულებები და გარემოებები, რაც არ განხილულა პირველი ინსტანციის სასამართლოში, რასაც ადასტურებს სხდომის ოქმი. აღსანიშნავია, რომ სააპელაციო ინსტანციის უფლება დაადგინოს ახალი ფაქტები ყოველთვის როდია დამოკიდებული ახალი მტკიცებულებების გამოკვლევაზე, რამეთუ სააპელაციო სასამართლოს შეუძლია ახალი ფაქტები დაადგინოს საქმეში უკვე არსებული მტკიცე-

¹ ს. ჩხაიძე. დაუსწრებელი გადაწყვეტილება სამოქალაქო პროცესში - ძირითადი პრობლემები, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი. ჟურნალი „მართლმსაჯულება და კანონი“ 4 (35) 2012 წელი, გვ. 41.

² თ. ლილუაშვილი. სამოქალაქო საპროცესო სამართალი. თბილისი, 2005 წელი, გვ. 457.

³ თ. თოდრიას განსხვავებული აზრი საქმეზე ას-652-959-09, <http://www.supremecourt.ge/>

⁴ თ. ლილუაშვილი, ე.ხრუსტალი. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი. თბილისი, 2007 წ. გვ. 654.

ბულებების საფუძველზეც და მისცეს მათ სათანადო შეფასება, რაც თავისთავად აისახება სააპელაციო სასამართლოს მიერ მიღებულ ახალ გადაწყვეტილებაში.¹

ამრიგად, შევეცადე მოკლე ექსკურსი გამეკეთებინა ამ ორი მნიშვნელოვანი ინსტიტუტის შესახებ, რადგან აუცილებელია სწორად გვესმოდეს მათი არსი და მნიშვნელობა, რათა უფრო დეტალურად განვიხილოთ სააპელაციო სასამართლოში დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის სამართლებრივი საფუძვლები, რას ითვალისწინებს უშუალოდ კანონი და რეალურად პრაქტიკა საით წავიდა.

დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანას მეორე ინსტანციის სასამართლოში ითვალისწინებს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 387-ე მუხლის პირველი და მეორე ნაწილები, აპელანტის ან მოწინააღმდეგე მხარის გამოუცხადებლობის შემთხვევაში. აღნიშნული მუხლის მეხამე ნაწილი კი განსაზღვრავს, რომ „ყველა სხვა შემთხვევაში გამოიყენება ამ კოდექსში ჩამოყალიბებული ნორმები პირველი ინსტანციის სასამართლოში დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის შესახებ“;² მაგრამ, საინტერესოა აღნიშნული მუხლის ასეთი დანაწესი რეალურად გულისხმობს თუ არა, აპელაციაში შესაგებლის წარუდგენლობის შემთხვევაში, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანას, მაში, როდესაც, დამკვიდრებული პრაქტიკიდან გამომდინარე, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის საფუძველს მეორე ინსტანციის სასამართლოში მხარეთა გამოუცხადებლობის გარდა, ასევე წარმოადგენს შესაგებლის დადგენილ ვადაში წარუდგენლობა, რა დროსაც სასამართლო აპელირებს 372-ე და 387-ე მუხლზე. თვალსაჩინოებისათვის მოვიყვანოთ მაგალითი, სადაც საკასაციო სასამართლო ავითარებს მსჯელობას შემდეგნაირად: რადგან სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში საქმის წარმოების წესებში არ მოიძებნება ნორმა, რომელიც უშუალოდ განსაზღვრავს, აპელაციაში შესაგებლის წარუდგენლობის გამო, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანას, იგი სსსკ-ის 372-ე მუხლზე მითითებით ახდენს, შესაგებლის წარუდგენლობის გამო, ურთიერთობების სამართლებრივ რეგულირებას, ხოლო 378-ე მუხლზე მითითებით ამბობს, რომ ასეთი სახის ღონისძიებები (დაუსწრებელი გადაწყვეტილების მიღება), სააპელაციო ინსტანციის ბუნებიდან გამომდინარე, მიუღებელი არ არის.³ იმის გამო, რომ პროცესში არ არსებობს ისეთი ნორმა, რომელიც უშუალოდ განსაზღვრავს, შესაგებლის წარუდგენლობის გამო, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანას, გამოვიყენოთ პირველი ინსტანციისათვის დადგენილი წესები და 372-მუხლზე მითითებით გამოვიტანოთ დაუსწრებელი გადაწყვეტილება, მიმაჩნია, რომ არ არის სწორი მსჯელობა.

სამოქალაქო სამართლის პროცესში სწორედაც რომ არ არსებობს კონკრეტული ნორმა, რომელიც იმპერატიულად განსაზღვრავს აპელაციაში, შესაგებლის წარუდგენლობის გამო, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანას. აღნიშნული არ ნიშნავს, რომ ეს საკანონმდებლო ხარვეზი კი არა, არამედ იმის უფრო მეტად ხაზგასმია, რომ აპელაციაში საქმის წარმოების ფარგლები უფრო შეზღუდულია პირველი ინსტანციისაგან განსხვავებით და არ იმეორებს საქმის განხილვის იგივე ეტაპებს, რაც ახასიათებს პირველი ინსტანციის სასამართლოს. აღნიშნული მიუთითებს იმაზე, რომ ამ ნორმების გაგება

¹ შ. ქურდაძე. სამოქალაქო საქმეების განხილვა ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოებში. გვ. 25-27.

² საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, 2013 წ.

³ სუსგ 2011, №2, გვ. 66, <http://www.supremecourt.ge/court-decisions/civil-cases/>

არასწორად ხდება, უფრო სწორად ხდება იმაზე უფრო ფართო გაგებით, ვიდრე ამას მოითხოვს კანონი.

კერძოდ, სსსკ-ის 372-ე მუხლის თანახმად, „საქმის განხილვა სააპელაციო სასამართლოში წარმოებს იმ წესების დაცვით, რაც დადგენილია პირველი ინსტანციით საქმეთა განხილვისათვის, ამ თავში მოცემული ცვლილებებითა და დამატებებით“.¹ ამ მუხლის თანახმად, სააპელაციო სასამართლო უფლებამოსილია იხელმძღვანელოს იმ ნორმებით, რაც დადგენილია პირველი ინსტანციისათვის საქმეთა განხილვის დროს, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ კანონმდებლის მიერ სააპელაციო სასამართლოში საქმის წარმოებისათვის დადგენილი არ არის რაიმე სპეციალური ნორმა, რაც განპირობებულია ისევ და ისევ სააპელაციო სასამართლოში საქმის წარმოების თავისებურებით. სწორედ ასეთ სპეციალურ ნორმაზეა საუბარი სსსკ-ის 387-ე მუხლში, რომლის პირველი და მეორე ნაწილები მიუთითებს, აპელანტის ან მოწინააღმდეგე მხარის გამოუცხადებლობის შემთხვევაში, სააპელაციო ინსტანციაში დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანაზე, ხოლო მესამე ნაწილი მიუთითებს, რომ ყველა სხვა შემთხვევაში გამოიყენება პირველი ინსტანციის სასამართლოში დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის შესახებ დადგენილი ნორმები. მიმაჩნია, რომ ტერმინ „ყველა სხვა შემთხვევაში“ იგულისხმება ყველა სხვა გამოუცხადებლობის შედეგი, რასაც შესაძლებელია ადგილი ჰქონდეს საქმის განხილვისას, მაგალითად, როგორიცაა აპელანტის გამოუცხადებლობა ან მოწინააღმდეგე მხარის გამოუცხადებლობა, ან პროცესზე გამოცხადებული მხარის მიერ საქმის განხილვაში მონაწილეობაზე უარის თქმა, ან საქმის განხილვისას გამოცხადებული მხარის მიერ სასამართლო სხდომის მიტოვება სასამართლოს ნებართვის გარეშე, რაც საპროცესო კანონმდებლობით უტოლდება გამოუცხადებლობას და საფუძველია დაუსწრებელი გადაწყვეტილების მიღებისა და, შესაგებლის წარუდგენლობის გამო, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანისა. ის ფაქტი, რომ 387-ე მუხლი პირდაპირ არ მიუთითებს, შესაგებლის წარუდგენლობის გამო, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის შესაძლებლობას, ეს სულაც არ არის საკანონმდებლო ხარვეზი, ვინაიდან კანონმდებელმა მითითებული ნორმის ასეთი ფორმულირებით კიდევ ერთხელ გაუსვა ხაზი სააპელაციო სასამართლოს როლსა და მნიშვნელობას სამართალწარმოების პროცესში, რაზეც იყო საუბარი სტატიის დასაწყისში. შესაბამისად, „პირველი ინსტანციის სასამართლოსათვის დადგენილი ნორმების ფართოდ გამოყენებას შესაძლებელია მოჰყვეს პირველი ინსტანციის განმეორება სააპელაციო სასამართლოში, რაც ეწინააღმდეგება სააპელაციო სასამართლოს ქართულ მოდელს.“²

ცალსახაა, რომ საპროცესო კანონმდებლობა როგორც პირველი ინსტანციის სასამართლოში, ასევე სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში მხარეთა გამოუცხადებლობას დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის სამართლებრივ საფუძვლად მიიჩნევს. რაც შეეხება შესაგებლის წარუდგენლობის იურიდიულ შედეგს, მიმაჩნია, რომ ეს შემთხვევა პირველი და მეორე ინსტანციის სასამართლოში სხვადასხვა რეჟიმით უნდა რეგულირდებოდეს. აღნიშნული ისევ და ისევ გამომდინარეობს ამ ორი სხვადასხვა სასამართლო რგოლის განსხვავებული არსიდან, ფუნქციიდან და მიმაჩნია, რომ პრაქტიკაც ამასთან დაკავშირებით არასწორად არის დანერგილი. კერძოდ, ვგულისხმობ იმ შემთხვევას, როდესაც შესაგებლის წარუდგენლობისათვის აპელაციაში ხდება დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანა. პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმის წარმოებისას ისეთი დათ-

¹ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, 2013 წელი.

² თ. თოდრიას განხილვებული აზრი საქმეზე №ას-652-959-09, <http://www.supremecourt.ge/>

ქმის დაწესება, როგორცაა, შესაგებლის წარუდგენლობის გამო, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების მიღების შესაძლებლობა, სავსებით ლოგიკურია და ამას ითვალისწინებს კიდევ სპეციალური ნორმა, კერძოდ სსსკ-ის 231¹ მუხლი. კანონის ეს დანაწესიც პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმის წარმოების ხასიათიდან გამომდინარეობს, რადგანაც სწორედ პირველი ინსტანციის სასამართლოში ხდება მტკიცების საგნის განსაზღვრა, რაშიც მოიაზრება როგორც სარჩელში, ასევე შესაგებელში მითითებული ფაქტობრივი გარემოებები, რაც მხარეების მიერ სადავოდ არის გამხდარი და სასამართლომ უნდა მოახდინოს მათი სათანადო გამოკვლევა და დადგენა. ამისათვის მხარეები ახორციელებენ მათთვის კანონით მინიჭებულ საპროცესო მოქმედებებს მოთხოვნის დასაბუთების ან მისი გაქარწყლებისათვის საკუთარი ინტერესების დასაცავად, შესაგებლის წარმოდგენით. შესაგებლის არსი იმაში მდგომარეობს, რომ ის მოპასუხისათვის სარჩელისაგან თავის დაცვის საშუალებაა. იგი მიმართულია სარჩელში წარმოდგენილი ფაქტობრივი გარემოებებისა და მტკიცებულებების გაქარწყლებისაკენ, მოპასუხის მიერ მითითებული კონტრარგუმენტებითა და მტკიცებულებების წარმოდგენით, რათა ამ ყველაფერმა ერთობლიობაში იქონიოს სასამართლოზე გავლენა და მოპასუხემ დაასაბუთოს თავისი პოზიციის კანონიერება. შესაძლებელია მხარემ წარმოდგენილი შესაგებლით საერთოდაც ცნოს სარჩელი. შესაგებლის წარუდგენლობით მხარე ხელს უშლის სასამართლოს განსახილველ საქმეზე მითითებული ფაქტობრივი გარემოებები ობიექტურად, სწორად შეისწავლოს. ასეთი მნიშვნელოვანი საპროცესო დოკუმენტის წარუდგენლობით მოპასუხე აღიარებს სარჩელში მითითებულ ფაქტობრივ გარემოებებს, რისი მტკიცების ტვირთისგან თავისთავად ათავისუფლებს მოსარჩელეს. როდესაც 1-ლი ინსტანციის მიერ ხდება საქმის განხილვა, სასამართლო პირველ რიგში მტკიცების საგნის განსაზღვრის შემდეგ იწყებს ამ გარემოებებისა და მტკიცებულებების კვლევას და ძიებას, ადგენს და შესაბამის სამართლებრივ შეფასებას აძლევს ფაქტობრივ გარემოებებს და მტკიცებულებებს. ყოველივე ეს ითხოვს მხარეთა აქტიურ მონაწილეობას და ჩაბმას განსახილველ საქმეში, მაგრამ თუ გადავხედავთ აპელაციაში საქმის განხილვის სპეციფიკას, აქ მხარეები შეზღუდულები არიან ასეთი ხარისხის აქტიურობით საქმის სააპელაციო სასამართლოში წარმოებისას. აქედან გამომდინარე, შესაგებლის წარუდგენლობა აპელაციაში განსხვავებულ შედეგს უნდა იწვევდეს პირველი ინსტანციისაგან განსხვავებით, რაც ისევ და ისევ აპელაციაში საქმის წარმოების შეზღუდული ფარგლებიდან გამომდინარეობს. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, აპელაცია არ იმეორებს საქმის განხილვის იმ ეტაპებს, რაც საჭიროა საქმისათვის პირველი ინსტანციის სასამართლოში. აპელაციაში შეტანილი შესაგებელი უკავშირდება მხოლოდ პირველი ინსტანციის სასამართლოში განხორციელებულ მტკიცებით საქმიანობას, დადგენილ ფაქტობრივ გარემოებებს და მათ სამართლებრივ შეფასებას ანუ წარსულში უკვე გამოკვლეულ ფაქტობრივ და სამართლებრივ საფუძვლებს, ამიტომ შესაგებლის წარუდგენლობას არ შეიძლება მოჰყვეს იგივე შედეგი, რაც პირველი ინსტანციის სასამართლოში. მაგრამ შესაგებლის წარუდგენლობა არ ათავისუფლებს აპელანტს ფაქტების მტკიცების ტვირთისაგან, რადგან ამ ფაქტებზე მოწინააღმდეგე მხარე უკვე დაობდა თავის დროზე პირველი ინსტანციის სასამართლოში, ამიტომ აპელანტმა საწინააღმდეგო უნდა ამტკიცოს. შესაბამისად, აპელაციაში შესაგებლის წარუდგენლობას შესაძლებელია საფუძვლად მოყვეს ის, რაც გათვალისწინებულია სსკ-ის 206-ე მუხლით, კერძოდ „არასაპატიო მიზეზით წერილობითი მასალების წარუდგენლობა ან სხვა მოქმედების შეუსრულებლობა მხარეს უფლებას ართმევს შეასრულოს ასეთი მოქმედება საქმის არსებითად

განხილვის დროს“¹, მაგრამ აღნიშნული არ ნიშნავს, რომ მხარეს არ ეკისრება შესაგებლის წარდგენის ვალდებულება. რა თქმა უნდა, მხარე ვალდებულია წარმოადგინოს შესაგებელი, წინააღმდეგ შემთხვევაში მას აღარ ექნება შესაძლებლობა განახორციელოს ასეთი ქმედება შემდგომში და მისი საშუალებით ვეღარ მოახდენს თავისი პოზიციის განმტკიცებას, თუნდაც იმასთან დაკავშირებით, რომ მის სასარგებლოდ გამოტანილი 1-ლი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება, რაც მეორე მხარის მიერ იქნა გასაჩივრებული აპელაციაში, სავსებით სამართლიანია, სწორია და რომ სააპელაციო საჩივრის დაკმაყოფილების არანაირი სამართლებრივი საფუძველი არ არსებობს. ასეთი დატვირთვა შეიძლება გააჩნდეს შესაგებელს მეორე ინსტანციის სასამართლოში და არ შეიძლება გახდეს დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის საფუძველი, რადგან აპელაცია ახდენს მხოლოდ უკვე გამოკვლეული და დადგენილი გარემოებების და მტკიცებულებების შემოწმებას ფაქტობრივი და იურიდიული თვალსაზრისით, თუ რამდენად სამართლიანად და სწორად განახორციელა იგი პირველი ინსტანციის სასამართლომ მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად. შესაგებლის წარუდგენლობის შემთხვევაშიც სავსებით უპრობლემოდ შეუძლია აპელაციას განიხილოს საქმე და მიიღოს მასზე შესაბამისი გადაწყვეტილება, რადგან აპელანტის მოწინააღმდეგე მხარის პოზიცია, გარდა პირველ ინსტანციაში წარმოდგენილი მტკიცებულებებისა, გამყარებულია პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილებითაც, რომელიც მართმსაჯულების აქტია.² რაც შეეხება მეორე ინსტანციის სასამართლოში ახალი ფაქტებისა და მტკიცებულებების წარმოდგენას, აღნიშნული სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოსათვის დამახასიათებელი სპეციალური საგამონაკლისო შემთხვევა და თავისებურებაა, რაც შეზღუდულ აპელაციას ახასიათებს.

ამრიგად, ეს განსხვავებაა პირველ და მეორე ინსტანციაში შესაგებლის წარუდგენლობასთან დაკავშირებით და, შესაბამისად, ლოგიკურიც იქნება, თუ შესაგებლის წარუდგენლობას პირველ და მეორე ინსტანციაში სხვადასხვანაირი იურიდიული შედეგი მოყვება. ერთი მხრივ, პირველი ინსტანციის სასამართლოში, შესაგებლის წარუდგენლობის გამო, დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანა ემსახურება მართლმსაჯულების უფრო სწრაფად განხორციელებას, მაგრამ, მეორე მხრივ, არ იქნება სწორი, თუ იგივეს გავიმეორებთ მეორე ინსტანციის სასამართლოში, რადგან ეს იქნება უკვე არა შეზღუდული აპელაცია, არამედ შეუზღუდავი აპელაცია.

პირველი ინსტანციის სასამართლოში შესაგებლის წარმოდგენას სულ სხვა დატვირთვა ეძლევა და მისი წარუდგენლობისთვისაც კანონი იყენებს შესაბამის ბერკეტს დაუსწრებელი გადაწყვეტილების სახით, მაგრამ აპელაციაში შესაგებელს სხვა დატვირთვა აქვს, შეიძლება ითქვას მისი მნიშვნელობა პირველი ინსტანციისაგან განსხვავებით უფრო შესუსტებულია და მისი წარუდგენლობა არ შეიძლება გახდეს დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის საფუძველი. მით უფრო, რომ „პირველი ინსტანციის სასამართლოსათვის დადგენილი ნორმების ფართოდ გამოყენებას შესაძლებელია მოჰყვეს პირველი ინსტანციის განმეორება სააპელაციო სასამართლოში, რაც ეწინააღმდეგება სააპელაციო სასამართლოს ქართულ მოდელს.“³

რაც შეეხება დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გასაჩივრებას, იგი საჩივრდება გადაწყვეტილების გამომტან სასამართლოში, რისი საფუძველიც შეიძლება იყოს საპატიო მიზე-

¹ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, 2013 წელი.

² ნ. კვანტალიანის განსხვავებული აზრი საქმეზე №ა-ს-705-925-08, <http://www.supremecourt.ge/>

³ თ. თოდრიას განსხვავებული აზრი საქმეზე №ა-ს-652-959-09, <http://www.supremecourt.ge/>

ზის არსებობა, სხვა საფუძველი ამ საჩივარს არ შეიძლება ჰქონდეს, ვინაიდან სწორედ ამ საპატიო მიზეზზე მითითებით ითხოვს მხარე გამოტანილი დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გაუქმებას. ანუ ამ შემთხვევაში ხდება საჩივარზე მსჯელობა და სარჩელს სასამართლო არც ეხება, მხარის გამოუცხადებლობა კი საჩივრის განხილვაზე არ ახდენს გავლენას, რადგანაც სასამართლოს მხარის გამოუცხადებლობის შემთხვევაშიც შეუძლია იმსჯელოს საჩივრის დაკმაყოფილებაზე ან არდაკმაყოფილებაზე. იმ შემთხვევაში, თუ სასამართლომ გამოიტანა განჩინება საჩივრის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის და დაუსწრებელი გადაწყვეტილების ძალაში დატოვების შესახებ, ეს განჩინება ცალკე არ საჩივრდება, არამედ საჩივრდება დაუსწრებელ გადაწყვეტილებასთან ერთად სააპელაციო საჩივრით. თუ ადგილი ექნება მეორე დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანას, მაშინ მხარეს უფლება აქვს ასეთი დაუსწრებელი გადაწყვეტილება გაასაჩივროს სააპელაციო სასამართლოში. ამრიგად, საჩივარმა საკმაოდ ხანგრძლივი ეტაპები უნდა გაიაროს იმისათვის, რომ მხარემ აღიდგინოს უფლება, რომელიც შეელახა გამოტანილი დაუსწრებელი გადაწყვეტილებით, კერძოდ საქმის განხილვაში მონაწილეობის უფლება, რაც როგორც მხარისათვის, ასევე სასამართლოსათვისაც საკმაოდ ხანგრძლივი პროცესია.

მინდა გამოვხატო ჩემი დამოკიდებულება სსსკ-ის 366-ე მუხლთან დაკავშირებით, რომლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, „დაუსწრებელი გადაწყვეტილება არ შეიძლება გაასაჩივროს სააპელაციო წესით მხარემ, რომლის წინააღმდეგაც არის იგი გამოტანილი.“ ამ შემთხვევაში კანონმდებელს მხედველობაში აქვს პირველი დაუსწრებელი გადაწყვეტილება, რომელიც შეიძლება გასაჩივრდეს იმავე სასამართლოში.¹ აღნიშნული მუხლის მეორე ნაწილი კი საკმაოდ ხაზგასმით საუბრობს ისეთი დაუსწრებელი გადაწყვეტილების სააპელაციო წესით გასაჩივრებაზე, რომელიც მეორე დაუსწრებელი გადაწყვეტილებაა. შესაბამისად, დასახელებული ნორმის 1-ლი ნაწილი საერთოდ ზედმეტია და ამოღებული უნდა იქნეს, რადგანაც იგი საუბრობს ისეთ დაუსწრებელ გადაწყვეტილებაზე, რომელიც პირველი დაუსწრებელი გადაწყვეტილებაა და საჩივრდება არა სააპელაციო სასამართლოში, არამედ ასეთი გადაწყვეტილების გამომტან სასამართლოში. მით უფრო, რომ მსგავსი შინაარსის ნორმა, რომელიც საუბრობს პირველი დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გასაჩივრებაზე იმავე სასამართლოში, საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში დაუსწრებელი წარმოების თავში უკვე გვაქვს, კერძოდ საუბარია სსსკ-ის 236-ე მუხლზე, სადაც მითითებულია, რომ დაუსწრებელი გადაწყვეტილება, რომელიც გამოტანილია მხარის არასაპატიო მიზეზით გამოუცხადებლობისა თუ სსსკ-ის 232¹ მუხლით გათვალისწინებულ შემთხვევაში, შესაძლებელია გასაჩივრდეს ასეთი მხარის მიერ ამავე გადაწყვეტილების გამომტან სასამართლოში საჩივრის შეტანის გზით. მეორე დაუსწრებელი გადაწყვეტილების შესახებ საუბარია 366-ე მუხლის მეორე ნაწილში და საკმაოდ ნათლად და გასაგებად მიუთითებს მეორე დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამომტანისა და გასაჩივრების შესაძლებლობაზე. მიმაჩნია, რომ ამ ნორმის შინაარსიდან გამომდინარე, უფრო სწორი იქნებოდა, თუ დასახელებულ ნორმასთან მიმართებაში ამ კუთხით მოხდება ცვლილების შეტანა და მისი ახალი რედაქციით ჩამოყალიბებას ექნება ადგილი.

¹ თ. ლიღუაშვილი, ვ. ხრუსტალი. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი. თბილისი, 2007 წ., გვ. 625.

დაუსწრებელი გადაწყვეტილება სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში

სტატია ეხება ისეთ აქტუალურ საკითხს, როგორცაა დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანა სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში. დაუსწრებელი გადაწყვეტილება საკმაოდ მნიშვნელოვანი ინსტიტუტია სამოქალაქო საპროცესო სამართალში. შესაბამისად, სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის სამართლებრივი საფუძვლებიც საკმაოდ საინტერესო საკითხია მისი დეტალური განვიხილვისათვის. ამიტომ, მოცემულ სტატიაში შევეცადე მოკლე ექსკურსი გამეკეთებინა ამ ორი მნიშვნელოვანი ინსტიტუტის შესახებ, რომ სწორად გვესმოდეს მათი არსი და დეტალურად განვიხილე სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის სამართლებრივი საფუძვლები, რას ითვალისწინებს უშუალოდ კანონი და რეალურად პრაქტიკა საით წავიდა.

Ekaterine Oboladze,
PHD student

DEFAULT JUDGMENT IN THE COURT OF APPEAL

The article is about the urgent issue, such as the Default Judgment in the Court of Appeal. The Default judgment is extremely important institution of civil procedural law. Accordingly, legal basis to make a default decision in the appellate court is also quite interesting issue for its detail consideration. Therefore, I tried to make a short excursus about this two considerable Institutions in the article, in order to make a right essence of them and also I discussed the legal grounds for making default decision in detail in the appellate court, what is generally foreseen by the law and actually, in which way the practice of law has developed.

Екатерине Оболадзе,
докторант права

ЗАОЧНОЕ РЕШЕНИЕ В АПЕЛЛЯЦИОННОМ СУДЕ

Моя статья о насущной проблеме, такой как Заочное решение в апелляционном суде. Заочное решение является чрезвычайно важным институтом гражданского процессуального права. Таким образом, правовая основа, чтобы вынести заочное решение в апелляционном суде, также довольно интересный вопрос для его детального рассмотрения. Поэтому я попыталась сделать краткий экскурс по этим двум значительным институтам в моей статье, для того чтобы правильно понять суть(сущность) этих институтов, и также я подробно обсудила правовые основания, чтобы вынести заочное решение в апелляционном суде, что обычно предусмотрено законом, и на самом деле, как судебная практика развивается.

მიწის სამართლებრივი რეგულირების პრობლემატიკა საქართველოში

საქართველოს დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ მიწის მარეგულირებელი კანონმდებლობა მუდმივად იცვლებოდა და რეგულირების განსხვავებულ მეთოდებს ადგენდა სახელმწიფოს მიერ მიწის საკუთრებაში სხვადასხვა მასშტაბით ჩარევისას.

მიწის საკუთრების პირველი ფუნდამენტური აქტი და საფუძველი 1995 წლის 24 აგვისტოს საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლია, რომლის მიხედვით, „საკუთრება და მემკვიდრეობის უფლება აღიარებული და ხელშეუვალია.“ საკუთრების უფლება, როგორც ადამიანის ბუნებითი უფლება, ქართველი ხალხის მიერ აღიარებული უფლებაა. ეს უკანასკნელი გულისხმობს სახელმწიფოს და მისი ინსტიტუტების მიერ ამ უფლების უზრუნველყოფას. სახელმწიფოს ევალება იურისდიქციის ფარგლებში და მის გარეთ ინსტიტუტების მეშვეობით დაიცვას და უზრუნველყოს საკუთრების უფლება. საკუთრების უფლება ადამიანის პირდაპირმოქმედი უფლებაა და მისი ქართველი ხალხის მიერ აღიარება გულისხმობს სამართლებრივ პრივილეგიას, უფლების რეალიზებას ყოველგვარი წინაპირობებისა და მაინპლემენტირებული კანონების საჭიროების გარეშე. „საკუთრების უფლება ხელშეუვალია“, მეორე სამართლებრივი პრივილეგია, რომელიც ნებისმიერ პირს, მათ შორის სახელმწიფოს, უკრძალავს ჩაერიოს ამ უფლებაში, შეზღუდოს მისი განხორციელება.

კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველი პუნქტი ასევე ადგენს, რომ „დაუშვებელია საკუთრების, მისი შეძენის, გასხვისების ან მემკვიდრეობით მიღების საყოველთაო უფლების გაუქმება.“ საკუთრების უფლება აბსოლუტური უფლებაა და მისი გაუქმება დაუშვებელია. ის წარმოიშობა ადამიანის სიცოცხლესთან ერთად და როგორც ქართველი ხალხის მიერაა აღიარებული სიცოცხლის უფლების ხელშეუხებლობა, ასევე დაუშვებელია საკუთრების უფლების გაუქმება. საკუთრების უფლება საყოველთაოა და მისი აღჭურვისათვის არ არის აუცილებელი უფლების სუბიექტი აკმაყოფილებდეს რაიმე წინაპირობებს (ასაკთან, მოქალაქეობრივ, სარწმუნოებრივ კუთვნილებასთან დაკავშირებით და ა.შ.). ასევე, ნებისმიერ ადამიანს აქვს საკუთრების უფლების გასხვისების და შეძენის უფლება. დაუშვებელია მესაკუთრის მიერ მიწის გასხვისების ან შეძენის პროცესში ჩაერიოს ნებისმიერი მესამე პირი. ყოველივე აღნიშნული ნათლად ადასტურებს, რომ საკუთრების უფლება არ არის მხოლოდ დეკლარირებული უფლება. კონსტიტუცია არ ადგენს მხოლოდ ფაქტობრივად არსებული საკუთრების სამართლებრივ კონსტანტაციას, არამედ ქმნის საფუძვლებს საკუთრების შეძენის და გასხვისების შესახებ. საკუთრების შეძენის ან გასხვისების გარეშე წარმოუდგენელია თვით ეს უფლება, რადგან ეცდება სოციალური საფუძველი და მნიშვნელობა, რაც ჯამში თვით ადამიანის სოციალურ დანიშნულებას და საზოგადოებრივ აქტიურობას გამოიცხადებს.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, საკუთრების უფლების არსია ის უფლება, რომელიც აღიარებული და ხელშეუვალია, რომლის გაუქმება დაუშვებელია, ასევე რომლის შეძენა, გასხვისება და მემკვიდრეობით მიღების გაუქმება დაუშვებელია. თუ ჩამოთვლილი სამართ-

ლებრივი სტატუსებიდან რომელიმე შეიზღუდება სახელმწიფოს მიერ, მაშინ ეს შეზღუდვა არღვევს სოციალურ კონტრაქტს სახელმწიფოსთან და ხალხის ნების საწინააღმდეგოა.

მიწის საკუთრების შეზღუდვის პრობლემატიკა. საქართველოს კონსტიტუცია საზოგადოებრივი საჭიროებების გათვალისწინებით ადგენს საკუთრების უფლების შეზღუდვას. კონსტიტუციის 21-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის დასაშვებია ამ მუხლის პირველ პუნქტში აღნიშნულ უფლებათა შეზღუდვა კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში და დადგენილი წესით იმგვარად, რომ არ დაირღვეს საკუთრების უფლების არსი.“ შეზღუდვის წინაპირობა არის საზოგადოებრივი საჭიროების აუცილებელი ხასიათი. როგორ უნდა იქნეს გაგებული აუცილებლობის ხასიათი? ვფიქრობთ, საკუთრების უფლების შეზღუდვისას კონსტიტუცია მხოლოდ უკიდურეს აუცილებლობის შემთხვევას გულისხმობს და შეზღუდვას განიხილავს ერთადერთ მექანიზმად საზოგადოებრივი ინტერესის დაკმაყოფილების მიზნით. ანუ საზოგადოებრივი ინტერესის დაკმაყოფილების ერთადერთი საშუალება უნდა იყოს საკუთრების შეზღუდვა. თუ არსებობს საზოგადოებრივი საჭიროების დაკმაყოფილების/დაცვის სხვა ალტერნატიული გზა, დაუშვებელია შეიზღუდოს საკუთრების უფლება. აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროება კი მხოლოდ საკანონმდებლო აქტით უნდა იქნეს დადგენილი. აქვე ხაზგასასმელია, რომ საკუთრების უფლების შეზღუდვა ისეთი სიმძიმის არ უნდა იყოს, რომ დაირღვეს საკუთრების უფლების არსი. ანუ შეზღუდვის შედეგად ეჭვქვეშ არ უნდა დადგეს საკუთრების უფლების შემდეგი სამართლებრივი სტანდარტები: უფლების აღიარება, ხელშეუვალობა, გაუქმების დაუშვებლობა, შეძენის, გასხვისების და მემკვიდრეობით მიღების თავისუფლება.

მიწა თავისი დანიშნულების მიხედვით ორ კატეგორიად იყოფა: სასოფლო-სამეურნეო და არასასოფლო-სამეურნეო. საინტერესოა სასოფლო-სამეურნეო და არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის განკარგვის საფუძვლები და შეზღუდვები. მიწის სამართლებრივი რეგულაციის პირველი საკანონმდებლო აქტების გამოცემა 1996 წლიდან იწყება. წლების განმავლობაში ხდებოდა ამ აქტებში ცვლილებებისა და დამატებების შეტანა, მოქმედი საკანონმდებლო აქტების გაუქმება და სხვა აქტების მიღება და ა.შ. ხშირად, მიწის რეგულაციის ნომრების დეფინირება ხდებოდა სხვა თემატიკის კანონებში, იქიდან გამომდინარე, იმ დროისათვის რა აქტუალური საკითხი იდგა მთავრობის წინაშე და რომელი სამთავრობო რგოლი ახდენდა თავისი თემატიკის ღობირებას. მაგალითად, სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის რეგულაციის მიზნით მიღებულ იქნა „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ 1996 წლის საქართველოს კანონი, ხოლო არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის რეგულაციის მიზნით 1997 წელს – „სახელმწიფო ქონების პრივატიზების, ადგილობრივი თვითმმართველი ერთეულის ქონების პრივატიზებისა და სარგებლობის უფლებით გადაცემის შესახებ“ საქართველოს კანონი. ამ უკანასკნელში ნათლად ჩანს, რომ მთავრობა მხოლოდ კომერციული მიზნით იყო დაინტერესებული და სახელმწიფოს საკუთრებაში არსებული მიწების პრივატიზებას არეგულირებდა. საინტერესოა, რომ 2008 წელს იუსტიციის სამინისტროს ინიცირებით მიღებულ იქნა „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონი, რომლითაც არა მხოლოდ მიწის საკუთრების რეგისტრაციის რეგლამენტაციას ახდენდა, არამედ დაადგინა მთელი რიგი წესები, მიწის დანიშნულების განსაზღვრის, კატეგორიების დადგენის, კატეგორიების

ცვლილების შესაძლებლობის, მეთოდების მიხედვით და ა.შ. ცხადია, ასეთი საკანონმდებლო აქტით ნათლად ჩანს, რომ იუსტიციის/სახელმწიფო ბრალმდებელი ორგანოს ინტერესებში იყო დაედგინა წესები კერძო-სამართლებრივი ურთიერთობის ისეთ ფართო სფეროზე, როგორიცაა მიწის საკუთრება. ამ პერიოდისათვის კერძო ურთიერთობების საჯარო-სამართლებრივი რეგულაცია, შეიძლება ითქვას, მაქსიმალურად არის გაფართოებული.

არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრება, მისი შეძენა და განკარგვა დღეს მოქმედი კანონმდებლობით, კერძოდ, სამოქალაქო კოდექსითა და „სახელმწიფო ქონების შესახებ“ საქართველოს კანონით, აბსოლუტურად თავისუფალია და არანაირ შეზღუდვებს არ ადგენს. არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის გასხვისება/შეძენა შეუძლია ნებისმიერ ფიზიკურ პირს, მიუხედავად მისი მოქალაქეობრივი კუთვნილებისა, ასევე ნებისმიერ სამეწარმეო თუ არასამეწარმეო კერძო სამართლის იურიდიულ პირს. უფლების სამოქალაქო ბრუნვის თავისუფლება უზრუნველყოფილია იმის მიუხედავად, მიწის მესაკუთრე სახელმწიფოა თუ კერძო პირი.

რაც შეეხება სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრებას, მისი საკანონმდებლო რეგულირება 1996 წელს მიღებული „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონით ხორციელდება. დღემდე სხვადასხვა მოსახერებითა და არგუმენტაციით შედიოდა ცვლილებები მიწის მესაკუთრეთა სტატუსის განსაზღვრის მიზნით. სრულიად ბუნდოვანი და ფაქტობრივი გარემოებების გამოკვლევის სხვადასხვა ფორმით იზღუდებოდა სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის განკარგვის თავისუფლება. 2007 წელს კანონში შევიდა ცვლილება, რითაც კანონმდებელმა დაუშვა უცხოელი მოქალაქის მიერ ამ დანიშნულების მიწის საკუთრების უფლება, ისიც, იმ შემთხვევაში, თუ საკუთრება წარმოშობილი იყო მემკვიდრეობის უფლებით ან უცხოელს საკუთრება მიწაზე გააჩნდა, როგორც საქართველოს მოქალაქეს.

„დანიის მოქალაქე პეიკე ქრონქესტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ კონსტიტუციური სარჩელის საფუძველზე საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის შესყიდვაზე უცხოელის უფლების შეზღუდვა. საკონსტიტუციო სასამართლომ 2012 წლის 26 ივნისის 3/1/512 გადაწყვეტილებაში აბსოლუტურად ზუსტად და თანამიმდევრულად განმარტა საკანონმდებლო აქტით დადგენილი შეზღუდვების კონსტიტუციის 21-ე მუხლთან შეუსაბამობა. „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონში 2013 წელს შესული ცვლილებების შემდეგ კანონმდებელი თითქოს ითვალისწინებს საკონსტიტუციო სასამართლოს მსჯელობას საკუთრების თავისუფლების შესახებ. უფრო მეტიც აფართოებს/აზუსტებს სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების უფლების მქონე პირთა წრეს და ადგენს:

„სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის (მათ შორის მემკვიდრეობით მიღებული) საკუთრების უფლება აქვთ:

ა) საქართველოს მოქალაქეს, კომლს, საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად, საქართველოს მოქალაქის მიერ საქართველოში რეგისტრირებულ იურიდიულ პირს;

ბ) უცხოელს, საზღვარგარეთ რეგისტრირებულ იურიდიულ პირს, საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად უცხოელის მიერ საქართველოში რეგისტრირებულ იურიდიულ პირს“.

რაოდენ უცნაურიც არ უნდა იყოს, ამავე ცვლილების მიხედვით კანონმდებელმა 2014 წლის 31 დეკემბრამდე საერთოდ შეაჩერა უცხოელთა უფლება, იყოს სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის მესაკუთრე. უფრო მეტიც, თითქოს ამ კატეგორიის მიწის მესაკუთრეთა წრის გაფართოება/დაზუსტების მიზნით გამოყოფს სუბიექტს, „საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად უცხოელის მიერ საქართველოში რეგისტრირებულ იურიდიულ პირს“ და შემდეგ ამ უფლების მოქმედებას აჩერებს 2014 წლის 31 დეკემბრამდე. ანუ დღევანდელი მდგომარეობით, მივიღეთ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ არაკონსტიტუციურად ცნობილი შეზღუდვის რეინკარნაცია.

წარმოდგენილი შემთხვევა ორი შეფასებითი სტანდარტით განიხილება:

1. კანონმდებელი ღებულობს კონსტიტუციასთან შეუსაბამო გადაწყვეტილებას, რაც არც ერთ გარემოებაში არ უნდა მიიღოს და ყოველი ახალი კანონპროექტი ადამიანის უფლებების და თავისუფლებების კონსტიტუციით დადგენილ სპექტრში განიხილოს;

2. კანონმდებელი, მიუხედავად იმისა, რომ მისთვის ცნობილია მსგავსი შეზღუდვის არაკონსტიტუციურობა, ადგენს ახალი იდენტური შინაარსის შეზღუდვას, ე.ი. ამ შემთხვევაში სახეზეა საკანონმდებლო ორგანოს მიერ კონსტიტუციის უხეში, მიზანმიმართული დარღვევა, პრინციპით „გამიუქმებ – ახალს დავადგენ“.

აქვე ხაზგასასმელია, რომ დღეს მოქმედი კანონმდებლობა, სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების უფლების შეზღუდვის მხრივ, არაადმინისტრირებადი/არარეგულაციურია. დადგენილია, რომ უცხოელს არ შეუძლია პირადად ან მის მიერ საქართველოში დაფუძნებული იურიდიული პირის, ან საზღვარგარეთ დაფუძნებული იურიდიული პირის მეშვეობით შეიძინოს სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწა. უცხოელს შეუძლია შეიძინოს „ქართველის“ მიერ დაფუძნებული სამეწარმეო დაწესებულების წილი, რომელსაც, თავის მხრივ, საკუთრებაში ექნება სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწა. აღნიშნულზე შეიძლება მივიღოთ პასუხი, რომ ეს უკვე სცდება კეთილსინდისიერი სამოქალაქო ბრუნვის ფარგლებს და გამოსავლად მიეთითება შემთხვევის საჯარო/სისხლისსამართლებრივი რეგულირება. ადმინისტრაციული რეგულაციების და შეზღუდვების მიზანი არ არის ამ რეგულაციის სისხლისსამართლებრივ სფეროში გადატანა. სახელმწიფომ თუ ვერ დაიცვა ადმინისტრაციული რეგულირება – მისაღწევ შედეგებსა და სისხლისსამართლებრივ რეგულირებას/დამდგარ შედეგს შორის ზღვარი, მაშინ ირღვევა სახელმწიფოსა და ხალხს შორის დადებული სოციალური კონტრაქტი.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის გათვალისწინებით, საკუთრების უფლება ადამიანის ძირითადი უფლებაა და დაუშვებელია მისი აკრძალვა ან შეზღუდვა რაიმე ფორმით. ჩვენი მოსაზრებით, როგორც არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის განკარგვა-შეძენა თავისუფალი საჯარო-სამართლებრივი რეგულაციებისგან, ასევე თავისუფალი უნდა იყოს რეგულაციებისგან არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების უფლების სამოქალაქო ბრუნვა. მეტიც, არც იმ მხრივ უნდა იყოს განსხვავებული რეგულირება მიწას უცხოელი შეიძენს, მის მიერ

საქართველოში დარეგისტრირებული იურიდიული პირი თუ საზღვარგარეთ დარეგისტრირებული იურიდიული პირი.

სამწუხაროდ, არც ერთ საჯარო დაწესებულებას არ გააჩნია ინფორმაცია ქვეყანაში არსებული სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწების შესახებ. არ არის დამუშავებული ინფორმაცია მათი კერძო თუ სახელმწიფო საკუთრებაში წილობრივი მოცულობის შესახებ, არ არსებობს ინფორმაცია დღევანდელი მდგომარეობით რა მოცულობის მიწა შეიძინეს უცხოელებმა, როგორია მიწის ბაზარი საქართველოში და ა.შ. თუ არ ჩავთვლით სტატისტიკის დეპარტამენტის მიერ მომზადებულ „2004 წლის პირველ ეროვნულ სასოფლო-სამეურნეო აღწერას საქართველოში“. აღნიშნული დოკუმენტი მხოლოდ 2004 წლის მდგომარეობით იძლევა ნაწილობრივ ინფორმაციას მიწების შესახებ, შესაბამისად, საკანონმდებლო ორგანოს დასაბუთება რა სტატისტიკურ და დინამიკურ მონაცემებს ეყრდნობა წარმოუდგენელია. რაც შეეხება მათ დასაბუთებას, შეზღუდვის მიზანია უზრუნველყოს მიწის რაციონალური გამოყენების საფუძველზე ორგანიზებული მეურნეობა და აგრარული სტრუქტურის გაუმჯობესება, სრულიად წარმოუდგენელია, რაში შეიძლება ხელი შეუშალოს მიწის მესაკუთრის მოქალაქეობრივმა კუთვნილებამ.

მიწის კლასიფიკაციის პრობლემები. აღსანიშნავია, რომ მიწების სასოფლო-სამეურნეო და არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიხედვით კლასიფიკაციას არაერთი საკანონმდებლო აქტი ახდენს, მაგრამ არც ერთი არ აკონკრეტებს კატეგორიის მინიჭების წესს, მინიჭების უფლებამოსილ ორგანოს, მინიჭების წინაპირობებს და ა.შ.

„სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონის თანახმად, „სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთად ითვლება საჯარო რეესტრში სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთად რეგისტრირებული მიწა, რომელიც გამოიყენება მემცენარეობისა და მეცხოველეობის პროდუქციის წარმოებისათვის – მასზე არსებული სამეურნეო და დამხმარე ნაგებობებით ან მათ გარეშე.“ როგორც ვხედავთ, კანონი დანიშნულების განსაზღვრისათვის ეყრდნობა საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულ მონაცემებს, მაგრამ არ აზუსტებს, რის საფუძველზე უნდა მიანიჭოს საჯარო რეესტრმა კონკრეტულ მიწის ნაკვეთს დანიშნულება. აქვე დავაზუსტებ, რომ სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, საჯარო რეესტრი არის ნივთსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე უფლებათა წარმოშობის, ცვლილების, მიტოვების, გაუქმების შესახებ მონაცემთა ერთობლიობა. შესაბამისად, მისი დანიშნულება არც არის უფლებათა რეგისტრაციის დროს ამა თუ იმ კრიტერიუმის გათვალისწინებით განსაზღვროს ნივთის კუთვნილება. მნიშვნელოვანია, რომ თუ სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწა სახელმწიფო საკუთრებაშია, „სახელმწიფო საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონი მისი დანიშნულების მიხედვით კუთვნილებას ახდენს რამდენიმე კრიტერიუმზე დაყრდნობით. როგორც ჩანს, თუ მიწის ნაკვეთი სახელმწიფო საკუთრებაშია და სტატუსი განუსაზღვრელია, კანონმდებელი მესაკუთრეს/საქართველოს ეკონომიკისა და მდგრადი განვითარების სამინისტროს საშუალებას უტოვებს განსაზღვროს დანიშნულება და შესაბამისად დაარეგისტრიროს.

„საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის თანახმად, მიწის დანიშნულების განსაზღვრა ხდება უფლებადამდგენი დოკუმენტის საფუძველზე. კერძოდ, „მიწის ნაკვეთი სასოფლო ან არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთად რეგისტრირდება უფლების დამადასტურებელი დოკუმენტის შესაბამისად“. როგორც ჩანს, კანონმ-

დებელი სახელმწიფოს წარმომადგენელს უტოვებს დისკრეციის უფლებას უფლების დამდგენ დოკუმენტში განსაზღვროს მიწის დანიშნულება, როდესაც ხდება მიწის პირველადი რეგისტრაცია/აღრიცხვა სახელმწიფო საკუთრებად. აქვე, „თუ უფლების დამადასტურებელ დოკუმენტში არ არის დაკონკრეტებული ან მისი შინაარსიდან არ ირკვევა მიწის ნაკვეთის დანიშნულება, რეგისტრაცია წარმოებს მიწის ნაკვეთის დანიშნულების დამატებით წარმოდგენილი ინფორმაციის ან დაინტერესებული პირის განცხადების საფუძველზე.“ ერთადერთ შემთხვევაში კანონმდებელი ახდენს რეგულირების ლიბერალიზაციას და ადგენს მოქნილ სისტემას, როდესაც უფლების დამდგენ დოკუმენტში არ არის განსაზღვრული მიწის დანიშნულება, რაც უდავოდ მისასალმებელია.

სამწუხაროდ, ქართულ კანონმდებლობაში არსად არ არის რეგლამენტირებული შემთხვევა, როდესაც მიწის არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულებად შეცვლის საჭიროება წარმოიშობა. როგორც ჩანს, კანონმდებელი, საგადასახადო მიზნებიდან გამომდინარე, საერთოდ გამორიცხავს ამ შემთხვევის სამართლებრივ ჩარჩოებში მოქცევას. აქვე დავაზუსტებ, რომ „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის არასასოფლო-სამეურნეო მიზნით გამოყოფისას სანაცვლო მიწის ათვისების ღირებულებისა და მიყენებული ზიანის ანაზღაურების შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილია მიწის დანიშნულების შეცვლა სასოფლო-სამეურნეოდან არასასოფლო-სამეურნეოზე. ზოგადად, დანიშნულების შეცვლა უფასოა, თუ მიწის ნაკვეთი არ მდებარეობს სარეკრიაციო ტერიტორიის, ქალაქ თბილისის და ქალაქ ბათუმის საზღვრებში. ანუ, ამ კანონების ანალიზიდან გამომდინარე, მიწის დანიშნულების შეცვლა, როგორც სასოფლო-სამეურნეოდან არასასოფლო-სამეურნეოზე და, პირიქით, მთლიანად რეგულირდება, ფისკალური მიზნებიდან გამომდინარე, მარტივი პრინციპის გათვალისწინებით - სადაც მეტი ეკონომიკური აქტივობაა, იქიდან შესაძლებელია მეტი გადასახადის ამოღება.

ვფიქრობ, მიწის დანიშნულების მიხედვით არსებული რეგულაციით დაყოფა სამართლებრივ პრინციპებსა და კანონზომიერებებს სცილდება და მხოლოდ საგადასახადო რეგულაციის მიზნებიდან გამომდინარეობს. მიმაჩნია, რომ დანიშნულების მინიჭება უნდა გათავისუფლდეს ყოველგვარი წინაპირობებისაგან, ფინანსური გადასახადებისა და მესაკუთრის მიერ დეკლარირების მიხედვით უნდა დადგინდეს. აღნიშნული მეტად მოქნილს და ადეკვატურს გახდის მიწის კანონმდებლობას და საგადასახადო რეგლამენტაციას.

საერთოდ, აბსურდულია „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიერ არათემატური საკითხის რეგულირება, კერძოდ სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის კატეგორიის ცნების დეფინიცირება. კერძოდ, ტერმინთა განმარტების შესაბამისად, „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთის კატეგორია – საძოვარი, სათიბი, სახნავი (მრავალწლიანი ნარგავებით დაკავებული, საბაღე, საბოსტნე) და საკარმიდამო მიწის ნაკვეთი.“ აღნიშნულ რეგულაციას არანაირი სხვა დანიშნულება არ აქვს, თუ არა საგადასახადო კოდექსის მიზნების გათვალისწინება.

გაოცებას იწვევს „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის შემდეგი ჩანაწერი: „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთის კატეგორიის შეცვლა – სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთის კატეგორიის, ამ მუხლის „ე“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული თანამიმდევრობით, დაბალი ინტენსიურობის სავარგულის კატეგორიიდან მაღალი ინტენსიურობის სავარგულის კატეგორიაში გადაყვანა“, ე.ი., საგა-

დასახადო მიზნებიდან გამომდინარე, დაბალი ინტენსიურობიდან მაღალ ინტენსიურობაზე გადაყვანა ნებადართულია. ამით მეტ ფულს გადაიხდის მესაკუთრე სახელმწიფო ბიუჯეტში, მაგრამ, თუ სხვადასხვა გარემოკლიმატური ან ეკონომიკური ფაქტორების ზემოქმედების გათვალისწინებით მოხდა საპირისპიროდ, მესაკუთრეს რეალურობის ასახვის/დეკლარირების უფლება არ აქვს, რაც სრულ აბსურდად მიმაჩნია.

მიწის საგადასახადო რეგულირების პრობლემატიკა. საქართველოს საგადასახადო კოდექსის მიხედვით, მიწაზე ქონების გადასახადის გადამხდელები არიან რეზიდენტი და არარეზიდენტი საწარმო, რეზიდენტი და არარეზიდენტი ორგანიზაცია და ფიზიკური პირები. დაბეგვრის ობიექტია სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების, არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულებისა და ტყის მიწები. ძირითადი ფორმაა რეგულაციის და გადასახადის სახეობა, ხოლო რაც შეეხება მიწას, ქონების გადასახადია. აღნიშნული მიეკუთვნება ადგილობრივ გადასახადებს, რაც ნიშნავს, რომ ადგილობრივი თვითმმართველობის წარმომადგენლობითი ორგანოს გადაწყვეტილებით განისაზღვრება გადასახადის განაკვეთი, რომლის ოდენობა არ უნდა აღემატებოდეს საგადასახადო კოდექსით დადგენილი წლიური საბაზისო განაკვეთის 150 პროცენტს.

სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწაზე წლიური საბაზისო განაკვეთს ღარებში ერთ ჰექტარზე გაანგარიშებით ადგენს საქართველოს მთავრობა:

ა) სათიბებისა და საძოვრებისათვის - ტერიტორიული ერთეულებისა და მიწის სახეობის მიხედვით 5–20 ლარამდე ზღვრული ოდენობის ფარგლებში;

ბ) სხვა სასოფლო-სამეურნეო მიწებისათვის - ტერიტორიული ერთეულებისა და მიწის ხარისხის მიხედვით 56–100 ლარამდე ზღვრული ოდენობის ფარგლებში.

არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწაზე წლიური საბაზისო განაკვეთი დგინდება მიწის ერთ კვადრატულ მეტრზე 0.24 ლარის ოდენობით.

მიწის განკარგვის შემთხვევაში საგადასახადო კოდექსი ითვალისწინებს თუ არა მიწის მიწოდების დაბეგვრას დამატებული ღირებულების გადასახადით? ამ მხრივ საგადასახადო კოდექსის 167-ე მუხლის პირველი ნაწილი ადგენს დღგ-სგან გათავისუფლების საფუძვლებს. კერძოდ, „დღგ-სგან გათავისუფლება არსებობს ჩათვლის უფლებით და ჩათვლის უფლების გარეშე“, ხოლო საგადასახადო კოდექსის 168-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ქ“ ქვეპუნქტის თანახმად, „ჩათვლის უფლების გარეშე დღგ-სგან გათავისუფლებულია შემდეგი საქონლის მიწოდება, იმპორტი ან დროებითი შემოტანა: კ) მიწის ნაკვეთის მიწოდება“. ამ მუხლების ანალიზი ცხადყოფს, რომ დღგ-სგან ჩათვლის უფლების გარეშე აბსოლუტურად გათავისუფლებულია ნებისმიერი დანიშნულების მიწის მიწოდება, განურჩევლად იმისა, ვინ არის მიწოდებული მიწის მესაკუთრე და მისი შემძენი. აღნიშნული დანაწესი ერთობ პროგრესული გადაწყვეტილებაა და მიწის ბაზრის მცირე განვითარებულობის პრობლემის ადეკვატურია. დღევანდელი მონაცემებით, სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების 10 000 მ² (1 ჰა) მიწის ნაკვეთის ღირებულება მერყეობს 360 ლარიდან 1500 ლარამდე (მონაცემები დამუშავებულია საქართველოს ეკონომიკისა და მდგრადი განვითარების სამინისტროს მიერ აუქციონის ფორმით განკარგული მიწის ღირებულებიდან). როგორც ჩანს, საქართველოში, მიუხედავად ზოგადი შიშისა, რომ არ შეიქმნას სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთის დეფიციტი, მეორე უკიდურესობაში იმყოფება მიწის ბაზარი. შესაბამისად, კანონმდებლის მიერ მიღებული

გადაწყვეტილება, გაათავისუფლოს მიწის ბაზარი საგადასახადო წნეხისგან, რაოდენ სამ-
წუხარო და გასაოცარი არ უნდა იყოს, მხოლოდ ფორმალურ ხასიათს ატარებს. საგა-
დასახადო კოდექსის 177-ე მუხლის მე-5 ნაწილის თანახმად, „მიწისა და მასზე
დამაგრებული შენობა-ნაგებობის მიწოდებისას ოპერაცია ითვლება შენობა-ნაგებობის
მიწოდებად“ და, შესაბამისად, იბეგრება დღგ-თი. იშვიათ შემთხვევაში შეიძლება ადგილი
ჰქონდეს ისეთი ფორმის მიწის ნაკვეთის მიწოდებას, სადაც მცირედი დამხმარე
დანიშნულების შენობა-ნაგებობა არ იდგეს. შესაბამისად, თუ მაგალითად სახეზეა 10
ჰექტარი, რომელზეც, საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული საკუთრების უფლება, გააჩნია
შესაბამისი საკადასტრო კოდი და მასზე დგას თუნდაც 10 მ² შენობა, ასეთი მიწის
ნაკვეთის მიწოდება ჩაითვლება შენობა-ნაგებობის მიწოდებად და დაიბეგრება დამატებუ-
ლი ღირებულების გადასახადით.

შესაძლებელია აქვე გაჩნდეს მოსაზრება, რომ დამატებული ღირებულების გადასა-
ხადისაგან გათავისუფლების მექანიზმია მიწის ნაკვეთიდან ისეთი მცირე ნაწილის
გამოყოფა, რომელზეც შენობა დგას და მისი ურთიერთგამიჯვნა. ამ შემთხვევაში, მახინჯი
საგადასახადო რეგულაციის გამო, მესაკუთრეს უწევს დამატებითი სარეგისტრაციო
ხარჯების გაწევა და ერთიანი საკუთრების უფლების ხელოვნური დაყოფა. აქვე უნდა
აღინიშნოს, რომ საგადასახადო ადმინისტრირების ორგანო ამ ფაქტს ჩათვლის მიწის
მესაკუთრის მიერ დამატებული ღირებულების გადასახადისაგან თავის არიდების
მცდელობად. შესაბამისად, შეიძლება საგადასახადო სანქციები არ აკმარონ მესაკუთრეს
და ეს ფაქტობრივი გარემოება სისხლისსამართლებრივი დევნის საფუძველი გახდეს.

დასკვნის სახით შესაძლებელია ითქვას, რომ მიწასთან დაკავშირებული პრობ-
ლემატიკა თავისი ხასიათისა და ფორმების მიხედვით ძალიან ფართოა. სტატიაში წარ-
მოდგენილია მხოლოდ მისი ცალკეული, პრაქტიკაში მეტად გავრცელებული ასპექტები.

მიწის სამართლებრივი რეგულირების პრობლემატიკა საქართველოში

განხილულია მიწის საკუთრებასთან დაკავშირებული ის თავისებურებები, რაც გამოწვეულია მიწის საკუთრების განვითარების ისტორიული ფაქტორებით. დასახელებულია მესაკუთრეთა ის სამი კატეგორია, რომელიც მიზანმიმართულად ან ისტორიული გარემოებების გათვალისწინებით ჩამოყალიბდა საქართველოში.

მოცემულია მიწის საკუთრების სტანდარტები, რაც უზრუნველყოფილია და დადგენილი საქართველოს კონსტიტუციით. ფართოდ არის გაშუქებული მიწის საკუთრების ძირითადი სამართლებრივი სტატუსი და არსი, მიწის საკუთრების შეზღუდვის ფორმები და მასთან დაკავშირებული პრობლემები.

ეურადღება ეთმობა მიწის სამართლებრივ რეგულაციას საკანონმდებლო აქტების ჭრილში. მოცემულია მიწების დანიშნულებისა და კატეგორიის მიხედვით კლასიფიკაციის ასპექტები, მისგან გამომდინარე პრობლემები და გადაჭრის გზები, მიწის ბაზრის განვითარების დამაბრკოლებელი რეგულაციები, მიწის საგადასახადო რეგულაციის ასპექტები. დასმულია პრაქტიკაში არსებული მწვავე პრობლემები, მახინჯი საგადასახადო რეგულაციის ფორმები, რომლებიც დიდი რისკის ქვეშ აყენებს მიწის ბრუნვის თავისუფლებას საქართველოში.

Alex Chikvaidze,
PHD student

THE PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF LAND IN GEORGIA

There are discussed the features related to land ownership, which came up during the development of historical factors. There are considered three categories of landowners who intentionally or due to historical circumstances were formed in Georgia.

There are discussed the standards of land ownership, that are installed and guaranteed by the Constitution. We tried to cover broadly the legal status and nature of land ownership, forms of restrictions and the associated problems.

Special attention is paid to legal regulation in the context of individual legal acts. There are discussed the aspects of the classification of land by use designation and categories, its accompanying problems and methods of solutions. There also is considered regulations, that hamper the development of the land market.

There are discussed special aspects of the land tax regulation, tough problems put into practice and ugly form of tax regulations, that pose a high risk on freedom of land turn over in Georgia.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗЕМЛИ В ГРУЗИИ

В данной работе рассмотрены особенности, связанные с собственностью на землю, возникшие с развитием исторических факторов. Рассмотрены три категории землевладельцев, которые намеренно или из-за исторических обстоятельств сформировались в Грузии.

В работе обсуждаются стандарты прав собственности на землю, которые установлены и гарантированы Конституцией. В реферате мы попытались широко осветить правовой статус и суть собственности на землю, формы ограничений собственности на землю и связанные с ними проблемы.

В работе отдельное внимание уделяется правовому регулированию в разрезе отдельных законодательных актов. Рассмотрены аспекты классификации земли по назначению и категориям, сопутствующие проблемы и методы решения. Также рассмотрены регуляции, которые сдерживают развитие земельного рынка.

Отдельно рассмотрены аспекты регулирования земельного налога, встречаемые на практике сложные проблемы и уродливые формы налогового законодательства, которые ставят под большой риск свободу оборота земельных участков в Грузии.

**საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 485-ე მუხლის
ბანმარტების პრაქტიკული პრობლემატიკა
(მოკლე მიმოხილვა)**

ზოგადად, კანონის ინტერპრეტაცია კანონის სიტყვათა მნიშვნელობით გაგებას ნიშნავს. სამართლებრივი შედეგის წინაპირობისა და თვით სამართლებრივი შედეგის შესახებ საკანონმდებლო ინფორმაცია შეუძლებელია ყოველთვის ზუსტად იქნეს განსაზღვრული.

ინტერპრეტაციის პრობლემა მხოლოდ იურისტებს არ აწუხებთ, ნებისმიერი სიტყვის უკან მისი ადეკვატური შინაარსი უნდა იკითხებოდეს. მით უმეტეს, რომ კანონის ინტერპრეტაცია უნდა იცავდეს „სამართლის ერთიანობის“ პრინციპს, სხვა სიტყვებით, ინტერპრეტაციის შედეგად მიღებული გადაწყვეტილება არ უნდა მოდიოდეს წინააღმდეგობაში სამართლის სხვა ნორმებთან, განსაკუთრებით, იერარქიულად იგივე ან/და უფრო მაღალ საფეხურზე მდგომ ნორმებთან. სამართლის ნორმა ისე უნდა იქნეს ინტერპრეტირებული, რომ იგი ყოველგვარი წინააღმდეგობის გარეშე ლოგიკურად თავსებადი იყოს უფრო მაღალი ან/და იგივე რანგის ნორმათა კონტექსტში.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსმა 1997 წლიდან დღემდე უამრავი ცვლილება განიცადა. მიუხედავად აღნიშნულისა, კოდექსში ჯერ კიდევ რჩება ბუნდოვანი ნორმები, რომლებიც პრაქტიკაში ხშირად ხდება დავის საგანი. ერთ-ერთ ასეთ ნორმად მიმაჩნია სსკ-ის 485-ე მუხლი, რომლის თანახმად, “თუ გამყიდველმა ერთი და იგივე საქონელი რამდენიმე პირს მიჰყიდა, უპირატესობა ეძლევა იმ მყიდველს, რომლის მფლობელობაშიც პირველად გადავიდა, ხოლო, თუ საქონელი არც ერთს არ გადასცემია, მაშინ – მას, ვისთანაც ხელშეკრულება უფრო ადრე დაიდო”.

წარმოდგენილი ნორმა ხშირად ხდება კამათის საგანი. ზოგიერთი იურისტის აზრით, გამყიდველს ნივთის გაყიდვის უფლება რამდენჯერმე აქვს და ეს ურთიერთობა არ უნდა გასცდეს სამოქალაქო კანონმდებლობას. ზოგიერთის აზრით, ამ ურთიერთობიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობა სისხლის სამართლებრივად დასჯადია („თაღლითობა“), ვინაიდან გამყიდველის მიზანი მყიდველის მოტყუებაა. წარმოდგენილი ნორმის დრმა ანალიზით ცხადი ხდება, რომ, თუ გამყიდველი ერთი და იგივე საქონელს (საუბარია მოძრავ ნივთზე) მიჰყიდის რამდენიმე პირს, იბადება კითხვა: რატომაა დასჯადი გამყიდველის ქმედება სისხლის სამართლის წესით? მისი ქმედება ამ შემთხვევაში ჯდება მართლზომიერების ფარგლებში. სავარაუდო პასუხი შესაძლოა შემდეგი იყოს: ნორმა გვაფიქრებინებს, რომ გამყიდველი ტყუის, მას ფულის მიღების სურვილი აქვს, ის ცდილობს მოატყუოს კეთილსინდისიერი მყიდველი, მაგრამ, როგორც ქართველი ცივილისტი ლ. ჭანტურია აღნიშნავს, გამყიდველის მოტივს და მიზანს ყურადღება არ ექცევა ანუ მას შეუძლია ნებისმიერი ხერხით და საშუალებით განკარგოს ეს ნივთი. ასე, რომ, ჩემი აზრით, ამ შემთხვევაში უნდა გამოირიცხოს გამყიდველის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაშვება.

საკითხის უკეთ აღქმისათვის განვიხილოთ კონკრეტული მაგალითი: პავლემ კუთნილი საწერი კალამი მიჰყიდა გელას, რომელმაც თანხა დაუტოვა და უთხრა, რომ კალამს რამდენიმე დღეში წაიღებდა, სანამ გელა დაბრუნდებოდა ნაყიდი ნივთის წასაღებად,

პავლემ იგივე კალამი პეტრეს მიჰყიდა. პეტრემაც დაუტოვა ფული და უთხრა, რომ 2 დღეში მივიღოდა კალმის წასაღებად. პავლემ მესამეჯერაც სცადა კალმის გაყიდვა და ასეც მოიქცა, მასთან მისულ ანდროს მიჰყიდა. საბოლოოდ, თავდაპირველმა მყიდველმა, გელამ წაიღო კალამი. რამდენიმე დღის შემდეგ, პავლეს მიაკითხეს პეტრემ და ანდრომ კალმის წასაღებად, მაგრამ ის უკვე გელას ხელთ იყო. პავლემ ბოდიში მოუხადა პეტრეს და ანდროს და შეჰპირდა, რომ კუთვნილ თანხას დაუბრუნებდა და ასეც მოიქცა. მაგრამ, მათ წამოიწყეს დავა იმასთან დაკავშირებით, რომ მათ დღეის მდგომარეობით რომ შეისყიდონ იგივე კალამი, უფრო ძვირი დაუჯდებათ, ვიდრე პავლე ყიდდა, შესაბამისად, მოითხოვეს ზიანის ანაზღაურება.

წარმოდგენილი კაზუსიდან აშკარაა, რომ საქმე გვაქვს სამოქალაქო-სამართლებრივ პასუხისმგებლობასთან (ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება) და ფაქტობრივად არ იკვეთება თაღლითობის მუხლის დისპოზიცია. პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როცა მოდავე მხარეები ცდებიან კვალიფიკაციის განსაზღვრაში. არ შეიძლება სხვა კანონმდებლობის „შემოჭრა“ კერძო-სამართლებრივ სივრცეში, თუ თავად კერძო-სამართლებრივი ნორმები არეგულირებს კონკრეტულ ურთიერთობას. თუ ვიზიარებთ საკანონმდებლო დანაწესს, რომ გამყიდველს უფლება აქვს გაყიდოს ერთი და იგივე ნივთი რამდენიმე მყიდველზე, მაშინ მას უნდა ვედავოთ სამოქალაქო კანონმდებლობით, ზიანის ანაზღაურების ინსტიტუტის მეშვეობით.

პრობლემის გადაწყვეტის მიზნით, აღნიშნული რეგულაცია მოითხოვს დახვეწას, რათა მუდმივად არ იყოს იურისტთა დავის საგანი.

ჩემი აზრით, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 485-ე მუხლის შინაარსი უნდა ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით: „გამყიდველს უფლება აქვს ერთი და იგივე საქონელი რამდენიმე პირს მიჰყიდოს, ასეთ შემთხვევაში, უპირატესობა ენიჭება იმ მყიდველს, რომლის მფლობელობაშიც პირველად გადავიდა იგი, ხოლო, თუ საქონელი არც ერთს არ გადასცემია, მაშინ – მას, ვისთანაც ხელშეკრულება უფრო ადრე დაიდო.

ოთარ ჯახველაძე,
სამართლის მაგისტრი

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 485-ე მუხლის განმარტების პრაქტიკული პრობლემატიკა

აღნიშნული სტატია ეხება სამართლებრივი ნორმის ინტერპრეტაციის პრობლემის გადაჭრას. განხილულია რა დამაბრკოლებელ გარემოებებთან გვექნება საქმე, თუ იურისტი ან/და სასამართლო ხელისუფლება არასწორად განმარტავს კანონის ნორმას. სტატიაში ჩემ მიერ შემოთავაზებულია პრობლემის გადაჭრის გზების მოკლე მიმოხილვა, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 485-ე მუხლის მაგალითზე.

Otar Jakhveladze,
master of law

PRACTICAL SUBJECT MATTER OF THE ARTICLE 485 OF THE GEORGIAN CIVIL CODE

The mentioned article refers to problem solving concerning interpretation of legal norms. The article considers obstructive circumstances like incorrect interpretation of law norms by a lawyer or a court. In this article I have proposed ways to solve the above-mentioned problem: the possibility of a single view concerning the interpretation of the Article 485 of the Civil Code among lawyers without any doubts.

Отар Джахвеладзе,
магистр права

ПРАКТИЧНАЯ ПРОБЛЕМАТИКА РАЗЪЯСНЕНИЯ СТАТЬИ 485 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА ГРУЗИИ

В этой статье будет обсуждаться решение проблемы интерпретации правовой нормы. В рамках этой статьи будут обсуждаться проблемы, которые возникают когда юрист или судебная власть неправильно интерпретируют правовую норму. В этой статье мною предложено несколько вариантов решения проблемы о том, как придут к единому мнению юристы, обсуждая статью 485 Гражданского кодекса.

აქციის ცნება და მნიშვნელობა

„აქცია“ ლათინური სიტყვაა და განკარგულებას ნიშნავს. იგი სს-ის ფასიანი ქაღალდია, რომელიც ადასტურებს გარკვეული ფულადი თანხის შეტანას სს-ის კაპიტალში და მის მფლობელს საზოგადოების საერთო მოგებიდან შემოსავლის (დივიდენდის) მიღების უფლებას ანიჭებს. აქციითა გამოშვება მხოლოდ სს-ის კომპეტენციაა და არც ერთ სხვა საწარმოს აქციების გამოშვების უფლება არ აქვს¹. შესაბამისად, კორპორაციების აქციები ყველაზე მასობრივი ემისიური ფასიანი ქაღალდია საქართველოში². აქცია სს-ის ქონებაში მესაკუთრის წილობრივ საკუთრებას გამოხატავს და წილზე უფლების არსებობას ადასტურებს³, რომელიც სამართლებრივად განამტკიცებს აქციონერის ქონებრივ უფლებებსა და პოზიციებს. აქცია ყველაზე გავრცელებული და ლიკვიდური ფასიანი ქაღალდია, რომელიც ხელს უწყობს კაპიტალის თავისუფალ გადასვლას ეკონომიკური ურთიერთობის ერთი სფეროდან მეორეში⁴. ამდენად, აქცია გულისხმობს სს-ში კაპიტალის წილს, ადასტურებს მისი მფლობელის წევრობას ამ საზოგადოებაში და შესაბამის უფლებამოსილებებს, რაც ვლინდება როგორც საზოგადოების მართვაში, ისე მოგების მიღებაში.

აქცია, უპირველეს ყოვლისა, გამოხატავს სს-ის საწესდებო კაპიტალის წილს, რომელიც გამოითვლება გაცემული აქციების საერთო რაოდენობის მიხედვით⁵. აქცია, როგორც ფასიანი ქაღალდი საკუთრების ობიექტია და მის მფლობელს მრავალი უფლებით აღჭურავს⁶. საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“ აქციას განმარტავს, როგორც არამატერიალიზებულ სახელობით ფასიან ქაღალდს. ფასიანი ქაღალდის ლეგალური დეფინიცია მოცემულია საქართველოს კანონში „ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“⁷, რომლის ანალიზი იძლევა იმის თქმის საშუალებას, რომ ფასიანი ქაღალდი მიმოქცევადი ფინანსური ინსტრუმენტი და უფლებაა, რომელიც მის მფლობელს გარკვეულ ქონებრივ-მატერიალურ უფლებებს ანიჭებს, ხოლო მის გამომშვებს (ემიტენტს) ავალდებულებს⁸. ამდენად, ფასიანი ქაღალდი ფინანსური უფლებაა, რამდენადაც ის იძლევა ფინანსური სარგებლის მიღების უფლებას. რადგან საქართველოს კანონი „ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“ არ იძლევა ფასიანი ქაღალდების სახეების ჩამონათვალს, ყველა ის უფლება და ფინანსური ინსტრუმენტი, რომელიც აკმაყოფილებს კანონის ამ მუხლის

¹ ე. შენგელია. სააქციო საზოგადოების ორგანიზაციისა და ფუნქციონირების სამართლებრივი საფუძვლები. თბ.: გამომც. „მერიდიანი“. 2002. გვ. 35.

² მ. ჯიბუტი. საქართველოს ფასიანი ქაღალდების ბაზარი. თბ.: გამომც. „სიახლე“, 2003. გვ. 200.

³ 2009 წლის 18 მაისის საქართველოს საკონტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება (საქართველოს მოქალაქეები ზაურ ელაშვილი, სულიკო მაშია, რუსუდან გოგია და სხვები და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ). ბათუმი, 2006-2007 (გამოცემული 2009 წელს). გვ. 169-170.

⁴ ი. ბურდული. ქონებრივი ურთიერთობა სააქციო საზოგადოებაში. თბ.: გამომც. „თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა“, 2008. გვ. 22.

⁵ ლ. ჭანტურია, თ. ნინიძე. მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, III გამოც. თბ., 2002. გვ. 314.

⁶ ბ. ზოიძე. თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები. თბ., 2009. გვ. 84.

⁷ საქართველოს კანონი „ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“, მე-2 მუხ. „32“ პუნქტ.

⁸ მ. ჯიბუტი, ქ. ყორანაშვილი. ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ საქართველოს კანონის კომენტარი. თბ., 2004. გვ. 47.

მოთხოვნებს, ფასიან ქაღალდად მოიაზრება. ფასიანი ქაღალდი, როგორც ფინანსური ინსტრუმენტი საფინანსო ბაზარზე ვაჭრობაუნარიანი ობიექტია, რის გამოც მას ფასიანი ქაღალდის სტატუსი ენიჭება. აქციისათვის ფასიანი ქაღალდის კატეგორიის მინიჭებისათვის განმსაზღვრელია არა მისი მატერიალიზებული თუ არამატერიალიზებული ფორმა, არამედ საფინანსო ბაზარზე მისი ინსტრუმენტული ხასიათი¹.

საქართველოს კანონში „მეწარმეთა შესახებ“ 1999 წლის 9 ივნისს შესული ცვლილებების თანახმად, სს-ს შეუძლია გასცეს მხოლოდ სახელობითი აქცია და აღარ არის შესაძლებელი საწარმდგენლო აქციების გაცემა, რაც განპირობებულია აქციის ბრუნვის სამართლებრივი რეგულირების სრულყოფის აუცილებლობით. ვინაიდან წარმომდგენის აქციაზე არ აღინიშნება მისი მფლობელის ვინაობა, ბაზარზე მისი ბრუნვისათვის არ არის საჭირო რაიმე რთული პროცედურა და, აქციიდან გამომდინარე, უფლების მოთხოვნა შეუძლია ნებისმიერ პირს, ვინც ამ აქტს ფლობს. სახელობითი აქციის შემთხვევაში აუცილებელია შემძენის რეგისტრაცია სს-ის აქციათა რეესტრში ან დამოუკიდებელ რეგისტრატორთან. ამდენად, სახელობითი აქციები დემატერიალიზებულია და აქციები სერტიფიკატის ფორმით არ გაიცემა. აქციათა ინდივიდუალიზაციის ფუნქციას აქციათა რეგისტრაცია და აქციათა ბრუნვის რეგისტრაცია ასრულებს². ფასიანი ქაღალდების კლასიკური თეორია სახელობით აქციას მიიჩნევს ისეთ ერთადერთ ფასიან ქაღალდად, რომლის წარმოდგენაც ყოველთვის არ არის აუცილებელი შესრულების მისაღებად. კანონმდებლობიდან გამომდინარე, არამატერიალიზებული ფორმით შეიძლება მხოლოდ პირადი ფასიანი ქაღალდი არსებობდეს³.

გ.შერჩენევი ფასიან ქაღალდს განმარტავს ისეთ დოკუმენტად, რომელიც განსაზღვრავს მასში გამოხატული უფლების სუბიექტს. უფლებამოსილი პირის ლეგიტიმაციის წესი უძევს საფუძვლად ფასიანი ქაღალდების ყველაზე გავრცელებულ კლასიფიკაციას საწარმდგენლო და სახელობით პირად ფასიან ქაღალდებად⁴.

სახელობითი აქციის ღირსება ის არის, რომ მათი გაცემის მეშვეობით შესაძლებელი ხდება სააქციო კაპიტალის მოძრაობის სისტემური კონტროლი და ცალკეული აქციონერის ხელში ფასიანი ქაღალდების კონცენტრაციაზე ზედამხედველობა. საქართველოში, ისევე, როგორც გერმანიაში. სს-ის აქციები სახელობით ფასიან ქაღალდებს წარმოადგენს, რაც მიზნად ისახავს მათი ქვეყნის სააქციო საზოგადოებებისათვის ამერიკული ფასიანი ქაღალდების ბაზრის ხელმისაწვდომობას, სადაც მხოლოდ სახელობითი ფასიანი ქაღალდებია დაშვებული⁵. წამყვანი ფასიანი ქაღალდების ბაზარზე მხოლოდ სახელობითი ფასიანი ქაღალდების კვოტირება ხდება და სხვა ტიპის ფასიანი ქაღალდების განთავსება არ დაიშვება. მსოფლიოს ფასიანი ქაღალდების ბაზართან ქართული ნაციონალური საწარმოების ფასიანი ქაღალდების დაახლოების მიზნით, საქართველოს კანონში „მეწარმეთა შესახებ“ შევიდა ცვლილებები, რომლითაც აღიარებულ იქნა მხოლოდ სახელობითი

¹ მ. ჯიბუტი, ქ. ყორანაშვილი. ფასიანი ქაღალდების ბაზარის შესახებ საქართველოს კანონის კომენტარი. თბ. 2004. გამომც. „სიახლე“: გვ. 47.

² ლ. ჭანტურია, თ. ნინიძე. მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, III გამოც. თბ., 2002. გვ. 315.

³ ე. ზარნაძე. ფასიანი ქაღალდების კლასიფიკაცია, ჟ. „სამართალი“, თბ., 2000. № 8-9.

⁴ ე. ზარნაძე. ფასიანი ქაღალდების ცნება და მათი კლასიფიკაცია. პროფესორ ზურაბ ახვლედიანის ხსოვნისადმი მიძღვნილი კრებული, თბ.: გამომც. „მერიდიანი“, 2004. გვ. 96.

⁵ ლ. ჭანტურია. კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში. თბ.: გამომც. „სამართალი“, 2006. გვ. 40.

ფასიანი ქაღალდების არსებობა და უარი ეთქვა საწარმდგენლო ტიპის აქციებს. ამავდროულად, ეს სს-ის მხრიდან მიზნად ისახავდა საკუთარი აქციონერების წრის გაკონტროლებაზე ბერკეტების გაძლიერებას.

სს-ში აქციათა მეშვეობით ხდება საზოგადოების საწესდებო კაპიტალის მოზიდვა და შევსება. აქცია სს-ში წევრობის უფლებამოსილებათა ერთობლიობას განამტკიცებს და საზოგადოების კაპიტალში აქციონერის წილს გამოხატავს. საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით, სს-ის კაპიტალი დაყოფილია წესდებით განსაზღვრული კლასისა და რაოდენობის აქციებად¹, რაც ნიშნავს, რომ თავად საზოგადოების წესდებით დგინდება როგორც აქციის ნომინალური ღირებულება², ისე მისი სხვაგვარი ღირებულება. საქართველოში აქციათა განთავსებისას მოქმედებს აქციათა თავისუფალი ფასის დადგენის პრინციპი და გაუქმებულია სავალდებულო ნომინალური ღირებულების აქციათა სისტემა, რაც 2008 წლამდე არსებობდა³.

თუ საზოგადოების აქციები ნომინალური ღირებულებით არის გაცემული, მაშინ ნომინალური ღირებულების მქონე აქციათა ჯამი საზოგადოების საწესდებო კაპიტალს შეადგენს. 2008 წელს საქართველოს კანონში „მეწარმეთა შესახებ“ შევიდა ცვლილება, რომლითაც შესაძლებელი გახდა სს-ის მიერ ნომინალური ღირებულების არმქონე ე.წ. ცალობითი აქციების განთავსება. საზოგადოებას თავად ეძლევა შესაძლებლობა განსაზღვროს ის ღირებულება, რომელზე ნაკლები ღირებულებითაც დაუშვებელია აქციის განთავსება, რაც ნიშნავს, რომ საზოგადოებას შეუძლია, მაგრამ არ არის ვალდებული ჰქონდეს ნომინალური ღირებულების მქონე აქციები. ამდენად, გამოირიცხა სს-ში მხოლოდ ნომინალური ღირებულების მქონე აქციების არსებობის შესაძლებლობა და სააქციო საზოგადოებებს საშუალება მიეცა განათავსოს ნომინალური ღირებულების არმქონე აქციები.

ცალობითი აქციები ფართოდ არის გავრცელებული აშშ-ის სამეწარმეო სამართალში. ამ კუთხით აშშ-ში მნიშვნელოვანი ინოვაცია მოახდინა 1984 წლის ბიზნესკორპორაციის მოდელის აქტმა, რომლითაც გაუქმდა აქციათა ნომინალური ღირებულების კონცეფცია და გამარტივდა კორპორაციათა დაფუძნება. ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ აშშ-ის მრავალ შტატში (დელევარი, ნიუ-იორკი, ტეხასი, კალიფორნია) დღესაც შენარჩუნებულია აქციათა ნომინალური ღირებულების კონცეფცია.

ამდენად, კორპორაციებს მიეცა როგორც ნომინალური ღირებულების მქონე აქციების, ისე ცალობითი აქციების გამოშვების შესაძლებლობა. როგორც წესი, ერთი ჩვეულებრივი აქციის ნომინალური ღირებულება 1 დოლარს შეადგენს, რაც წესდებით განისაზღვრება. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ აქციის ნომინალური ღირებულება შეიძლება იყოს სხვა ნებისმიერი ოდენობა, რასაც აქციონერები გადაწყვეტენ და საზოგადოების წესდებაში განამტკიცებენ⁴. ნომინალური ღირებულების მქონე აქციას აქვს თავისი უარყოფითი მხარეც, რამდენადაც დაუშვებელია მისი საჯარო ვაჭრობაზე გატანა მის ნომინალურ ღირებულებაზე უფრო დაბალ ფასად მაშინაც კი, როცა რეალურად მისი საბაზრო ფასი უფრო დაბალია. ეს კი პოტენციური ინვესტორებისათვის შეიძლება აქციის შესყიდვაზე

¹ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მე-51 მუხ. I პუნქ. მესამე წინადადება.

² აქციის ნომინალური ღირებულება არის აქციის ის ღირებულება, რომელზე ნაკლები ღირებულებითაც დაუშვებელია ამ კლასის აქციის პირველადი განთავსება.

³ ი. ბურდული. სააქციო სამართლის საფუძვლები, ტ. I. თბ.: გამომც. „მერიდიანი“, 2010. გვ. 282.

⁴ HHamilton Robert W., Corporate Law in Nutshell, 2004. pg. 168.

უარის თქმის საფუძველი გახდეს¹. ცალობით აქციებს არ გააჩნია შესაბამისი ნომინალური ფასი, მისი ერთი აქცია უდრის ერთი ხმის უფლებას და ყოველი ცალობითი აქცია საწესდებო კაპიტალში ერთიანი მოცულობით არის წარმოდგენილი. სს-ში აქციათა წილი დგინდება გაცემული აქციების რიცხვიდან და, როგორც ნომინალური ღირებულების მქონე აქციების შემთხვევაში, საზოგადოებას საწესდებო კაპიტალის გარკვეული დოკუმენტურად გამოხატული ღირებულება აქვს. ნომინალური ღირებულების მქონე აქციათა გაცემა მათ ნომინალური ღირებულების ზღვარზე ნაკლებ ფასად დაუშვებელია, თუმცა შესაძლებელია აქციათა განთავსება მათ ნომინალურ ღირებულებაზე უფრო მაღალ ფასად. ასეთ გადაჭარბებულ თანხას „აჯიო“ ეწოდება². აქციათა ნომინალური ფასის გარდა არსებობს აქციის საემისიო, საბაზრო და საბალანსო ფასები.

აქციის საემისიო ფასი არის ის ღირებულება, რამდენადაც იგი პირველად გაიყიდება და, როგორც წესი, განსხვავდება აქციათა ნომინალური ღირებულებისაგან, რამდენადაც ემიტენტის მიერ აქციათა განთავსება უმეტესწილად სადილერო კომპანიების მიერ ხორციელდება. აქციის საბაზრო ფასი კი არის ის ფასი, რამდენადაც იგი ფასდება ანუ კოტირდება ფასიანი ქაღალდების მეორეულ ბაზარზე. იგი აქციის რეალური ფასია და დგინდება საწარმოს საფინანსო ანგარიშების დოკუმენტების საფუძველზე. მეორეული ბაზარი კი არის ფასიანი ქაღალდების უკვე რეგულირებული გაყიდვების მექანიზმი და ადგენს ინვესტორთა ნდობის ხარისხს მოცემული აქციისადმი³. აქციები, რომლებიც აქციონერებს თანაბარ უფლებებს ანიჭებს აქციათა კლასს ქმნის. კაპიტალური ტიპის საზოგადოებათა სამართალში დამტკიცებულია აქციონერთა ერთიანი, თანაბარ-სამართლებრივი მოპყრობის პრინციპი, რაც საზოგადოების წინაშე ყველა აქციონერის თანაბარ მდგომარეობას ეფუძნება, გარკვეული აქციიდან გამომდინარე, უპირატესობის გათვალისწინებით⁴. აქციათა სხვადასხვა კლასში სხვადასხვანაირია აქციონერთა უფლებები. სხვადასხვა სახეობის აქციები წარმოდგება წევრობის უფლება-მოვალეობათა სხვადასხვა ხარისხიდან, რომელიც აქციონერის ძირითად უფლებებს შეეხება⁵. საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“ განასხვავებს ორი კლასის აქციებს: პრივილეგირებულს და ჩვეულებრივს⁶. სს-ის საერთო კრების გადაწყვეტილებით სააქციო საზოგადოებამ ჩვეულებრივი და პრივილეგირებული აქციების გარდა შეიძლება გაითვალისწინოს სხვა კლასის აქციების არსებობაც. საქართველოში ერთი კლასის აქციები თანაბარი უფლებებით უზრუნველყოფს მათ მფლობელებს და არ შეიძლება ერთი კლასის აქციონერებს ერთმანეთისაგან განსხვავებული უფლებები გააჩნდეთ⁷.

აშშ-ის შტატებში მოქმედი საკორპორაციო ნორმებიც კორპორაციებს სხვადასხვა კლასის აქციათა გამოშვების უფლებას აძლევს⁸.

¹ HHamilton Robert W., Corporate Law in Nutshell, 2004. pg. 170.

² ი. ბურდული. სააქციო სამართლის საფუძვლები, ტ. I, თბ.: გამომც. „მერიდიანი“, 2010. გვ. 286.

³ ი. ბურდული. სააქციო სამართლის საფუძვლები, ტ. I, თბ.: გამომც. „მერიდიანი“, 2010. გვ. 290.

⁴ ი. ბურდული. ქონებრივი ურთიერთობა სააქციო საზოგადოებაში, თბ.: გამომც. „თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა“, 2008. გვ. 199.

⁵ ი. ბურდული. ქონებრივი ურთიერთობა სააქციო საზოგადოებაში, თბ.: გამომც. „თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა“, 2008. გვ. 198.

⁶ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, 52-ე მუხ.

⁷ ლ. ჭანტურია, თ. ნინიძე. მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი. III გამოც. თბ., 2002. გვ. 330.

⁸ HHamilton Robert W., Corporate Law in Nutshell, 2004. pg. 188.

ჩვეულებრივი აქციები აქციონერს ანიჭებს ხმის მიცემის უფლებას და საზოგადოების მართვაში მონაწილეობის შესაძლებლობას. ერთი ჩვეულებრივი აქცია უზრუნველყოფს ერთი ხმის მიცემის უფლებას აქციონერთა საერთო კრებაზე. აშშ-ის კანონმდებლობით ჩვეულებრივი აქცია იძლევა კორპორაციის მართვაში მონაწილეობის მიღების შესაძლებლობას აქციონერთა კრებაზე ხმის მიცემის გზით¹ და დირექტორთა ბორდის გადაწყვეტილებით დივიდენდის მიღების უფლებას². აღსანიშნავია, რომ ჩვეულებრივი აქცია არ ანიჭებს აქციონერს დივიდენდის უპირობოდ მოთხოვნის უფლებას და მისი გაცემის დისკრეციული უფლებამოსილება დირექტორებს აქვთ გადაცემული. დირექტორები კი, საწარმოს ინტერესებიდან გამომდინარე, იღებენ გადაწყვეტილებებს დივიდენდების გაცემის გონივრულობისა და მიზანშეწონილობის შესახებ³.

აშშ-ში დივიდენდი შეიძლება გაცემულ იქნეს სხვადასხვა ფორმით, რომელთა შორის ყველაზე მეტად გავრცელებული დივიდენდის გაცემის ფორმა ფულადი თანხის ან აქციის გაცემაა. ასევე, დივიდენდის სახით შეიძლება გაცემულ იქნეს კორპორაციის საკუთრებაში არსებული ქონება⁴. საზოგადოების ლიკვიდაციის დროს ჩვეულებრივი აქციის მფლობელი მფლობელი აქციონერი დაკმაყოფილდება მას შემდეგ, რაც ყველა სხვა ვალდებულება შესრულებული იქნება. აშშ-ში მოქმედი კანონმდებლობა იძლევა იმის საშუალებას, რომ ერთი კლასის აქციებში მოხდეს აქციათა დიფერენცირება მათთვის მიჭებული უფლებების მოცულობის მიხედვით, რაც ზუსტად უნდა იქნეს ასახული კორპორაციის წესდებაში⁵.

ამდენად, აშშ-ში შესაძლებელია მოხდეს ჩვეულებრივი კლასის აქციების დიფერენცირება ხმის უფლების და ქონებრივი უფლების მოცულობის მიხედვით. ჩვეულებრივ აქციებს შორის განსხვავება, როგორც წესი, გამოიხატება ანბანური ნიშნებით. კერძოდ, შესაძლებელია, რომ მხოლოდ ჩვეულებრივი კლასის X აქცია იძლეოდეს დირექტორთა ბორდის არჩევის ექსკლუზიურ უფლებას⁶. აშშ-ში, როგორც წესი, ორი სახის ჩვეულებრივ აქციას უშვებენ: „ა“ ჩვეულებრივ აქციას და „უმცროს“ ჩვეულებრივ აქციას. „ა“ ჩვეულებრივი აქცია ძალიან ჰგავს ხმის მიცემის უფლების მქონე პრივილეგირებულ აქციას, ხოლო „უმცროსი“ ჩვეულებრივი აქცია კი ნაკლებად პრივილეგირებული ფასიანი ქაღალდია, რომელიც ძირითადად გამოიყენება კორპორაციის თანამშრომლებისათვის მინიმალურ ფასად აქციების გადაცემის დროს⁷. თუ აშშ-ის კორპორაციას გამოშვებული აქვს მხოლოდ ერთი კლასის, მაგალითად, ჩვეულებრივი კლასის აქციები, ისინი შეიძლება წოდებულ იქნეს ისეთი სხვადასხვა სინონიმით, როგორიცაა „ჩვეულებრივი წილი“, „ჩვეულებრივი აქცია“, „კაპიტალური აქცია“ ან, მარტივად, მხოლოდ „წილი“ ან „აქცია“⁸. პრივილეგირებული აქციები აქციონერს არ ანიჭებს ხმის უფლებას აქციონერთა საერთო კრებაზე. აქციონერთა საერთო კრებაზე მონაწილეობის მიღების უფლება აქციონერის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ფუნდამენტური უფლებაა და არსებობს ყოველგვარი წინაპირობის არსებობის გარეშე, რომლის ჩამორთმევაც შეუძლებელია. ამდენად, პრივილეგირებულ აქციასაც აქვს საერთო კრებაში მონაწილეობის მიღების უფლება, თუმცა მას არ აქვს ხმის მიცემის უფლება.

¹ Eilis Ferran, Principles of Ccorporate Finance Law 2008. pg. 53.

² Bartlett Joseph W., Fundamentals of Venture Capital, Madison Books, New York, Oxford 1999, pg. 82.

³ Eilis Ferran, Principles of Ccorporate Finance Law 2008. pg. 53.

⁴ Angela schneemen, The Law of Corporations and other business organizations. Pg. 411-412.

⁵ Eilis Ferran, Principles of Ccorporate Finance Law 2008. pg. 164.

⁶ Eilis Ferran, Principles of Ccorporate Finance Law 2008. pg. 58.

⁷ Bartlett Joseph W., Fundamentals of Venture Capital, Madison Books, New York, Oxford 1999, pg. 82.

⁸ HHamilton Robert W., Corporate Law in Nutshell, 2004. pg. 164.

პრივილეგირებული აქცია სანაცვლოდ უზრუნველყოფს დივიდენდის (მოგების) მიღების უპირატეს უფლებას. დივიდენდის ოდენობა და მიღების წესი განისაზღვრება საზოგადოების წესდებით. პრივილეგირებული აქცია გარკვეულწილად პიბრიდული ფასიანი ქაღალდის ერთ-ერთი გამოვლინებაა, რომელიც ჩვეულებრივი აქციისგან განსხვავებით, უზრუნველყოფს პრივილეგირებული დივიდენდის მიღების უფლებას. სს-ში პრივილეგირებული აქცია ისეთი წილია, რომელიც საზოგადოების ლიკვიდაციის პროცესში იძლევა უპირატესად დაკმაყოფილების უფლებას, ხოლო სს-ის საქმიანობის მანძილზე კი რეგულარულ შემოსავალს დივიდენდის სახით¹. აშშ-ში სააქციო საზოგადოებამ შეიძლება გამოუშვას სხვადასხვა სახის პრივილეგირებული აქცია, რაც დამფუძნებელ აქციონერთა ნებაზეა დამოკიდებული. დირექტორთა ბორდი განსაზღვრავს იმ უფლებებს, უპირატესობებს და პრივილეგიებს, რასაც პრივილეგირებული აქცია მოცემულ სს-ში² იძლევა. პრივილეგირებული აქციები იძლევა ისეთ უფლებებსა და პრივილეგიებს, რომლებიც ინვესტორების პოზიციებს³ იცავს და აძლიერებს. პრივილეგირებულ აქციებში ინვესტირებით ინვესტორები ღებულობენ კორპორაციიდან გასვლის უპირატეს უფლებას. კორპორაციის ლიკვიდაციის პროცესში, როცა მოხდება კორპორაციის აქტივებისა და ქონების რეალიზაციიდან მიღებული სახსრებიდან ვალდებულებების დაფარვა, დარჩენილი თანხა მიექცევა, უპირველეს ყოვლისა, პრივილეგირებული აქციის მფლობელი ინვესტორების დასაკმაყოფილებლად⁴. აშშ-ში გამოყოფენ პრივილეგირებული აქციების ისეთ სამ ძირითად ტიპს, როგორიცაა „გამოსყიდვადი პრივილეგირებული აქცია“, „კონვერტირებადი პრივილეგირებული აქცია“ და „კომბინირებული პრივილეგირებული აქცია“. ინვესტორების წარმატებისათვის ყველაზე მეტად ხელსაყრელია კომბინირებული პრივილეგირებული აქციები, რადგან იგი ინვესტორს აძლევს იმის საშუალებას, რომ კორპორაციის გაყიდვის შემთხვევაში დაიბრუნოს როგორც მის მიერ აქციებში ჩადებული კაპიტალი, ასევე მისი კუთვნილი აქციების პროპორციული წილი კორპორაციის რეალიზაციიდან ამონაგები თანხიდან⁵.

როგორც აშშ-ში, ისე საქართველოში კორპორაციებს უფლება აქვს თავიანთი სურვილისამებრ, გარდა პრივილეგირებული და ჩვეულებრივი აქციებისა, გამოუშვან სხვა ნებისმიერი კატეგორიის აქციები⁶. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 52-ე მუხლის 1¹ ნაწილის თანახმად, სს-ის საერთო კრების გადაწყვეტილებით, სააქციო საზოგადოებამ, გარდა ჩვეულებრივი და პრივილეგირებული აქციებისა, შეიძლება გაითვალისწინოს სხვა კლასის აქციების არსებობაც⁷.

¹ Bartlett Joseph W., Fundamentals of Venture Capital, Madison Books, New York, Oxford 1999, pg. 84.

² Bartlett Joseph W., Fundamentals of Venture Capital, Madison Books, New York, Oxford 1999, pg. 83.

³ Berkery Dermot, Raising Venture Capital For The Serious Entrepreneur, McGraw. Hill Publisher, New York 2008, pg. 175.

⁴ Berkery Dermot, Raising Venture Capital For The Serious Entrepreneur, McGraw. Hill Publisher, New York 2008, pg. 179.

⁵ Berkery Dermot, Raising Venture Capital For The Serious Entrepreneur, McGraw. Hill Publisher, New York 2008, pg. 189.

⁶ Neal R. Bevens, Business organizations and corporate Law. pg. 239.

⁷ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, 52-ე მუხ. 1¹ ნაწილი.

აქციის ცნება და მნიშვნელობა

სტატიაში განხილულ იქნა აქციის სამართლებრივი ბუნება აშშ-ის და საქართველოს კანონმდებლობის შედარების საფუძველზე. საქართველოში ფასიანი ქაღალდების ბაზრის მარეგულირებელი კანონმდებლობის პროგრესულობის მიუხედავად, უზრუნველყოფილი არ არის საინვესტიციო გარემოს მიმზიდველობა. კორპორაციების და ფასიანი ქაღალდების შესახებ საკანონმდებლო ბაზა ძირითადად შექმნილია, თუმცა აუცილებელია მათი რეგულირების სრულყოფა. ბოლო პერიოდში შეიმჩნევა ნაციონალური კანონმდებლობის გეზი ამერიკული სამართლისაკენ. ჩვენს ნაციონალურ სამართალში ბოლო პერიოდის ცვლილებებით გამოიკვეთა აშშ-ის სამართლისაკენ გადახრა და მათი სამართლისათვის დამახასიათებელი თავისებურებების ნაციონალურ კანონმდებლობაში ასახვა. წამყვანი ფასიანი ქაღალდების ბაზარზე, მათ შორის ნიუ-იორკის საფონდო ბირჟაზე, მხოლოდ სახელობითი ფასიანი ქაღალდების (აქციების) კოტირება ხდება და სხვა ტიპის ფასიანი ქაღალდების განთავსება არ დაიშვება. მსოფლიოს ფასიანი ქაღალდების ბაზართან ქართულ ნაციონალურ საწარმოთა ფასიანი ქაღალდების დაახლოების მიზნით საქართველოს კანონში „მეწარმეთა შესახებ“ შევიდა ცვლილებები, რომლითაც აღიარებულ იქნა სახელობითი ფასიანი ქაღალდების არსებობა და საწარმდგენლო ტიპის აქციებს უარი ეთქვა. ამავდროულად, ეს მიზნად ისახავდა სს-ის მხრიდან საკუთარ აქციონერთა წრის გაკონტროლებაზე ბერკეტების გაძლიერებას. საქართველოს კანონში „მეწარმეთა შესახებ“ 2008 წელს შევიდა ცვლილება, რომლითაც შესაძლებელი გახდა სს-ის მიერ ცალობითი აქციების განთავსება. სს-ში გამოირიცხა მხოლოდ ნომინალური ღირებულების მქონე აქციების არსებობის შესაძლებლობა და სააქციო საზოგადოებებს ნომინალური ღირებულების არმქონე აქციების განთავსების საშუალება მიეცა. ცალობითი აქციები ფართოდაა გავრცელებული აშშ-ში. აშშ-სა და საქართველოში ეს საკითხი თითქმის ერთნაირად არის მოწესრიგებული. 2008 წლის რეფორმამდე აქცია მატერიალიზებული სახით არსებობდა და მოძრავი ნივთების კატეგორიას განეკუთვნებოდა. რეფორმის შემდეგ კი აქციამ დემატერიალიზაცია განიცადა და არამატერიალური ქონებრივი სიკეთის კატეგორიას მიეკუთვნა.

Asmat Neparidze,
PHD student

CONCEPT AND MEANING OF SHARE

Legal nature of share based on comparison of USA and Georgian legislations is considered in this article. In spite of progressiveness of regulatory legislation of marketable securities in Georgia, attractiveness of investment environment has not been provided. Legislative base about corporations and securities in Georgia is basically formed, though their regulation needs improvement. In the last period, it is noticeable,

that national legislation has taken route to American law. Through the amendments of last period, deviation of our national law to the USA law has been shown, as well as more and more peculiarities of the USA law have been reflected in national law. On leading market of securities, including New York Stock Exchange, only registered securities (shares) are quoted and securities of other type are not allowed. For the purpose of approachment of securities of Georgian national enterprises to the world's market of securities, Georgian Law on Entrepreneurs has been amended, by which existence of registered securities only has been acknowledged and shares of presentation type have been waived. Simultaneously, this aimed to strength the leverage on control of private shareholders' circle from the side of JSC. In 2008 Georgian Law on Entrepreneurs has been amended, by which JSC is able to put unit shares. Therefore, possibility of existence of only assets having par value in JSC has been excluded and joint-stock companies have been allowed to put assets not having par value. Unit shares are widely spread in USA. Therefore, this issue has been equally ordered both in USA and Georgia. Until the reform of 2008, share existed in materialized form and belonged to the category of movable things. And after the reform, the share has been dematerialized and it belongs to the category of immaterial property value.

Асमत Непаридзе,
докторант права

ЗНАЧЕНИЕ И ПОНЯТИЕ АКЦИИ

В настоящей статье рассмотрена правовая природа акции на основе сравнения законодательства США и Грузии. В Грузии, несмотря на прогрессивность регулирующего законодательства рынка ценных бумаг, обеспеченным не является привлечение инвестиционной среды. В Грузии законодательная база в связи с корпорациями и ценными бумагами в основном создана, хотя обязательным является усовершенствование их регулирования. В последний период замечается направленность национального законодательства к американскому праву. В последний период в нашем национальном праве стали выделяться изменения, связанные с уклоном к праву США, и в национальном законодательстве все больше и больше отражаются особенности, присущие праву США. На рынке ведущих ценных бумаг, в том числе на Нью-Йоркском фондовом рынке, осуществляется коти́рование только именных ценных бумаг (акций) и размещение ценных бумаг другого типа недопустимо. С целью сближения ценных бумаг грузинского национального предприятия с мировым рынком ценных бумаг в закон Грузии «О предпринимателях» вошли изменения, которыми было признано только существование именных ценных бумаг и было отказано акциям представительского типа. В то же время это было целью усиления рычагов контроля АО в круге своих акционеров. В закон Грузии «О предпринимателях» в 2008 году вошло изменение, посредством которого стало возможным размещение единичных акций АО. Соответственно, исключили возможность существования акции номинальной стоимости и дали возможность для размещения акций, не имеющих номинальную стоимость акционерного общества. Единичные акции широко распространены в США. В США и Грузии этот вопрос урегулирован почти одинаково. С 2008 года до реформы акция существовала в материальном виде и принадлежала к категории движущийся предмет. А после реформы акция потерпела дематериализацию, и она стала принадлежать к категории «нематериальное имущественное добро».

უდავო წარმოება, შვილად აყვანის საქმეთა განხილვის თავისებურება

საქართველომ დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ მნიშვნელოვან წარმატებებს მიაღწია, მათ შორის სასამართლო სფეროში. დღემდე მიღებულია მრავალი თანამედროვე სამართლებრივი აქტი, რომელთა შორის საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსს წამყვანი პოზიცია უკავია. სწორედ, აღნიშნული კოდექსით XXXV თავში დარეგულირებულია სასამართლოს მიერ უდავო წარმოების წესით საქმეთა განხილვის თავისებურებანი, სადაც ზუსტად არის განსაზღვრული იმ საქმეთა კატეგორია, რომლებიც გარკვეული სპეციფიკურობით გამოირჩევა, რაც უფლების შესახებ დავის არარსებობით ხასიათდება.

უდავო ანუ ე.წ ნებაყოფლობითი სამართალწარმოების წესები (jurisdiction volontair) სათავეს ჯერ კიდევ რომის სამართლიდან იღებს.

რამდენადაც უდავო წარმოებისას არ არსებობს დავა უფლებაზე, ამდენად ამ კატეგორიის საქმეთა განხილვაში მხარეებიც არ მონაწილეობენ (მოსარჩელე და მოპასუხე). ეს კი მიუთითებს უდავო წარმოების სპეციფიკურ მახასიათებელზე. ე.ი უდავო წარმოება არის ერთმხარიანი (ერთპირიანი) წარმოება.¹ ასეთი წარმოების დროს არ არიან აგრეთვე მესამე პირები და თანამონაწილეები.

უდავო წარმოება ითვალისწინებს კანონით მინიჭებული უფლების დაცვის სპეციალურ საშუალებას. ამ საშუალებას წარმოადგენს განცხადება. პირი, რომელიც უდავო წარმოების წესით აღძრავს საქმეს, განმცხადებელი ჰქვია. შესაბამისად, აღნიშნული კატეგორიის საქმეთა აღძვრა ხდება განმცხადებლის მიერ განცხადების შეტანის გზით უდავო, ამა თუ იმ გარემოების დადგენის ანდა უდავო უფლების დადასტურების შესახებ.

სსკ 310-ე მუხლის თანახმად, უდავო წარმოების წესით საქმეთა განხილვაში შვილად აყვანა დამოუკიდებელი კატეგორიის საქმეს განეკუთვნება. აღნიშნულ საქმეთა განხილვისას განმცხადებლის ინტერესების დაცვა ერთ-ერთი ამოსავალი საკითხია არა იმიტომ, რომ ეს მას ესაჭიროება თავისი უფლებების დასაცავად, არამედ იმიტომ, რომ მომავალში მოხდეს სუბიექტური უფლებების შეძენა და განხორციელება.

შვილად აყვანა რთული სამართლებრივი ბუნებით ხასიათდება, სადაც მშვილდებელი და შვილად ასაყვანი ურთიერთობაშია როგორც ერთმანეთთან, ასევე მესამე პირებთან.

შვილობაში, როგორც წესი, მოიაზრება იურიდიული ფაქტი, რომელიც მშვილდებელსა და ნაშვილებს შორის წარმოიშობა. ეს არის საშუალება ჩამოყალიბდეს მშვილდებელსა და ნაშვილებს შორის ისეთივე სამართლებრივი ურთიერთობა (პირადი და არაქონებრივი), როგორიც იარსებებდა სისხლით ნათესაური კავშირის მქონე ოჯახებში.²

აქედან შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ შვილობა თავის თავში მოიცავს შემდეგ სამართლებრივ შედეგებს:

¹ თ. ლილუაშვილი, ვ. ხრუსტალი. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი (მეორე გამოცემა). თბილისი: სამართალი. 2007. გვ. 536-537.

² Кустова В.В. Усыновление в законодательстве стран Западной Европы и России XIX в. // Журнал Российского права. № 9. 2001. 128 с.

ა) სამართლებრივი კავშირის დამყარება მშვილბელსა (მშვილბელებსა) და ნაშვილებს შორის, ასევე ნაშვილებსა და მშვილბელის ნათესავებს შორის;

ბ) სამართლებრივი ურთიერთობის შეწყვეტა შვილად აყვანილსა და მის ღვიძლ მშობლებს შორის, ასევე კავშირის გაწყვეტა მის ბიოლოგიურ ნათესავებს შორის.

ამდენად, შვილად აყვანა ერთდროულად გეველინება როგორც უფლებაწარმომშობ, ასევე სამართლებრივი უფლების შეწყვეტის იურიდიულ ფაქტად.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 349-ე მუხლის თანახმად, განცხადება შვილად აყვანის შესახებ მშვილბელმა უნდა შეიტანოს სასამართლოში თავისი ან შვილად ასაყვანი პირის საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით. აღნიშნული მუხლი ერთგვარად ხაზს უსვამს ალტერნატიულ განსჯადობას.

სსკ 350-ე მუხლის თანახმად, განცხადებაში შვილად აყვანის შესახებ მითითებული უნდა იყოს მონაცემები შვილად ასაყვანისა და მშვილბელის (მშვილბელების) შესახებ, აგრეთვე გარემოებები, რომლებიც ადასტურებს, რომ შვილობა ხდება ბავშვის კეთილდღეობისა და ინტერესებისათვის.¹

განცხადებას თან უნდა ერთვოდეს:

ა) მეუღლის თანხმობა, როცა ბავშვი შვილად აჰყავს ერთ-ერთ მეუღლეს;

ბ) გასაშვილებელი ბავშვის მშობლის თანხმობა, ასეთის არსებობის შემთხვევაში.

ამასთან, აღნიშნული თანხმობები, ჩვენი აზრით, უნდა იყოს ინდივიდუალური და დამოუკიდებელიც ყოველგვარი პირობისა და დათქმის გარეშე, მაშინაც კი როცა ორივე მეუღლეებს სურთ აიყვანონ ბავშვი.

“შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ”² საქართველოს კანონის თანახმად, აკრძალულია ბავშვის შვილად აყვანა მშვილბელის სასამართლო სხდომაზე მონაწილეობის გარეშე. ასეთ შემთხვევაში სასამართლო პროცესში აუცილებლად უნდა მონაწილეობდეს მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანო, ხოლო საპატიო მიზეზის არსებობის შემთხვევაში სასამართლო სხდომა შეიძლება გაიმართოს ერთ-ერთი მშვილბელის მონაწილეობით.

კანონმდებლობა გარკვეულ გამოწვევებსაც ითვალისწინებს, როცა მშობლის (მშობლების) თანხმობა არ არის საჭირო. ეს ის შემთხვევაა, როცა შვილად ასაყვანი ბავშვის მშობლები სასამართლოს მიერ აღიარებული არიან ქმედუუნაროდ ან უგზო-უკვლოდ დაკარგულად. ამასთან, მშობლის უფლებაჩამორთმეული პირის თანხმობის მიუღებლად ბავშვის გაშვილება ნებადართულია ერთი წლის შემდეგ, ამ უფლების ჩამორთმევის დღიდან. ბუნებრივია, ამ კონკრეტულ შემთხვევებში მშობლის თანხმობაზე საუბარი ზედმეტია [6, 420].

რადგანაც უდავო წარმოების წესით საქმეთა განხილვისას ძლიერ შეზღუდულია შეჯიბრებითობის პრინციპის მოქმედება, ამ ხარვეზის შევსება ერთგვარად დაკისრებულია სასამართლოზე, რადგან მხოლოდ სასამართლოს შეუძლია, თუ მიზანშეწონილად მიიჩ-

¹ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის ბრძანება № 50/6 2010 წლის 26 თებერვალი. თბილისი. შვილად აყვანის პროცედურებისა და ფორმების დამტკიცების შესახებ”.

² საქართველოს პარლამენტი. კანონი: შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ (№ 2381 – III, 2009).

ნებს, განმცხადებლის თხოვნით ან თავისი ინიციატივით გამოითხოვოს საქმის სწორად გადაწყვეტისათვის მნიშვნელობის მქონე მტკიცებულებები და გამოიტანოს განჩინება საქმის დახურულ სასამართლო სხდომაზე განხილვის შესახებ.

შვილად აყვანის საქმის დახურულ სასამართლოს სხდომაზე განხილვა განპირობებულია იმით, რომ კანონი ისწრაფვის შვილად აყვანის საიდუმლოების უზრუნველყოფას და ითვალისწინებს დამატებითი ზომების მიღებას საიდუმლოების დასაცავად, რადგან შვილად აყვანის შესახებ ინფორმაცია კონფიდენციალურია და გამჟღავნება სისხლის სამართლის დანაშაულია და შესაბამისად დასჯადი.

ჩვენი აზრით, იმ შემთხვევაში, თუ მშვილდებელი გადაწყვეტს მოუყვეს ბავშვს ამის შესახებ, ეს მხოლოდ მისი კეთილი ნებაა და სხვა არაფერი.

არსებითად განიხილავს რა შვილად აყვანის განცხადებას, სასამართლოს გამოაქვს განცხადების დაკმაყოფილების გადაწყვეტილება სრულად ან ნაწილობრივ ეუბნება უარს მშვილდებელს (მშვილდებლებს) მათი თხოვნის დაკმაყოფილებაზე ბავშვის შვილად აყვანის, ბავშვის მშობლად (მშობლებად) სააქტო ჩანაწერში მათი ჩაწერის, აგრეთვე ბავშვის დაბადების ადგილისა და თარიღის შეცვლის შესახებ.¹ იმ შემთხვევაში, თუ სასამართლოს გადაწყვეტილების გამოტანამდე მშვილდებელი, გამშვილდებელი ან 10 წლის ასაკის ბავშვი უარს იტყვის მის შვილად აყვანაზე, სასამართლო აღარ გამოიტანს გადაწყვეტილებას შვილად აყვანის შესახებ.²

სასამართლო შვილად აყვანის შესახებ გადაწყვეტილებას გამოიტანს იმ შემთხვევაში, თუ საქმეში არსებული მასალები სასამართლოს საფუძველს აძლევს დადასტურებულად ჩათვალოს, რომ შვილობა შეესაბამება შვილად ასაყვანის ინტერესებს და ემსახურება მის კეთილდღეობას.

სასამართლოს გადაწყვეტილება განმცხადებლის თხოვნით საჯაროდ არ გამოცხადდება. საინტერესოა კანონმდებლის მითითებაც, თუ მშვილდებელი და გასამშვილდებელი ბავშვი, რომელიც 10 წლის ან 10 წელზე მეტისაა, შესაძლებელია სასამართლო სხდომა მათივე თხოვნით ღიად ჩატარდეს და ინფორმაციამ კი საჯარო სახე შეიძინოს.

კანონმდებელმა შვილად აყვანის პროცედურების გამარტივებასთან ერთად ერთგვარად დააჩქარა სასამართლო გადაწყვეტილების რეგისტრაციის ვადებიც. თუ ადრე დადგენილი იყო ერთთვიანი ვადა, დღეს რეგისტრაციისათვის წარსადგენი პერიოდი 5 დღეს შეადგენს. აღნიშნული ვადა აითვლება სასამართლო გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის დღიდან, რაც ეგზავნება სამოქალაქო აქტების რეგისტრაციის ორგანოს ამ გადაწყვეტილების გამოტანის ადგილის მიხედვით. გადაწყვეტილების რეგისტრაციის სავალდებულობა განპირობებულია იმით, რომ შვილად აყვანა წარმოშობს უფლებებსა და მოვალეობებს რეგისტრაციის შემთხვევაში, მაგრამ ეს უფლებები და მოვალეობები წარმოიშობა არა რეგისტრაციის მომენტიდან, არამედ გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში

¹ შ. ქურდაძე. სამოქალაქო საქმეთა განხილვა პირველი ინსტანციის სასამართლოში. თბილისი: ჯისიაი. 2005. გვ. 645.

² ა. კობახიძე. სამოქალაქო საპროცესო სამართალი. თბილისი: საქართველოს მაცნე, 2003. გვ. 373.

შესვლის დღიდან.¹ ჩვენი აზრით, რეგისტრაციის სავალდებულობა გამოწვეულია იმითაც, რომ აღრიცხულ იქნეს დემოგრაფიული მონაცემები საქართველოში.

2010–2012 წლებში ქუთაისის საქალაქო სასამართლოში განხილულ საქმეთა სტატისტიკამ აჩვენა, რომ 2010 წელს შვილად აყვანის შესახებ განცხადებათა რაოდენობა შეადგენდა 22, აქედან დაკმაყოფილდა 21, ხოლო განუხილველად დატოვებულ იქნა 1 სამოქალაქო საქმე.

აღსანიშნავია ისიც, რომ ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოში შვილად აყვანის საქმესთან დაკავშირებით შესულ განცხადებათა რაოდენობიდან, რაც ჯამში 5-ს შეადგენდა, მხოლოდ 2 სააპელაციო საჩივარი დაკმაყოფილდა, ხოლო 3 სააპელაციო საჩივარი არ დაკმაყოფილდა, საკასაციო საჩივრით კი 2 საქმე გასაჩივრდა. 2012 წლის I კვარტალში ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატას არ განუხილავს შვილად აყვანის არც ერთი საქმე.

ჩვენი აზრით, მოცემული სტატისტიკური მაჩვენებელი საკმაოდ მცირეა. თუ გადავხედავთ მშვილდებელთა ერთიან რეესტრს საქართველოს მასშტაბით, დღეისათვის 2472 მშვილდებელია რეგისტრირებული, ხოლო გასაშვილებელ ბავშვთა რაოდენობა 178 შეადგენს.

კანონში „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ არაფერია ნათქვამი საქართველოში გაშვილებულ ბავშვზე შემდგომი კონტროლის შესახებ.

კანონში ამ მხრივაც საჭიროა ცვლილების შეტანა, რათა დავრწმუნდეთ, რომ ბავშვი მართლაც ჯანსაღ გარემოში იზრდება და შვილობა შეესაბამება მის თავდაპირველ მიზანს.

მიგვაჩნია, რომ სახელმწიფოს რომელიმე ორგანოს ან სასამართლოს გარკვეული მექანიზმები უნდა გააჩნდეს ოჯახში შვილად აყვანილი ბავშვის მდგომარეობის, გარკვეული პერიოდის შემდეგაც, შესახებ, რაც უკვე კარგადაა დანერგილი, მაგალითად, ლატვიაში. მოცემული ქვეყნის სამოქალაქო პროცესში გაწერილია ნორმა, რომლის მიხედვით სასამართლო არ შემოიფარგლება მხოლოდ გადაწყვეტილების მიღებით. ის ასევე აწესებს 6-თვიან ვადას, რომლის დროსაც ყურადღება ექცევა ბავშვის ოჯახში თავსებადობის საკითხს. ამ ვადის გასვლის შემდეგ ობოლთა სასამართლო საბოლოოდ ადასტურებს შვილობის ფაქტს. თუმცა აქვე იტოვებს უფლებას შვილად აყვანიდან 2 წლის განმავლობაში ნებისმიერ დროს, ბავშვის ინტერესებიდან გამომდინარე, შეამოწმოს ახალი ოჯახი და დარწმუნდეს უადვილდება თუ არა მას მოცემულ ოჯახთან ადაპტაცია.

ჩვენი აზრით, აღნიშნულის გათვალისწინება ძალიან ეფექტური მიდგომა იქნება სახელმწიფოს მხრიდან აკონტროლოს შვილად აყვანილი ბავშვის ახალი ოჯახისადმი შეჩვევის პირობები. მიგვაჩნია, რომ შვილად აყვანა ერთადერთი შანსია უპატრონოდ დარჩენილი ბავშვისთვის, რათა ეზიაროს იმ ბედნიერებას, რასაც უსაფრთხო, თბილ და ჯანსაღ ოჯახში აღზრდა ჰქვია.

მნიშვნელოვანია ასევე შვილად აყვანასთან დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთობების შეწყვეტის საფუძვლებიც: მშვილდებლის ან ნაშვილების გარდაცვალება, მშვი-

¹ თ. ლილუაშვილი, ვ. ხრუსტალი. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი (მეორე გამოცემა). თბილისი: სამართალი. 2007. გვ 586-587.

ლებლის ან ნაშვილების გარდაცვალებულად აღიარება და შვილად აყვანის გაუქმება. განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობა შვილად აყვანის გაუქმების და ბათილობის საკითხებს.

შვილად აყვანის გაუქმება კანონის “შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ” 27-ე მუხლის I ქვეპუნქტის თანახმად დასაშვებია, თუ:

ა) შვილად აყვანა განხორციელდა საქართველოს კანონმდებლობის მოთხოვნათა დარღვევით;

ბ) ამას მოითხოვს მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანო ნაშვილების ინტერესების გათვალისწინებით;

გ) სასამართლო გადაწყვეტილება შვილად აყვანის შესახებ ეფუძნება ყალბ დოკუმენტებს;

დ) შვილად აყვანა ფიქციურია.

ასეთ დროს საქმის განხილვაში სავალდებულოა მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს ჩართვა.

ჩვენი აზრით, კანონის ეს მოთხოვნა მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს პასუხისმგებლობაზე ყურადღების გამახვილება კი არ არის იმდენად, რამდენადაც ამ სფეროში მისი დიდი და მნიშვნელოვანი უფლებების აღიარება. როდესაც საკითხი ფიქციურობის გამო შვილად აყვანის გაუქმებაზე დგება, მიგვაჩნია, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილება ასეთ დროს არა თუ უნდა გაუქმდეს, არამედ ბათილად უნდა იქნეს ცნობილი.

ხშირია შემთხვევები, როცა ბებიებსა და ბაბუებს შვილად აუყვანიათ არასრულწლოვანი შვილიშვილები იმ მოტივით, რომ მათი (მარჩენალის) გარდაცვალების შემდგომ შვილად აყვანილს დანიშნოდა სოციალური დახმარება (პენსია), რაც, ჩვენი აზრით, თუ ფიქციურობიდან ამოვალთ, აღნიშნული შვილად აყვანის საქმე არათუ უნდა გაუქმდეს, არამედ ბათილად უნდა იქნეს ცნობილი. გაბათილება ნიშნავს, რომ იგი არასდროს არ ჩათვლიდა ნამდვილად არსებულად, რომ არავითარი უფლებამოსილებები მშვილებელსა და ნაშვილებს შორის არც წარმოშობილა.

ამავე კანონის 27-ე მუხლის მეექვსე პუნქტში მითითებულია, რომ შვილად აყვანის შესახებ სასამართლო გადაწყვეტილება შეიძლება ბათილად იქნეს ცნობილი სასამართლო გადაწყვეტილების ბათილად ცნობისათვის საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით.

კანონში “შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ” არ არის ერთმანეთისგან გამიჯნული შვილად აყვანის გაუქმებისა და ბათილობის საფუძვლები და ეს უკანასკნელი რეგულირდება საქართველოს კანონმდებლობის ზოგადი ნორმებიდან.

ჩვენი აზრით, რადგან შვილად აყვანა სპეციფიკური საკითხია, საჭიროა დაკონკრეტდეს კანონში ბათილობისა და გაუქმების საფუძვლები და არ უნდა ამოვდიოდეთ ზოგადი ნორმებიდან.

ამასთან, ნიშანდობლივია აღინიშნოს, რომ თუ ნაშვილები 10 წლის ან 10 წელზე მეტისაა, შვილად აყვანის შესახებ სასამართლო გადაწყვეტილების გაუქმება დასაშვებია მხოლოდ ნაშვილების თანხმობით.

აქ კანონმდებელი პრიორიტეტს ბავშვის ინტერესებს და მის კანონიერ უფლებებს ანიჭებს, თვლის, რომ არასრულწლოვანის ნდობა და სიყვარული მშვილებლის ოჯახთან

ერთ-ერთი განმსაზღვრელი ფაქტორია სასამართლოს მიერ შვილად აყვანის გაუქმების შესახებ საკითხის გადაწყვეტის დროს.

აკრძალულია შვილად აყვანის შესახებ სასამართლო გადაწყვეტილების გაუქმება ნაშვილების მიერ სრულწლოვანების მიღწევის შემდეგ, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც შვილად აყვანის შესახებ სასამართლო გადაწყვეტილების გაუქმებაზე თანახმა არიან მშვილდბელნი, ნაშვილების ბიოლოგიური მშობლები და ნაშვილები.

შვილად აყვანის ბათილად ცნობა ჩაითვლება შვილად აყვანის შესახებ სასამართლო გადაწყვეტილების გამოტანის მომენტიდან. სწორედ აღნიშნული მომენტიდან მთლიანად აღდგება ყველა უფლება-მოვალეობა ყოფილ ნაშვილებსა და მის ღვიძლ მშობლებს, აგრეთვე ნათესავებს შორის.

ზემოთქმულიდან გამომდინარე, ლოგიკური შედეგი არის ბავშვის აღსაზრდელად გადაცემა ღვიძლი მშობლებისთვის, აგრეთვე ბავშვისათვის თავდაპირველი გვარისა და სახელის დაბრუნება. თუმცა ამ უკანასკნელ შემთხვევაში ბავშვი თუ 10 წლისაა ან 10 წელზე მეტისაა, აღნიშნული საკითხის გადაწყვეტისას სასამართლომ მისი სურვილიც უნდა გაითვალისწინოს.

ჩვენი აზრით, ასეთ შემთხვევაში ბავშვის აღსაზრდელად ღვიძლი მშობლებისათვის გადაცემა შესაძლოა ყოველთვის არც იყოს მიზანშეწონილი. მაგალითად, თუ მშობლები თავის დროზე არაჯეროვნად ასრულებდნენ თავის უფლება-მოვალეობებს და მშობლის უფლების ჩამორთმევა მხოლოდ იმიტომ არ მოხდა, რომ ბავშვის გაშვილება გაფორმდა, ბუნებრივია ასეთი მშობლებისათვის ბავშვის დაბრუნება მისი აღზრდის ინტერესების შესაბამისი შეიძლება არც იყოს. ასეთ შემთხვევაში კანონი ითვალისწინებს სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე ბავშვის გადაცემას მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოსათვის, რომელმაც უნდა გადაწყვიტოს ბავშვის მეურვეობისა და მზრუნველობის საკითხი. იმ შემთხვევაში, თუ შვილად აყვანა გაუქმდა მშვილდბელის მიერ ბავშვის აღზრდის მოვალეობის არაჯეროვნად შესრულების გამო, ბავშვს უნარჩუნდება მშვილდბელისაგან აღიშენების მიღების უფლება.

სასამართლო, რომელმაც გამოიტანა გადაწყვეტილება შვილად აყვანის გაუქმების ან ბათილად ცნობის შესახებ, ვალდებულია გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის დღიდან 5 დღის ვადაში გადაუგზავნოს იგი სამოქალაქო რეესტრის სააგენტოს შვილად აყვანის რეგისტრაციის მიხედვით.

დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ წინამდებარე სტატიაში გაკეთებულმა სამართლებრივმა ანალიზმა ცხადყო, რომ მართალია კანონში „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ და სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში შეტანილმა ცვლილებებმა გაამარტივა შვილად აყვანის პროცესი, თუმცა პრობლემა მაინც პრობლემად დარჩა. მხოლოდ გამარტივება და შვილად აყვანის მარეგულირებელი ნორმების თეთრზე შავად დაწერა სრულებითაც არ ნიშნავს, რომ ყველაფერი იდეალურად ხორციელდება პრაქტიკულ ცხოვრებაში და მშვილდბელებისთვის აღვილდება ბავშვის აყვანა.

ქეთევან კუხიანიძე,
სამართლის დოქტორანტი

**უღავო წარმოება, შვილად აყვანის
საქმეთა განხილვის თავისებურება**

ნაშრომი შეეხება სამოქალაქო საპროცესო სამართლის უმნიშვნელოვანეს ინსტიტუტს, უღავო წარმოების არსსა და სასამართლოში შვილად აყვანის პროცედურებთან დაკავშირებულ პრობლემებს.

კვლევაში ხაზგასმულია ისეთი მნიშვნელოვანი საკითხები, როგორიცაა შვილად აყვანასთან დაკავშირებული სამოქალაქო საპროცესო ნორმების განსაზღვრა, განცხადების ინსტიტუტის არსი, სასამართლო სტატისტიკის შესწავლა, გაანალიზება და კანონმდებლობაში არსებული ხარვეზების გამოვლენა.

Ketevan Kukhianidze
PHD student

**THE NON-ADVERSIAL CASES - THE FEATURES
OF A CHILD ADOPTION PROCEEDINGS**

The presented work is about one of the important issues of civil procedure law - the non-adversial cases and the problems regarding to the legal proceedings of a child adoption in the court.

Theoretical investigation of the mentioned article outlines quite clearly the legal proceedings of a child adoption, the nature of the statement, also statistical analyses of the court and the legal gaps in Georgian law, which need to be overcome.

Кетеван Кухианидзе,
докторант права

**ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ НЕОСПОРИМОГО
ПРОИЗВОДСТВА ПО УСЫНОВЛЕНИЮ**

Представленная работа касается важнейшего института гражданского процессуального права, проблем, связанных с процедурами производства дел в суде по существу неоспоримого усыновления.

В исследовании подчеркнуты такие значимые вопросы, каковыми являются: определение норм гражданского процесса в связи с усыновлением, суть инструкции заявления, вместе с этим, изучение судебной статистики, анализ и выявление существующих недостатков в законодательстве.

კოლიზიური ნორმის კვალიფიკაციის სამართლებრივი ასექტები

ადამიანთა შორის ურთიერთობები ყოველთვის გარკვეული ნორმის საფუძველზე რეგულირდებოდა და რეგულირდება. შესაბამისად, ეს ურთიერთობებიც შეიძლება იყოს მრავალგვარი იმის მიხედვით, თუ ვინ არიან ამ ურთიერთობის სუბიექტები თუ ობიექტები. სამართლებრივი ურთიერთობების მრავალმხრივობიდან გამომდინარე, დგება არა მხოლოდ შიგასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი ნორმების, არამედ საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმების არსებობის აუცილებლობა. სწორედ ამგვარი უცხოური ელემენტით განპირობებული სამართლებრივი ურთიერთობაა საერთაშორისო კერძო სამართლის რეგულირების სფერო. საერთაშორისო კერძო სამართალს შეგვიძლია „კოლიზიური ნორმების სამართალი“ ვუწოდოთ.

სიტყვა „კოლიზია“ ლათინური წარმოშობის სიტყვაა და „შეჯახებას“ ნიშნავს.

კოლიზიურ ნორმებში მოიაზრება წესები, რომლებიც განსაზღვრავს რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული სამართლებრივ ურთიერთობებში, უცხოურ ელემენტთან მიმართებაში.

საერთაშორისო კერძო სამართალში სამართლებრივი სისტემების კონკურენცია, რომლებიც არეგულირებს ერთი და იგივე საზოგადოებრივ ურთიერთობებს, აღმოიფხვრება ძირითადი კოლიზიური ნორმების დახმარებით. ასე, რომ ეს ნორმები წვევს კოლიზიურ პრობლემებს კონკრეტული ქვეყნის სამართლის არჩევის საფუძველზე, რომელთანაც დაკავშირებულია სამართალურთიერთობის ელემენტები. კოლიზიური ნორმები შიგასახელმწიფოებრივი კერძო სამართლის შემადგენელი ნაწილია და მიუხედავად იმისა, რომ ისინი „უცხო ელემენტით დატვირთულ“ სამართლებრივ ურთიერთობას არეგულირებს (კერძოდ, მიუთითებს კონკრეტული ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე), მოწოდებულია უშუალოდ გადაწყვიტოს ესა თუ ის კერძო-სამართლებრივი პრობლემა.¹

კოლიზიური ნორმები საერთაშორისო კერძო სამართლის ცენტრალური ინსტიტუტია, მიუხედავად იმისა, როგორაა განსაზღვრული დოქტრინაში მისი ცნება, ბუნება, სისტემა ან წყაროები. მათი სპეციფიკური თვისება მდგომარეობს იმაში, რომ კოლიზიური ნორმები კი არ წვევს სამართალურთიერთობის მხარეების უფლებებსა და მოვალეობებს, არამედ მხოლოდ მიუთითებს მათი კომპონენტების მართლწესრიგზე კონკრეტული საკითხის გადასაწყვეტად. ამიტომ, კოლიზიური ნორმის პრაქტიკული გამოყენება მხოლოდ სხვა ქვეყნების სამართალსისტემასთან ერთად ხდება.

კოლიზიური ნორმების სპეციფიკა მუდამდებია მათ სტრუქტურაში. ყველა კოლიზიური ნორმა ორი ნაწილისაგან შედგება: კოლიზიური ნორმის საგანი და კოლიზიური ნორმის საბამი; საგანი ანუ სამართლებრივი ურთიერთობის შინაარსი და საბამი ანუ მითითება გამოსაყენებელი ქვეყნის სამართალზე. კანონმდებლობაში, საერთაშორისო შეთანხმებებსა და სხვადასხვა ქვეყნის პრაქტიკაში გამოიყენება სხვადასხვა კოლიზიური საბამი.

კოლიზიური ნორმის საბამის გამოყენების შემთხვევაში შეიძლება შეიქმნას სიტუაცია, როდესაც გარდაუვალია უცხოური სამართლის ნორმის ან ნორმების გამოყენება,

¹ ზ. გაბისონია. ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი. თბილისი, 2006 წ. გვ. 72.

რომელიც ეწინააღმდეგება ქვეყნის სასამართლოს, არბიტრაჟისა და სამართლის სისტემის ძირითად პრინციპებს ან/და საჯარო წესრიგს *ordre public*.¹ ამიტომ, გამონაკლისის გარეშე ყველა ქვეყნის სამართალი შეიცავს ნორმატიული და სამართლებრივი აქტებით გამყარებულ კოლიზიურ ნორმებს ან დათქმას საჯარო წესრიგის შესახებ, რომლებიც ასახვას პოვენს სასამართლო ან საარბიტრაჟო პრაქტიკაში. მისი არსი შეიძლება ჩამოვყალიბოთ შემდეგი სახით: უცხოური კანონი, რომელსაც ეყრდნობა კოლიზიური ნორმა, შეიძლება არ იყოს გამოყენებული, თუკი ასეთი კანონის გამოყენება ეწინააღმდეგება ამ სახელმწიფოს საჯარო წესრიგს.

ამ უკანასკნელთან საერთაშორისო კერძო სამართალში მჭიდროდაა დაკავშირებული კანონის გვერდის ავლა. უმეტეს შემთხვევაში, ეს წარმოიშობა, როდესაც საერთაშორისო კერძო სამართლის სუბიექტები ცდილობენ მათ შორის არსებული ურთიერთობები გაიყვანონ სამართალგანმსაზღვრელი ქვეყნის იმპერატიული ნორმების მოქმედების სფეროდან, მათ შორის სპეციალური მოლაპარაკების გზით. ასეთ შემთხვევაში გამოსაყენებელი სამართალი დაინტერესებული მხარეების მიერ განისაზღვრება მათთვის ხელსაყრელი გარემოების შესაბამისად.

მსოფლიოს უმეტეს ქვეყნებში საკითხები, რომლებიც ეხება კანონის გვერდის ავლას, წყდება სასამართლოს ჩარჩოებში, რომელიც არცთუ ისე ერთმნიშვნელოვანია. ამასთან, საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინაში ფართო გავრცელება პოვა იმ მოსაზრებამ, რომ კანონის გვერდის ავლის ფაქტი არ შეიძლება იყოს საფუძველი იმისა, რომ სამოქალაქო-სამართლებრივი შეთანხმებები მიჩნეულ იქნეს სამართლებრივი ძალის არმქონედ.

კვალიფიკაციის პრობლემა ერთ-ერთ ძირითად საკითხად რჩება კოლიზიური ნორმების გამოყენებისას. სანამ დავიწყებთ კვალიფიკაციასთან დაკავშირებული საკითხების განხილვას, საჭიროა გავითვალისწინოთ, რომ იგი გამოიყენება არა მხოლოდ საერთაშორისო კერძო სამართალში, არამედ სამართლის მრავალ დარგში.

კვალიფიკაციის კონფლიქტის ცნებამ პირველად ასახვა პოვა გერმანელი მეცნიერ კანისა და ფრანგი მეცნიერ ბარდენის შრომებში მე-19 საუკუნის ბოლოს. მათ აღნიშნეს, რომ სხვადასხვა სამართლებრივი სისტემის კოლიზიური ნორმები თავის თავში შეიცავს ფარულ კოლიზიებს. ამის მიზეზია პრინციპებისა და ტერმინების შეუთანხმებლობა სხვადასხვა ქვეყანას შორის.

კოლიზიური ნორმების განმარტებაში მოიაზრება მისი შინაარსის დადგენა. კვალიფიკაცია არის ელემენტი ნორმის განმარტებისა. ტერმინები, განმარტება და კვალიფიკაცია საერთაშორისო კერძო სამართალში გამოიყენება, როგორც სინონიმები. აუცილებელია განვმარტოთ სამართლის ნებისმიერი ნორმა, მაგრამ კოლიზიური ნორმის განმარტებისას პრობლემებს ვაწყდებით.

კვალიფიკაცია საერთაშორისო კერძო სამართალში სამართლებრივი ტერმინების შინაარსის დადგენაა, რომლებიც აყალიბებს კოლიზიურ ნორმებს ან იურიდიული კატეგორიების განმარტებას, რომელიც გამოიყენება ამ სამართლებრივ სისტემაში. არჩევნ ორი სახის ან ორი ეტაპის კვალიფიკაციას. პირველადი, რომელიც წინ უსწრებს კოლიზიური სისტემის ნორმების გამოყენებას და მეორეული, რომელიც ხორციელდება იმ ტერმინებისა და ცნებების განმარტებისას, რომელიც ამ სამართლებრივი სისტემის კოლიზიურმა

¹ <http://www.europarl.europa.eu/committees/en/studies.html>

ნორმამ აირჩია. მეორეული კვალიფიკაცია ხორციელდება იმ სამართლებრივი სისტემის წესებისა და დებულებების შესაბამისად, რომელიც აირჩია სამართლებრივმა სისტემამ ანუ იმ უცხოური სამართლის შესაბამისად, რომელიც გამოიყენება კონკრეტული სამართალ-ურთიერთობის დასარეგულირებლად. პრობლემა, რომელიც წარმოიშობა სამართლებრივი ცნების შინაარსის დადგენისას, არსებობს, უმეტეს შემთხვევაში, კვალიფიკაციის პირველ ეტაპზე ან, როგორც მას უწოდებენ, საერთაშორისო კერძო სამართალში პირველადი კვალიფიკაციის სტადიაზე. ეს პრობლემა დაკავშირებულია ე.წ. „ფარული კოლიზიების“ არსებობასთან და მდგომარეობს იმაში, რომ სხვადასხვა ქვეყნის სამართლებრივ სისტემებში არის იურიდიული ტერმინები და ცნებები, რომელთა ტექსტები ერთმანეთს ემთხვევა, მაგრამ შინაარსი სხვადასხვაა. ასეთი ტიპის ტერმინებს მიეკუთვნება, მაგ., უძრავი და მოძრავი ქონება, საცხოვრებელი ადგილი, მემკვიდრეები, ხელშეკრულების დადების ადგილი. ფარული კოლიზიები პირობითი ტერმინია, რომელიც გამოიყენება საერთაშორისო კერძო სამართალში ისეთი სიტუაციის აღსანიშნავად, რომელთა შემთხვევაშიც სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობაში არის ტექსტობრივად ერთნაირი იურიდიული ტერმინები, რომელთაც სხვადასხვა შინაარსი აქვს. კვალიფიკაციის პრობლემა მდგომარეობს იმაში, რომ ფაქტიურ გარემოებებში, რომელთა შემთხვევაშიც აუცილებელია კოლიზიური ნორმის გამოყენება, მათ უნდა მიეცეს სამართლებრივი განმარტება, რომელიც დამოკიდებულია ჯერ კიდევ არარჩეული სამართლის შინაარსზე. შეიძლება განვასხვაოთ კვალიფიკაციის შემდეგი საშუალებები:

1. კვალიფიკაცია სასამართლოს კანონის მიხედვით (*lex fori*) ანუ იურიდიული ტერმინების გამოყენება და განმარტება იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, სადაც საქმე განიხილება;

2. კვალიფიკაცია, რომელიც ხორციელდება ერთნაირი ცნებების სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემაში გაერთიანებით ანუ ერთი და იგივე იურიდიული ტერმინების ერთი და იგივე შინაარსის მინიჭებით.

ზოგიერთი სამართლებრივი ინსტიტუტი შეიძლება მიეკუთვნოს მატერიალურ სამართალს ერთ ქვეყანაში, ხოლო პროცესუალურს – მეორეში. ამიტომ, ყოველთვის იბადება კითხვა, რომელი სამართლის შესაბამისად (ადგილობრივი, უცხოური თუ საერთაშორისო) უნდა განახორციელოს მოსამართლემ საერთაშორისო კვალიფიკაცია. იმისათვის, რომ სწორად აირჩიოს მოსამართლემ კოლიზიური ნორმა, უნდა განსაზღვროს რომელ სამართლებრივ ინსტიტუტს მიეკუთვნება სამართლებრივი ურთიერთობა, განმარტოს ცალკეული ტერმინები, უნდა მოხდეს ერთი სამართლებრივი სისტემის ცნებების მეორე სისტემის ანალოგიურ ცნებებთან შედარება, მათი ცვლილების შესაძლებლობის შეფასება, უცხო ქვეყანაში მიღებული გადაწყვეტილების იურიდიული ძალის განსაზღვრა, რომელიც შემდგომში შეიძლება საფუძვლად დაედოს მოცემულ გარჩევას, იურიდიულად მნიშვნელოვანი ფაქტის დადგენა,¹ რომელიც მნიშვნელოვან როლს ასრულებს მოცემულ სამართალურთიერთობაში, მაგალითად, ანდერძის მიხედვით მემკვიდრის გამოვლენისას იმ საკითხის განხილვა, ანდერძი ნამდვილია თუ არა. წინასწარი საკითხი, რომელმაც არ მიიღო იურიდიული გამყარება, წყდება იმავე წესების საფუძველზე, რომელიც კვალიფიკაციის დროს გამოიყენება.

¹ <http://jurkom74.ru/mezhdunarodnoe-chastnoe-pravo/problema-kvalifikatsii>

კოლიზიური ნორმის კვალიფიკაციის სამართლებრივი ასპექტები

კოლიზიური ნორმების აუცილებლობა გამოწვეულია იმით, რომ ადგილი აქვს განსხვავებას ცალკეულ სახელმწიფოთა მართლწესრიგს შორის. ნორმები წყვეტს კოლიზიურ პრობლემებს კონკრეტული ქვეყნის სამართლის არჩევის საფუძველზე, რომელთანაც დაკავშირებულია სამართალურთიერთობის ელემენტები. მათი სპეციფიკური თვისება მდგომარეობს იმაში, რომ კოლიზიური ნორმები კი არ წყვეტს სამართალურთიერთობის მხარეების უფლებებსა და მოვალეობებს, არამედ მხოლოდ მიუთითებს მათი კომპონენტების მართლწესრიგზე კონკრეტული საკითხის გადასაწყვეტად. ამიტომ, კოლიზიური ნორმის პრაქტიკული გამოყენება მხოლოდ სხვა ქვეყნების სამართალსისტემასთან ერთად ხდება. თუმცა, ამავე დროს, მნიშვნელოვანია კოლიზიური ნორმების იდენტიფიცირება, საჭიროებისამებრ საკანონმდებლო ცვლილებების შემუშავება და ნორმების ერთგვაროვანი განმარტება.

Teona Gvenetadze,
PHD student

LEGAL ASPECTS OF COLLISION NORMS QUALIFICATION

As noted above, the main contents of private international law is reduced to identify and search for ways to solve the problem of the collision. In private international law "competition" legal systems, at the same time claiming to control the same social relations is eliminated primarily by conflict rules. Below them in private international law commonly are understood rules of conduct setting out what the law of the state should be applied to the particular legal relationship. These rules, therefore, solve the problem of conflict of laws based on the choice of the law of a particular state, which is associated with elements of the relationship. Conflict rules are the central institution of private international law, regardless of how in the doctrine are defined its concept, nature, system or sources. Their specific feature is that the conflict rules do not directly determine the rights and obligations of the parties relationship, but merely point to the competent legal order to resolve this issue. Therefore, the practical application of the collision rate is only with the legal system of the country to which it refers.

КВАЛИФИКАЦИЯ КОЛЛИЗИОННОЙ НОРМЫ

В МЧП "конкуренция" правовых систем, одновременно претендующих на регулирование одних и тех же общественных отношений, устраняется главным образом при помощи коллизионных норм. Под ними в международном частном праве обычно понимаются правила поведения, устанавливающие, право какого государства должно быть применено к данному конкретному правоотношению. Эти нормы, таким образом, решают коллизионную проблему на основе выбора права определенного государства, с которым связаны элементы правоотношения. Коллизионные нормы являются центральным институтом международного частного права, независимо от того, как в доктрине определяются его понятие, природа, система или источники. Их специфическая черта состоит в том, что коллизионные нормы непосредственно не определяют права и обязанности сторон правоотношения, а лишь указывают на компетентный правовой порядок для разрешения этого вопроса. Поэтому практическое применение коллизионной нормы возможно только вместе с правовой системой той страны, к которой она отсылает.

**ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაცია –
სისხლისსამართლებრივი პროცესის ქვაკუთხედი**

ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის საკითხის გადაწყვეტას სისხლის სამართალში განსაკუთრებული როლი ენიჭება. უფრო მეტიც, იგი შეიძლება განვიხილოთ, როგორც სისხლისსამართლებრივი პროცესის ქვაკუთხედი. ქმედების კვალიფიკაცია ძირითადად დამოკიდებულია ჩადენილი ქმედების ფაქტობრივი გარემოებებისა და სისხლის სამართლის ნორმით გათვალისწინებული დანაშაულის შედგენილობის ნიშნის ზუსტი შესაბამისობის დადგენაზე. უფრო კონკრეტულად, ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაცია ყოველთვის უნდა გამომდინარეობდეს ფაქტობრივი გარემოებების სისხლისსამართლებრივი შეფასებისაგან. თუმცა ამ გარემოებებიდან ყველას როლი აქვს სისხლისსამართლებრივი მნიშვნელობა. სისხლისსამართლებრივი მნიშვნელობა აქვს მხოლოდ იმ ფაქტობრივ გარემოებებს, რომლებიც შესაბამისი შედგენილობის ნიშნებს წარმოადგენს.

ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ცნების ძირითადი მატერიალურ-სამართლებრივი მნიშვნელობა გამოიხატება იმაში, რომ სწორედ იგია იურიდიული ფაქტის არსებობის იურიდიული დადასტურება. სწორედ აღნიშნული ქმნის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველს. ქმედების სწორად დაკვალიფიცირების გარეშე, ობიექტური და კანონიერი განაჩენის გამოტანა შეუძლებელია. სწორი კვალიფიკაცია კანონიერების განხორციელების ერთ-ერთი გარანტი, ამასთან იძლევა პირის უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების სწორად დაცვის საშუალებას.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაცია მოითხოვს დანაშაულის შედგენილობის ცოდნას (რომელიც ყოველთვის დასრულებული სახითაა მოცემული), შემდეგ განხორციელებული ქმედების მასთან შესაბამისობის კვალობაზე უნდა განისაზღვროს, დამთავრებულია დანაშაული თუ არა. თუ არ არის დამთავრებული, მაშინ ლოგიკურად ჩნდება კითხვა: “რომ იცოდეთ რა გაკლია, უნდა იცოდეთ რა გაქვს”.¹ ე.ი. რომ ვიცოდეთ, თუ რა არის დაუმთავრებელი დანაშაული, უნდა ვიცოდეთ დამთავრებული დანაშაულის არსი. არც ისაა დასაძალი, რომ ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაცია, უმრავლეს შემთხვევაში, არ წარმოადგენს სირთულეს, თუმცა არის შემთხვევები, როდესაც აღნიშნული საკითხის გადაწყვეტა საკმაოდ რთულია, რა დროსაც პრაქტიკოს იურისტებს თეორიის გამოყენება სჭირდებათ ხოლმე.

„სისხლის სამართლის თეორიაში, – აღნიშნავს მ. ლეკვეიშვილი, კვალიფიკაცია გაგებულია ორგვარად: როგორც დანაშაულის შედგენილობის კონკრეტული ნიშნების შესაბამისობის დადგენის პროცესი და ასევე ქმედების სისხლისსამართლებრივი მნიშვნელობა“. არსებითად აქ არ არსებობს წინააღმდეგობა, ვინაიდან შესაბამისობის დადგენის პროცესის შედეგი ქმედების ზუსტი სისხლისსამართლებრივი შეფასებაა. ამის საილუსტრაციოდ, მოჰყავს შესაბამისი მაგალითი: „თუ საქმეზე დადგენილი იქნება, რომ პირმა: 1) ხელყო

¹ გ. ნანეიშვილი. სამართლის ფილოსოფიის საკითხები. თბ.: სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა. 1992. გვ 150.

მსხვერპლის სიცოცხლე; 2) ხელყოფა უშუალოდ მიმართული იყო მისთვის სიცოცხლის მოსასპობად (იარაღიდან გასროლა), მან გამოიწვია მსხვერპლის სიკვდილი და იყო მისი უშუალო და მთავარი მიზეზი;

3) პირი მოქმედებდა სიცოცხლის მოსპობის განზრახვით, ხოლო მოქმედების მოტივს წარმოადგენდა შურისძიება; 4) პირი იყო შერაცხადი და კანონით დადგენილ ასაკს მიღწეული, ქმედება ქმნის მკვლელობის დანაშაულის შედგენილობას და დაკვალიფიცირდება სისხლის სამართლის კოდექსის 108-ე მუხლით¹.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მე-7 მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით ქმედება რომ დანაშაულად ჩაითვალოს, იგი უნდა იყოს ამ კოდექსით გათვალისწინებული მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეული. სწორედ ამ ნიშნების არსებობა იძლევა იმის საშუალებას, რომ დანაშაული გავმოჯნოთ სხვა სამართალდარღვევისაგან, რომელიც არაა დანაშაული, მაგრამ ერთი ქმედების მეორისაგან განსასხვავებლად გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს იმის დადგენას, გათვალისწინებულია თუ არა ჩადენილი ქმედება კოდექსის შესაბამისი მუხლით. ეს ნიშნავს, რომ არ არსებობს დანაშაული კანონის გარეშე, ე.ი. სისხლის სამართლის კანონით გაუთვალისწინებელი ქმედება დანაშაულად არ შეიძლება ჩაითვალოს. ამიტომაც, რომ რომელიმე კონკრეტული ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის დროს ხდება სისხლის სამართლის კანონით გათვალისწინებული ქმედების ნიშნებისა და ჩადენილი ქმედების ნიშნების იგივეობის დადგენა.

ასე, მაგალითად, ქურდობას კანონი განმარტავს, როგორც სხვისი მოძრავი ნივთის ფარულ დაუფლებას მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით. თუ ქმედება ჩადენილია სხვათა თვალწინ და ეს ნათელია ქმედების ჩამდენი პირისათვის, იგი არ შეიძლება დაკვალიფიცირდეს ქურდობად. თუმცა, ქმედების ძარცვად კვალიფიკაციისათვის საჭიროა კონკრეტული შემთხვევის ყველა მონაცემის დამთხვევა კანონის ნორმის ყველა ნიშანზე: ა) პირმა ძალადობის გამოყენებით ხელყო მოქალაქის მოძრავი ნივთი და, აშკარად, სხვათა თანდასწრებით დაუფლა მას; ბ) პირს განზრახული ჰქონდა ამ ქონების დაუფლება მისაკუთრების მიზნით; გ) ქმედების ჩამდენი პირის ძალადობა არ იყო დაზარალებულის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საშიში; დ) ქმედება არის მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეული.

ამგვარი ნიშნების ერთობლიობა შესაძლებლობას იძლევა, რომ ვიფიქროთ: მართლსაწინააღმდეგო ქმედება, რომელიც აღნიშნულმა პირმა ჩაიდინა, ეკონომიკური ხასიათის დანაშაულია, რამაც ხელყო სხვა ადამიანის სიკეთე, საკუთრება და იგი მოთავსებულია სისხლის სამართლის კოდექსის მე-8 კარში, რომ აღნიშნულ ქმედებას აქვს ანგარებითი ხასიათი და მოთავსებულია აღნიშნული კარის XXV თავში, ამასთან თავისი ნიშნებით ემთხვევა საქ. სსკ 178-ე მუხლის ნიშნებს, ე.ი. პირის მიერ ჩადენილია სხვისი ქონების აშკარა, მართლსაწინააღმდეგო დაუფლება, ე.ი. ძარცვა და მისი მოქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს საქ. სსკ 178-ე მუხლით. თუ ქმედების ჩამდენი პირის მიერ განხორციელებული ძალადობა ნივთის დაუფლებისას საშიში იყო დაზარალებულის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის, ამ შემთხვევაში ქმედება დაკვალიფიცირდება ყაჩაღობად, საქ. სსკ-ის 179-ე მუხლით.

ძალადობის ხარისხის განსასაზღვრავად სავალდებულოა სასამართლო-სამედიცინო ექსპერტიზის ჩატარება, ვინაიდან სწორედ ძალადობის ხარისხია განმსაზღვრელი ძარც-

¹ მ. ლეკვეიშვილი. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. გამომცემლობა “მერიდიანი”. 2006. გვ. 17.

ვისა და ყაჩაღობის დანაშაულის გასამიჯნად. დაზარალებულის სიკვდილი, როგორც მისდამი გამოყენებული ძალადობის შედეგი, ყაჩაღობის შედეგენილობას სცილდება და დაკვალიფიცირდება დანაშაულთა ერთობლიობით, როგორც ყაჩაღობა და მკვლელობა.

ვერ დავეთანხმები იმ მოსაზრებას, რომ, თუ ყაჩაღობას თან ახლავს ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება, ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობას ქმნის. საკითხის ასეთი გადაწყვეტა არ მიმაჩნია სწორად, რადგანაც ყაჩაღური თავდასხმა სხვა არაფერია, თუ არა ძალმომრეობითი დანაშაულის ჩადენა და მისი სამართლებრივი შეფასება საქ. სსკ-ის 179-ე მუხლშივე უნდა მოხდეს. თუკი ყაჩაღური თავდასხმისას ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანებას ცალკე მუხლით მივცემთ კვალიფიკაციას, მაშინ რაში გამოიხატება სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის საშიში ძალადობა. უნდა გავითვალისწინოთ, რომ მოქმედი კანონით ჯანმრთელობის განზრახ დაზიანებაა ისეთი დაზიანება, რომელიც სახიფათოა სიცოცხლისათვის.¹ ადამიანის სიცოცხლისათვის საშიშ ქმედებად, ძალადობად ითვლება სხეულის ისეთი დაზიანება, რომელიც სიკვდილით ემუქრება დაზარალებულის სიცოცხლეს ან სიკვდილით მთავრდება.² უფრო მეტიც, ყაჩაღობაში ისეთი ნიშნის არსებობამ, როგორიცაა ძალადობა, რომელიც ქმნის საშიშროებას დაზარალებულის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის, უამრავი ავტორი მიიყვანა იმ დასკვნამდე, რომ ყაჩაღობის ობიექტად ჩაითვალოს არა მარტო ჯანმრთელობა, არამედ ადამიანის სიცოცხლეც.³ მეტად აქტიურად იცავს ამ აზრს ნ.ს. გაგარინი. ის წერს: დამნაშავე ხელყოფს სიცოცხლეს უკვე მაშინ, როცა ემუქრება მსხვერპლს სიკვდილით – უმიზნებს პისტოლეტს, უქნევს დანას და ა.შ. ამ აზრიდან ის აკეთებს დასკვნას, რომ ყაჩაღობის შედეგენილობაში ერთ-ერთ შედეგად უნდა შედიოდეს დაზარალებულის სიკვდილიც.⁴

მკვლელობას, ე.ი. ადამიანის სიცოცხლის ხელყოფას არ მოიცავს ყაჩაღობის შედეგენილობა, რამდენადაც დაზარალებულის სიკვდილს კანონმდებელი არ ითვალისწინებს ყაჩაღობის ნიშნად. სწორედ იმიტომ, რომ ადამიანის სიცოცხლე არ შეადგენს ყაჩაღობის ობიექტს, მკვლელობა (ან მკვლელობის მცდელობა) რჩება მისი შედეგენილობის ფარგლებს გარეთ და წარმოქმნის დამოუკიდებელ ქმედებას, რომელიც ითხოვს დამოუკიდებელ კვალიფიკაციას.⁵

მართებულად აღნიშნავს პროფ. მ. ლეკვეიშვილი: „უფრო მაღალი საზოგადოებრივი საშიშროების შემცველია ორგანიზებული ჯგუფის მიერ ჩადენილი მკვლელობა“.⁶

თუმცა, კანონმდებელმა რატომღაც არ გაითვალისწინა ყოველივე და არ ჩათვალა ორგანიზებული ჯგუფის მიერ ჩადენილი მკვლელობა განსაკუთრებით დამამძიმებელ გარემოებად. ეს მაშინ, როდესაც ყაჩაღობის, თავისუფლების უკანონო აღკვეთის და სხვა ძალმომრეობითი ქმედების ჩადენა ორგანიზებული ჯგუფის მიერ განსაკუთრებით დამამძიმებელ გარემოებადაა აღიარებული.

¹ სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. ავტორთა კოლექტივი. თბ., 2006. გვ. 76.

² ზ. მჭავანაძე. სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. ქუთაისი, 2000. გვ. 59.

³ В.П. Петрунев – Вопросы квалификации разбоя в судебной практике. “Научные комментарии судебной практики за 1967 год“. М. 1968. стр. 116.

⁴ “Квалификация некоторых проступлений против социалистической и личной собственности”. Алма-Ата 1963. стр. 26-27.

⁵ რ. კვარაცხელია. ყაჩაღობასთან ბრძოლა და მისი პრაქტიკული მნიშვნელობა. თბ., 2006. გვ. 116.

⁶ სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი. თბ., 2006. გვ. 45.

ცხადია, დანაშაულობათა წინააღმდეგ ბრძოლაში ყველაზე უფრო ეფექტური მათი თავიდან აცილება იქნებოდა, მაგრამ, რაკი ეს უკანასკნელი ყოველთვის ვერ ხერხდება, იძულებული ვართ, ჩადენილი ქმედება სამართლებრივად შევაფასოთ, რათა შემდგომ მივიღოთ შესაბამისი გადაწყვეტილება ამ ქმედების ჩამდენი პირის მიმართ პასუხისმგებლობის სახისა და ზომის თაობაზე.

პრაქტიკა გვიჩვენებს, რომ შეცდომები ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციაში, სამწუხაროდ, იშვიათი არ არის. ამგვარ შეცდომებს ადგილი აქვს როგორც გამოძიების, ისე სისხლის სამართლის საქმის სასამართლო განხილვის სტადიაზე.

ო. გამყრელიძე თვლის, რომ სისხლისსამართლებრივი უმართებულობა მხოლოდ ობიექტური ნიშნებისაგან არ შედგება და რომ ისეთი სუბიექტური ნიშანი, როგორიცაა მიზანი, საშუალებას გვაძლევს ერთმანეთისაგან გავმიჯნოთ ობიექტურად მსგავსი დელიქტები... სწორედ მიზანი მიუთითებს იმაზე, რომ ობიექტურად მსგავსი ქმედებები სხვადასხვა ობიექტს ხელყოფს. ამიტომ, ზოგიერთი სუბიექტური ნიშანი მთლიანად არ მიეკუთვნება ბრალს.¹ მაგალითად, ანგარების მიზნით ადამიანისათვის თავისუფლების აღკვეთისას საქმე გვაქვს მძევლად ხელში ჩაგდებასთან (სსკ 144-ე მუხლი), ასეთი მიზნის გარეშე კი – თავისუფლების უკანონო აღკვეთასთან (სსკ 143-ე მუხლი), რაც არამართებულია. ამ საკითხზე იურიდიულ ლიტერატურაში განსხვავებული მოსაზრებებიც არსებობს. პროფ. ნ. წულაია თვლიდა, რომ თავისუფლების უკანონო აღკვეთისას ქმედების ჩადენის მოტივი და მიზანი შეიძლება სხვადასხვაგვარი იყოს, უფრო მეტად ესაა ანგარება.² საკვებით ვიზიარებ იმ პრაქტიკოს-მეცნიერთა მოსაზრებებს, რომლებიც თვლიან, რომ სსკ 143-ე მუხლით გათვალისწინებული მართლსაწინააღმდეგო ქმედების მოტივი შეიძლება იყოს: შურისძიება, ეჭვიანობა, ანგარება და სხვა. ზოგჯერ ამ კატეგორიის ქმედების ჩამდენ პირს კეთილშობილური მოტივიც ამოძრავებს, მაგალითად, ქალის მოტაცება ცოლად შერთვის მიზნით. რატომღაც კანონმდებელმა კეთილშობილური მიზანიც არ გაითვალისწინა და ადრე მოქმედი სსკ 134-ე მუხლით (ქალის მოტაცება ცოლად შერთვის მიზნით) გათვალისწინებული ქმედება გადაიტანა 143-ე მუხლში და ამით უფრო მეტად გაამკაცრა სასჯელი. ეს მაშინ, როდესაც საგამოძიებო და სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, აღნიშნული კატეგორიის დანაშაული ბოლო წლებში მნიშვნელოვნად შემცირდა.³ კიდევ უფრო საგანგაშოა ის ფაქტი, რომ ერთნაირი პასუხისმგებლობა ეკისრებათ დამნაშავეებს ადამიანის მოტაცებისა და ცოლად შერთვის მიზნით ქალის მოტაცებასათვის. ეს ნიშნავს, რომ კანონმდებელი, მიუხედავად იმისა, რომ ქალის მოტაცებას მასთან ქორწინების მიზნით, შედარებით მსუბუქ ქმედებად მიიჩნევს, ვიდრე ადამიანის მოტაცებას, მაგრამ მაინც ათანაბრებს ამ ორ დანაშაულს, ერთნაირი სანქციის გამოყენებით.⁴ კანონმდებელს ისიც უნდა გაეთვალისწინებინა, რომ ცოლად შერთვის მიზნით ქალის მოტაცებისას ძალადობის ფაქტორი გამორიცხებულია, ხოლო მეორე შემთხვევაში დანაშაულის ჩადენა, როგორც წესი, ძალადობაზეა აგებული.

სწორედ ასეთ დამოკიდებულებას შეაქვს ყველაზე მეტი გაუგებრობა თავისუფლების უკანონო აღკვეთის ფაქტების კვალიფიკაციის საქმეში. სასამართლო პრაქტიკა საკითხს

¹ გ. ნაჭყებია. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი. თბ., გვ. 187.

² ნ. წულაია. სისხლის სამართალი. კერძო ნაწილი. თბ., 2000. გვ. 225.

³ ჯ. გაბელია. სამეცნიერო-პრაქტიკული ჟურნალი “თემიდა”, №618-2012. გვ. 202.

⁴ ჯ. გაბელია. ჟურნალი “სამართალი” №9-10. გვ. 56.

თავისებურად წყვეტს. ამ მხრივ, საინტერესოა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2007 წლის 30 აპრილის განაჩენი. დ.ხ.-ლისა და სხვათა მიმართ, რომლებმაც თბილისში წინასწარ განზრახვით მძევლად ხელში ჩაგდების მიზნით, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენებით, სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის საშიში ძალადობით ძმები კ.ა. და კო. კ-ძეები გაიტაცეს, უკანონოდ აღუკვეთეს თავისუფლება და მათ გათავისუფლების სანაცვლოდ 3500 აშშ დოლარი მოითხოვეს.

დ.ხ.-ლისა და სხვათა მიმართ სისხლის სამართლის საქმე საქ. სსკ-ის 144-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ა“, „გ“, „ვ“, „ი“ ქვეპუნქტებით წარმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოში, რომელმაც ისინი დამნაშავედ ცნო საქ. სსკ-ის 144-ე მუხლის მეორე ნაწილის შესაბამისი ქვეპუნქტებით და, შესაბამისად, მიესაჯათ ექვს-ექვსი წლით თავისუფლების აღკვეთა.

თბილისის სააპელაციო სასამართლო მივიდა იმ დასკვნამდე, რომ განჩინება კვალიფიკაციისა და სასჯელის ნაწილში უნდა შეცვლილიყო და მსჯავრდებულთა ქმედება გადაკვალიფიცირდა საქ. სსკ-ის 143-ე მუხლის შესაბამისი ქვეპუნქტებით.

თბილისის პროკურატურამ საკასაციო საჩივრით მოითხოვა განაჩენის გაუქმება იმ მოტივით, რომ სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება არაკანონიერი იყო და მიუთითა, რომ თავისუფლების უკანონო აღკვეთის მოტივი შეიძლება იყოს: შურისძიება, ეჭვიანობა, ხულიგნური ქვენა გრძნობა, სხვა დანაშაულის ჩადენისათვის ხელის შეწყობა, ქორწინების მიზანი და სხვა, მაგრამ არა ანგარება.

საკასაციო პალატამ შეისწავლა საქმის მასალები, გააანალიზა წარდგენილი საჩივრის დასაშვებობა და მივიდა იმ დასკვნამდე, რომ საკასაციო საჩივარი არ უნდა დაკმაყოფილდეს შემდეგ გარემოებათა გამო:

საკასაციო პალატა საბრალდებო დასკვნით დადგენილად მიიჩნევს, პირველი ინსტანციისა და სააპელაციო სასამართლოების განაჩენებით დადგენილ ფაქტობრივ გარემოებებს. რაც შეეხება მსჯავრდებულების მიერ ჩადენილი დანაშაულებრივი ქმედების სამართლებრივ კვალიფიკაციას, საკასაციო პალატა თვლის, რომ სააპელაციო სასამართლომ მსჯავრდებულების ქმედებები საქართველოს სსკ-ის 144-ე მუხლიდან გადაკვალიფიცირა რა სსკ-ის 143-ე მუხლზე და სამართლებრივი შეფასების გარეშე დატოვა მსჯავრდებულთა მხრიდან სწორედ ანგარების მიზნითა და მათთვის ფულის გამოძღვის მოთხოვნით დაზარალებულებისათვის თავისუფლების უკანონო აღკვეთის ფაქტი, სწორად გამოიყენა, როგორც სამართლის მატერიალური და საპროცესო კანონი.

საკასაციო პალატა სავსებით იზიარებს სააპელაციო სასამართლოს მიერ განაჩენში წარმოდგენილ მოსაზრებას, რომ მძევლად ხელში ჩაგდების სუბიექტური შედგენილობისათვის, გარდა პირდაპირი განზრახვისა, დამახასიათებელია კონკრეტული მიზანი, რომლის გარეშე ქმედება ვერ დაკვალიფიცირდება ამ მუხლით, კერძოდ, მძევლად ხელში ჩაგდება ხდება იმ მიზნით, რომ მძევლის გათავისუფლების პირობით აიძულონ პირი ან ორგანიზაცია, შეასრულოს ან არ შეასრულოს ესა თუ ის მოქმედება და, რომ სწორედ ამ მიზნით განსხვავდება იგი თავისუფლების აღკვეთისაგან.

საკასაციო პალატა განმარტავს, როცა დამნაშავე თავისუფლებას აღუკვეთს პირს ზემოხსენებული მიზნით, ხდება მძევლად ხელში ჩაგდება, ხოლო, როცა ასეთი მიზანი დამნაშავეს არ ამოძრავებს, არსებობს თავისუფლების უკანონო აღკვეთა.

მოცემულ შემთხვევაში, როგორც საქმის მასალებით არის დადასტურებული და რასაც სადავოდ არც მხარეები თვლიან, დ.ხ.-ელმა და სხვა პირებმა წინასწარი შეთანხმებით ფულის გამოძალვის მიზნით, სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის საშიში ძალადობის მუქარით, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენებით, გატაცებულ კ.ა. და კო.კ.-ძეებს გათავისუფლების სანაცვლოდ მოსთხოვეს 35000 აშშ დოლარი, ე.ი. ფულის გამოძალვის მოთხოვნა წაუყენეს მათ მიერ გატაცებულ პირებს, რომლებსაც უკანონოდ აღუკვეთეს თავისუფლება და არა სხვა პირს ან ორგანიზაციას, რაც არის მძევლად ხელში ჩაგდების დანაშაულებრივი ქმედების ერთ-ერთი სავალდებულო ნიშანი.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, საკასაციო პალატა თვლის, რომ მსჯავრდებულების ქმედებაში არის საქართველოს სისხლის სამართლის 143-ე მუხლით გათვალისწინებული ქმედება – თავისუფლების უკანონო აღკვეთა. პალატის ამ მოსაზრების გაზიარების პირობებშიც კი გაუგებარი რჩება, რა საფუძვლით მოიხსნა მსჯავრდება სსკ-ის 144-ე მუხლით, არადა ეს საკითხი საგულდაგულო ანალიზს საჭიროებდა. აქ ერთადერთ გამოსავლად კანონის ცვლილება გვესახება. კანონმდებელმა ისე უნდა მოაწესრიგოს მსგავსი ვითარება, რომ სიძნელებები არ შეუქმნას პრაქტიკას.

საგამოძიებო და სასამართლო პრაქტიკა კი გვიჩვენებს, რომ ანგარების მიზანი მხოლოდ სხვა პირთა (ორგანიზაციათა) იძულებას არ გულისხმობს. ადამიანს თავისუფლება შეიძლება აღუკვეთონ იმ მიზნით, რომ შემდგომ ჩააბან იგი პროსტიტუციაში, მათხოვრობაში ან სხვაგვარ ანტისაზოგადოებრივ საქმიანობაში და აქედან მიიღონ შემოსავალი.¹

ამრიგად, ერთი შეხედვით ერთი და იგივე გარემოება ანუ ანგარება სრულიად სხვადასხვა შინაარსს იძენს საქ. სსკ-ის 143-ე და 144-ე მუხლებით გათვალისწინებულ შედგენილობებში. ეს განსხვავება განპირობებულია მძევლად ხელში ჩაგდების, როგორც თავისუფლების უკანონო აღკვეთის სპეციალური სახის სპეციფიკით. ამდენად, ანგარების, როგორც დამამძიმებელი გარემოების, შეტანა საქ. სსკ-ის 143-ე მუხლში მაინც სავალდებულოა.

როდესაც საუბარია ქმედების ბანდიტიზმით კვალიფიკაციაზე, არ შეიძლება ყურადღება არ გავამახვილოთ იმ ფაქტზე, რომ 2006 წლის საკანონმდებლო ცვლილებამდე, როდესაც ბანდის მიერ მოწვობილ თავდასხმას თან ახლდა დანაშაული ჯანმრთელობის წინააღმდეგ, ძალმომრეობითი სქესობრივი დანაშაული, იარაღის ან ნარკოტიკულ საშუალებათა მართლსაწინააღმდეგო დაუფლება და ა.შ., ქმედების კვალიფიკაცია ხდებოდა მხოლოდ საქ. სსკ-ის 224-ე მუხლით და დამატებითი კვალიფიკაცია შესაბამისი მუხლებით საჭირო არ იყო. ეს იმიტომ, რომ: 1) „თავდასხმა“ ფართო ცნებაა და მოიცავს ძალმომრეობით დანაშაულთა მთელ წრეს და 2) საქ. სსკ-ის 224-ე მუხლის სანქცია უფრო მკაცრი იყო, ვიდრე ჩამოთვლილი დანაშაულებისა.

ზ. მქავანაძის აზრით: “ბანდიტიზმის ობიექტური მხარე გამოიხატება სხვისი ქონების უკანონოდ ხელში ჩაგდებაში”.² ვერ დავეთანხმებით მის მოსაზრებას, ვინაიდან ბანდიტიზმი გათვლილია უფრო შორს გამიზნულ და მასშტაბურად დიდ გეგმებზე. ასეთი შეიძ-

¹ ზ. პატაშური. სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა თავისუფლების უკანონო აღკვეთისათვის. თბ., 2005. გვ. 89.

² ზ. მქავანაძე. სისხლის სამართალი კერძო ნაწილი. ქუთაისი, 2000. გვ. 282.

ლება იყოს ორგანიზაციის ფუნქციონირების შეწყვეტა თანამშრომლებზე თავდასხმის ან დაშინების გზით, ასევე ისეთი ქმედების ჩადენა, რომელიც საფრთხეს უქმნის საზოგადოებრივ უშიშროებასა და წესრიგს.

დღეს მოქმედი კანონით, თუ ბანდის მიერ მოწყობილ თავდასხმას ახლავს ისეთი დანაშაულების ჩადენა, როგორიცაა ჯანმრთელობის განზრახ დაზიანება, ძალმომრეობით სქესობრივი დანაშაული, საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული და სხვა, ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს დანაშაულთა ერთობლიობით – ბანდიტიზმით და შესაბამისი მუხლით (მაგალითად, საქ. სსკ-ის 224-ე და 179-ე მუხლით – ყაჩაღობა), საკითხის ასეთი გადაწყვეტა არ მიმანია მართებულად. სავსებით ვეთანხმებით ნონა თოდუას იმაში, რომ ბანდის მიერ მოწყობილი თავდასხმა სხვა არაფერია, თუ არა რაიმე ძალმომრეობითი დანაშაულის ჩადენა და მისი სამართლებრივი შეფასება 244-ე მუხლშივე უნდა მოხდეს. თუკი ყოველგვარ ძალმომრეობით დანაშაულს ცალკე მუხლით მივცემთ კვალიფიკაციას, მაშინ საერთოდ რა მიზანი აქვს 224-ე მუხლის არსებობას.¹

ასეთი ვითარება პრაქტიკას უქმნის გარკვეულ სიძნელეებს. საგულისხმოა, რომ, როგორც ზემოთ აღინიშნა, ამ საკითხის შესახებ არც თეორიაშია ერთიანი აზრი.

ხელვაჩაურის რაიონული სასამართლოს განაჩენით, ზვ.ზ-ძე ცნობილი იქნა დამნაშავედ და მიესაჯა საქ. სსკ-ის 224-ე მუხლით (1999 წლის რედაქცია) 18 წლით თავისუფლების აღკვეთა, საქ. სსკ-ის 117-ე მუხლის პირველი ნაწილით და მეორე ნაწილის „ე“, „ზ“, „ი“, „ლ“ ქვეპუნქტებით 5 წლით თავისუფლების აღკვეთა, მე-18, 144-ე მუხლის პირველი ნაწილით და მეორე ნაწილის „ვ“, „ი“ ქვეპუნქტებით და მესამე ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტით 8 წლით თავისუფლების აღკვეთა, 118-ე მუხლის პირველი და მეორე ნაწილებით 3 წლით თავისუფლების აღკვეთა, 273-ე მუხლით 8 თვით თავისუფლების აღკვეთა, სსკ-ის 50-ე მუხლის მეოთხე ნაწილისა და 59-ე მუხლის თანახმად, საბოლოოდ სასჯელის ზომად განესაზღვრა 30 წლით თავისუფლების აღკვეთა. განაჩენის მიხედვით ზვ. ზ-ძეს და სხვა პირების მიერ ჩადენილი დანაშაული გამოიხატა შემდეგში:

ზვ. ზ-ძემ და სხვა პირებმა შექმნეს მყარი ბანდიტური დაჯგუფება და ავტომატური ცეცხლსასროლი იარაღებითა და ხელეუმბარებით შეიარაღებულებმა სხვადასხვა დროს განახორციელეს მშვიდობიან მოქალაქეთა ოჯახებზე თავდასხმები. ასევე ჩაიდინეს ათეულობით სხვადასხვა სახის მძიმე და განსაკუთრებით მძიმე დანაშაული.

ქმედების ასეთი კვალიფიკაცია არასწორად მიიჩნია ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატამ და განაჩენიდან ამორიცხა საქ. სსკ-ის 117-ე, 118-ე, მე-18, 144-ე მუხლის I ნაწილითა და 260-ე მუხლის I ნაწილით გათვალისწინებული ბრალდებები დანიშნულ სასჯელებთან ერთად.

ზვ. ზ-ძე ცნობილ იქნა დამნაშავედ სსკ-ის 224-ე მუხლით (1999 წლის რედაქცია), საქ. სსკ-ის მე-18, 144-ე მუხლის მესამე ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტით და, საბოლოოდ, დანაშაულთა ერთობლიობით და სასჯელის ზომად განესაზღვრა 22 წლით თავისუფლების აღკვეთა.

ზვ. ზ-ძის ინტერესების დამცველმა ადვოკატმა საკასაციო საჩივრით მოითხოვა განაჩენის გაუქმება იმ საფუძველით, რომ განაჩენი უკანონოა და მის ქმედებას მიეცა არასწორი იურიდიული კვალიფიკაცია. ბანდის მიერ მოწყობილ თავდასხმას თან ახლავს

¹ ნ. თოდუა. სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი. თბ., 2006. გვ. 479.

სხვადასხვა ძალმომრეობითი დანაშაულის ჩადენა და დამატებითი კვალიფიკაცია შესაბამისი მუხლებით საჭირო არ არის.

საქართველოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინებით ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2008 წლის 7 ივლისის განაჩენში შევიდა ცვლილება. კერძოდ: მსჯავრდებულს ზვ. ზ-ძეს ამოერიცხა მსჯავრდება საქ. სსკ-ის მე-18, 144-ე მუხლის მესამე ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტით, როგორც ზედმეტად წარდგენილი და საბოლოოდ მოსახდელად განესაზღვრა 18 წლით თავისუფლების აღკვეთა.

პალატა საქმის სრული მოცულობით შესწავლის შედეგად მივიდა იმ დასკვნამდე, რომ ზვ.ზ-ძესა და სხვათა ქმედებაში დასაბუთებულია ბრალდება საქ. სსკ-ის 224-ე (ბანდიტიზმის მუხლით) მუხლით, თუმცა შეფარდებისას იხელმძღვანელა ძველი რედაქციით. ასეთ ვითარებაში სიძნელებები ექმნება პრაქტიკას, რამეთუ არ იცის, თუ რომელია ამ შეხედულებათაგან მართებული.

გაურკვევლობის თავიდან აცილების მიზნით მიმანია, რომ კანონში უნდა შევიდეს საკანონმდებლო ცვლილება, დაუბრუნდეს ძველი რედაქცია, ამის საფუძველს იძლევა საგამოძიებო და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი.

რიგ შემთხვევაში ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის საკითხის სწორად გადაწყვეტა შეუძლებელია თეორიისადმი მიმართვის გარეშე. თუმცა სისხლის სამართლის თეორიაში ამ საკითხზე აზრთა სხვადასხვაობაა. მეცნიერ-პრაქტიკოსთა ნაწილი ისევ „დანაშაულის“ კვალიფიკაციაზე საუბრობს. მართებულად აღნიშნავს გ. ნაჭყებია, რომ დანაშაულად უნდა დაკვალიფიცირდეს არა თვით დანაშაული, არამედ ქმედება, რომელიც შეიძლება დანაშაულის ელემენტებს (ქმედების შედეგინილობის, ამ ქმედების მართლწინააღმდეგობისა და სუბიექტის ბრალს) შეიცავდეს და ამიტომ იმსახურებს დანაშაულად შეფასებას.¹

საგამოძიებო-სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი გვიჩვენებს, რომ ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციას უადრესად დიდი თეორიული მნიშვნელობა აქვს. აქედან გამომდინარე, ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის დიდი გამოცდილების ან ამ სფეროში ტიპური შეცდომებისა და მათი მიზეზების განზოგადება წინაპირობაა იმისა, რომ ეფექტური, მეცნიერულად დასაბუთებული თეორია აიგოს. ამგვარი თეორია ხელს უწყობს არა მარტო ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის პრაქტიკის გაუმჯობესებას, არამედ სისხლის სამართლის კანონმდებლობის დახვეწა-გაუმჯობესებასაც.

¹ გ. ნაჭყებია. ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია. თბ., 2010. გვ. 8.

ჯემალ გაბელია,
სამართლის დოქტორი
ლელა წიკლაური,
უფროსი მასწავლებელი

**ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაცია –
სისხლისსამართლებრივი პროცესის ქვაკუთხედი**

განხილულია სისხლის სამართლის ისეთი აქტუალური საკითხი, როგორცაა ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის მნიშვნელობა საგამოძიებო და სასამართლო პრაქტიკაში. დეტალურადაა განზოგადებული ამ სფეროს ტიპური შეცდომები და მისი გამომწვევი მიზეზები. ყურადღებაა გამახვილებული ევექტური, მეცნიერულად დასაბუთებული თეორიის შემუშავებაზე, რომელიც ხელს შეუწყობს არა მარტო ქმედების კვალიფიკაციის პრაქტიკის სრულყოფას, არამედ სისხლის სამართლის კანონმდებლობის დახვეწა-გაუმჯობესებასაც.

Jemal Gabelia,
doctor of law

Lela Tziklauri,
Senior teacher of Georgian Technical University,
business-engineering faculty

**ACT DETERMINATION AS A CRIME –
THE CORNER-STONE OF CRIMINAL PROCEEDING**

There is considered the topical issue of criminal law, such as the significance of act determination as a crime in inquiring and court practice. Mistakes typical for this field and their impulsive causes are generalized in detail. Attention is focused on the elaboration of effective scientifically substantiated theory, which will promote not only the perfection of act determination practice, but also advancement and improvement of criminal legislation.

Джемал Габелия,
доктор права

Лела Циклаური,
старший преподаватель факультета бизнес-инжиниринга
Грузинского Технического Университета

**КВАЛИФИКАЦИЯ ДЕЙСТВИЙ КАК ПРЕСТУПЛЕНИЕ -
КРАЕУГОЛЬНЫЙ КАМЕНЬ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА**

В работе рассмотрены такие актуальные вопросы уголовного права, как значение квалификации действий как преступление в следственной и судебной практике. Детально обобщены в этой сфере типичные ошибки и причины, вызывающие их. Внимание обращено на обработку эффективной, научно обоснованной практики, которая помогает не только совершенствовать практику квалификации действий, но и улучшает законодательство уголовного права.

მიკრობიოქტების ზიზსაციის პრობლემა შემთხვევის აღბილის დათვალიერებისას

შემთხვევის აღბილის დათვალიერება ნივთიერი დამამტკიცებელი საბუთების მიღების ერთ-ერთი წყაროა. შემთხვევის აღბილის დათვალიერების შედეგები შესაძლებლობას გვაძლევს განვსაზღვროთ შემთხვევის მექანიზმი, წამოვყენოთ ვერსიები და დავსახოთ დამნაშავის დაძებნის გზები. შემთხვევის აღბილის დათვალიერების პროცესში დაიძებნება, შეისწავლება და შეფასდება მატერიალური ობიექტები, მათი მოქმედება, მდგომარეობა, ურთიერთგანლაგება, ურთიერთკავშირი საგნებსა და მოვლენებს შორის, აიხსნება მათ შორის წინააღმდეგობანი. დათვალიერებისას ხდება ნივთიერ მტკიცებულებათა დაძებნა, აღმოჩენა, ფიქსაცია და ამოღება.

შემთხვევის აღბილის დათვალიერებისას ამოღებული ნივთიერი მტკიცებულებები, უმეტეს შემთხვევაში, მიკრობიექტებია, რომელთაც აქვს სათანადო განზომილებანი და საკმარისია ვიზუალური შესწავლისათვის. კერძოდ, დაქტილოსკოპიური ობიექტები, დოკუმენტები, ხელთნაწერები, სხვადასხვა იარაღი, მათი კვლები და ა.შ. მაგრამ შემთხვევის აღბილზე ხშირად გვხვდება შეუიარაღებელი თვალით შეუმჩნეველი და ძალიან უმნიშვნელო მასის, მაგრამ მტკიცებისათვის მეტად საჭირო ობიექტები, რომელთა მნიშვნელობა დანაშაულის გახსნის საქმეში ძალიან დიდია. ეს მცირე, თვალთუხილავი ობიექტები მიკრობიექტები, მიკროკვლები, მიკრონაწილაკებია, რომელთა აღმოჩენა ხდება სწორედ დანაშაულის ჩადენის აღბილას და პირდაპირ კავშირშია მომხდარ შემთხვევასთან. ისინი შეიძლება აღმოჩნდეს გვამის, საგნების დათვალიერების, დაზარალებულისა და ბრალდებულის შემოწმებისას, მათ ტანსაცმელსა და უშუალოდ შემთხვევის აღბილზე.

მიკრობიექტებს ოპერატიული სამძებრო და საგამოძიებო საქმიანობაში დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს. მათი შემთხვევის აღბილიდან ამოღებით და კრიმინალისტიკური გამოკვლევის შედეგად ხდება დამნაშავეთა მხილება. მიკრობიექტები, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-3 მუხლის 25-ე ნაწილის თანახმად, ნივთიერი მტკიცებულებაა, რომელიც წარმოშობით, აღმოჩენის აღბილისა და დროით, ნიშან-თვისებებითა და მასზე დარჩენილი კვალით დაკავშირებულია სისხლის სამართლის საქმის ფაქტობრივ გარემოებასთან და შეიძლება დანაშაულის აღმოჩენის, დამნაშავის დადგენის ან ბრალდების უარყოფის თუ დადასტურების საშუალება იყოს. ამდენად, ისინი კრიმინალისტიკური ინფორმაციების შემცველი ობიექტებია.

შემთხვევის აღბილზე მიკრობიექტების დაძებნამდე აუცილებლად უნდა იყოს გადაწყვეტილი, მოცემულ კონკრეტულ შემთხვევაში რომელი მიკრონაწილაკები შეიძლება შეგვხვდეს და სად უნდა მოიძებნოს. ეს საკითხი გადაწყდება კონკრეტული დანაშაულის ხასიათის, ანალიზისა და მისი თავისებურების საფუძველზე ვერსიების აგების შემდეგ. მიკროკვლების დაძებნა ხდება შემდეგ ეტაპებად: შემთხვევის ვითარების დადგენა – კონკრეტულად რა მოხდა; მიკროკვლების მატარებელი შესაძლებელი ობიექტების განსაზღვრა, ე.ი. სად შეიძლება იყოს მათი ლოკალიზაციის აღბილი; მიკროკვლების და ამ კვლების მატარებელი ობიექტების დაძებნის ორგანიზაცია.

შემთხვევის აღბილზე მიკრობიექტების დაძებნისას ყურადღება უნდა გამახვილდეს თუ როგორ განვითარდა მოვლენა, მოვლენის სფეროში რომელი მატერიალური ობიექტები მოხვდა და რა როლი შეასრულა თითოეულმა ამ მოვლენაში; რა გზით მოხდა დამნაშავე

შემთხვევის ადგილზე, რა წინააღმდეგობების გადალახვა მოუხდა, რა იარაღები და საშუალებები გამოიყენა, რა გააკეთა შემთხვევის ადგილზე და რა ობიექტთან შეიძლებოდა ჰქონდა კონტაქტი, რა გზით წავიდა შემთხვევის ადგილიდან. თუ გაუკეთდება ანალიზი ზემოქანმოთვლილ მოვლენებს, ადვილად დადგინდება, სად შეეძლო დამნაშავეს დაეტოვებინა მიკროკვლეები ან, პირიქით, მიეღო ისინი, რომელიც შემთხვევის ადგილზე იყო. პრაქტიკაში სისხლის სამართლის საქმეზე უფრო ხშირად მიკროკვლეების მატარებლებია დამნაშავესა და დაზარალებულის ტანსაცმელი, სხეული და დანაშაულის იარაღები.

დათვალიერების დროს მიკროობიექტებზე მუშაობის მიზანია მათი ფიქსაცია. ეს თვალთ უხილავი მტკიცებულებების ფიქსაცია, მისი ნიშან-თვისებების ასახვით, უნდა მოხდეს დათვალიერების ოქმში. თუ ის არ იქნა ასახული წერილობით პროცესუალურ აქტში, სამართლებრივ შედეგს არ გამოიწვევს.

დასაშვებია მტკიცებულება, რომელიც მიღებულია კანონით დათვალიწინებული წყაროდან და მისი მიღების დროს დაცულია კანონით დადგენილი წესი, კერძოდ: მტკიცებულებების მიღებისას დაცული უნდა იყოს მისი მოპოვების საპროცესო წესი და მიღებული მტკიცებულებების ფაქსაციისას (დამაგრებისას) დაცული უნდა იყოს კანონის ყველა მითხოვნა.

კანონიერი საშუალებებით მოპოვებული მტკიცებულებები მართლმსაჯულების გარანტიაა.

ნივთიერი მტკიცებულება უნდა დათვალიერდეს და დაილუქოს; დათვალიერებისას უნდა გამოვლინდეს და აღიწეროს ობიექტის ინდივიდუალური და გვარეობითი ნიშნები. დათვალიერების მიმდინარეობა და შედეგები აისახება ოქმში. მხარეს და სასამართლოს არ უნდა გაუჩნდეს ეჭვი მისი რელევანტურობისა და წარმომავლობის შესახებ. ამიტომ, მიკროკვლეების წინასწარი დათვალიერება და მათი ნიშან-თვისებების ოქმში ასახვა აუცილებელი და სავალდებულოა.

შემთხვევის ადგილის დათვალიერების ოქმში უნდა აისახოს: მიკროკვლეების მატარებელი ობიექტების ადგილმდებარეობა, მისი აღწერა, მიკროკვლეების ლოკალიზაციის ადგილი, მათი ზომა, ფერი, ფორმა, რაოდენობა, აუცილებლად უნდა ჩამოვთვალოთ ყველა გამოყენებული ტექნიკურ-კრიმინალისტიკური საშუალება. ოქმში საჭიროა ნაჩვენები იყოს მიკროობიექტების წარმოშობის მიზეზები, გარემო პირობები, სინესტე, ჰაერის ტემპერატურა, წვიმა, მზის დასხივების კუთხე, დანაგვიანება და სხვა მონაცემები, რასაც მიკროობიექტების გამოკვლევისას შეიძლება მნიშვნელობა მიენიჭოს. ასევე, ოქმში უნდა აღინიშნოს მიკროობიექტების ფოტოგადაღების, შეფუთვისა და შენახვის წესები. წინააღმდეგ შემთხვევაში კანონის არსებითი დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება და ამგვარი მტკიცებულების საფუძველზე კანონიერად მოპოვებული სხვა მტკიცებულება, თუ ის აუარესებს ბრალდებულის სამართლებრივ მდგომარეობას, დაუშვებელია და იურიდიული ძალა არ გააჩნია. მტკიცებულება ასევე დაუშვებელია, თუ იგი მოპოვებულია ამ კოდექსით დადგენილი წესის დაცვით, მაგრამ უარყოფილი არ არის გონივრული ეჭვი მისი შესაძლო გამოცვლის, მისი ნიშან-თვისებების არსებითი შეცვლის ან მასზე დარჩენილი კვალის არსებითი გაქრობის შესახებ. მხარემ ნივთიერი მტკიცებულება უნდა დაათვალიეროს და დალუქოს; დათვალიერებისას უნდა გამოვლინდეს და აღიწეროს ობიექტის ინდივიდუალური და გვარეობითი ნიშნები. საქმის არსებითი განხილვის დროს მხოლოდ ის მტკიცებულებაა დასაშვები, რომლის ავთენტურობაც დასტურდება; მიკრონაწილაკების დათვალიერება და მათი სრული ასახვა ოქმში, რომელიც შეუძლებელია სპეციალური კრიმინალისტიკური სამეცნიერო-

ტექნიკური საშუალებების გამოყენების გარეშე, პროცესუალური კანონი თავს იკავებს და დათვალიერების ზოგად წესში მიუთითებს:

დათვალიერებისას აღმოჩენილი საგანი, დოკუმენტი, ნივთიერება და ინფორმაციის შემცველი სხვა ობიექტი, თუ შესაძლებელია, ამოღებამდე უნდა წარედგინოს საგამოძიებო მოქმედებაში მონაწილე პირებს, შემდეგ ამოღებულ იქნეს, დაწვრილებით აღიწეროს, დაილუქოს და, შესაძლებლობის შემთხვევაში, შეიფუთოს (სსსკ, მუხლი 126-1). მაგრამ, თუ ეს შეუძლებელია, (მიკროობიექტების შემთხვევაში) დათვალიერების წესზე სისხლის სამართლის საპროცესო კანონი თავს იკავებს. ამავე მუხლის მეორე ნაწილში მითითებულია, რომ, თუ ინფორმაციის შემცველი ობიექტის დასათვალიერებლად საჭიროა დიდი დრო ან დამატებითი ტექნიკური საშუალება, საგამოძიებო მოქმედება შეიძლება გაგრძელდეს გამოძიების ჩატარების ადგილზე. ასეთი შემთხვევებისათვის საგამოძიებო ორგანოს ადმინისტრაციულ შენობაში განთავსებული უნდა იქნეს თანამედროვე სამეცნიერო-ტექნიკური საშუალებებით აღჭურვილი მტკიცებულებათა დათვალიერების ოთახი. ამ პრობლემის გადაწყვეტას ხელს შეუწყობს თანამედროვე ფიქსაციის ტექნიკური საშუალებები: ციფრული აუდიოვიდეოჩაწერები, ფოტოგადაღებები.

აღნიშნული მუხლი მიზანშეწონილია ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით: თუ ინფორმაციის შემცველი ობიექტის დასათვალიერებლად საჭიროა დიდი დრო ან დამატებითი ტექნიკური საშუალება, საგამოძიებო მოქმედება შეიძლება გაგრძელდეს გამოძიების ჩატარების ადგილზე ან სასამართლო ექსპერტიზის დაწესებულებაში. სწორედ ეს დაწესებულებებია აღჭურვილი სათანადო სამეცნიერო-ტექნიკური საშუალებებით, რომლითაც შესაძლებელია მიკროობიექტების დათვალიერება და მათი ასახვა დათვალიერების ოქმში, სადაც აღიწერება მისი ინდივიდუალური ან/და გვარეობითი ნიშან-თვისებები; საქართველოს სსს კოდექსში არის მუხლები, რომელიც ეხება მტკიცებულებას, მტკიცებულებათა შემოწმებას და მათი შეფასების წესს. ყურადღება გამახვილებულია მტკიცებულებათა დასაშვებობასა და შესახებითობაზე. თუ მტკიცებულებათა დასაშვებობა ფიქსირდება საპროცესო კანონის ზუსტი მოთხოვნათა დაცვით, უტყუარობა ოქმში მისი ნიშან-თვისებების ასახვაა. მტკიცებულებათა ფიქსაციის პროცესუალური მოთხოვნა უზრუნველყოფს მხოლოდ დასაშვებობას, მაგრამ არ იძლევა გარანტიას მის სისრულესა და უტყუარობაზე. საკითხი არის თუ არა მტკიცებულება უტყუარი, რელევანტური, უნდა გადაწყდეს ოქმში მისი ფიქსაციის ხერხისა და მოცულობის ანალიზის საფუძველზე და სხვა მტკიცებულებებთან ერთობლიობაში.

გამომძიებლის (მხარის) პროცესუალური საქმიანობა, წინასწარი გამოძიების დაწყებიდან მის დასრულებამდე, ასახება კანონით გათვალისწინებული წერილობითი პროცესუალური აქტების შედგენით; თუ გამომძიებლის (მხარის) პროცესუალური საქმიანობა არ იქნა ასახული შესაბამის წერილობით აქტებში, სამართლებრივ შედეგს არ გამოიწვევს. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონი არეგლამენტირებს საგამოძიებო მოქმედებების ფიქსაციის ფორმალურ მხარეს, რომლის მეშვეობით ხდება მტკიცებულებათა შეგროვება და მტკიცების პროცესი. მტკიცებულებათა ფიქსაცია არის, კანონით დადგენილი ფორმით, ფაქტიური მონაცემებისა და მათი წყაროების წერილობითი ასახვა ოქმებში, რომლებიც მნიშვნელოვანია სისხლის სამართლის საქმის სწორად გადაწყვეტისათვის.

შემთხვევის ადგილის დათვალიერების ოქმის ხარისხსა და სისრულეზე ბევრადაა დამოკიდებული იმ მონაცემების და ნივთიერი დამამტკიცებელი საბუთების გამოყენება, რომლებიც დადგენილ იქნა დათვალიერების პროცესში და აღწერილია თვით ოქმში. წარმატებით განხორციელებული დათვალიერება უშედეგოა და კარგავს მტკიცების ძალას, თუ

დათვალიერების ოქმი შედგენილია არასრულად და უხარისხოდ, არ არის აღწერილი მოპოვებული ნივთიერი მტკიცებულების გვარობითი და ინდივიდუალური ნიშნები.

დათვალიერების ოქმი უნდა აკმაყოფილებდეს და უზრუნველყოფდეს შემთხვევის ადგილზე არსებული ვითარების სრულ, ობიექტურ და უტყუარ, ასევე ყველა კვალისა და საგნის იმ ფორმითა და მდგომარეობით ასახვას, რომ მხარესა და სასამართლოს შემთხვევის ადგილზე ზუსტი წარმოდგენა ჰქონდეს. დათვალიერების ოქმი უნდა იყოს სრული, ზუსტი და თანამიმდევრული. დათვალიერების ოქმში სრულად უნდა იქნეს აღნიშნული ის მოვლენები, კვლებისა და საგანთა განლაგება, რომელთაც უშუალო კავშირი აქვს შემთხვევასთან და განაპირობებს გამოძიების წარმატებას.

ზოგადი პროცესუალური მოთხოვნები, რომელიც შემთხვევის ადგილის დათვალიერების ოქმს ეხება გადმოცემულია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონში. შემთხვევის ადგილის დათვალიერების შედეგების ფიქსაცია არის სისხლის სამართლის კანონმდებლობით რეგლამენტირებული პროცესუალური, რთული საგამოძიებო მოქმედების იურიდიული გაფორმება (მტკიცებულებათა ფიქსაციას ტრადიციულად “მტკიცებულებათა საპროცესო დამაგრებას უწოდებენ”, თუმცა ასეთი ტერმინი კოდექსში არ გვხვდება). მტკიცებულებათა დამაგრების წესის დარღვევით წარმოდგენილი მტკიცებულებები დაუშვებელია. პრაქტიკულად გამოძიებული თავის ფუნქციას აგაღებს ექსპერტს, მაშინ, როცა ექსპერტიზაზე გასაგზავნი ობიექტი ჯერ უნდა აღიწეროს დათვალიერების ოქმში, შემდეგ კი დადგენილებაში ექსპერტიზის დანიშვნის შესახებ (ტრადიციულად ექსპერტის წინაშე ისმება კითხვა, აღინიშნება თუ არა გამოსაკვლევ ობიექტზე მიკრონაწილაკები და ა.შ. ექსპერტი ახდენს მიკროობიექტის აღწერას თავის დასკვნაში).

გამოძიებლის (მხარის) პროცესუალური საქმიანობა, წინასწარი გამოძიების დაწყებიდან მის დასრულებამდე აისახება კანონით გათვალისწინებული წერილობითი პროცესუალური აქტების შედგენით. თუ გამოძიებლის (მხარის) პროცესუალური საქმიანობა არ იქნა ასახული შესაბამის წერილობით აქტებში, სამართლებრივ შედეგს არ გამოიწვევს. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი დეტალურად არეგლამენტირებს საგამოძიებო მოქმედების ფიქსაციის ფორმალურ მხარეს, რომლის მეშვეობითაც ხდება მტკიცებულებათა შეგროვება და მტკიცების პროცესი.

მტკიცებულებათა ფიქსაცია (მათ შორის მიკროობიექტების) არის კანონით, დადგენილი ფორმით, ფაქტიური მონაცემებისა და მათი წყაროების წერილობითი ასახვა, რომლებსაც დიდი მნიშვნელობა აქვს სისხლის სამართლის საქმის სწორად გადაწყვეტისათვის. ფიქსაცია უნდა მოხდეს სწორად როგორც ფორმალურად, ასევე შინაარსობრივად. პროცესუალური ფორმის დარღვევები იწვევს მტკიცებულებების დაუშვებლად აღიარებას. ოქმში კრიმინალისტიკური ინფორმაციის არასახვა ეჭვს იწვევს.

სასამართლო პროცესზე სასამართლოს მიერ, მხარეთა მონაწილეობით, ხდება ჩადენილი დანაშაულებრივი ქმედების შემეცნება და შეფასება უშუალო აღქმის გზით, ოქმების შინაარსის, სქემების, ფოტოცხრილების, ვიდეონაწარწერების, ნახაზებისა და ა.შ. გამოკვლევით. მაშასადამე, სისხლის სამართლის საქმის მასალები მთავარი საინფორმაციო კომპლექსია და ეს საინფორმაციო კომპლექსი იმდენად სრულყოფილი უნდა იყოს, რომ სასამართლო პროცესზე მხარეთა მიერ არ უნდა ხდებოდეს დავა მიკროობიექტების, როგორც ერთ-ერთი მტკიცებულების ავთენტიკურობის რელევანტურობის, დასაშვებობისა და უტყუარობის თვალსაზრისით.

ვახტანგ გაბედავა,
სამართლის დოქტორი

მიკროობიექტების ფიქსაციის პრობლემები შემთხვევის ადგილის დათვალიერებისას

შემთხვევის ადგილზე ხშირად გვხვდება შეუიარაღებელი თვალით შეუმჩნეველი და უმნიშვნელო მასის, მაგრამ მტკიცებისათვის მეტად საჭირო მიკროობიექტები (მიკრო-ნაწილაკები). ისინი კრიმინალისტიკური ინფორმაციის შემცველი ობიექტებია – ნივთიერი მტკიცებულებები. თვალთუხილავი მტკიცებულებების ფიქსაცია, გვარეობითი და ინდივიდუალური ნიშან-თვისებების ასახვა უნდა მოხდეს პროცესუალურ წერილობით აქტში – დათვალიერების ოქმში, წინააღმდეგ შემთხვევაში სამართლებრივი შედეგი არ მიიღება.

ნაშრომში გადმოცემულია შემთხვევის ადგილზე მიკროობიექტების დათვალიერებისა და შედეგების პროცესუალურ აქტში სრული ასახვის პრობლემების გადაწყვეტა.

Vakhtang Gabedava,
doctor of law

FIXATION PROBLEMS OF MICRO-OBJECTS IN THE TIME OF CRIME SCENE EXAMINATION

There are invisible to the naked eye and of a very small mass, but the claims are necessary for the development of micro-enterprises (micro-particles). Containing information about the objects they represent a criminal's - material evidence. Invisible fixing his eyes the evidence of the generic and individual characteristics - qualities reflected in the act shall be made in writing procedural - views protocol, otherwise the result will not be accepted.

There is given the scene of micro- objects in view and the results of the procedural act of complete reflection problems.

Вахтанг Габедова,
доктор права

ПРОБЛЕМЫ ФИКСАЦИИ МИКРООБЪЕКТОВ ПРИ ОСМОТРЕ МЕСТА ПРОИСШЕСТВИЯ

На месте происшествия часто встречаются невооруженным глазом не видимые, очень мелкие, малые по размеру и массе, но важнейшие для доказывания микрообъекты, которые являются носителем криминалистической информации. Фиксация этих доказательств, отражение их общих и индивидуальных признаков должны описываться в процессуальном письменном акте – протоколе осмотра. В противном случае не получают правовых результатов.

В статье изложено решение проблем осмотра микрообъектов на месте происшествия и полного описания результатов в процессуальном акте.

სასამართლო სამშენებლო-ტექნიკური ექსპერტიზის თანამედროვე მდგომარეობის პრობლემებისა და ამოცანების მიმოხილვა

ქვეყნის ეკონომიკის განვითარების ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ნაწილს შეადგენს ბოლო წლებში მიმდინარე მშენებლობის ტიპებისა და მასშტაბების ზრდა – რომელსაც აქვს როგორც დადებითი, ასევე ნეგატიური ასპექტებიც. აღნიშნულ პროცესს ახასიათებს ისეთი შემთხვევების მუდმივი ზრდა, როგორიცაა: უხარისხო მშენებლობების წარმოება, აგებული და ექსპლუატაციაში მიღებული შენობების ჩამონგრევა, თანამშრომელთა ტრავმირება და დაღუპვა, სამშენებლო ნორმებისა და წესების დარღვევა, საკუთრების უფლებების დარღვევა და ა.შ. ამის მიზეზია თანამდებობრივი უფლებამოსილების დანაშაულებრივი გამოყენება, გულგრილობა-დაუდევრობა, სამუშაოების წარმოების წესების დარღვევა და ა.შ. აღნიშნული პრობლემის გადაწყვეტისას აუცილებელია გარდა სამეცნიერო-ტექნიკური, მმართველობითი და ფინანსურ-ეკონომიკური ასპექტებისა, განვიხილოთ აგრეთვე კანონებით უზრუნველყოფის საკითხები, სადაც განსაკუთრებული და გადამწყვეტი როლი ენიჭება სასამართლო სამშენებლო-ტექნიკურ ექსპერტიზას (სსტე).

სასამართლო სამშენებლო-ტექნიკური ექსპერტიზა (სსტე), როგორც სასამართლო საინჟინრო-ტექნიკური ექსპერტიზის სახეობა, მნიშვნელოვან და გადამწყვეტ როლს ასრულებს:

- მშენებლობაში არსებული დარღვევის, ავარიების და უბედური შემთხვევების შესახებ აღძრულ სისხლის სამართლის საქმეების გამოძიებასა და სასამართლო გარჩევებში;
- უძრავი ქონების და საკუთრების უფლების, შენობების, ნაგებობების და შესრულებული სამშენებლო სამუშაოების ღირებულებისა და ხარისხის შესახებ სამოქალაქო დავების საერთო იურისდიქციის და საარბიტრაჟო სასამართლოში განხილვისას;

• აღმინისტრაციული კანონდარღვევების შესახებ საქმეების გამოძიებაში, რომლებიც დაკავშირებულია სამშენებლო ობიექტების მშენებლობის და ექსპლუატაციის სისწორის და კანონზომიერების დადგენასთან.

მოქმედი სისხლის სამართლის კანონმდებლობა ითვალისწინებს იმ პირების პასუხისმგებლობის დაყენებას, რომლებიც დამნაშავეები არიან სამშენებლო ობიექტების აგებისას მათი ხარისხის და საიმედოობის არუზრუნველყოფაში. ასეთი სახის დანაშაული, სისხლის სამართლის შედგენილობისა და კვალიფიკაციის ყველა განსხვავებით, შეადგენს, კრიმინალისტიკური მახასიათებლების თვალსაზრისით, საზოგადოებისთვის საშიში ქმედებების ერთიან („მონათესავე“) ჯგუფს, რადგანაც მათი ჩადენისა და გახსნის საფუძველში ძვეს შემდეგი სისტემაწარმომქმნელი ფაქტორების საერთო კომპლექსი:

- ასეთი სახის ყველა დანაშაულს ჩადიან სუბიექტები, რომლებიც მოქმედებენ ეკონომიკის ერთ სფეროში – სამშენებლო წარმოებაში;
- დანაშაული ჩადენილია პირების მიერ, მათი პროფესიული საქმიანობის განხორციელების პროცესში და ვლინდება მისი მარეგლამენტირებელი ნორმებისა და წესების დარღვევაში.
- დანაშაულის მექანიზმის ელემენტებად გვევლინება მასალები, მოწყობილობები, სამშენებლო ტექნიკა და სხვა საგნები, რომლებიც გამოიყენება სამშენებლო სამუშაოების წარმოებისას;

• დანაშაულებრივი ქმედების კვალი სამშენებლო სფეროში თავის ასახვას პოულობს როგორც სამშენებლო წარმოების პროდუქციაში, ისე შესაბამის დოკუმენტაციაში.

„სამშენებლო სფეროში დანაშაულის წარმატებულ გამოვლენასა და გახსნას სისხლის სამართლის საქმის წამოწყების წინასწარი გამოკვლევის სტადიაზე უზრუნველყოფს გამომძიებელი სუბიექტების მიერ სპეციალური სამშენებლო-ტექნიკური ცოდნის გამოყენება. სპეციალური ცოდნა საშუალებას იძლევა დადგინდეს დანაშაულის ფაქტიური გარემოებები და მიღებულ იქნეს დასაბუთებული გადაწყვეტები სასამართლო განხილვის მსვლელობისას“¹. განსახილველი კატეგორიის საქმეების ძიების და სასამართლო პრაქტიკის განზოგადება აჩვენებს, რომ ცოდნა არ გამოიყენება იმ დროსაც კი, როცა ეს აუცილებელია ან გამოიყენება არა სრული ზომით და არა დადგენილი სახით, რაც, თავის მხრივ, იწვევს სისხლის სამართლის საქმის აღძვრაზე დაუსაბუთებელ უარს, ან, პირიქით, მათ აღძვრას არასაკმარისი საფუძველით; განუსაზღვრელად იზრდება გამოძიების ვადები, დამნაშავეები თავს აღწევენ სისხლის სამართლის და ადმინისტრაციულ პასუხისმგებლობას, რაც ასევე ართულებს ან შეუძლებელს ხდის მშენებლობასთან დაკავშირებული შემთხვევის და ნეგატიური მოვლენის მიზეზების გამოვლენას.

სამშენებლო სამუშაოების წარმოებასთან დაკავშირებული დანაშაულის გამოვლენისა და გახსნისას სპეციალური ცოდნა გამოიყენება როგორც პროცესუალური, ისე არაპროცესუალური ფორმით (გამომძიებლებისთვის საკონსულტაციო დახმარების აღმოჩენა, მათთვის სპეციალური ლიტერატურის, მონაცემების წარდგენა და ა.შ). პირველ შემთხვევაში მცოდნე პირის მონაწილეობაში იგულისხმება მისი, როგორც სპეციალისტის მონაწილეობა გამოძიების პროცესში – შემთხვევის ადგილის დათვალიერება, ტექნიკური და სხვა დოკუმენტაციის გამოთხოვა, სამშენებლო წარმოების ხელმძღვანელების და რიგითი თანამშრომლების დაკითხვა და ა.შ. რაც მთავარია, სსტე-ის ჩატარება. საქმისთვის დიდი მნიშვნელობა აქვს აგრეთვე სპეციალისტის და ექსპერტის დაკითხვას წინასწარი გამოძიებისას სასამართლოში. სამწუხაროდ, სასამართლო არასაკმარისადაა გაცნობილი სსტე-ს შესაძლებლობებს, სამართალდამცავი და სამართალდარღველების ორგანოების თანამშრომლებსა და სამშენებლო დარგის მცოდნე პირებს შორის ურთიერთობის ეფექტურ ფორმებსა და არსს. ამიტომ, ამ უკანასკნელის პროფესიული პოტენციალი სრულად ვერ გამოიყენება სამართალწარმოებაში.

საექსპერტო პრაქტიკის ანალიზი აჩვენებს, რომ თანამედროვე დონეზე კვლევების ჩატარებისათვის საჭიროა ცალკეული დებულებები, გამოსაკვლევი ობიექტების სპეციფიკის და მოქმედი კანონმდებლობის ნორმების შედგენილობის გათვალისწინებით. სსტე-ის განვითარების მოცემულ ეტაპზე ინფორმაციის არსებული მოცულობა ქმნის ამ სახის ექსპერტიზის თეორიული საფუძვლის ფორმირებისათვის წინაპირობებს, რომელიც შეიცავს საგნის აღწერას, საექსპერტო კვლევაზე დაქვემდებარებული მრავალი ობიექტის გადასაწყვეტი ამოცანების და მათი საზღვრების დადგენის გარკვეულ წრეს.

„სასამართლო ექსპერტიზის საგნისა და ამოცანების სხვადასხვაობა ცხადია – თუ „საგანი“ სტატიკური განსაზღვრებაა, მაშინ „ამოცანა“, პირიქით, დინამიკურია, რომელიც გულისხმობს გამომძიებლის აზრების, საექსპერტო შეცნობის პროცესის მიზანმიმართულ მსვლელობას. ამგვარად, თუ ექსპერტიზის საგანი გამოსაკვლევი ობიექტის თვისებების განსაზღვრაა, მაშინ მათი დადგენა – ამოცანაა, რომელიც ექსპერტის წინაშე დგას“.²

¹ Бутирин А.Ю. Судебная строительно-техническая экспертиза (теоретические, методические и правовые основы). – М. 1998, 370 с.

² Бутирин А.Ю. Судебная строительно-техническая экспертиза (теоретические, методические и правовые основы). – М. 1998, 373 с.

„ამოცანის განმარტების ზუსტი განსაზღვრა რთული პრობლემაა, რომელიც ჯერ კიდევ ბოლომდე არ არის გადაწყვეტილი არც ფსიქოლოგიაში, არც კიბერნეტიკაში და არც მეცნიერების სხვა სფეროში“¹. ითვლება, რომ ექსპერტს სჭირდება „ვიწრო და უბრალო განმარტება, რომელიც საშუალებას მისცემს გამოყოს და აღწეროს იმ ამოცანების განსაზღვრა, რომლებიც წარმოიქმნება საექსპერტო გამოძიების სპეციფიკურ სიტუაციაში“. აგრეთვე, არსებობს სასამართლო ექსპერტის მიერ მოცემული ამოცანის ვერ გადაწყვეტის პრობლემა. მოცემულ საკითხს დათმობილი აქვს საკმარისად დიდი ყურადღება სპეციალურ ლიტერატურაში.

ექსპერტის წინაშე მდგომი ამოცანების წამოჭრის მიზეზები, საკითხის არასწორი დაყენება განპირობებულია ექსპერტიზის დამნიშნელი პირების არასაკმარისი პროფესიული მომზადებით. ეს გარემოება იწვევს ექსპერტიზის შესაძლებლობის და ამოცანების არასრული (ან არასწორი) წარმოდგენის ფორმირებას. ამგვარად, მოსამართლეს შეუძლია ექსპერტის გადასაწყვეტი საკითხის ფორმულირება შემდეგნაირად მოახდინოს: „როგორია სადავო მიწის ნაკვეთის რეალური გაყოფის ყველა შესაძლო ვარიანტი?“ ამასთან, არ არის გათვალისწინებული, რომ ასეთი ვარიანტები შეიძლება იყოს უამრავი, რომელიც დაყენებულ ამოცანას გადაუწყვეტელს ხდის.

სხვადასხვა მიზეზითაა განპირობებული **ექსპერტის კომპეტენციის საზღვრებს გარეთ გასული საკითხების დაყენება**. ეს საკითხები შეიძლება იყოს:

- გადაწყვეტისათვის ექსპერტ-მშენებლის სპეციალური ცოდნის არმოდუნა;
- ექსპერტიზის დამნიშნავი ორგანოების (პირების) საწყისი კომპეტენციის საკითხები (საკითხები პირების დამნაშავეობაზე, მიწის ნაკვეთების თვითნებური მიტაცება და ა.შ.).

ასეთი საკითხების დაყენება მოსამართლეებისა და გამოძიებლების შეცდომაა. ექსპერტ-მშენებლის წინაშე შეცდომით დასმულ ამოცანებს მიეკუთვნება ისეთი საკითხები, რომლებიც შედის სხვა სპეციალობის ექსპერტის კომპეტენციაში. ამგვარად, რიგ შემთხვევებში, დგება საკითხები, რომლებიც ეხება ექსპერტ-ეკონომისტის კომპეტენციას (მაგალითად, როგორია მოქმედი სამშენებლო ორგანიზაციის ან ფირმის ბიზნესის ღირებულება) ან, რომელიც მოითხოვს კომპლექსური ექსპერტიზის წარმოებას (სამშენებლო-ეკოლოგიური, სამშენებლო-მასალათმცოდნეობის და სხვა), თუმცა განხილულისგან განსხვავებით ასეთი საკითხები არ რჩება გადაუწყვეტელი, თუ საექსპერტო დაწესებულებას ჰყავს შესაბამისი თანამშრომლები ან კავშირი აქვს პროფესიული საქმიანობის იგივე პროფილის სხვა დაწესებულებებთან (ორგანიზაციებთან).

გამოკვლევის აუცილებელი მეთოდის არქონით განპირობებული გადაუწყვეტელი ამოცანების დაყენება. მაგალითად, ექსპერტ-მშენებლის წინაშე შეიძლება იყოს დასმული ამოცანა ბინის ჩამორეცხვის ან ლითონის კონსტრუქციების მონტაჟის სიძველის დადგენის შესახებ, იმის გათვალისწინებით, რომ ასეთი სახის საკითხების გადაწყვეტის მეთოდიკა დღეისათვის არ არსებობს.

საექსპერტო გამოკვლევის ობიექტის ხასიათის მიზეზები. გამოვყოთ ასეთი სახის სამი მიზეზი:

1. **გამოძიებისათვის ობიექტური უვარგისობა** ჩნდება იქამდე, სანამ ობიექტი მოხვდება სამართალწარმოების სფეროში. მაგალითად, ბინაში, რომელიც დაზიანდა ჩარეცხვით, საექსპერტო დათვალიერებამდე ჩატარდა რემონტი, რომელმაც გაანადგურა მოპირკეთების ელემენტებზე წყლის ზემოქმედების კვალი; შეფასებას დაქვემდებარებული შენობა ისე

¹ Бутирин А.Ю. Судебная строительно-техническая экспертиза (теоретические, методические и правовые основы). – М. 1998, 374 с.

დაზიანდა ხანძრისგან, რომ ტექნიკური დოკუმენტაციის არარსებობით შეუძლებელი იქნება განისაზღვროს მისი კონსტრუქციული განსაკუთრებულობა, მოპირკეთების სახეობა და ხარისხი.

2. ობიექტის არასაკმარისი ინფორმაციულობა. არასაკმარისად ინფორმაციული ობიექტი გამოკვლევისათვის ვარგისია, მაგრამ მისი შესწავლის შედეგად არ გამოვლინდება საკმარისი რაოდენობის ინფორმაცია, რომლის გამოყენება უზრუნველყოფს დასმული ამოცანის გადაწყვეტის შესაძლებლობას.

3. გამოსაკვლევი ობიექტების უხარისხობა. ობიექტების უხარისხობა დაკავშირებულია მათი აღმოჩენის, მოპოვების, შეფუთვის და ტრანსპორტირების პროცესუალური და ტექნიკური ნორმების დაუცველობაში. ობიექტი უხარისხო ხდება ექსპერტიზის დამნიშნავი პირების (ორგანოების) მიერ შეცდომების დაშვებისას, რომლებიც პასუხისმგებლები იყვნენ ობიექტების მოპოვების და წარმოდგენის სისწორეზე. სსტე-ის ობიექტების უხარისხობის გამომწვევი ძირითადი ნაკლია:

- შენობის დარღვეული კონსტრუქციების ნიმუშები შეიძლება წარმოდგენილი იყოს მათი აღების ადგილის მითითების გარეშე, იმის გათვალისწინებით, რომ ექსპერტის წინაშე დასმული ამოცანები ორიენტირებულია სამშენებლო ობიექტის სიმტკიცის მახასიათებლების დადგენაზე;

- გამოძიებას გადაეცა საპროექტო-სახარჯთაღრიცხვო დოკუმენტაციის არასრული პაკეტი (არ არის საექსპერტო ამოცანების გადასატრედად საჭირო დოკუმენტაცია).

ექსპერტიზაზე წარმოდგენილი დამატებითი მასალების ხასიათთან დაკავშირებული მიზეზები. ამ მასალების სისრულე და ხარისხი მნიშვნელოვანი პირობაა ექსპერტების მიერ საკუთარი საქმის შესრულებისათვის. სამწუხაროდ ეს მოთხოვნა ყოველთვის არ არის რეალიზებული ექსპერტიზის დამნიშნავი პირების (ორგანოების) მიერ. ამგვარად, ექსპერტ-მშენებელთან წარდგენილ მასალებში ხშირად გამოტოვებულია მონაცემები, მაგალითად, შემთხვევის მომენტში ამინდის პირობებზე; ხშირად წარმოდგენილ დამატებით მასალებში (მაგალითად, უბედური შემთხვევის მოწმეების დაკითხვის პროტოკოლებში) არის ურთიერთსაწინააღმდეგო ცნობები იმის მითითების გარეშე, რომელი უნდა განვიხილოთ ამოწავალ წერტილად და ა.შ.

საექსპერტო ამოცანების, მათი შედგენილობის გახსნის, გადაწყვეტის ერთიანი მეთოდოლოგიის შემუშავების მიზნით ცალკეული ავტორები გვთავაზობენ, შესაბამისი კლასიფიცირებული სისტემებით, მათი შექმნის შესაძლებლობის მიღწევას შემდგომი აღწერით.

ამოცანების სისტემიზაცია აუცილებელია:

- გამომძიებლის მიერ (ექსპერტიზის დამნიშნავი სხვა პირების ან ორგანოების მიერ – ა.ბ.) ექსპერტიზის კლასის, სახეობის სწორი განსაზღვრისათვის;

- ამოცანების შემცირება გამოსაკვლევი მოვლენის კონკრეტულ გარემოებებზე დამოკიდებულებით;

- ექსპერტიზის დანიშვნის შესახებ დადგენილებაში (განსაზღვრებაში – ა.ბ.) კონკრეტული საკითხების ზუსტი ფორმულირებისათვის;

- დამტკიცების პროცესში ექსპერტის დასკვნის შემდგომი სწორი და ეფექტური გამოყენებისათვის.

იურიდიულ ლიტერატურაში წარმოდგენილია მოსაზრებების ფართო დიაპაზონი, რომელიც ამოცანების აღნიშნული სიმრავლის დიფერენცირების საშუალებას იძლევა. ავტორების ერთი ნაწილი მათ მიაკუთვნებს დიაგნოსტიკურ კატეგორიას, მეორე ნაწილი

კრიმინალისტიკური ობიექტების ამოცნობის კანონზომიერებას ასაბუთებს მათი ნიშნების მიხედვით, როგორც კრიმინალისტიკურ დიაგნოსტიკას. სხვები დიაგნოსტიკის ადგილის განსაზღვრასთან დაკავშირებულ საკითხს განიხილავენ, როგორც არაიდენტიფიკაციურ საექსპერტო-კრიმინალისტიკურს.

აღნიშნული განსაზღვრებები არ არის ურთიერთგამომრიცხავი, ისინი ურთიერთგადამკვეთია, ამიტომ არ შეიძლება შეყვანილ იქნეს ერთი და იგივე კლასიფიკაციურ სისტემებში, წინააღმდეგ შემთხვევაში დაირღვევა მოთხოვნა, რომლის თანახმად კლასიფიკაცია უნდა მოხდეს ერთი საფუძვლის მიხედვით. არ შეიძლება ყურადღების მიღმა დარჩეს ამოცანების კლასიფიკაცია, რომელიც შემუშავებულია სასამართლო ექსპერტიზის ყველა სიმრავლისათვის და ასახულია ბოლო დროის ყველაზე მნიშვნელოვან (განსახილველი პრობლემების მიმართებაში) გამოცემებში. მასში დიაგნოსტიკური ამოცანები შეიცავს კვლევების საკმაოდ დიდ სპექტრს, რომლებიც მიმართულია ექსპერტიზის ობიექტების მდგომარეობის და თვისებების, მათი ცვლილების და ამ ცვლილების მიზეზების დადგენაზე და სხვა.

„უპირატესობას ვაძლევთ რა ყველა კატეგორიის ამოცანების ვიწრო დაყოფას, რომლის დროსაც მკაცრად განისაზღვრება მათი განსხვავებების ნიშნები და კრიტერიუმები, უზრუნველყოფილი იქნება ამოცანის გადაწყვეტის დიფერენცირებული მიდგომა,

ვფიქრობთ, საექსპერტო კვლევის პროცესი შეიძლება წარმოდგენილ იქნეს ამოცანების სისტემის გადაწყვეტის სახით, რომელიც შეიცავს საერთო ამოცანას და კერძო ამოცანების (ქვეამოცანების) ჯაჭვს, რომლებიც უზრუნველყოფენ საერთოს გადაწყვეტას. საერთო ამოცანის ფორმულირებას ახდენს გამოძიებელი ან სასამართლო, ხოლო კერძო ამოცანებისას – თვით ექსპერტი. კერძო ამოცანის გადაწყვეტას არ აქვს დამოუკიდებელი მტკიცებულებითი მნიშვნელობა. მათ შეუძლიათ მხოლოდ საერთო ამოცანის გადაწყვეტა“¹.

მივუთითებთ რა ძირითად ქვეამოცანებზე, რომლებიც წყდება სსტე-ის წარმოების საზღვრებში, შეიძლება წარმოდგენილ იქნეს მისი საგნის განსაზღვრის შემდეგი ფორმულირება: სსტე-ის საგანი – ესაა მშენებლობის სფეროში სპეციალური ცოდნის საფუძველზე დადგენილი ფაქტიური მონაცემები სისხლის სამართლის, სამოქალაქო საქმეების მიხედვით, რომლებიც განიხილება როგორც საერთო იურისდიქციის, ისე საარბიტრაჟო სასამართლოებში, აგრეთვე ადმინისტრაციული კანონდარღვევების საქმეებზე.

მოცემულ განსაზღვრას არ აქვს ამომწურავი სისრულის პრეტენზია. ის გაღრმავდება და შეივსება სსტე-ის ფარგლებში კვლევის ახალი სახეობების გაჩენისა და განვითარების მიხედვით.

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, სსტე იმყოფება ფორმირების ეტაპზე, რომელსაც სჭირდება დახვეწა და განვითარება. აუცილებელია ეტაპობრივად მოხდეს სასამართლო სამშენებლო-ტექნიკური ექსპერტიზის ობიექტების კლასიფიკაცია, მათი სხვადასხვა ასპექტის გათვალისწინებით, ასევე ექსპერტიზის ჩატარების თანამედროვე მეთოდების დაჯგუფება და სრულყოფა დასმული ამოცანების მიხედვით, აგრეთვე ექსპერტიზის წარმოების პროცესის ინფორმაციული უზრუნველყოფის შექმნის პრინციპების ჩამოყალიბება და, რა თქმა უნდა, ექსპერტის პროცესუალური მდგომარეობის დადგენა სისხლის, სამოქალაქო, საარბიტრაჟო და ადმინისტრაციული სასამართლო პროცესის წარმოებისას.

¹ ა. კაცაძე, მ. წიქარიშვილი. სასამართლო სამშენებლო-ტექნიკური ექსპერტიზის ამოცანებისა და ქვეამოცანების კლასიფიკაცია. სამეცნიერო-ტექნიკური ჟურნალი „მშენებლობა“, 1(28) 2013 წ. გვ. 130.

**სასამართლო სამშენებლო-ტექნიკური ექსპერტიზის
თანამედროვე მდგომარეობის პრობლემებისა და
ამოცანების მიმოხილვა**

უკანასკნელ პერიოდში მშენებლობის ტიპების და მასშტაბების ზრდას აქვს სოციალურად მნიშვნელოვანი, დადებითი და, სამწუხაროდ, სერიოზული ნეგატიური ასპექტები, რომლებიც დაკავშირებულია უბედური შემთხვევების, ჩამონგრევების, დაზიანებების მუდმივ ზრდასთან, რასაც ხშირად ახლავს როგორც ადამიანური მსხვერპლი, ისე მნიშვნელოვანი მატერიალური ზარალი. ამის მიზეზია თანამდებობრივი უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენება, გულგრილობა-დაუდევრობა, სამუშაოების წარმოების წესების დარღვევა და სხვა. ამ ამოცანების გადაწყვეტისას განსაკუთრებული და გადამწყვეტი როლი ენიჭება სასამართლო სამშენებლო-ტექნიკურ ექსპერტიზას (სსტე). საკითხის თანამედროვე მდგომარეობა ხასიათდება, ერთი მხრივ, მისი არასაკმარისი მეცნიერული დამუშავებით და, მეორე მხრივ, სამართალწარმოებისთვის რეალური მნიშვნელობის შესწავლის არასაკმარისობით. თავისი მდგომარეობით, სსტე იმყოფება ფორმირების პროცესში მეოფი სასამართლო ექსპერტიზის სახეობის სტადიაზე. ადგილი აქვს და გადაწყვეტას მოითხოვს ექსპერტიზის დანიშნის და ჩატარების პროცესუალური, მეთოდური და ორგანიზაციული ხასიათის მრავალრიცხოვანი პრობლემები, აგრეთვე სასამართლო განხილვების მიმდინარეობისას ოპონენტის კრიტიკისგან მათი ეფექტური დაცვის საკითხიც. აღნიშნული პრობლემების გადაჭრას დიდი როლი ეკისრება მთლიანად პროცესის გამართულ მუშაობაში. ხშირად გვხვდება პროცესუალური და ორგანიზაციული ხასიათის გადაცდომები, რომლებიც დიდ გავლენას ახდენს კომპეტენტური დასკვის მომზადების პროცესზე. სასამართლო სამშენებლო-ტექნიკური ექსპერტიზის წარმოების ეფექტურად განხორციელებისთვის აუცილებელია მოხდეს ექსპერტიზის განხორციელებისას წარმოქმნილი პრობლემების და ამოცანების კლასიფიკაცია. მათი დაყოფა შეიძლება რამდენიმე ფაქტორის გათვალისწინებით, რაც მშენებელ-ექსპერტს საშუალებას აძლევს სრულყოფილად და გააზრებულად შეადგინოს ექსპერტიზის დასკვნა.

სტატიაში განხილული სსტე-ის პრობლემებისა და ამოცანების წარმოდგენილი დაჯგუფება ექსპერტს საშუალებას მისცემს (მის წინაშე დასმული საკითხების მიხედვით) უფრო მარტივად და გარკვევით დაადგინოს პრობლემის არსი, პრობლემის ბუნება და მახასიათებლები, განსაზღვროს მისი გამოკვლევის მეთოდები, მოკლე ვადებში დასახოს გადაჭრის გზები და გააფორმოს საბოლოო დასკვნა.

Amiran Katsadze,
PHD student of construction faculty

**THE REVIEW OF EXISTING PROBLEMS AND TASKS
OF LEGAL CONSTRUCTION-TECHNICAL EXPERTISE**

During the last period the increasing of building types and quantities has socially important and positive aspects, but unfortunately serious negative aspects related to accidents, failures and damages, that are increasing permanently and in its turn is related to victims, as well as material losses and damages. The

reason of the above-mentioned is related to the regarding abuse of official duties and neglecting the rules of construction processes. To this end, the importance is given to legal construction and technical expertise. There is not enough scientific attitudes towards the existing problems in one turn, as well as its real importance is not adequately understood. The legal construction and technical expertise is in the process of formation, a wide range of problems related to appointing of experts and legal and methodological issues, as well as the effective protection from the opponents critic during the trial should be solved. The solving of the above-mentioned problem is very important for the adequate functioning of the process. Quite often there is legal and organized misdemeanour, that has an influence on creation of competent conclusion. It is necessary to classify the information on problems and tasks during the expertise for effective legal construction-technical expertise. They may be divided taking into account several factors, that enable constructor expert to conduct expertise completely and rationally.

The legal construction and technical expertise problems and tasks will be discussed in the present paper, their classification will enable an expert (according the tasks) more simply and clearly specify the problem, its nature and characteristics, define the methodology of their study and prepare the ways of their solution and final conclusion in the short period of time.

Амиран Кацадзе,
докторант строительного факультета

ОБЗОР СУЩЕСТВУЮЩИХ ПРОБЛЕМ И ЗАДАЧИ ПРАВОВОЙ СТРОИТЕЛЬНО-ТЕХНИЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ

За последний период рост типов и масштабов строительства имеет социально значимые и положительные аспекты, но, к сожалению, имеются серьезные негативные аспекты, связанные с несчастными случаями, авариями и повреждениями, которые увеличиваются постоянно и в свою очередь связаны с жертвами, а также материальными потерями и повреждениями. Причины этого связаны с злоупотреблениями должностных лиц и пренебрежением правилами во время строительства. Важное значение придается правовой строительно-технической экспертизе. Не хватает научного отношения к существующим проблемам, а также не адекватно понято их реальное значение. Правовая строительно-техническая экспертиза находится в процессе формирования, широкий спектр проблем, связанных с назначением экспертов и правовые и методологические вопросы, а также эффективная защита от критики оппонентов в ходе судебного разбирательства должны быть решены. Решение вышеупомянутой проблемы является очень важной для адекватного функционирования процесса. Нередко возникают правовые и организационные проступки, которые имеют влияние на создание компетентного заключения. Необходимо классифицировать информацию о проблемах и задачах при проведении экспертиз для эффективной правовой строительно-технической экспертизы. Они могут быть разделены с учетом нескольких факторов, которые позволяют конструктору экспертов для проведения экспертизы полностью и рационально.

Проблемы и задачи правовой строительно-технической экспертизы будут рассмотрены в настоящем докладе, их классификация позволит эксперту (по задачам) более просто и ясно указать проблемы, ее характеристики и особенности, определить методологию их изучения и подготовить пути их решения и окончательный вывод за короткий период времени.

**სამართლის პოლიტიკა,
როგორც დანაშაულის დეტერმინანტი**

ყოველი სახელმწიფო, რომელსაც პრეტენზია აქვს, რომ იყოს დემოკრატიული და სამართლებრივი, განსაკუთრებული ყურადღებით უნდა მოეკიდოს სამართლის პოლიტიკის განხორციელებას. სისხლის სამართლის პოლიტიკა დამნაშავეობის შემცირების გასაღები და ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების გარანტია. თუ ხელისუფლება და სამოქალაქო საზოგადოება შესაძლებლობათა მაქსიმუმს არ განახორციელებს სისხლის სამართლის მართებული პოლიტიკის გასატარებლად, მაშინ ადამიანის უფლებების უხეში დარღვევის, დამნაშავეობის ზრდის და საზოგადოებაში სამართლებრივი კულტურის დაცემის აღბათობა ძალიან მაღალი იქნება.¹

სისხლის სამართლის მართებული პოლიტიკა იმდენად პრობლემური საკითხია, რამდენადაც იგი პირდაპირ კავშირშია ქვეყანაში არსებულ პოლიტიკურ სტაბილურობასთან, სახელმწიფოს დემოკრატიულობასთან, საერთაშორისო საზოგადოების ქმედითობასთან, სოციალურ ვითარებასთან, სამოქალაქო საზოგადოების ქმედითობასთან, კრიმინალიზაციასა და დანაშაულობის დინამიკასთან. სისხლის სამართლის პოლიტიკა, უმრავლეს შემთხვევაში, ხორციელდება მშრალად, ყოველგვარი კრიმინოლოგიური კვლევისა და სამომავლო გათვლების გვერდის ავლით. ეს ყველაფერი კი, ზოგიერთ შემთხვევაში, დანაშაულის მაჩვენებლის ზრდის მიზეზი ხდება.²

ნაჩქარევად განსაზღვრული პოლიტიკა ყოველთვის გარკვეული ხარვეზებით ხასიათდება. ამიტომ, კანონმდებელი სისხლის სამართლის პოლიტიკის კუთხით ცვლილებების განხორციელებისას უნდა მოქმედებდეს “ასჯერ გაზომე ერთხელ გაჭერის პრინციპით”, ვინაიდან ასეთ შემთხვევაში გაპარული ხარვეზი თუ გაუთვლელი ელემენტი ყოველთვის ცუდად აისახება, პირველ რიგში, ადამიანის უფლებებსა და კრიმინოლოგიურ მდგომარეობაზე.³ სამართლის კოდექსში განხორციელებული ყოველი ცვლილება, რომელსაც აკლია სამეცნიერო და პრაქტიკული გათვლები, შესაძლოა ცუდი შედეგების მომტანი იყოს, ამიტომაც აუცილებელია კანონმდებელი ქმედების კრიმინალიზაციისა თუ დეკრიმინალიზაციის გადაწყვეტისას მაქსიმალური სიფრთხილით მოეკიდოს მას.

დანაშაულობას, ხშირ შემთხვევაში, იწვევს სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ან სანქციონირებული ქცევის წესები, რომელიც უპირატესად სისხლის სამართლის კოდექსში პოულობს ასახვას. შესაბამისად, კრიმინოლოგიის წინაშე დგას ამოცანა, გამოიკვლიოს საკანონმდებლო დანაშაულობა, კანონის კრიმინოგენულობა და დანაშაულობა; ფიქცია, რომლის თანახმად კანონი ხდება დანაშაულის გამომწვევი მიზეზი; ასევე, შეაფასოს

¹ იხ.

<http://elawjournal.wordpress.com/2013/04/01/%E1%83%A1%E1%83%90%E1%83%A5%E1%83%90%E1%83%A0%E1%83%97%E1%83%95%E1%83%94%E1%83%9A%E1%83%9D%E1%83%A8%E1%83%98-%E1%83%A1%E1%83%98%E1%83%A1%E1%83%AE%E1%83%9A%E1%83%98%E1%83%A1-%E1%83%A1%E1%83%90/>

² იხ. იგივე.

³ იხ. იგივე.

კანონის კრიმინოლოგიური შესაძლებლობები დანაშაულობაზე სოციალური კონტროლის საქმეში. აღნიშნულის შესწავლა შესაძლებლობას მოგვცემს დავადგინოთ, როგორ ქმნის კანონები დანაშაულობას და როგორ ეწინააღმდეგება მას. კანონმდებელი, ხშირ შემთხვევაში, განაპირობებს დანაშაულის წარმოქმნას, როდესაც ამა თუ იმ ქმედებას სისხლისსამართლებრივად დასჯადად აცხადებს.¹

ბევრ შემთხვევაში აუცილებელია კანონდარღვევის ლიბერალიზაცია, რადგან აკრძალვამ შეიძლება უარესი დანაშაულობა გამოიწვიოს, როგორც ეს მოხდა ამერიკაში, როდესაც ხელისუფლებამ მიიღო “მშრალი კანონი” და დასჯადად გამოაცხადა ალკოჰოლური სასმელების ყიდვა-გაყიდვა, რამაც გამოიწვია დანაშაულებრივი ჯგუფების გაჩენა. იგივე იყო საბჭოთა კავშირში, როდესაც სისხლის სამართლით აიკრძალა აბორტების გაკეთება, რამაც დედის მიერ ახალშობილი შვილის მკვლელობის ფაქტები გაზარდა. “ნულოვანი ტოლერანტობის” მკაცრი პოლიტიკა ყოველთვის არ ამართლებს, მისი მიზანია არც ერთი დანაშაული, თუნდაც წვრილმანი, არ დატოვოს რეაგირების გარეშე და ამ გზით მინიმუმამდე დაიყვანოს ქვეყანაში დანაშაულობის დონე, შეცვალოს საზოგადოებაში დამოკიდებულება დანაშაულის მიმართ და აღმოფხვრას დაუსჯელობის სინდრომი.² თუმცა, როცა “ნულოვანი ტოლერანტობის” პოლიტიკის მიზანი შესრულებული იქნება, მისი გამოყენება უნდა შეწყდეს.

როცა სამართლის ლიბერალიზაციაზე ვსაუბრობდი, სასჯელების ლიბერალიზაციასაც ვგულისხმობდი. სასჯელი ინდივიდის გამოსწორებაზე უნდა იყოს ორიენტირებული, იგი უნდა იყოს სხვებისათვის მაგალითის მიმცემი, დამნაშავე პიროვნების გამოსწორების საბაბი და არა, პირიქით, ახალი დანაშაულის მოტივატორი. როგორც კარლ მარქსი ამბობდა, – “სასჯელმა არ უნდა გამოიწვიოს უფრო მეტი შემფოთება, ვიდრე დანაშაულმა”. თუ ჩვენი ქვეყნის უახლოეს ისტორიას გადავაგვლებთ თვალს, უამრავ შემთხვევას შევხვდებით, რომელიც “ნულოვანი ტოლერანტობის” მკაცრი პოლიტიკის “კარგ” მაგალითად გამოდგება. ჩემთვის ხელმისაწვდომი გახდა, ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებების კომისარ თომას ჰამერბერგის ანგარიში, რომელიც შემფოთებას გამოთქვამს წვრილმანი დანაშაულისთვის, “ნულოვანი ტოლერანტობის” პოლიტიკის შედეგად, გრძელვადიანი საპატიმრო სასჯელების გამოყენების გამო. შემფოთებას გამოთქვამს სასჯელების პროპორციულობასთან დაკავშირებითაც. კომისარი მოუწოდებდა ხელისუფლებას შეემუშავებინა უფრო ჰუმანური და ადამიანის უფლებებზე მორგებული სისხლის სამართლის პოლიტიკა, რომელიც, პირველ რიგში, გამოსწორებაზე და არა დასჯაზე იქნებოდა ორიენტირებული. კომისარმა მოუწოდა ჩვენს ხელისუფლებას ალტერნატიული სასჯელების გამოყენებაზე, დაკავებისა და პატიმრობის სანაცვლოდ.

შემფოთებას იწვევს ასევე სასჯელის ვადის პროპორციულობის საკითხი. მაგალითად, კომისარის ყურადღება მიიპყრო 2011 წელს გასამართლებული პირისთვის დადგენილმა სასჯელმა. მას სასამართლოში ერთწლიანი პატიმრობა მიუსაჯეს ქურდობისთვის, რომლის შედეგად გამოწვეული მატერიალური ზარალი დაახლოებით 15 ევროთი შეფასდა.³

¹ ჯ. გახოკიძე, მ. გაბუნია. კრიმინოლოგია (ზოგადი ნაწილი). თბ. 2012. გვ. 66-67.

² იხ. http://www.justice.gov.ge/index.php?lang_id=GEO&sec_id=658

³ ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებების კომისარ ტომას ჰამერბერგის ანგარიში. გვ. 6.

მინდა ყურადღება გაავამახვილო საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ერთ-ერთი ლიბერალური პოლიტიკის ინსტიტუტზე – საპროცესო შეთანხმებაზე. “საპროცესო შეთანხმების შეთავაზება შეუძლია როგორც ბრალდებულის, ისე პროკურორს. საპროცესო შეთანხმების საფუძველია შეთანხმება ბრალზე ან სასჯელზე.”¹ საპროცესო შეთანხმება შეიძლება დაიდოს ნებისმიერი სიმძიმის დანაშაულის ჩამდენ პირთან, რაც არ არის ნორმალური. შეზღუდვა მინიმუმ, განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულსა და რეციდივზე უნდა მოქმედებდეს. არ შეიძლება ასეთი მძიმე დანაშაულის ჩამდენ პირთან ვიყოთ ლიბერალურები, ამით ხომ დანაშაულობის ზრდას შევეწყობთ ხელს?! ამიტომ, აუცილებელია კანონმდებელმა კანონში შესატან ცვლილებებს კრიმინოლოგიური ექსპერტიზა ჩაუტაროს, რათა ერთმა ცვლილებამ კანონში სავალალო შედეგებამდე არ მიგვიყვანოს.

ჩვენს კანონმდებლობაში არსებული ალტერნატიული სასჯელები – განრიდება და მედიაცია კანონმდებლობის ჰუმანურობაზე მიუთითებს. “პროკურორს შეუძლია არ დაიწყოს ან შეწყვიტოს სისხლისსამართლებრივი დევნა პირის მიმართ ნაკლებად მძიმე ან მძიმე დანაშაულის ჩადენისას, თუ პირი შეასრულებს შემდეგი დებულებებიდან ერთ-ერთს: ა) უკანონოდ მოპოვებული ქონების სახელმწიფოსათვის გადაცემა ან ამ ქონების ღირებულების ანაზღაურება; ბ) დანაშაულის იარაღის ან სამოქალაქო ბრუნვიდან ამოღებული ობიექტის სახელმწიფოსათვის გადაცემა; გ) მისი ქმედების შედეგად მიყენებული ზიანის სრული ან ნაწილობრივი ანაზღაურება; დ) სახელმწიფო ბიუჯეტის სასარგებლოდ ფულადი თანხის გადახდა, რომლის მინიმალური ოდენობაა 500 ლარი; ე) საზოგადოებისათვის სასარგებლო უსასყიდლო სამუშაოს შესრულება, 40 საათიდან 400 საათამდე.”² თუ პირი არ შეასრულებს განრიდების პირობებს, პროკურორს უფლება აქვს დაიწყოს ან განაახლოს სისხლისსამართლებრივი დევნა. ასევე, “თუ არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი, რომ პირმა ჩაიდინა ნაკლებად მძიმე დანაშაული და დანაშაულის ჩადენის მომენტში არ შესრულებია 18 წელი, პროკურორი უფლებამოსილია დასაბუთებული დადგენილებით მიიღოს გადაწყვეტილება სისხლისსამართლებრივი დევნის არდაწყების ან უკვე დაწყებული სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ, დევნის საჯარო ინტერესის არარსებობის გამო.”³ არასრულწლოვნის მიერ პროკურორთან დადებული ხელშეკრულების დარღვევის შემთხვევაში მას ისევ აქვს სისხლისსამართლებრივი დევნის გაგრძელების ან თავიდან დაწყების უფლება. სისხლის სამართლის პროცესში ამ მუხლების შეტანა სამართლის პოლიტიკის ჰუმანურობის მანიშნებელია, რაც მისასაღმებელია. თუ სასჯელი პიროვნების გამოსწორებას ისახავს მიზნად და არა მის დასჯას, განრიდება და მედიაცია ამის კარგი საშუალებაა. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ამ ინსტიტუტების შეტანით პიროვნებას ეძლევათ გამოსწორების საშუალება, მაგრამ რაიმე გადაცდომის შემთხვევაში პასუხისმგებლობა ისევ დაეკისრება.

<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1880839&SecMode=1&DocId=1762416&Usage=2>

¹ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი. მუხლი 209.1.

² სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი. მუხლი 168¹.

³ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი. მუხლი 105.

თუ პიროვნება პოლიციის არეალში მოექცა, შეიძლება თავი ნამდვილად გამოუსწორებელ და სოციალურად მავნე პიროვნებად წარმოიდგინოს. ისინი ციხეებიდან გათავისუფლების შემდეგ იტანჯებიან იმის გამო, რომ საზოგადოება მათში ისევ დამნაშავეს ხედავს. მათ აღარ იღებენ სამსახურებში, კარგავენ ძველ ურთიერთობებს და, როგორც წარუმატებელ ადამიანებს ისე უყურებენ. ასეთმა მოქცევამ შეიძლება ისინი გააბოროტოს და საზოგადოებას დაუპირისპიროს, როგორც უცხო წარმონაქმნს.¹ მარტო სამართლის პოლიტიკის ხარვეზი არ ხდება ამ შემთხვევაში დანაშაულის დეტერმინანტი, მაგრამ ისიც მნიშვნელოვან როლს ასრულებს. ვფიქრობ, აუცილებელია, მინიმუმ მსჯავრდებულების განთავსებაზე ხელმისაწვდომობა, ვინაიდან ისინი სახელმწიფოს სრულუფლებიანი წევრები და ნასამართლეობის არმქონე პირებთან უფლებრივად გათანაბრებულები არიან. ასევე, აუცილებლად უნდა მოხდეს ნასამართლევი პირების რესოციალიზაცია და ეს კანონში მკაცრად უნდა იყოს გაწერილი, რათა ყოფილმა პატიმრებმა ისევ არ ჩაიდინონ დანაშაული და მოხდეს მათი გამოსწორება.

სასჯელის ლიბერალიზაციას ყოველთვის არ მოაქვს კარგი შედეგი. თუკი სასჯელი მინიმუმამდე იქნება დაყვანილი, ამან შეიძლება დანაშაულის პროვოცირებას შეუწყოს ხელი, მაგრამ დასაგმობია ასევე მცირე დანაშაულებზე დიდი სასჯელები რომ იყოს დაწესებული. ბოლოს ვიტყვი, რომ ყველა შემთხვევას თავისებურება ახასიათებს და ინდივიდუალურად უნდა მივუდგეთ მათ. სახელმწიფოში სამართლებრივი პოლიტიკა მიმართული უნდა იყოს იქითკენ, რომ ქვეყანაში დანაშაულებრივი დონე შემცირდეს.

ამრიგად, საქართველოში, როგორც მსოფლიოს ყველა ქვეყანაში, მიზანშეწონილი იქნება, თუ სხვადასხვა სახის და განსაკუთრებით სისხლის სამართლის კანონპროექტები შემუშავების სტადიაზე წინასწარ გაივლის კრიმინოლოგიურ ექსპერტიზას იმ მიზნით, რომ დადგინდეს ხომ არ გამოიწვევს კონკრეტული კანონი მომავალი დანაშაულებრივი ქცევების პროვოცირებას.²

¹ კრიმინოლოგია და სამართლებრივი სისტემა, აშშ და საქართველო.

² ჯ. გახოკიძე, მ. გაბუნია. კრიმინოლოგია (ზოგადი ნაწილი), თბ., 2012. გვ. 68.

**სამართლის პოლიტიკა,
როგორც დანაშაულის დეტერმინანტი**

განხილულია სისხლის სამართლის პოლიტიკა, როგორც დანაშაულის დეტერმინანტი. იმის გათვალისწინებით, რომ სახელმწიფოს მიერ სანქციონირებული ქცევის წესები არაერთხელ გამხდარა დანაშაულობის მაპროვოცირებელი, გამოთქმულია მოსაზრება საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის რამდენიმე მუხლზე, რომელიც შესაძლოა გახდეს დანაშაულის დეტერმინანტი და მოცემულია რამდენიმე რეკომენდაცია ამ პრობლემის გამოსასწორებლად. ნაშრომში მოყვანილია უცხო ქვეყნის შემთხვევები, სადაც ამა თუ იმ კანონის კრიმინოლოგიური ექსპერტიზის ჩატარებლად მიღება დანაშაულის დეტერმინაციის მიზეზი გახდა. აუცილებელია, რომ სისხლის სამართლის პროექტებმა შემუშავების სტადიაზე გაიაროს კრიმინოლოგიური ექსპერტიზა იმ მიზნით, რომ დადგინდეს ხომ არ გამოიწვევს კონკრეტული კანონი მომავალი დანაშაულებრივი ქცევების პროვოცირებას. ასევე, მოცემულია ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებათა კომისარ თომას ჰამარბერგის რეკომენდაციები და შენიშვნები საქართველოს კანონმდებლობის ხარვეზების შესახებ.

Natia Gogmachadze,
master of law

**CRIMINAL LAW POLICY,
AS A DETERMINANT OF CRIME**

The following article is about Criminal Law Policy, as a determinant of crime. There is consideration about some clauses of Criminal Law Process, which may become determinant of crime, considering the fact that sanctions, which were used from government continually became provocateur of crime. Also there are given some recommendations against this problem. Here are brought foreign country cases, where enactment of law without any criminological examination, become the reason of criminal determination. Criminal Law projects on the level of elaboration should subordinate on criminological examination, for establishment whether the law provokes future crime or not. The article also contains recommendations of Thomas Hammarberg (Commissioner for Human Rights Council of Europe) and remarks about gaps in Georgian legislation.

ПОЛИТИКА УГОЛОВНОГО ПРАВА КАК ДЕТЕРМИНАНТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В предыдущей статье рассмотрена политика Уголовного права как детерминанта преступления. Есть соображение о некоторых пунктах Процесса Уголовного права, которые могут стать детерминантом преступления, рассматривая тот факт, что санкции, которые были использованы правительством, неоднократно становились провокатором преступления. В статье также даны некоторые рекомендации борьбы против этой проблемы. В статье приведены случаи в зарубежных странах, где постановление закона без криминологической экспертизы стало причиной преступного определения. Проекты Уголовного права на уровне разработки обязательно должны проходить криминологическую экспертизу с целью выявления не вызывает ли конкретный закон провоцирование будущих преступных действий. Статья также содержит рекомендации Томаса Хаммарберга (Комиссара Совета Европы по Правам человека) и заметки о пробелах грузинского законодательства.

არასრულწლოვანთა დანაშაულობის პრევენცია

სახელმწიფოს სისხლის სამართლის პოლიტიკის მნიშვნელოვანი ნაწილია არასრულწლოვანთა დანაშაულის პრევენცია. გაცილებით ეფექტურია დანაშაულის თავიდან აცილება, ვიდრე მისი შედეგების გამოსწორებაზე შემდგომი ზრუნვა. რაც უფრო მეტ არასრულწლოვანს შეეხებოდა დანაშაულის ჩადენამდე, რაც მეტს განვარდებით სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სისტემას, მით მეტად შევამცირებთ დანაშაულის ჩადენის პოტენციურ რისკს. მოზარდთა უმრავლესობისათვის დევიაციური ქცევისადმი მიდრეკილება დროებითია. სოციალური ნორმებიდან გადახვევა უფრო ხშირად არასრულწლოვნის ზრდისა და განვითარების პროცესის ნაწილია. უმრავლეს შემთხვევაში, ეს ტენდენცია ქრება ზრდასრულობის მიღწევისთანავე. უმეტესობა მოზარდებისა, რომლებიც პრობლემური ქცევით ხასიათდებოდნენ, ზრდასრულ ასაკში აღარ ამჟღავნებდნენ დევიანტურ ქცევას. აქედან გამომდინარე, დანაშაულის ადრეული პრევენცია, რისკ-ჯგუფებთან მუშაობა, კანონთან კონფლიქტში მყოფი ბავშვების რეაბილიტაციისა და საზოგადოებაში ინტეგრაციის პროგრამების შემუშავება და დანერგვა ძალზე მნიშვნელოვანია.

არასრულწლოვანი ბრალდებული, როგორც მედიაციის პროცესის მხარე, ეროვნული სტანდარტით არის 18 წლის ასაკს მიუღწეველი, ნაკლებად მძიმე ან მძიმე დანაშაულის პირველად ჩამდენი პირი.¹ არასრულწლოვნებზე ყველაზე დიდ ზემოქმედებას ახდენს მიკროგარემო (ოჯახი, მეგობრები, ნაცნობები და ა.შ.). ფაქტობრივად, მათი ზემოქმედებით ყალიბდებიან ისინი დადებით და უარყოფით პიროვნებად. თუ მიკროგარემო შედგება დადებითი ადამიანებისგან, მაშინ მათი ზემოქმედება არასრულწლოვნებზე დადებითად აისახება და მათი ფორმირებაც სასურველი მიმართულებით მიდის და, პირიქით, თუ მიკროგარემო კრიმინოგენურია, მაშინ არასრულწლოვანთა ფორმირება კრიმინალურად ვითარდება. სახელმწიფო და საზოგადოება მთლიანობაში დაინტერესებული უნდა იყოს იმით, რომ მიკროგარემო ჯანსაღი იყოს, რომ იგი ხელს უწყობდეს არასრულწლოვანთა ჯანსაღი სულის აღზრდას.² ამიტომ, მშობლის ყურადღება და მორალური აღზრდა მოზარდის პიროვნების ჩამოყალიბების სწორ გზაზე მიუთითებს.

როდესაც ბავშვი ძალადობის მსხვერპლი ხდება, მისი ყოველდღიური ემოციები გაჯერებულია ბრაზით, შეურაცხყოფით და უბედური ადამიანის შეგრძნებით, რაც თავისთავად ბაღებს ქვეცნობიერ აგრესიას და შურისძიების სურვილს, ხოლო, როდესაც მისი გონება გადადის უფრო აქტიურ ფაზაში და მას გამოვლენის მეტი შესაძლებლობა ექმნება, ეს აშკარად იკვეთება გარე სამყაროსთან დამოკიდებულებაში და არა მხოლოდ მის მიკროგარემოს აზიანებს, არამედ ცდილობს აგრესიული ხერხებით დაიმკვიდროს ადგილი საზოგადო გარემოში.³ იუსტიციის სამინისტროს და საქართველოს პროკურატურის კოორდინაციით, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სამუშაო ჯგუფის ფარგლებში შემუშავდა არასრულწლოვანთა დანაშაულის პრევენციის უწყებათაშორისი სტრატეგია, რო-

¹ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 12 ნოემბრის ბრძანება №216 “განრიგებისა და მედიაციის შესახებ პროკურორებისათვის სახელმძღვანელო მითითებებსა და მხარეებს შორის გასაფორმებელი ხელშეკრულების ძირითადი პირობების შესახებ,” შესავალი ნაწილი.

² ზ. წულაია. გვ. 295.

³ <http://justice.gov.ge>

მელიც დანაშაულის ადრეულ პრევენციას, რისკ-ჯგუფებზე მიმართულ ღონისძიებებს და კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვნების მიერ განმეორებით დანაშაულის თავიდან აცილებას ისახავს მიზნად.¹

2010 წლის ივლისში სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში შევიდა ცვლილება. ამ ცვლილებასთან ერთად ამოქმედდა კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვნების განრიდებისა და მედიაციის მექანიზმი.² თუ არსებობს დასაბუთებული ვარაუდი, რომ არასრულწლოვანმა პირველად ჩაიდინა ნაკლებად მძიმე დანაშაული, პროკურორი უფლებამოსილია იგი განარიდოს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას.³ ასეთი გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ პროკურორი დაუკავშირდება სოციალურ მუშაკს და არასრულწლოვნის საქმეს მას გადასცემს. სოციალური მუშაკი შეიმუშავებს არასრულწლოვნის შეფასება-დახასიათებას, რის საფუძველზეც განისაზღვრება, რა კონკრეტული პირობები მოქმედებს დადებითად არასრულწლოვანზე და ხელს უწყობს მის გამოსწორებას. მხარეებთან შეთანხმებით დგება სამოქალაქო ხელშეკრულება, რომელსაც ხელს აწერენ არასრულწლოვანი, მისი მშობლები, პროკურორი, სოციალური მუშაკი და დანაშაულის შედეგად დაზარალებული პირი. ხელშეკრულების პირობების შესაბამისად, არასრულწლოვანს გაეწევა მისთვის საჭირო სერვისი და დაეკისრება მოვალეობა დაზარალებულის ან საზოგადოების წინაშე. არასრულწლოვანს დაეხმარება სახელმწიფო და სხვადასხვა არასამთავრობო ორგანიზაციები.

პროგრამის ძირითადი მიზანია საზოგადოებას დაეუბრუნოთ სრულყოფილი მოქალაქე. არასრულწლოვნის რეაბილიტაციას და სოციალურ რეინტეგრაციას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება.⁴ არასრულწლოვანის მიერ ხელშეკრულების პირობების შესრულებას მეთვალყურეობას უწევს სოციალური მუშაკი. არსებობს იმის შესაძლებლობა, რომ არასრულწლოვანმა არ გამოიყენოს მისთვის მიცემული შანსი და დაარღვიოს ხელშეკრულების პირობები. ამ შემთხვევაში, სოციალური მუშაკი არასრულწლოვნის საქმეს კვლავ პროკურორს დაუბრუნებს. პროკურორი კი უფლებამოსილია ხელახლა დაიწყოს სისხლისსამართლებრივი დევნა ამ არასრულწლოვნის მიმართ. ასეთი შესაძლებლობის არსებობამ კარგად უნდა დააფიქროს არასრულწლოვანი და უზრუნველყოს მის მიერ ნაკისრი ვალდებულების ჯეროვნად შესრულება.⁵

პროფესორი გოძიაშვილი გეთავაზობს მოზარდთა დანაშაულის თავიდან აცილების შემდეგ სტადიებს:

- კანონდამრღვევთა აღრიცხვაზე აყვანა და მათთან, აგრეთვე მისი ოჯახის წევრებთან აღმზრდელობით-პროფილაქტიკური ღონისძიებების ჩატარება;
- არდადეგების პერიოდში ამგვარ არასრულწლოვანთა განთავსება გამაჯანსაღებელ ბანაკებში, აგრეთვე მათი ჩაბმა თვითშემოქმედებით და საკლუბო ორგანიზაციების მუშაობაში;
- ადმინისტრაციული ხასიათის ზომების მიღება; წვრილმანი დარღვევისათვის კანონმდებლობით გათვალისწინებული ადმინისტრაციული ზომების მიღება;

¹ <http://justice.gov.ge>.

² იქვე.

³ სისხლის სამართლის პროცესი 2012, მუხ. 168¹, გვ.111.

⁴ <http://justice.gov.ge>

⁵ იქვე.

• არასრულწლოვნის სპეციალურ აღმზრდელობით დაწესებულებაში მოთავსება; მიყენებული ზიანის ანაზღაურება, რაც მოზარდის პასუხისმგებლობას საზოგადოების მიმართ ერთიორად აამაღლებს.¹

პრევენციული პროგრამებით შესაძლებელია დანაშაულის კონტროლი, თუმცა, შეუძლებელია დანაშაულის ფენომენის გაქრობა. ამიტომ, როდესაც, ეფექტური პრევენციის მიუხედავად, არასრულწლოვანი მაინც ჩადის დანაშაულს, მნიშვნელოვანია ამ ფაქტზე სწორი რეაგირება, რათა დროულად და მართებულად ჩაერიონ არასრულწლოვნის განვითარებაში. ამ კუთხით სისხლისსამართლებრივი დევნის ალტერნატიული ზომები, განრიდებისა და საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომის პროგრამები უმნიშვნელოვანესია. დადასტურებულია, რომ ამ ტიპის ალტერნატივები გაცილებით უფრო ამცირებს რეციდივის რისკს, ვიდრე თავისუფლების აღკვეთა.²

ჩვენი პრიორიტეტია, თანდათანობით ნაკლებად გამოვიყენოთ, შევამციროთ საპატიმრო ზომები არასრულწლოვნების მიმართ. ამ მიზნით უკვე განვახორციელეთ არასრულწლოვანთა სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობისაგან განრიდების პროგრამები.

ქვეყანაში დანაშაულის კლების ტენდენციამ, უსაფრთხოების კვლევის შედეგებმა, რომლის მიხედვითაც საქართველო ევროპის ერთ-ერთ ყველაზე უსაფრთხო ქვეყანად დასახელდა, თბილისი კი ყველაზე უსაფრთხო დედაქალაქად, საშუალება მოგვცა, უფრო გაბედული ნაბიჯები გადაგვედგა არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სისტემის ლიბერალიზაციისაკენ.³ მათგან ყველაზე წარმატებული არასრულწლოვანთა განრიდებისა და მედიაციის პროგრამაა.

თავისუფლების აღკვეთა უნდა იყოს უკიდურესი ზომა, რასაც გამოვიყენებთ კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვნების მიმართ, თუმცა ზოგჯერ აღმზრდელობით დაწესებულებაში არასრულწლოვნის მოთავსება გარდაუვალი აუცილებლობაა. თუმცა, იქ მოთავსების შემდეგაც ზრუნავენ მათზე საზოგადოებისთვის ცნობილი სახეები, რისი გამოხატულებაც ის, რომ საქართველოს საზოგადოებრივი საქმეთა ინსტიტუტის სტუდენტთა ინიციატივით, მოზარდთა ფსიქოლოგიური რეაბილიტაციის პროექტის ფარგლებში, 21 ოქტომბერს არასრულწლოვანთა აღმზრდელობით დაწესებულებას სამხატვრო აკადემიის რექტორი გია ბუღაძე ეწვია. მხატვარმა არასრულწლოვან მსჯავრდებულებთან ერთად დაწესებულების კედლები მოხატა. ბუღაძემ არასრულწლოვნებს სხვა ნახატებთან ერთად საპატიმროს კედელზე მართლმსაჯულების სიმბოლო – თემიდა დაუტოვა. მათ კედლების მოხატვის ბუღაძისეული იდეა მოიწონეს და სამხატვრო აკადემიის რექტორის დაწყებული საქმე მის მიერ დატოვებული ფუნჯებითა და საღებავებით განაგრძეს.

ამ დროს გადამწყვეტია არასრულწლოვანთა რეაბილიტაციისა და რეინტეგრაციის პროგრამები, რათა არ შეწყდეს მათი სწორი განვითარება. ამ მიზნით, არასრულწლოვანთა სასჯელაღსრულების დაწესებულებაში დანერგეს სასჯელის მოხდის ინდივიდუალური გეგმები. ასევე, არასრულწლოვანი პატიმრები მოინახულებს და სასკოლო სწავლების პროცესს გაეცნენ საზოგადოების სხვა ცნობილი სახეები, მათ მოზარდებს საჩუქრად სკოლის სახელმძღვანელოები და საკანცელარიო ნივთები გადასცეს. პატიმრებს კი-

¹ მ. ალიკაშვილი, გ. მიქანაძე. 2011, გვ.62.

² <http://justice.gov.ge>

³ <http://justice.gov.ge>

დევერთი საჩუქარი ინგლისური ენის შემსწავლელი უფასო კურსის გახსნით “ინტერნეიშენალ ჰაუსმა” გაუკეთა. არასრულწლოვნებს გაკვეთილებს სამჯერ უტარებენ. მათმა უმეტესობამ ინგლისური ენის სწავლის სურვილი გამოთქვა.

თბილისის მერიის სპორტის საქალაქო სამსახურის ინიციატივით არასრულწლოვანთა აღმზრდევლობით დაწესებულებას ასევე ცნობილი 25 სპორტსმენი ეწვია, სტუმრებმა საჩუქრად სპორტული ინვენტარი, სპორტული ტანსაცმელი და ტკბილეული მიუტანეს.¹ სისტემაში მოხვედრილი თითოეული არასრულწლოვნისათვის იქმნება ინდივიდუალური გეგმა, მუშაობს ექიმი, მასწავლებელი, სოციალური მუშაკი და სხვა. სასჯელის მოხდის ინდივიდუალური გეგმა საპატიმრო დაწესებულებაში ყოფნის პერიოდში უზრუნველყოფს არასრულწლოვნის შეუფერხებელ განვითარებას, მის განათლებას, საჭირო უნარ-ჩვევების ჩამოყალიბებას, მათზე ყოველდღიურ ზრუნვასა და, საჭიროების შემთხვევაში, სამედიცინო-ფსიქოლოგიურ დახმარებას.

“სოციალური კონტროლის თეორია” დაფუძნებულია მოზარდზე მჭიდრო კონტროლის განხორციელებასა და მის ჩაბმაზე კონვენციონალურ აქტივობებში.

პირმის 4 ძირითად ასპექტს ერთი მიმართულება აქვს. კერძოდ, მიზნად ისახავს იდეალური ტიპის მოზარდის შექმნას, რომელიც მორგებულია მოზრდილთა ღირებულებებზე. ამგვარი ახალგაზრდის სურათი ასე გამოიყურება: ის აცნობიერებს იმ ნეგატიურ შედეგებს, რომლებიც შეიძლება მოუტანოს დანაშაულის ჩადენამ, ამ ახალგაზრდას ურთიერთობა აქვს ისეთ პიროვნებებთან, უწინარესად უფროსებთან, რომლებიც დანაშაულებრივ ქმედებებთან არ არიან დაკავშირებული.²

იუსტიციის სამინისტროს და საქართველოს პროკურატურის ერთ-ერთი პრიორიტეტია ეფექტური და ბავშვის ინტერესებზე ორიენტირებული არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სისტემა. ამიტომ ხორციელდება რეფორმები შემდეგი მიმართულებით:

- არასრულწლოვანთა დანაშაულის ეფექტური პრევენცია;
- საკანონმდებლო ბაზის დახვეწა;
- პასუხისმგებლობისა და საპატიმრო სასჯელის ალტერნატივების შემუშავება და დანერგვა;
- კანონთან კონფლიქტში მყოფი არასრულწლოვანთა რეაბილიტაცია და საზოგადოებაში ინტეგრაცია;
- არასრულწლოვანთა საქმეებზე მომუშავე პროფესიონალების კვალიფიკაციის ამაღლება და მუდმივი გადამზადება;
- კვლევის და ანალიზის შესაძლებლობების გაძლიერება, სტატისტიკის დახვეწა.³

არასრულწლოვანთა განრიდების და მედიაციის პროგრამა ამოქმედდა 2010 წლის 15 ნოემბერს. ამავე წელს 19 ნოემბერს განარიდეს პირველი არასრულწლოვანი.

¹ იქვე.

² მ. შალიკაშვილი, გ. მიქანაძე, 2011, გვ.56.

³ <http://justice.gov.ge>

პროგრამა მოქმედებს 15 ქალაქში: თბილისში, რუსთავში, ქუთაისში, ბათუმში, გორში, სამტრედიიაში, ქობულეთში, ხონში, ვანში, წყალტუბოში, ტყეშელში, ბაღდათში, კასპში, მცხეთასა და გარდაბანში.¹

არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების რეფორმის ფარგლებში იუსტიციის სამინისტრო და საქართველოს პროკურატურა მჭიდროდ თანამშრომლობს გაეროს ბავშვთა დაცვის ფონდთან, რომელიც პერიოდულად აფასებს საქართველოს პროგრესს ამ მიმართულებით.

საქართველოს და გაეროს ბავშვთა დაცვის ფონდის მჭიდრო თანამშრომლობა 1993 წელს დაიწყო და დღემდე აქტიურად გრძელდება. ამ პერიოდში გაეროს ბავშვთა დაცვის ფონდი მხარს უჭერდა საქართველოს მთავრობას ყველა წამოწყებაში და აქტიურად ამუშავებდა პროგრამებს, რომლებიც მიზნად ისახავდა ბავშვთა უკეთესი ცხოვრების, განვითარებისა და ჯანმრთელი ცხოვრების უფლების განმტკიცებას.

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ბავშვთა ფონდი წამყვანი საერთაშორისო ორგანიზაციაა, რომელიც სახელმწიფოებს ხელს უწყობს შექმნან გარემო, სადაც არასრულწლოვანთა ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები სრულად დაცული და რეალიზებულია. გაეროს ბავშვთა დაცვის ფონდი მიისწრაფვის არასრულწლოვანთა უკეთესი ცხოვრების უზრუნველყოფისა და სიღარიბის, დისკრიმინაციის და ძალადობის აღკვეთისაკენ. აღნიშნულის მიღწევაში მას ხელს უწყობს 1989 წლის გაეროს ბავშვის უფლებათა შესახებ კონვენცია და სხვა შესაბამისი საერთაშორისო აქტები.

არასრულწლოვანთა უფლებების დაცვის კუთხით გაეროს ბავშვთა დაცვის ფონდი აქტიურად მუშაობს 190 ქვეყანაში, დიდ გავლენას ახდენს სახელმწიფოებზე და უბიძგებს მათ ბავშვთა სათანადო ზრდისა და კეთილდღეობის დაცვისკენ.²

საქართველოც, როგორც დემოკრატიის განვითარების გზაზე მყოფი ქვეყანა, აქტიურად ითვალისწინებს საერთაშორისო ორგანიზაციებისგან მიღებულ რეკომენდაციებს და ცდილობს ასახოს ქვეყნის შიგა სისხლისსამართლებრივ პოლიტიკაზე, მაგრამ ძნელია ისაუბრო არასრულწლოვნის დანაშაულთა პრევენციასა და საკანონმდებლო ბაზის მორგებაზე, თუ არ იქნება გამოკვლეული არასრულწლოვანთა დანაშაულის ხელშემწყობი პირობები. ამაში დიდ როლს ასრულებს კრიმინოლოგიური კვლევა და სტატისტიკის შედგენა, თუმცა სტატისტიკური მონაცემები არ ემთხვევა რეალურად არსებულ სურათს, რადგან არასრულწლოვანებთან დაკავშირებით ლატენტურ დანაშაულს აქვს ადგილი, რაც მოიცავს მათი დანაშაულებრივი ქმედების სამართალდამცავი ორგანოებისთვის დაფარვას ანუ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან თავის არიდებას.

ელექტრონული ბიბლიოთეკის შექმნაში “განრიდებისა და მედიაციის” პროექტში ჩართული არასრულწლოვნებიც მიიღებენ მონაწილეობას. პროგრამის ფარგლებში კანონთან კონფლიქტში მყოფ არასრულწლოვნებს დაევალებათ მათთვის სპეციალურად შერჩეული წიგნის ელექტრონული ვერსიის შექმნა. წიგნის შერჩევა მოხდება არასრულწლოვნის განვითარების დონისა და მისი რეაბილიტაციის საჭიროებიდან გამომდინარე. პროგრამა სასარგებლოა როგორც მასში მონაწილე ახალგაზრდებისთვის, ისე საზოგადოებისთვის, რადგან პროგრამაში მონაწილე ახალგაზრდა ერთდროულად – კითხულობს წიგნს, სწავ-

¹ <http://justice.gov.ge>

² იქვე

ლობს კომპიუტერთან მუშაობას და საზოგადოებისთვის ქმნის ელექტრონულ ლიტერატურას. ელექტრონული წიგნის პროგრამა იუსტიციის სამინისტროს, ეროვნული არქივისა და Lib.ge-ს მიერ ერთობლივად, საგრანტო პროგრამის ფარგლებში განხორციელდება.¹

როგორც საქართველოში, ასევე აშშ-ში სასჯელები პირობით შეიძლება დაიყოს ორ ჯგუფად, ფორმისა და შინაარსის მიხედვით. ესენია: სასჯელები, რომლებიც იწვევს მსჯავრდებულის თავისუფლების შეზღუდვას ან აღკვეთას (თავისუფლების შეზღუდვა, თავისუფლების ვადიანი აღკვეთა და უვადო აღკვეთა) და სასჯელები, რომლებიც არ უკავშირდება მსჯავრდებულის თავისუფლების შეზღუდვას ან აღკვეთას (ჯარიმა, საზოგადოებისთვის სასარგებლო შრომა).

რაც შეეხება დანაშაულის ჩამდენი არასრულწლოვნების მიმართ დაწესებული იძულების ღონისძიებათა მექანიზმების ცალ-ცალკე დაყოფას სისხლისსამართლებრივი სასჯელის და აღმზრდელობითი ზემოქმედების იძულებითი ღონისძიებების სახეობად, როგორც ეს საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით არის დადგენილი, ასეთ კატეგორიულ დაყოფას ამერიკის შეერთებული შტატების არასრულწლოვანთა სასჯელის სისტემაში ადგილი არ აქვს. საკითხის ამგვარი დიფერენციაციის გარეშე წარმოდგენა ანგლო-ამერიკულ სასჯელთა სისტემის ერთგვარ ხარვეზად შეიძლებოდა ჩაგვეთვალა, რომ არა აშშ-ის სამართლებრივ სისტემაში არსებული იუვენალური იუსტიციისა და მის ფარგლებში მოაზრებული განრიდების სხვადასხვა პროგრამა, თუ კარგად განვითარებული პრობაციის ინსტიტუტის არსებობა.²

დასკვნა. მიუხედავად განსახილველ საკითხში საქართველოს და აშშ-ის სამართლებრივ სისტემებს შორის არსებული სხვაობისა, რაც არასრულწლოვანთა დასჯადობის განსაზღვრის სხვადასხვა მატერიალურ-სამართლებრივი თუ პროცესუალური საშუალებების გამოყენებაში ვლინდება, საბოლოოდ როგორც აშშ-ში, ისე საქართველოში არასრულწლოვანთა დასჯადობის კუმანიზაციისა და სისხლის სამართლის ლიბერალიზაციისაკენ არის მიმართული. ამერიკული წარმომადგენლობის და გამოცდილების სოციალური ხასიათის პროგრამებია: “ჩემი უფროსი მეგობარი” და “არჩევანი შენზეა”, რომელიც ახლახან დაინერგა საქართველოში.³

¹ <http://justice.gov.ge>.

² არასრულწლოვანთა სასჯელისა და აღმზრდელობითი ხასიათის იძულებითი ღონისძიებების შეფარდების პრობლემები (სტატიათა კრებული). 2011, გვ. 191.

³ <http://justice.gov.ge>

არასრულწლოვანთა დანაშაულობის პრევენცია

2012 წლის 15 ნოემბერს არასრულწლოვანთა განრიდებისა და მედიაციის პროგრამას 2 წელი შეუსრულდა. ამ 2 წლის განმავლობაში განრიდებულ იქნა 202 არასრულწლოვანი, მათ შორის განმეორებითი დანაშაულის მაჩვენებელი 4%-ზე დაბალია.

21 – 23 ივნისს კახეთში გაიმართა არასრულწლოვანთა განრიდებისა და მედიაციის პროგრამის მედიატორების სამუშაო შეხვედრა. შეხვედრას ესწრებოდნენ მედიატორები, იუსტიციის სამინისტროს თანამშრომლები, სპორტისა და ახალგაზრდობის სამინისტროს თანამშრომლები და pi eich interneishenal-ის წარმომადგენელი. ორგანიზაცია pi eich interneishenal (ადრე ცნობილი, როგორც პროექტი “ჰარმონია”) 2008 წლიდან ახორციელებს „სამართლებრივი განათლების პროგრამას” საქართველოში. პროგრამა მიმდინარეობს ამერიკის შეერთებული შტატების სახელმწიფო დეპარტამენტის ანტინარკოტიკულ და სამართალდამცავ ორგანოებთან ურთიერთობის ბიუროს ფინანსური მხარდაჭერით. პროგრამის მიზანია: საზოგადოებრივი უსაფრთხოების გაუმჯობესება, არასრულწლოვანთა დანაშაულის პრევენცია და არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების საკითხებით მოზარდთა ინფორმირებულობის გაზრდა; ალტერნატიული მართლმსაჯულების მიდგომებისა და პრინციპების დანერგვა საქართველოში.¹

შეხვედრაზე განიხილეს მედიატორების სამუშაო პროცესის მიმდინარეობა, პრობლემატური საკითხები, სირთულეები. დღეის მდგომარეობით ჩატარებულია 44 საერთო შეხვედრა, რომლებშიც მონაწილეობა მიიღო 62-მა არასრულწლოვანმა.² განმეორებითი დანაშაული მედიაციით განრიდებულ არასრულწლოვნებს შორის მინიმალურია – მხოლოდ ერთი, რაც საუკეთესო შედეგია.

Nino Maziashvili,
master of law

JUVENILES' CRIME PREVENTION

On November 15, 2012 two years have passed since the program on “mediation and imprisonment avoidance of the under aged” have been introduced. In the course of these 2 years 202 under aged have become able to evade the imprisonment, as for the repeated crimes, they are lower by 4%.

On June 21 – 23 in Kakheti the working meeting of the mediators involved in the “mediation and imprisonment avoidance of the under aged program” took place. The mediators, the representatives of the Ministry of Justice and the Ministry of Sports and Youth, as well as the representatives of PH - International, which was known under the name of project “Harmony” before, were presented at the meeting. Since 2008 PH – International has been realizing in Georgia “the program of legal education”, which is financially

¹ ნ. გვენეტაძე, მ. კვაჭაძე, ე. წიკლაური-ლაშიხი, მ. გაბუნია, გვ. 167 – 168.

² <http://justice.gov.ge>

supported by the bureau regulation US State Department interaction with anti-drug and remedial services. The goal of this program is: public security improvement, under aged crime prevention and their awareness increase in the sphere of justice, as well as the introduction of alternative justice in Georgia.²⁰

The fulfilled work and activity of mediators, problematic issues and complexities have been considered at the meeting. 44 joint meetings, where 62 under aged people participated, have been organized so far.²¹ The repeated crimes among the under aged are minimal – only one, which, in my opinion, is the best result.

Нино Мазиашвили,
магистр права

ПРЕЗУМПЦИЯ ПРЕСТУПНОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

15 ноября 2012 года программе „Медиации и избежание несовершеннолетними тюремного заключения“ исполнилось 2 года. За эти 2 года 202 несовершеннолетних избежали тюремного заключения, показатель же повторных преступлений на 4% ниже.

21 – 23 июня в Кахетии состоялась рабочая встреча медиаторов программы „Медиации и избежание несовершеннолетними тюремного заключения“. На этой встрече присутствовали медиаторы, сотрудники министерств юстиции и спорта и молодежи. А также представители организации „РН – интернейшнл“. Эта организация, ранее известная под названием проект „Гармония“, с 2008 года осуществляет в Грузии „программу правового образования“. Программа осуществляется при финансовой поддержке бюро по взаимодействию госдепартамента США с антинаркотическими и правозащитными органами. Цель данной программы - это повышение общественной безопасности, превенция преступности несовершеннолетних и повышение информированности несовершеннолетних по вопросам правосудия, а также внедрение принципов альтернативного правосудия в Грузии.²⁰

На встрече был обсужден процесс работы медиаторов, рассмотрены проблематичные вопросы и сложности. До сегодняшнего дня проведены 44 общие встречи, в которых участвовали 62 несовершеннолетних.²² Повторные преступления среди несовершеннолетних минимальны – всего одно, что, по моему мнению, представляет собой наилучший результат.

²⁰ N. Gvenetadze, M. Kvachadze, H. Tsiklauri – Lamikh, M. Gabunua – pp. 167-168 (2012)

²¹ www.justice.gov.ge

²⁰ Н. Гвенетадзе, М. Квачадзе, Э. Циклаури – Ламих, М. Габуня – стр. 167 – 168 (2012)

²¹ <http://justice.gov.ge>

**სისხლის სამართლის პოლიტიკა,
როგორც დანაშაულის დეტერმინანტი**

კრიმინოლოგიის, როგორც მეცნიერების, კვლევის ერთ-ერთი მთავარი საგანი დანაშაულობის წარმოშობის გამომწვევი მიზეზებისა და ხელშემწყობი პირობების დადგენაა, ამ გარემოებებსა და დეტერმინაციის პროცესებზე ყურადღების გამახვილება, მოქალაქეთა შეკავება დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენისაგან.

კრიმინოლოგიის მეცნიერებაში, მიზეზობრივი კავშირის კვლევისას, შეიძლება დავასკვნათ, რომ კრიმინოლოგიის თითქმის მთელი ისტორია არის ძიება იმ მიზეზებისა და ფაქტორებისა, რომლებიც განაპირობებს დანაშაულობის წარმოქმნას.¹

ზოგადად უნდა აღინიშნოს, რომ კანონში აისახება პოლიტიკისა და სამართლის ერთგვარი სინთეზი, შესაბამისად იბადება გარკვეული კავშირი სამართალსა და პოლიტიკას შორის, რამდენადაც თავისი არსით სახელმწიფო პოლიტიკა სპეციფიკური ხასიათისაა, პოლიტიკის და სამართლის სინთეზს გულისხმობს. ამ მხრივ არც სისხლის სამართალია გამონაკლისი,² ხოლო კრიმინოლოგია ეყრდნობა სისხლის სამართლის ნორმებს, ამ ნორმების გამოყენებიდან დამდგარ შედეგებს და ახდენს მათ ანალიზს,³ ამიტომ შეგვიძლია ვთქვათ, რომ სისხლის სამართლის პოლიტიკა და კრიმინოლოგია ერთმანეთთან გარკვეულ კავშირშია.

24 საუკუნის წინ ცნობილმა ფილოსოფოსმა და სწავლულმა არისტოტელემ განსაზღვრა, რომ პოლიტიკაში სიკეთე არის სამართლიანობა, რომელიც სასარგებლოა მთელი საზოგადოებისათვის.⁴ მართლაც, პოლიტიკა თითოეული სახელმწიფოს არსებობის და სიცოცხლისუნარიანობის განმსაზღვრელი სფეროა. უძველესი დროიდან მოყოლებული ტერმინი „პოლიტიკა“ გაიგივებულია სახელმწიფოსთან, საზოგადოებასთან და თავისი არსით და მნიშვნელობით საზოგადოებრივი ცხოვრების ყველა სფეროს მოიცავს.

ყოველი სახელმწიფო, რომელსაც პრეტენზია აქვს, რომ იყოს დემოკრატიული და სამართლებრივი, განსაკუთრებული ყურადღებით უნდა მოექცოდეს სისხლის სამართლის პოლიტიკის განხორციელებას, ვინაიდან სისხლის სამართლის მართებული პოლიტიკა არის გასაღები დამნაშავეობის შემცირებისა და გარანტი ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებისა.⁵

¹ მ. გაბუნია. დანაშაულობის გამომწვევი მიზეზების კრიმინოლოგიური ასპექტები. მართლმსაჯულება და კანონი 2(26)¹. 10 გვ: 96.

² მ. ივანიძე. სისხლის სამართლის პოლიტიკის არსი. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულება, №2 სამეცნიერო-პრაქტიკული რეცენზირებული ჟურნალი 2008, გვ. 55.

³ მ. შალიკაშვილი. კრიმინოლოგია თბილისი: მერიდიანი. 2010, გვ. 3.

⁴ მ. ივანიძე. სისხლის სამართლის პოლიტიკის არსი. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მართლმსაჯულება, №2 სამეცნიერო-პრაქტიკული რეცენზირებული ჟურნალი 2008, გვ. 54.

⁵ <http://elawjournal.wordpress.com/2013/04/01/%E1%83%A1%E1%83%90%E1%83%A5%E1%83%90%E1%83%A0%E1%83%97%E1%83%95%E1%83%94%E1%83%9A%E1%83%9D%E1%83%A8%E1%83%98%E1%83%A1%E1%83%98%E1%83%A1%E1%83%AE%E1%83%9A%E1%83%98%E1%83%A1%E1%83%A1%E1%83%90/> უკანასკნელად ნანახია: 15.05.2013.

დანაშაულობას, ხშირ შემთხვევაში, იწვევს სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ან სანქციონირებული ქცევის წესები.¹ გასული საუკუნის 60–80-იან წლებში რესპუბლიკაში აქტიურად იხილებოდა პატიმართა რაოდენობისა და მათი დასაქმების პრობლემები. ეს იყო განგაშის საფუძველი და სასწრაფოდ იქმნებოდა სპეციალური კომისია იმ მიზეზების გამოსარკვევად, თუ რა განაპირობებდა პატიმართა ზრდის ტენდენციას. იწვებოდა ფიქრი ამნისტიის აქტის გამოცემის შესახებ ნაკლებად მძიმე დანაშაულის ჩადენისათვის და პირველად ნასამართლევი პირისათვის არასაპატიმრო აღმკვეთი ღონისძიებების გამოყენების აუცილებლობაზე. დანაშაულთან ბრძოლის მაშინდელი სისტემა სიმკაცრით გამოირჩეოდა და მისთვის ეს აუცილებელიც იყო. მიუხედავად ამისა, მიუღებელი და საგანგაშო იყო პატიმართა ზრდის ტენდენცია, მით უმეტეს თუ ეს ციფრი 10000 გადააჭარბებდა, მაშინ, როცა საქართველოს მოსახლეობა 4,5 მილიონს აღემატებოდა.²

ბოლო წლებში საქართველომ სერიოზული ძალისხმევა მოახდინა რეფორმების განხორციელებას მართლმსაჯულების სფეროში. სისხლის სამართლის ფართომასშტაბიანი რეფორმა 2005 წელს დაიწყო. გასული საუკუნის მკაცრი სისხლის სამართლის პოლიტიკის მსგავსად, 2006 წელს შემოღებულ იქნა „ნულოვანი ტოლერანტობა“, რომელიც 1994 წელს ნიუ-იორკის პოლიციის უფროსმა ვილიამ ბრეტონმა ჩამოაყალიბა. ეს იყო პოლიციური სტრატეგია. იმ პერიოდში ნიუ-იორკში გახშირდა მკვლელობები და სხვა სახის მძიმე დანაშაულები, ასევე ყოველდღიურ ცხოვრების წესად იქცა არსებული ნორმების დარღვევა, ქუჩის დანაგვიანება და მეტროების დაზიანება. ქალაქს დაკარგული ჰქონდა უსაფრთხოების გრძნობა. ბრეტონის ნულოვანი ტოლერანტობის პოლიტიკის შედეგი იყო ის, რომ საგრძნობლად იკლო ძალადობრივმა დანაშაულებმა, მაგრამ უარყოფითად უნდა შევაფასოთ ის, რომ გახშირდა მოქალაქეთა საჩივრები პოლიციის წინააღმდეგ ძალის ან უფლებამოსილების გადამეტების ბრალდებით.³ გამოდის, რომ აღნიშნული დანაშაულების აღკვეთა/შემცირებას (მიზეზი) მოჰყვა სხვა დანაშაულების განხორციელება (შედეგი).

ჩვენს ქვეყანაში 2006 წლის 14 თებერვალს საქართველოს პრეზიდენტმა ნულოვანი ტოლერანტობის პოლიტიკა გამოაცხადა და აღნიშნა, რომ სისხლის სამართლის კოდექსში შეეტანათ ცვლილებები, რომელიც ბინის და ქუჩის ძარცვაზე, ჯიბეგრობასა და ნარკოტიკების შენახვაზე გამკაცრებულ სასჯელს გაითვალისწინებდა. აღნიშნული განპირობებული იყო იმ დროსათვის არსებული კრიმინოგენური სიტუაციით. ნულოვანი ტოლერანტობის მიზანია არ დატოვოს არც ერთი დანაშაული, თუნდაც წვრილმანი, რეაგირების გარეშე და ამ გზით მინიმუმამდე დაიყვანოს ქვეყანაში დანაშაულის დონე, შეცვალოს დამოკიდებულება დანაშაულის მიმართ და აღმოფხვრას დაუსჯელობის სინდრომი.⁴ ამ მკაცრ პოლიტიკას შედეგად მოჰყვა გრძელვადიანი საპატიმრო სასჯელები.

2011 წლის 18–24 აპრილს საქართველოში ვიზიტით იმყოფებოდა ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებების კომისარი თომას ჰამერბერგი, რომელმაც ყურადღება გაამახვილა ზემოაღნიშნულ თემაზე, აგრეთვე მისი შემფოთება გამოიწვია სასჯელის ვადის პროპორ-

¹ ჯ. გახოკიძე, მ. გაბუნია. კრიმინოლოგია, 1 ნაწილი. „ტექნიკური უნივერსიტეტი“, 2012, გვ. 65.

² http://www.resonancedaily.com/index.php?id_rub=11&id_artc=13595 უკანასკნელად ნანახია: 15.05.2013.

³ მ. შალიკაშვილი. კრიმინოლოგია. თბილისი: „მერიდიანი“, 2010, გვ. 79-81.

⁴ http://www.justice.gov.ge/index.php?lang_id=GEO&sec_id=658&info_id=3479 უკანასკნელად ნანახია: 15.05.2013.

ციულობის საკითხმა. მაგალითად, კომისიის ყურადღება მიიპყრო 2011 წელს გასამართლებული პირისათვის დადგენილმა სასჯელმა, მას სასამართლომ ერთწლიანი პატიმრობა მიუსაჯა ქურდობისათვის, რომლის შედეგად გამოწვეული ზიანი დაახლოებით 15 ევროთი შეფასდა. კომისარმა რეკომენდაციის სახით მოუწოდა სახელმწიფოს მიეღო უფრო ჰუმანური კანონები, რომელიც გამოსწორებაზე ორიენტირებულ მართლმსაჯულების პრინციპებს დაეყრდნობოდა.¹

როცა ვსაუბრობთ სისხლის სამართლის პოლიტიკაზე, როგორც დანაშაულის დეტერმინანტზე, არ შეიძლება ცოტადენი რამ არ ვთქვათ პატიმრებზე. საქართველოს კანონი პატიმრობის შესახებ ითვალისწინებს, რომ მსჯავრდებულს საშუალება უნდა ჰქონდეს, მიიღოს ზოგადი (მუხლი 45) ან/და პროფესიული განათლება (მუხლი 46). სამწუხაროდ, არაფერია ნახსენები უმაღლეს განათლებაზე, არადა რამდენიმე წლის წინ განათლებისა და სასჯელაღსრულების მინისტრები შეთანხმდნენ უმაღლეს განათლებასთან დაკავშირებით კანონში ცვლილებების შეტანაზე, რომელიც შემდგომში არ განხორციელებულა. უფრო მეტიც, ორმა არასრულწლოვანმა პატიმარმა წარმატებით ჩააბარა ეროვნული გამოცდები, მაგრამ უცნობია, მისცეს თუ არა უფლება გაეგრძელებინათ სწავლა. ასევე გასათვალისწინებელია ის გარემოებაც, რომ საქართველოს კანონი საჯარო სამსახურის შესახებ კრძალავს ნასამართლეს პირის დასაქმებას საჯარო სამსახურში (მუხლი 14 „ა“ ქვეპუნქტი). ყოველივე ეს – უმაღლესი განათლების არქონა, ნასამართლეობის გამო დაუსაქმებლობა იწვევს ასეთი პირის არასრულფასოვნებას, შესაბამისად ვერ მოხერხდება მისი საზოგადოებაში რესოციალიზაცია და, ამდენად, „ბრძოლა გადარჩენისათვის“ შეიძლება დაკავშირებული იყოს მის მიერ ახალი დანაშაულის ჩადენაზე.

უნდა აღინიშნოს, რომ კანონმდებელი, ხშირ შემთხვევაში, განაპირობებს დანაშაულთა წარმოქმნას, როდესაც ამა თუ იმ ქმედებას სისხლისსამართლებრივად დასჯადად აცხადებს. ასე იყო აშშ-ში, როდესაც ხელისუფლებამ მიიღო ე.წ. „მშრალი კანონი“ და დასჯადად გამოაცხადა ალკოჰოლური სასმელების ყიდვა-გაყიდვა, ამან კი გამოიწვია დანაშაულებრივი დაჯგუფებების წარმოქმნა, მათ შორის ისეთის, როგორიც არის „კოზანოსტრა“. ანალოგიური შეიძლება ითქვას ყოფილ საბჭოთა კავშირზე, როდესაც, მაგალითად, 1936–1954 წლებში სისხლის სამართლის წესით აიკრძალა აბორტების გაკეთება, რასაც შედეგად მოჰყვა ახალშობილთა მკვლელობების გახშირება საკუთარი დედების მიერ.²

მართებულად აღნიშნავს პროფესორი გ.ნატყეხია: „დანაშაული სოციალური მოვლენაა და მას ძირითადად სოციალურ-ეკონომიკური ფაქტორები განაპირობებს, ამიტომ დგება საკითხი იმის შესახებ, თუ რამდენად მორალურია, დანაშაულს ვებრძოლოთ სასჯელის მეშვეობით, მაშინ, როდესაც დანაშაულობათა წინააღმდეგ ბრძოლის ეფექტურობისათვის გადამწყვეტია დანაშაულის გამომწვევი მიზეზებისა და ხელშემწყობი პირობების სოციალურ-ეკონომიკური და სხვა ღონისძიებების განხორციელება. სახელმწიფომ უპირატესად ამ ღონისძიებების ეფექტურობისათვის უნდა იზრუნოს და მხოლოდ ამის შემდეგ შეიძლება

¹ [ob:https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1880839&SecMode=1&DocId=1762416&Usage=2](https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1880839&SecMode=1&DocId=1762416&Usage=2) უკანასკნელად ნანახია: 15.05.2013.

² ჯ. გახოკიძე, მ. გაბუნია. კრიმინოლოგია, 1 ნაწილი. „ტექნიკური უნივერსიტეტი“, 2012, გვ. 66.

უფლება ჰქონდეს დანაშაულის ჩადენის წინააღმდეგ დააწესოს სისხლისსამართლებრივი სასჯელი, როგორც დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის დამხმარე საშუალება“.¹ ამავე დროს უნდა გავითვალისწინოთ ჩეხარე ბეკარიას სიტყვები: „უმჯობესია დანაშაული თავიდან ავიცილოთ, ვიდრე დავსაჯოთ მისი ჩამდენი“.

საბოლოოდ, ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ საქართველოში არსებული მკაცრი პოლიტიკა შესაცვლელია, რაც ხელს შეუწყობს ქვეყნის წინსვლასა და ნორმალურ ფუნქციონირებას. შესაბამისად, კრიმინოლოგიის წინაშე დგას ამოცანა – გამოიკვლიოს საკანონმდებლო დანაშაულობა, კანონის კრიმინოგენურობა და დანაშაულობა; ფიქცია, რომლის თანახმად კანონი ხდება დანაშაულობის წარმოშობის მიზეზი; დანაშაულობის იურიდიული და კრიმინოლოგიური შესაძლებლობები დანაშაულობაზე სოციალური კონტროლის საქმეში.

აღნიშნულის შესწავლა შესაძლებლობას მოგვცემს დავადგინოთ, როგორ ქმნის კანონი დანაშაულობას და თვითონვე როგორ ეწინააღმდეგება მას. ამდენად, საქართველოში, ისევე, როგორც მსოფლიოს ყველა სხვა ქვეყანაში, მიზანშეწონილი იქნება, თუკი სხვადასხვა სახის კანონპროექტი, განსაკუთრებით კი, სისხლის სამართლის კანონპროექტი შემუშავების სტადიაზე წინასწარ გაივლის კრიმინოლოგიურ ექსპერტიზას იმ მიზნით, რომ დადგინდეს, ხომ არ გამოიწვევს კონკრეტული კანონი მომავალში დანაშაულებრივი ქმედების პროვოცირებას.²

¹ იქვე, გვ. 47-48.

² ჯ. გახოკიძე, მ. გაბუნია. კრიმინოლოგია, 1 ნაწილი. „ტექნიკური უნივერსიტეტი“, 2012, გვ. 65-67.

**სისხლის სამართლის პოლიტიკა,
როგორც დანაშაულის დეტერმინანტი**

წინამდებარე ნაშრომი მოიცავს სისხლის სამართლის პოლიტიკას და განხილულია, როგორც დანაშაულობის გამომწვევი მიზეზი. თემაში მოცემულია პოლიტიკისა და სამართლის ერთგვარი სინთეზი; ასევე, როგორ იწვევს დანაშაულობას სახელმწიფოს მიერ დადგენილი ან სანქციონირებული ქცევის წესები; ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებების კომისარ თომას ჰამერბერგის შენიშვნები და რეკომენდაციები აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით.

ნაშრომი იძლევა რამდენიმე რეკომენდაციას, რომელთა გათვალისწინება დაგეგმვარება, ვებრძოლოთ სისხლის სამართლის პოლიტიკას, როგორც დანაშაულის დეტერმინანტს. გამოკვლეული და შესწავლილი უნდა იქნეს: 1. საკანონმდებლო დანაშაულობა; 2. დანაშაულობის იურიდიული და კრიმინოლოგიური შესაძლებლობები დანაშაულობაზე სოციალური კონტროლის საქმეში (რაც შესაძლებლობას მოგვცემს დავადგინოთ, როგორ ქმნის კანონი დანაშაულობას და თვითონვე როგორ ეწინააღმდეგება მას); 3. მოხდეს სხვადასხვა სახის კანონპროექტის, განსაკუთრებით სისხლის სამართლის კანონპროექტის შემუშავების სტადიაზე მათი კრიმინოლოგიური ექსპერტიზა, რათა დადგინდეს, ხომ არ გამოიწვევს კონკრეტული კანონი მომავალში დანაშაულებრივი ქმედების პროვოცირებას.

Natia Tzerodze,
master of law

**CRIMINAL POLICY,
AS A CRIME DETERMINANT**

This work contains the policy of criminal law, which is considered as a reason, which can cause criminality. The work presents the homogenous synthesis of policy and law; as well as the rules determined and sanctioned by the state, which can cause crimes; the notes and recommendations of the Europe Commissioner for Human Rights related to the above-mentioned matter.

The work provides for certain recommendations, taking into consideration of which will help us to fight against the policy of criminal law, as a crime determinant and namely the following must be studied and researched:

- 1) Legislative criminality;
- 2) Legal and criminological possibilities of crime in the case of implementation of social control over criminality (which gives us an opportunity to determine how the laws can create criminality and how the laws fight against the criminality).

- 3) Elaboration of various law drafts in the criminal law– whether the concrete law can cause provocation of the criminal action in the future.

Натия Церодзе,
магистр права

ПОЛИТИКА УГОЛОВНОГО ПРАВА КАК ДЕТЕРМИНАНТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Данный труд включает политику уголовного права, которая рассматривается как причина, вызывающая преступность. В теме представлен однородный синтез политики и права; также то, как вызывают преступление установленные или санкционированные государством правила поведения. Примечания и рекомендации комиссара Евросоюза по правам человека в связи с указанным вопросом.

Труд представляет некоторые рекомендации, принятие в учет которых поможет нам бороться с политикой уголовного права, как детерминанта преступления, в частности должно быть исследовано и изучено следующее:

- 1) Законодательная преступность.
- 2) Юридические и криминологические возможности преступности в деле осуществления социального контроля над преступностью (что даст нам возможность определить, как создают законы преступности и как они сами противостоят преступности).
- 3) Разработка различных законопроектов и особенно их криминологической экспертизы на стадии разработки законопроектов по уголовному праву – не вызовет ли конкретный закон провоцирование преступного действия в будущем.

როგორი მართლმსაჯულება გვინდა?

მართლმსაჯულების არსი სასამართლო ხელისუფლების მიერ სამართლიანი და კანონიერ გადაწყვეტილებათა მიღებაში, კანონით დაცული სიკეთის ხელყოფის ფაქტის სასამართლო წესით დადგენასა და სამართალდამრღვევთა მიმართ სახელმწიფო იძულებითი ღონისძიებების გამოყენებაში მდგომარეობს. საქართველო მიეკუთვნება რა პოზიტიური სამართლის ქვეყანას, მართლმსაჯულების ორგანოების საქმიანობა მკაცრად არის კანონით რეგლამენტირებული და მიღებული გადაწყვეტილებები კანონის უზენაესობას ეფუძნება.

გასული საუკუნის ბოლოდან საქართველოში დაიწყო არსებითი სამართლებრივი რეფორმები სასამართლო ხელისუფლების გაძლიერების მიზნით. მართლმსაჯულების სისტემაში ბოლო ორი ათეული წლის განმავლობაში რეფორმის სამმა ტალღამ გადაიარა. სასამართლო სისტემაში მიმდინარე დაუმთავრებელი რეფორმები მისი წარუმატებლობის მაჩვენებელია და აღნიშნული საკითხი ქართულ იურიდიულ მეცნიერებაში გარკვეულ კვლევას ითხოვს.

ზოგადად, სამართალი არის კულტურული და ისტორიული მოვლენა. შესაბამისად, სამართლებრივი რეფორმები ამ მოვლენების გათვალისწინებით უნდა განხორციელდებოდეს და ძირითადად იმ ქვეყნების გამოცდილება უნდა დასდებოდეს საფუძვლად, რომლებსაც მაღალი სამართლებრივი კულტურა გააჩნდა. შესაბამისად, სწორი იყო მიდგომა, რომ რეფორმის მიმდინარეობისას გათვალისწინებული ყოფილიყო საზღვარგარეთის ქვეყნების გამოცდილება და კანონმდებლობა. ამასთანავე, გათვალისწინებული უნდა ყოფილიყო ქართული სამართლის ისტორია, თუ როგორი სამართლებრივი ურთიერთობები ახასიათებდა საქართველოს საუკუნეების მანძილზე და რა დასჯითი პოლიტიკა ტარდებოდა ქვეყანაში.

პროფესორი ალ. ვაჩიშვილი ნაშრომში „ნარკვევები ქართული სამართლის ისტორიიდან“ აღნიშნავს, რომ „სასამართლო პროცესი მჭიდროდ დაკავშირებულია ისტორიულად მოცემულ სახელმწიფოებრივ წყობასთან, უკანასკნელის კლასობრივ ბუნებას გამოსახავს.“¹ ქართული სამართლის ისტორია გვიჩვენებს, რომელ ეპოქაში, რა სახის სამართლებრივი პოლიტიკა ტარდებოდა. სახელმწიფოს სამართლებრივი განვითარების საუკეთესო ნიმუში მე-11–12 საუკუნეებია. ეს პერიოდი საქართველოს ისტორიაში იყო სოციალურ-ეკონომიკური, პოლიტიკური და კულტურული აღმავლობის ხანა, რამაც განაპირობა სასჯელთა ჰუმანიზაცია. თამარ მეფის ისტორიკოსის, „ისტორიანი და აზმანი შარავანდედიანის“ ავტორის თქმით, თავისი ზეობის წლებში თამარ მეფეს არავინ დაუსჯია არც დამასახირობელი სასჯელით და არც მათრახის ცემით, მით უფრო არც სიკვდილით, ასევე არ მიმართავდნენ ღირსების დამამცირებელ სასჯელებს.² ქვეყნის სიძლიერე ჰუმანურ დასჯით პოლიტიკაში გამოიხატებოდა და მკაცრი სამართლებრივი პოლიტიკა სახელმწიფოს არასრულყოფილებაზე მიანიშნებდა. არასამართლიანი დასჯითი პოლიტიკა, რაც ბოლო სასა-

¹ ალ. ვაჩიშვილი. ნარკვევები ქართული სამართლის ისტორიიდან. თსუ., 1948.

² გ. ნადარეიშვილი. სახელმწიფოსა და სამართლის ისტორია. თბილისი, 2000. გვ 22–23, 30.

მართლო რეფორმას ახასიათებს და სამართლის ისტორიის გაუთვალისწინებლობა ჩატარებული რეფორმის ნაკლად უნდა მივიჩნიოთ.

ზოგადად, სასამართლო რეფორმის წარმატება დიდად არის დამოკიდებული სახელმწიფოს პოლიტიკურ ნებაზე. სახელმწიფოს სტაბილურობაში სასამართლო ხელისუფლების როლი ორმაგ სტანდარტში აისახება. სასამართლო ხელისუფლება, ერთი მხრივ, სახელმწიფოს იცავს კანონის დამრღვევი ინდივიდებისგან და, მეორე მხრივ, იცავს ინდივიდს კანონით დაცული უფლებების სახელმწიფოს მხრიდან ხელყოფისაგან. ამ დროს უნდა გამოირიცხოს პოლიტიკის გავლენა სასამართლოზე, მოსამართლე არ უნდა გასცდეს სამართლებრივ ფარგლებს, წინააღმდეგ შემთხვევაში სასამართლო ხელისუფლება კარგავს დამოუკიდებელ ხასიათს და გადაიქცევა ხელისუფლების სხვა შტოს დანაშაუად, როგორც ეს ხდება ავტორიტარულ და, განსაკუთრებით, ტოტალიტარულ სისტემაში.¹

საქართველოში გასული საუკუნის 90-იანი წლებიდან მიმდინარე სახელისუფლო ცვლილებები უარყოფითად აისახა სასამართლო ხელისუფლებაზე და სასამართლო რეფორმების წარუმატებლობის ერთ-ერთი მიზეზი სახელმწიფოს არასტაბილურობაში მდგომარეობს. აღნიშნული საკითხი ამ ეტაპზე კვლევის საგანს არ შეადგენს, მაგრამ რეალურობა მოითხოვს სახელმწიფომ გამონახოს ის ბერკეტები, რაც სასამართლოს დამოუკიდებლობას გაზრდის და ხელისუფლების სხვა შტოებში მიმდინარე ცვლილებები სასამართლო ხელისუფლებაზე არ იმოქმედებს.

სასამართლოს ინფრასტრუქტურის გაუმჯობესება, ნაფიც მსაჯულთა ინსტიტუტის შემოღება, მოსამართლეთა დატრენინგება თუ სხვა ღონისძიებები, რომლებიც მიმართულია სასამართლო ხელისუფლების გაძლიერებისაკენ, ვერ გაზრდის სასამართლოს სანდოობის და დამოუკიდებლობის ხარისხს. სასამართლო საქმიანობის ხარისხის ერთადერთი გზა არის სამართლიანი პროცესები, რომლებიც ჭეშმარიტების დადგენის საშუალებას იძლევა წინასწარ შექმნილი აზრის, დაშინებისა და პოლიტიკური ზეწოლის გარეშე. სამართლიანი სასამართლო – არის საზოგადოების მოთხოვნა, რომელიც უნდა გახდეს სასამართლოს საქმიანობის ვექტორი.

სამართლის ფილოსოფია და იურისპრუდენცია სამართლიანობის დეფინიციას უარყოფს და მიიჩნევს, რომ სამართლიანობა არის ღირებულებითი ფასეულობა. მაგრამ, უდავოდ, სამართლიანობა ემყარება საყოველთაოდ აღიარებულ ადამიანის უფლებების დაცვას, სამართლიანია ყველაფერი, რაც ხელს უწყობს ადამიანის, პიროვნების კეთილდღეობას, პიროვნების სოციალური თუ ბიოლოგიური სახის პროგრესს. სამართლის ფილოსოფია არის მოძღვრება „სამართლიანობის“ შესახებ, რაც, უპირველეს ყოვლისა, სოციალურ სამართლიანობას, საერთო კეთილდღეობას გულისხმობს. სამართლიანობის ამოსავალი წერტილია სიკეთეზე დამყარებული თავისუფლება, რაც პოზიტიური სამართლის შემოჭველი ფაქტორია. სამართლის აღნიშნული ფილოსოფიური ხედვა აუცილებელია გათვალისწინებულ იქნეს სამოსამართლო პრაქტიკაში. ნეტარი ავგუსტინე ამბობდა, – „რა არის სახელმწიფო სამართლიანობის გარეშე, თუ არა ყაჩაღთა დიდი ბანდა?“ მართლმსაჯულების არსიც ისაა, რომ სასამართლო მიღებული გადაწყვეტილებით არ უნდა მოიაზრებოდეს „ყაჩაღთა ბანდების“ თანამონაწილე.

სასამართლო წყობიდან გამომდინარე, სასამართლო სისტემაში შემავალი თითოეული სასამართლო ორგანო სასამართლო ხელისუფლებაა, ხოლო მათ მიერ განხორციელებული

¹ ო. მელქაძე, ბ. დვალი. სასამართლო ხელისუფლება საზღვარგარეთის ქვეყნებში. თბილისი, 2000. გვ. 17.

საქმიანობა – იუსტიცია – justitia, რაც წარმოდგება ლათინური სიტყვიდან და ნიშნავს სამართლიანობას, კანონიერებას. ამდენად, ცალსახაა, რომ სასამართლო ხელისუფლების უმთავრეს არსს სამართლიანი სამართლის გატარება წარმოადგენს.

გერმანელი მეცნიერ რაინჰოლდ ციპელიუსის აზრით, სამართლის არსი სამართლებრივი პრობლემების სამართლიანად გადაწყვეტაშია.¹ მოსამართლე სასამართლო გადაწყვეტილების მიმღები პირია. შესაბამისად, სამართლიანი სასამართლოს შექმნა მოსამართლის როლზეა დამოკიდებული. სოკრატე ამბობდა, – „ნუ მაჩვენებთ კოდექსს, მაჩვენეთ მოსამართლე“. აღნიშნული მოწმობს, რომ სამართლიანი სასამართლოს გარანტი არის მოსამართლე. წმინდა მამები ამბობენ, „ჭეშმარიტებისა და სამართლიანობისთვის მებრძოლი, პირველ რიგში, თვითონ უნდა იყოს ჭეშმარიტი და სამართლიანი“. მოსამართლის პიროვნულ მახასიათებლებთან დაკავშირებით, საგულისხმოა დიდი ქართველის და იურისტის ილია ჭავჭავაძის შეხედულება. მისი აზრით, მოსამართლეებისთვის „ნდობის ჩამოსაყალიბებლად კანონების ცოდნა ისე არ არის საჭირო, როგორც ცოდნა ხალხის აზროვნებისა, ხალხის ზნისა, ჩვეულებისა. ამასთანავე, საჭიროა საკუთრივ კაცსა ჰქონდეს გამჭრიახი გონიერება, პატიოსანი ხასიათი და უჩირქო ყოფა-ცხოვრება... სამართალი უნდა იყოს იმისთანა კაცის ხელში, რომელსაც ხალხი იცნობს, ხალხი ენდობა და პატივს სცემს და, რომელსაც თვითონ გული უნდა შესტკიოდეს, რომ უწესობა, ურიგობა არ იყოს, რომ დანაშაულობა, ბრალი დაუსჯელად არ ჩაივლის, წანახედი, ზიანი უზღვევლად არ დარჩება“. ამდენად, მოსამართლის პიროვნება არის სასამართლოს საქმიანობის განმსაზღვრელი უმთავრესი ფაქტორი და მოსამართლეთა შერჩევისთვის მარტო სამოსამართლო გამოცდის ჩაბარება და გასაუბრება არ არის საკმარისი. მოსამართლის საქმიან რეპუტაციასთან ერთად უმთავრესია იმ ცხოვრების წესის შესწავლა, რა ცხოვრებით, რა პრინციპებით უცხოვრია პიროვნებას და რამდენად სამართლიანია იგი.

სამართლიანი სასამართლოს უზრუნველსაყოფად, მოსამართლის პიროვნებასთან ერთად, უადრესად მნიშვნელოვანია ის საკანონმდებლო ბაზა, რომლითაც მოსამართლე ხელმძღვანელობს გადაწყვეტილების გამოტანისას. როგორც აღინიშნა, მოსამართლემ პრობლემა აუცილებლად უნდა გადაწყვიტოს სამართლიანად. მაგრამ იმ შემთხვევაში, თუ ამის საკანონმდებლო ბერკეტი არ გააჩნია, რა უნდა ქნას მოსამართლემ ისეთი პოზიტიური სამართლის ქვეყანაში, როგორიც საქართველოა? ბოლო დროს საქართველოს საკანონმდებლო ორგანოს მიერ მიღებულმა უსამართლო კანონებმა (განსაკუთრებით, სისხლის სამართალში) ერთგვარი გაურკვევლობა შემოიტანა და გაჩნდა კითხვა, როგორი მართლმსაჯულება უნდა გატარდეს ქვეყანაში ამგვარი პოზიტივიზმის არსებობისას?

პოზიტიური ცნების მიხედვით, სამართალი არის სახელმწიფოს მიერ დადგენილი, შესასრულებლად სავალდებულო ქცევის წესების ერთობლიობა. პოზიტიური სამართლისთვის დამახასიათებელია ადამიანის უფლებების, ხელისუფლების საქმიანობის ნორმატიულობა, მაგრამ აქ არსებითია კანონში სამართლის როლი, რა სამართალი უნდა გატარდეს ამ კანონით. თომას ჰობსის განმარტებით, „კანონის სამართლებრივი ძალა მდგომარეობს იმაში, რომ იგი გვევლინება ხელისუფლების ბრძანებად“. პროფესორი გ. ხუბუა მიუთითებს სამართლის პოზიტივიზმის ნაკლოვან მხარეებზე, რაც გამოიხატება იმაში, რომ: 1. იურიდიული პოზიტივიზმი აღიარებს სამართალშემოქმედებაზე სახელმწიფოს სრულ და აბსოლუტურ მონოპოლიას; 2. სამართლის პოზიტიური ცნება გვერდს უვლის სამართლიანობის საკითხს – სამართლებრივია ის ნორმაც, რომელიც ეწინააღმდეგება მორალს ან

¹ რ. ციპელიუსი. იურიდიული მეთოდების მოძღვრება. მიუნხენი. 2006. გვ.9.

სამართლიანობის ელემენტარულ პრინციპებს; 3. სამართლის პოზიტიური ცნება ნაკლებ მნიშვნელობას ანიჭებს საზოგადოების მხრიდან სამართლის აღიარების ფაქტს.¹

ცხადია, კანონიერი უსამართლობა სამართლის სერიოზული და აქტუალური პრობლემაა. სასამართლო არის ერთადერთი დაწესებულება, რომელიც სადავო საკითხებზე ქვეყნის სახელით იღებს საბოლოო გადაწყვეტილებას, მისი საქმიანობა კი კანონის უზენაესობაზეა დამყარებული. ბოლო დროს მიღებულმა სასამართლო გადაწყვეტილებებმა გვიჩვენა, რომ ისინი კანონიერია, მაგრამ უსამართლო. ამგვარი გადაწყვეტილებები კი ზიანის მომტანია როგორც კონკრეტული პირისთვის, ისე საზოგადოებისთვის და, ზოგადად, სახელმწიფოსთვის. არასამართლიანმა კანონებმა უარყოფითად იმოქმედა სასამართლო ხელისუფლების იმიჯზე და თუ დღეს საქართველოში სასამართლო ხელისუფლების მიმართ საზოგადოების ნდობა დაბალია, აღნიშნულში დიდი წვლილი საკანონმდებლო ხელისუფლებასაც მიუძღვის. შეიძლება ამის გამო დადგა ქართულ სამართალში ბუნებითი სამართლის ელემენტების შემოღების საკითხი, რამდენადაც ბუნებითი სამართალი ადამიანის ძირითად უფლებად მიიჩნევს თავისუფლებას, სამართლიანობას და თანასწორობას, რომლებიც ღმერთის მიერ ადამიანისთვის ბოძებულ უფლებად მიიჩნევა და ადამიანის ბუნებიდან გამომდინარეობს.

ბუნებითია თუ პოზიტიური სამართალი, ფაქტი ერთია, სამართალი ემსახურება როგორც სახელმწიფოს, ისე ადამიანების ინტერესებს. ადამიანის, რომლის უფლებებზე ზრუნვა ჯერ კიდევ ანტიკურ პერიოდში დაიწყო, როდესაც მოაზროვნე საზოგადოებამ აღიარა, რომ ყველა სახელმწიფოს განვითარებისთვის აუცილებელია ადამიანი იყოს დაცული ყოველგვარი ძალადობისგან, რისთვისაც აუცილებელია სახელმწიფოში არსებობდეს დამოუკიდებელი სასამართლო ხელისუფლება.

მიმდინარე სამართლებრივი რეფორმის ნაკლად უნდა ჩაითვალოს თანამედროვე მსოფლიოში მოქმედ სამართლებრივ ოჯახებში საქართველოს არასისტემურად და ქაოსურად გადაადგილება. როგორც აღინიშნა, ქართული სამართალი ემყარებოდა კონტინენტურ ევროპულ სამართალს და პოზიტიური სამართლის მიმდევარ სახელმწიფოთა კატეგორიაში მოიაზრებოდა. ბოლო წლებში, სისხლის სამართლის სფეროში მიმდინარე რეფორმებმა, ქართული სახელმწიფოს სამართლებრივი აზროვნების ვექტორი კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახიდან გადახარა ანგლო-ამერიკული სამართლის ოჯახისკენ, რამაც არსებითად შეცვალა სახელმწიფოს სამართლებრივი ხედვა.

პროფესორ გიორგი ხუბუას თავის ნაშრომში გადმოცემული აქვს ის განსხვავება, რომელიც არსებობს კონტინენტური ევროპისა და ანგლო-ამერიკულ სამართალს შორის: პირველ რიგში, ეს განსხვავება გამოიხატება პოზიტიურ კანონმდებლობაში, როგორც სამართლის წყაროში. კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში სამართლის ძირითადი წყაროა პოზიტიური კანონმდებლობა, ანგლო-ამერიკულში – სასამართლო პრეცედენტი; კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში პრეცედენტებს არა აქვს შემოღებული ძალა, ამერიკულში – აქვს; კონტინენტური ევროპის იურიდიული აზროვნების წესი დედუქციურია – მიმართულია ზოგადიდან კონკრეტულისაკენ ანუ ზოგადი ნორმის საფუძველზე წყვეტს კონკრეტულ შემთხვევას. ანგლო-საქსური იურისტის აზროვნება ინდუქციურია – კონკრეტულიდან ზოგადისკენ ანუ კონკრეტული შემთხვევიდან გამომდინარე აყალიბებს ზოგად პრინციპებს.²

¹ გიორგი ხუბუა. სამართლის თეორია. თბილისი, 2004. გვ. 36.

² გიორგი ხუბუა. სამართლის თეორია. თბილისი, 2004. გვ. 213.

ანგლო-ამერიკული და კონტინენტური ევროპის ერთდროული არსებობის პირობებში თუ რა პოზიცია უნდა დაიკავოს და რა სამართალი გაატაროს ქართულმა მართლმსაჯულებამ გაურკვეველია. ბოლო დროს მიმდინარე საკანონმდებლო ცვლილებებმა, სისხლის სამართლის მოსამართლეს საპროცესო კანონით მიანიჭა ის როლი, რაც ანგლო-ამერიკული სამართლის ოჯახისთვის არის დამახასიათებელი – იგი არის პასიური არბიტრი, სასამართლო პროცესი მიმდინარეობს მხარეთა თანასწორობის და შეჯიბრებითობის საფუძველზე. ანგლო-ამერიკელ მოსამართლეებს ამგვარი სამართალწარმოებისას შეუძლიათ დანერგონ პრეცედენტული სამართალი, განავითარონ ინდუქციური აზროვნება, რისგანაც ქართველი მოსამართლეები ძალიან შორს არიან. წლების განმავლობაში მათთვის სახელმძღვანელო დოკუმენტს ე.წ. „გაიდლაინები“ წარმოადგენდა – თითქმის არ ტარდებოდა სრულყოფილი სასამართლო გამოძიება. სასამართლო ძირითადად ახდენდა საპროცესო შეთანხმებების დამტკიცებას, სახელმწიფო ბრალმდებლის როლი იყო დომინანტი, დაცვის როლი ბოლოხარისხოვანი, შეჯიბრებითობას და თანასწორობას ჰქონდა მხოლოდ ფორმალური ხასიათი, განაჩენი კანონიერი უნდა ყოფილიყო. აღნიშნულმა ურთიერთსაწინააღმდეგო ფაქტორებმა სასამართლო ხელისუფლება ვერ განავითარა, პირიქით, დააკნინა. რის გამოც, დადგა ამ სფეროს საქმიანობის გადახედვის აუცილებლობა როგორც საკანონმდებლო დონეზე, ისე მოსამართლეთა გააქტიურების კუთხით, რამაც განვითარება სამოსამართლო სამართალში უნდა პოვოს.

პროფესორები ნინო გვენეტაძე და მერაბ ტურავა სამოსამართლო სამართლის მეთოდოლოგიას ორ სფეროდ ყოფენ: სამოსამართლო სამართალშემოქმედებითობა და კანონის სასამართლო ინტერპრეტაცია. მათი აზრით, ვინაიდან ეს ორი სფერო ერთმანეთს ხშირად გადაკვეთს, მათ ერთმანეთთან ბევრი შეხების წერტილი აქვთ, ისინი უპრობლემოდ ერთიანდებიან ერთ გვარეობით ცნებაში „სამოსამართლო სამართლის ქმნა“.¹

ცხადია, ქვეყანას სჭირდება ღირსეული, სამართლიანი მართლმსაჯულების გამტარებელი სასამართლო ხელისუფლება, რაც, უპირველეს ყოვლისა, სახელმწიფოს პოლიტიკურ ნებას უნდა წარმოადგენდეს, რომელიც შესაბამის საკანონმდებლო ბაზის შექმნას მოითხოვს (ეს უკანასკნელი ცალკე კვლევის საგანი უნდა გახდეს). მაგრამ, იმ სამართლებრივ ნორმებზე დაყრდნობით, რითაც ამ ეტაპზე სასამართლოს უწევს საქმიანობა, სამართლიანი სასამართლოს შექმნა შესაძლებელია სამოსამართლო სამართლის განვითარების გზით, რომლის არსი მდგომარეობს სამართლიანი მოსამართლეების მიერ სასამართლო ხელისუფლების როლის გააქტიურებაში, კანონის უზენაესობაზე დამყარებული სამართლის უზენაესობის დამკვიდრებაში.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ ქართული მართლმსაჯულების საქმიანობის ამოსავალი წერტილი უნდა გახდეს მართალი სამართლის ქმნა. პოზიტივიზმის ჩარჩოებიდან გამომდინარე, ეს უნდა მოხდეს სამოსამართლო სამართალშემოქმედების და კანონის სასამართლო ინტერპრეტაციის გზით, რომელიც მიზნად უნდა ისახავდეს საქართველოს სახელმწიფოსთვის ისტორიულად დამახასიათებელ სამართლიან განსჯას და გონივრული დასჯითი პოლიტიკის გატარებას.

¹ ნინო გვენეტაძე, მერაბ ტურავა. სისხლის სამართლის საქმეებზე გადაწყვეტილებათა მიღების მეთოდოლოგია. საქართველოს მოსამართლეთა ასოციაცია. 2005. გვ. 23.

როგორი მართლმსაჯულება გვინდა?

მოცემულია კვლევითი ანალიზი საქართველოში მიმდინარე სასამართლო რეფორმებთან დაკავშირებით. 1990 წლიდან დღემდე საქართველოში სამჯერ დადგა სასამართლო რეფორმის ჩატარების საკითხი, რაც ჩატარებული რეფორმების წარუმატებლობაზე მიანიშნებს და იურიდიულ მეცნიერებაში გარკვეულ კვლევას ითხოვს. სტატია სასამართლო რეფორმების წარუმატებლობის მიზეზების მოძიების და წარმოჩენის მოკრძალებული მცდელობაა.

სტატიის მიხედვით, სასამართლო რეფორმების წარუმატებლობის მიზეზებად მიიჩნევა ეროვნული სამართლის ისტორიის გაუთვალისწინებლობა, სათანადო პოლიტიკური ნების არარსებობა, მოსამართლის პიროვნების როლის იგნორირება, არასწორი საკანონმდებლო ცვლილებები, კანონიერი უსამართლობა, პოზიტიური და ბუნებითი სამართლის არასწორი სინთეზი, სისხლის სამართლის სფეროში კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახიდან ანგლო-ამერიკული სამართლის ოჯახზე არასისტემური გადასვლა.

სამეცნიერო ნაშრომი პასუხს სცემს კითხვაზე, თუ როგორი მართლმსაჯულება გვინდა და ასევე, რომ საქართველოს სჭირდება რეალურად დამოუკიდებელი სამართლიანი სასამართლო, დაკომპლექტებული მიუკერძოებელი, სამართლიანი, ღირსეული მოსამართლეებით. სამართლიანი სასამართლო მიიღწევა სამოსამართლო სამართლის განვითარების გზით. აღნიშნული კი საქართველოში, როგორც პოზიტიური სამართლის ქვეყანაში, შესაძლებელია სამოსამართლო სამართალშემოქმედების და კანონის სასამართლო ინტერპრეტაციის მეშვეობით.

სამეცნიერო სტატიის მიზანია იურისტებს, კანონმდებლებს და, ზოგადად, საზოგადოებას დაანახოს მათი როლი სასამართლო ხელისუფლების გაძლიერებაში და იმ პრობლემების აღმოფხვრაში, რაც აუცილებელია სასამართლოს ავტორიტეტისა და სანდოობის ასამაღლებლად.

Lili Mskhiladze,
doctorant law

WHAT KIND OF JUSTICE DO WE WANT?

Scientific article “What Kind of Justice Do We Want?” is the research analysis of the ongoing court reforms in Georgia. Since 1990 the issue of implementation of court reforms has been arisen three times, this fact directly indicates the failure of the reforms already conducted and focuses on the urgency of specific researches in the legal science. The article is a modest attempt for searching and displaying the reasons of failure of the court reforms.

According to the article the reasons of the failure of the court reforms above is the non-envisagement of the national law history, absence of the appropriate political will, negligence the role of the judge's

personality, incorrect legislative amendments, legal injustice, incorrect synthesis of positive and natural law, non-systemic transition from the Continental European law scopes to the Anglo-American law scopes in the sphere of criminal law.

The scientific essay gives the answer to the specific question: what type of justice do we want? It provides with the conclusion, claiming, that Georgia needs an essentially independent fair court staffed with impartial, just and worthy judges. The just court will be achieved by development of the judicial law; the mentioned will be available through judicial law-making and judicial interpretation of law in Georgia - the country of positive law.

The scientific article aims at providing the lawyers, legislators and generally the whole society with the opportunity to see and learn their own role in strengthening of the judicial authority and in elimination of the problems, that are necessary for raising the level of reliability and image of the court.

Лили Мсхиладзе,
докторант права

КАКОЕ ПРАВОСУДИЕ НЕОБХОДИМО НАМ?

Научная статья «Какое правосудие необходимо нам?» представляет собой исследовательский анализ проводимых в Грузии судебных реформ. С 1990 года по настоящее время уже трижды вставал вопрос проведения судебных реформ, что указывает на безуспешность прежних попыток и требует определенных исследований в области юридических наук. Статья является скромной попыткой поиска и выявления причин безрезультатности прежних судебных реформ.

Согласно статье, к одной из причин тщетности судебных реформ можно отнести пренебрежение историей национального права, отсутствие соответствующей политической воли, игнорирование роли личности судьи, неправильные законодательные изменения, закономерная несправедливость, ошибочный синтез позитивного и естественного права, внесистемный переход из континентально - европейской правовой семьи в сфере уголовного права в англо-американскую правовую семью.

Научный труд предоставляет ответ на вопрос о том, какое же правосудие необходимо нам на самом деле и приводит к заключению, что Грузии необходимо реально справедливое и независимое правосудие, укомплектованное беспристрастными, справедливыми и достойными судьями. Справедливое правосудие достигается путем развития судейского права. Указанного в Грузии, как в стране позитивного права, можно достичь посредством интерпретации судебного закона и судейского законотворчества.

Цель научной статьи - указать юристам, законодателям и обществу, в частности, на их роль в укреплении судебной власти в государстве и искоренить те проблемы, которые препятствуют повышению авторитета и надежности судебных инстанций.

სამოქალაქო საზოგადოების როლი ადამიანის უფლებათა დაცვის სფეროში

სამყაროს შექმნის დღიდან ადამიანი საკუთარი კეთილდღეობისაკენ მიისწრაფვის. ამას ის სხვადასხვა ეპოქაში განსხვავებულად ახერხებდა. ერთ შემთხვევაში ქვისა და მარტივი იარაღის მეშვეობით იცავდა თავის უფლებებს, გარკვეული დროის გასვლის შემდეგ კი თავდაცვის ცივილიზებული ხერხები შეიმუშავა: შექმნა მართლმსაჯულების ორგანოები, ჩამოაყალიბა კანონები, რომელთა შესრულებაც მათთვის სავალდებულო გახდა. ამ ყველაფერმა თავი მოიყარა ურთულეს სისტემაში, რასაც დღეისათვის იურისპრუდენციას უწოდებენ და რომლის გარეშე წარმოდგენელია სახელმწიფოს არსებობა და წესრიგის დამყარება დედამიწაზე.

რაც დრო გადიოდა, უფრო მეტად იხვეწებოდა და ჰუმანური ხდებოდა კანონები, მასთან ერთად ვითარდებოდა სახელმწიფოც. დღეისათვის სახელმწიფოს სამართლებრივი განვითარების დონის ერთ-ერთი მთავარი მაჩვენებელი ადამიანის უფლებების დაცვის ხარისხია.

ადამიანის უფლებები კაცობრიობის ისტორიულ-კულტურულ განვითარებას აჯამებს. ის ოდითგანვე სახელმწიფოსა და სამართლის ყურადღების ცენტრშია. ადამიანის უფლებების ეფექტურად, თავისუფალ გარემოში დაცვა დღემდე მიიწნევა სამოქალაქო საზოგადოებისა და სამართლებრივი სახელმწიფოს ძირითად ნიშნად. ადამიანის უფლებები თანდათან ვითარდებოდა, მისი არსებობის შესახებ იდეა ჯერ კიდევ ანტიკურ ეპოქაში ჩაისახა და თანასწორობას ეფუძნებოდა. ისტორიული მოვლენები ადასტურებს, რომ თავისუფლება ბრძოლით მოიპოვება.

სახელმწიფოში ძირითადი უფლებებით ხდება ხელისუფლების ძალაუფლების შეზღუდვა, იგი ვალდებულია პატივი სცეს ადამიანის უფლებებს და დაიცვას ის, რაც საკანონმდებლო დონეზე გამოხატული უნდა იქნეს ამ უფლებების განმტკიცებით.

წერილობით წყაროებში სიტყვა “თავისუფლებას”, როგორც ადამიანის ერთ-ერთ ფუნდამენტურ უფლებას, პირველად ჯერ კიდევ ძვ.ა. XVIII საუკუნეში ვხვდებით უძველეს კოდიფიცირებულ “ხამურაბის კანონებში”. შემდეგ ძვ.ა. VI-V საუკუნეებში ამ საკითხზე მსჯელობენ ძველ ათენსა და რომში. სამართლის ნორმების წარმოშობის პირველ ეტაპზე ადამიანის უფლებები საკმაოდ ვიწრო ჩარჩოებში იყო მოქცეული, მაგრამ დროთა განმავლობაში აქტიურად ვითარდებოდა.

შუა საუკუნეებში უკვე არსებობდა ჩამოყალიბებული დოკუმენტები ძირითად უფლებებზე, როგორიცაა: 1215 წლის “თავისუფლების დიდი ქარტია”, 1679 წლის “ჰაბეას კორპუს აქტი”, 1689 წლის “ბილი უფლებათა შესახებ” და 1776 წლის ვირჯინიის დეკლარაცია. ყოველი ეს დოკუმენტი უმნიშვნელოვანესია ადამიანის უფლებების განვითარებისათვის, მათ საფუძველი დაუდეს იმას, რომ დღეისათვის, XX საუკუნიდან მოყოლებული, ყველა დემოკრატიული სახელმწიფოს კონსტიტუცია შეიცავს მოძღვრებას ადამიანის ძირითად უფლებებზე.

აქვე ვაწყდებით ერთ დიდ პრობლემას – ერთი საკითხია, როდესაც ადამიანის უფლებათა დაცვა ხდება აქტებსა და დოკუმენტებში, მეორე კი რამდენად ხორციელდება ის რეალურ ცხოვრებაში და რამდენად აისახება საზოგადოებაზე. როგორც ჯონ ლოკი ამბობდა, სახელმწიფოები ძირითადად ხალხს მათ უფლებებს უფრო ართმევდა, ვიდრე

იცავდა. ერთ-ერთი ბერკეტი ამის თავიდან ასაცილებლად სახელმწიფოში მმართველი ძალების გადანაწილებაა აღმასრულებელ, საკანონმდებლო და სასამართლო ხელისუფლებას შორის. თითოეულ მათგანს საკუთარი საქმიანობის განხორციელება უნდა შეეძლოს დამოუკიდებლად, ერთმანეთის ფუნქციებში ჩარევის გარეშე. საბოლოოდ, ერთიან მიზანს უნდა ემსახურებოდნენ, რასაც ძლიერი, დემოკრატიული სახელმწიფოს მშენებლობა ჰქვია.

ამ მიზანს განაგრძობდა მონტესკიეს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი "კანონ-თა გონში": "ყველაფერი წახდება, თუ ერთი ადამიანი ან მთავართა და დიდებულთა ერთი კორპუსი განხორციელებს სამივე ხელისუფლებას". ასეთ დროს აუცილებელია არსებობდეს ისეთი საშუალება, რომელიც მოახერხებს სამივე შტოზე ზედამხედველობას, რომ არ მოხდეს ძალაუფლების ცენტრალიზაცია ერთ სახელისუფლებო განშტოებაში.

ერთ-ერთი ასეთი საშუალება ჩამოყალიბებული და განვითარებული სამოქალაქო საზოგადოებაა. აქ წარმოიშობა ერთი მნიშვნელოვანი კითხვა: რა არის სამოქალაქო საზოგადოება და როგორ ყალიბდება?

სამოქალაქო საზოგადოების ჩამოყალიბების იდეას განვითარების ხანგრძლივი ისტორია აქვს. ისტორიული მონაცემებისა და მოყვანილი მსჯელობის ანალიზი გვიჩვენებს, რომ სამოქალაქო საზოგადოების ჩამოყალიბების პროცესი რთული და წინააღმდეგობრივია. იგი მოიცავს ათეულობით საუკუნეს, იწყება ანტიკურ სამყაროში (ათენი, რომი) და დღემდე გრძელდება. სამოქალაქო საზოგადოების ჩამოყალიბებისას ყოველთვის ჩნდებოდა პრობლემები სახელმწიფოს სრულყოფასთან, კანონისა და სამართლის მნიშვნელობის ამაღლებასთან დაკავშირებით.

ყოველ მეცნიერსა და მკვლევარს განსხვავებული აზრი ჰქონდა სამოქალაქო საზოგადოებასთან დაკავშირებით. მაგალითად, ი. კანტი ფიქრობდა, რომ თვით ბუნება განსაზღვრავს საყოველთაო-სამართლებრივი სამოქალაქო საზოგადოების შექმნას, რომელსაც შემდეგი დამახასიათებელი თვისებები უნდა ჰქონდეს:

1. ადამიანმა ყველაფერი საკუთარი ძალებით უნდა შექმნას და პასუხი აგოს თავის ქმნილებაზე;
2. ადამიანური ინტერესების შეკრება და მათი დაცვის აუცილებლობა არის ადამიანის თვითსრულყოფის საფუძველი;
3. კანონით დაცული სამოქალაქო საზოგადოება არის თვითგანვითარების აუცილებელი პირობა, ადამიანური ღირსების შენარჩუნებისა და ამაღლების გარანტი.

სამოქალაქო საზოგადოების გარკვეული ხარისხი ჩადებულია ნებისმიერ სამოქალაქო სისტემაში, სადაც განვითარების სხვადასხვა საფეხურზე იმყოფებიან, მაგალითად, დიქტატორულ რეჟიმში ის შევიწროვებული და დათრგუნულია. ის მხოლოდ სოციალური თანასწორობის, დამოუკიდებელი სამართლებრივი სახელმწიფოს პირობებში ვითარდება და ხდება მნიშვნელოვანი.

მაკიაველი ამბობდა, – იმისათვის, რომ შეიქმნას ხალხის უფლებათა დამცველი და საერთო კეთილდღეობის ხელშემწყობი მთავრობა, მოქალაქეებს უნდა ჰქონდეთ სამოქალაქო ღირსება, მაღალი სამართლებრივი შეგნება და, რაც მთავარია, მათ კერძო ინტერესებზე წინ საყოველთაო, საზოგადო ინტერესები უნდა დააყენონ, რომელიც სახელმწიფოს განვითარებას. ეს განმარტება ისტორიის საკუთრება გახდა.

თანამედროვე მკვლევართა აზრით¹, სამოქალაქო საზოგადოება არის დამოუკიდებელი სოციალური ორგანიზაცია, საერთო ინტერესებისა და ინიციატივების გარშემო გაერთიან-

¹ Schmidt M. Wörterbuch zur Politik, Stuttgart, 2010, S.923

ნებული, რათა ხელი შეუწყო საკუთარი მიზნების თავისუფალ განხორციელებას, ისინი ვლინდება სხვადასხვა ოფიციალური გაერთიანების სახით, რომელთაგანაც ერთ-ერთია არასამთავრობო ორგანიზაციები ე.წ. NGO (Nichtregierungsorganisationen). მიმაჩნია, რომ ეს დეფინიცია საკმაოდ ნაკლოვანია და სრულად არ ასახავს იმ მიზნებსა და ფუნქციებს, რაც მას სახელმწიფოში უნდა გააჩნდეს.

ვფიქრობ, რომ სამოქალაქო საზოგადოების ცნება გაგებული უნდა იქნეს ძველი და თანამედროვე მკვლევარების ნააზრევს შერწყმით, რაც გულისხმობს, რომ სამოქალაქო საზოგადოება არის არა მხოლოდ არასამთავრობო ორგანიზაციები, არამედ, მათთან ერთად, ქვეყნის მოქალაქეებიც, რომლებიც ჩვეულებრივი საზოგადოებისაგან მაღალი სამართლებრივი შეგნებით გამოირჩევიან, მათი სხვა თვისებები კი უკვე აღვნიშნე. სწორედ ასეთი საზოგადოების ჩამოყალიბებისაკენ უნდა მიისწრაფოდნენ პოლიტიკოსები, იურისტები, ეკონომისტები და სხვანი, რადგან ეს თითოეული მათგანის კეთილდღეობას განაპირობებს.

საინტერესოა, რა ფაქტორები ახდენს გავლენას სამოქალაქო საზოგადოების ჩამოყალიბებაზე, გამოყოფ რამდენიმეს, რომლებიც უფრო არსებითია.

1. მოქალაქეთა ეკონომიკური მდგომარეობა. ეკონომიკას საზოგადოების განვითარებაში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი და წარმართველი როლი აქვს. ის ადამიანების კეთილდღეობას განაპირობებს, ამით კი ყველაფერია ნათქვამი.

სახელმწიფოს წარმატებით ფუნქციონირებისათვის სასურველია, რომ მოსახლეობის უმრავლესობა საშუალო ფენას შეადგენდეს. მატერიალური დიზბალანსი ადამიანებში აგრესიას იწვევს და სხვა ისეთ პიროვნულ თვისებებს აყალიბებს, რომლებიც ხელს შეუშლის განვითარებული, ჰუმანური, სამართლებრივი სამოქალაქო საზოგადოების ჩამოყალიბებას.

აქედან გამომდინარე, ვფიქრობ, რომ სახელმწიფოში უნდა მოხდეს ეკონომიკური დაბალანსება, მიუხედავად იმისა, რომ ეს პროცესი საკმაოდ რთულად განვითარებადი. მონტესკიე ამბობს: "იმისათვის, რომ ქონება თანაბრად გადანაწილებული დარჩეს, საჭიროა კანონმა თითოეულ ადამიანს მხოლოდ მისი არსებობისათვის აუცილებელი მისცეს. თუ მას მეტი ექნება, ერთნი გაფლანგავენ, მეორენი შეიძენენ და ისევ უთანასწორობა წარმოიშობა." საინტერესოა თანამედროვე მსოფლიოში არსებული ეკონომიკური სისტემებიდან რომელი განაპირობებს ამ ნააზრევს დაცვას. დღეისათვის გამოყოფენ რამდენიმე ეკონომიკურ სისტემას: საბაზროს, გეგმურს, მონაწილეობითს და სხვა. მათგან ყველაზე ახალი მონაწილეობითი ეკონომიკური სისტემაა, რომელიც 1980–1990 წლებში ჩამოყალიბდა. ის გულისხმობს გადაწყვეტილების მიღებას მშრომელებისა და მომხმარებლების მიერ. მიმაჩნია, რომ ამ კონცეფციის აკარგებლობაზე მსჯელობა სასურველია.

ასევე საინტერესოა გერმანიის სოციალური საბაზრო ეკონომიკური სისტემა, რომელიც შეძლებისდაგვარად ცდილობს დაამყაროს ეკონომიკური თანასწორობა.

2. სახელმწიფოს მმართველობის ფორმა. ეს საკითხიც ოდითგანვე იყო სამართალმცოდნეების, პოლიტოლოგების, ფილოსოფოსების და სხვათა განხილვის საგანი. ისინი მსჯელობდნენ, კამათობდნენ, მაგრამ კითხვაზე, რომელი მმართველობის ფორმაა ყველაზე მისაღები, ერთმნიშვნელოვანი პასუხი არ არსებობს, მაგრამ აქსიომად შეიძლება ჩავთვალოთ, რომ, მმართველობის ფორმის მიუხედავად, პოლიტიკური რეჟიმი უნდა იყოს დემოკრატიული, თუმცა ჩერჩილი ამბობდა, რომ დემოკრაციას ძალიან ბევრი ნაკლი აქვს, მაგრამ მასზე უკეთესი ჯერ კაცობრიობას არაფერი გამოუგონებიაო. ეს შეიძლება მართლაც ასეა, მაგრამ ურიგო არ იქნებოდა, რომ მეცნიერებსა და მკვლევარებს ამ საკითხებზე კიდევ ემსჯელათ, შეეშუშაებინათ რაიმე ახალი სისტემა და უკმაყოფილების განცდა არ

ექნებოდა არც ისეთ დიდ პოლიტიკოსს, როგორც ჩერჩილი იყო და არც ჩვეულებრივ მოქალაქეებს. მით უმეტეს, რაც დრო გადის ისტორია მრავალ საინტერესო ფაქტსა და მოვლენას გვინახავს, რის საფუძველზეც თანამედროვე საზოგადოებას უფრო ნაკლებად უნდა გაუჭირდეს გარკვეული მოვლენების გაანალიზება და დასკვნების გამოტანა.

თანამედროვე მსოფლიოში არსებული მმართველობის ფორმებიდან გამოვეყოფ რამდენიმეს და ამის საფუძველზე გავაკეთებ ანალიზს, ახდენს თუ არა გავლენას ის სამოქალაქო საზოგადოების ფორმირებაზე.

დღეისათვის ორასზე მეტი სახელმწიფოა, რომლებიც ერთმანეთისაგან განსხვავდება კულტურით, ტრადიციით, განვითარების დონით და სხვა ნიშან-თვისებებით. ყოველივე ეს გამოიხატება მათი მმართველობის ფორმაში, ტერიტორიულ-სახელმწიფოებრივ მოწყობასა და პოლიტიკურ რეჟიმში.

ცნობილია, რომ სახელმწიფო მმართველობის ფორმებს განეკუთვნება: მონარქია და რესპუბლიკა, განვიხილოთ თითოეული მათგანი.

ა) მონარქიული მმართველობა. სიტყვა მონარქია ბერძნული ენიდან მომდინარეობს (ბერძ. Monarch) და ორი სიტყვისგან შედგება, მონო ერთს ნიშნავს, ხოლო არხე – ხელისუფლებას, ე.ი მონარქია ერთის ხელისუფლებას, ერთის მმართველობას გულისხმობს¹. ის შეიძლება იყოს როგორც აბსოლუტური (შეუზღუდავი), ასევე კონსტიტუციური (შეზღუდული). ვფიქრობ, ცალსახაა ის ფაქტი, რომ აბსოლუტური მონარქიის დროს სამოქალაქო საზოგადოების არსებობა შეუძლებელია, ის ვერანაირად ვერ გააკონტროლებს მონარქს, რომლის ხელში ხელისუფლების სამივე შტო იქნება. ასეთ დროს სამოქალაქო საზოგადოების როლზე საუბარი, ვფიქრობ, საღ აზრს იქნება მოკლებული.

რაც შეეხება კონსტიტუციურ მონარქიას, ის ორნაირია: დუალისტური და საპარლამენტო. დუალისტური მმართველობის დროს მცირე დოზით, მაგრამ მაინც არსებობს ხელისუფლების დაყოფა. ასეთი სისტემა მკვეთრად არ განსხვავდება აბსოლუტური მონარქიისგან და ამიტომ მათი წვლილი სამოქალაქო საზოგადოების "მშენებლობაში" ერთმანეთის მსგავსია.

საპარლამენტო მონარქია მონარქიის პროგრესული სახეა. მმართველობის ამ სისტემას ერთი ცნობილი ფრაზით გამოხატავენ: "მეფე მეფობს, მაგრამ არ მართავს" და რადგანაც არ მართავს, მის ხელთ არ იქნება არც მართვის სადავეები(ხელისუფლების სამი შტო), მისი გავლენა კი სამოქალაქო საზოგადოებაზე შეიძლება მხოლოდ დადებითი იყოს, რადგან ის ხელს უწყობს საზოგადოების გაერთიანებას, ესაა სახელმწიფო სიმტკიცის ერთ-ერთი ფუნდამენტი. ასეთ დროს მთავარია როგორ იფუნქციონირებს ხელისუფლების სხვა მმართველი ორგანოები, რომელთა ხელში იქნება ძალაუფლების სადავეები, თავად მონარქი კი მხოლოდ პოზიტიურ ფიგურად შეიძლება აღვიქვათ.

ბ) მსოფლიოს სახელმწიფოთა უმრავლესობა რესპუბლიკური მმართველობისაა. ამ დროს ხელისუფლებას ახორციელებს ხალხის მიერ გარკვეული ვადით არჩეული წარმომადგენლობითი ორგანო – პარლამენტი, კონგრესი ან პრეზიდენტი. ე.ი რესპუბლიკური მმართველობა ორი სახისაა – საპრეზიდენტო და საპარლამენტო. საპრეზიდენტო მმართველობის დროს პრეზიდენტი საპარლამენტო კონტროლის თანხლებით აყალიბებს მთავრობას. წამყვანი როლი პრეზიდენტს უჭირავს, ის ერთდროულად არის სახელმწიფოსა და აღმასრულებელი ხელისუფლების მეთაური.

¹ მ. გორგოშაძე. სახელმწიფოს ფორმები, თბ., 2006, გვ. 7.

სამწუხაროდ, საპრეზიდენტო რესპუბლიკას ახასიათებს პრეზიდენტის ავტორიტეტის გააბსოლუტურების ტენდენცია. სახეზე რომელი გვექნება, აბსოლუტური მონარქია თუ აბსოლუტური საპრეზიდენტო რესპუბლიკა, მნიშვნელობა არ აქვს, შედეგი ორივე შემთხვევაში არასასურველია სამოქალაქო საზოგადოების განვითარებისათვის.

საპარლამენტო რესპუბლიკის დროს სახელმწიფოში ყველაზე მნიშვნელოვანი როლი პარლამენტს აქვს. ასეთ დროს მას მინიჭებული აქვს არა მხოლოდ საკანონმდებლო უფლებამოსილება, არამედ მთავრობის გადაყენების უფლებაც, მისთვის უნდობლობის გამოცხადებით. ასეთი სისტემა ნაკლები საფრთხის შემცველია სამოქალაქო საზოგადოების განვითარებისათვის.

ზემოხსენებული მმართველობის ფორმებიდან სამოქალაქო საზოგადოებისათვის ყველაზე სასარგებლოა ის სისტემა, რომელშიც მაქსიმალურად იქნება გადანაწილებული ძალაუფლება. მისი ბალანსირება ხუთი ძირითადი კომპონენტისგან შედგება, მათგან ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანია სახელმწიფო ძალაუფლების დაყოფა აღმასრულებელ, საკანონმდებლო და სასამართლო ხელისუფლებად¹. ეს არის უმნიშვნელოვანესი წინაპირობა სამოქალაქო საზოგადოების თავისუფალი და სწორი განვითარებისათვის.

3. მასშედი. მასშედიას თანამედროვე საზოგადოებაში დომინანტური როლი აქვს. მასობრივი ინფორმაციის საშუალებები გავლენას ახდენს საზოგადოების თითქმის ყველა სფეროსა და ინსტიტუტზე, გამონაკლისს არც სამოქალაქო საზოგადოება წარმოადგენს. ქვეყანასა და მსოფლიოში მომხდარი მნიშვნელოვანი მოვლენების აღქმა და ინტერპრეტაცია მედიის დახმარებით ხორციელდება. მას, თავისი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, მეოთხე ხელისუფლებასაც კი უწოდებენ. ეს ტერმინი ნათლად ასახავს იმ შესაძლებლობებს, რომლებიც განვითარებულ მედიას უპყრია ხელთ, ის აღიქმება, როგორც ხელისუფლების ერთ-ერთი მაკონტროლებელი საშუალება.

სახელმწიფოს სამართლებრივ განვითარებაში მისი ერთ-ერთი მთავარი ფუნქციაა, რომ გააშუქოს და არ შენიღბოს ადამიანის უფლებების დარღვევის არც ერთი ფაქტი, რომელსაც ადგილი ექნება სახელმწიფოს მხრიდან, მან უნდა მიიღოს ადეკვატური ზომები. მედიამ, იურისტების მეშვეობით, საზოგადოებას უნდა განუმარტოს ძირითადი უფლებების დარღვევასთან დაკავშირებული პრობლემების სამართლებრივი გადაჭრის გზები, რომელიც ხელს შეუწყობს საზოგადოებაში იმ თვისებების ჩამოყალიბებას, რომელიც სამოქალაქო საზოგადოებას უნდა ახასიათებდეს.

ძირითადი უფლებების დაცვის ერთ-ერთი სფერო სწორედ რომ ინფორმაციის თავისუფლებაა. ამას მოწმობს 1946 წელს გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ასამბლეის პირველ სესიაზე მიღებული რეზოლუცია: "ინფორმაციის თავისუფლება ყველა იმ თავისუფლებათა ქვაკუთხედი, რომლებსაც გაერო ემსახურება.", ამ მხრივ ასევე საინტერესოა R(94) რეკომენდაციის განმარტებითი მემორანდუმი: "ინფორმაციისა და გამოხატვის თავისუფლება, ისევე, როგორც ინფორმაციისა და მოსაზრებების თავისუფალი გავრცელება, საზღვრების მიუხედავად და საჯარო ხელისუფლების ჩარევის გარეშე, ნებისმიერი ჭეშმარიტი დემოკრატიისათვის ფუნდამენტურ ღირებულებას წარმოადგენს. მედიის პლურალიზმი ანუ ავტონომიური და დამოუკიდებელი მედიის არსებობა, რომელიც აზრებისა და შეხედულებების მაქსიმალურად ფართო ნაირფეროვნებას ასახავს, აუცილებელია ამ თავი-

¹ Schmidt M. Demokratietheorien, Berlin, 2008, S.73.

სუფლების ეფექტურად განხორციელებისათვის. მედიის გამჭვირვალობა პლურალიზმის დაცვისა და გაძლიერების უმთავრეს პირობას წარმოადგენს.”¹

საბოლოო ჯამში, ყოველი ზემოხსენებული ფაქტი გავლენას ახდენს სამოქალაქო საზოგადოების ფორმირებაზე, მათი გავლენა კი მხოლოდ სამართლებრივ სახელმწიფოშია დადებითი.

სამართლებრივი სახელმწიფოს შექმნის იდეაზე ჯერ კიდევ კანტი და ჰეგელი მსჯელობდნენ თავიანთ ნაშრომებში, მაგრამ ჩამოყალიბებული ტერმინი "სამართლებრივი სახელმწიფო" (Rechtstaat) პირველად გერმანელმა მეცნიერმა კ. ველკერმა მოიხსენია.

სამართლებრივი სახელმწიფოს შესახებ იდეას მნიშვნელოვანი ადგილი აქვს თანამედროვე ცივილიზებულ, ჰუმანისტურ აზროვნებაში, რადგან ის ორიენტირებულია ისეთ სახელმწიფოზე, სადაც პიროვნებისა და სახელმწიფოს ურთიერთობები სამართლის მკაცრ პრინციპებს ეფუძნება. ის მოიცავს მოქალაქეების პერსონალურ და პოლიტიკურ თავისუფლების დაცვას, რომელიც განაპირობებს ხელისუფლების მხრიდან ძალაუფლების ზომიერ და სამართლიან განხორციელებას².

სამართლებრივი სახელმწიფოს იდეა პირდაპირ არის განმტკიცებული ესპანეთის 1978 წელს მიღებულ კონსტიტუციაში: "ესპანეთი არის სოციალური, სამართლებრივი და დემოკრატიული სახელმწიფო" (მუხლი 1.1); ასევე, გერმანიის 1949 წლის ძირითადი კანონი: "გერმანიის მხარეების კონსტიტუციური მოწყობა უნდა შეესაბამებოდეს რესპუბლიკური, დემოკრატიული და სოციალურ-სამართლებრივი სახელმწიფოს ძირითად პრინციპებს" (მუხლი 28).

კონსტიტუცია, რომელიც აღიარებს სამართლებრივი სახელმწიფოს შექმნის იდეას, თავისთავად განაპირობებს სამოქალაქო საზოგადოების შექმნის აუცილებლობას. ამ დროს იქმნება ერთიანი სისტემა, რომლის თითოეული ნაწილი ერთმანეთს განაპირობებს და განამტკიცებს. ჩამოყალიბებული სამოქალაქო საზოგადოება განავითარებს სამართლებრივ სახელმწიფოს, ხოლო, როდესაც სამართლებრივი სახელმწიფოა ჩამოყალიბებული, ის ყველანაირად ხელს უწყობს სამოქალაქო საზოგადოების განვითარებას და იცავს მათ უფლებებს.

ადამიანის უფლებების დაცვაში სამოქალაქო საზოგადოების მნიშვნელობაზე საუბრისას აუცილებელია შემდეგ შეკითხვებს ერთმნიშვნელოვანი და მკაფიო პასუხები გავცეს: რა არის სამოქალაქო საზოგადოება? რა ფაქტორები ახდენს გავლენას მის ფორმირებაზე? რა გზებით ხდება მისი ეფექტური განვითარება? რა მოცულობით უნდა იყოს ჩართული სახელმწიფოს საქმიანობაში?

ამ კითხვებზე პასუხის ჩემი ვერსია უკვე შემოგთავაზეთ და ვფიქრობ, რომ სამოქალაქო საზოგადოების როლი ადამიანის უფლებების დაცვაში გამოიხატება იმით, რამდენად შესწევს მას უნარი, კანონით მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში, ზედამხედველობა გაუწიოს ხელისუფლების მოქმედებას.

¹ მედიასთან დაკავშირებული ევროპის საბჭოს სამართლებრივი აქტების კრებული, თბ., 2004, გვ. 52.

² Sobota K., Das Prinzip Rechtstaat. Tübingen, 1997, S 26

მარიამ ნიაური,
სამართლის ბაკალავრიატის სტუდენტი

სამოქალაქო საზოგადოების როლი ადამიანის უფლებათა დაცვის სფეროში

თანამედროვე ეპოქაში სახელმწიფოს სამართლებრივ განვითარებაში სამოქალაქო საზოგადოებას დომინანტური როლი უჭირავს. თვით სამართლებრივი სახელმწიფო ადამიანის უფლებების დაცვის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გარანტია, რაც უპირველესად გამოხატულია ამ უფლებების საკანონმდებლო დონეზე განმტკიცებით. მაგრამ მხოლოდ ეს არ არის საკმარისი, აუცილებელია კანონში გაწერილი უფლებების დაცვის რეალური უზრუნველყოფა, რაზეც ზედამხედველობას მუდმივად უნდა ახორციელებდეს სამოქალაქო საზოგადოება კანონით მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში. აქ მოიაზრება საკანონმდებლო ინიციატივის უფლება, ნაფიც მსაჯულთა და მედიაციის ინსტიტუტები და სხვა კანონით გათვალისწინებული საშუალებები, რომლის მეშვეობითაც საზოგადოება უნდა ჩაერთოს ხელისუფლების საქმიანობაში და მოახდინოს მათ მიერ ძალაუფლების უზურპაციის შეზღუდვა.

საზოგადოებამ რომ მიაღწიოს მაღალ სამართლებრივ შეგნებას, დიდი დრო სჭირდება, მაგრამ თუ ამის სურვილი გაჩნდება, ადეკვატური ქმედებებით გაცილებით მალე მივიღებთ განვითარებულ სამოქალაქო საზოგადოებას, რომლის არსებობა ადამიანის უფლებების დაცვის ერთ-ერთი გარანტი იქნება.

Mariam Niauri,
bachelor student of law

THE CIVIL SOCIETY'S ROLE IN THE HUMAN RIGHT'S SPHERE

Civil society has a dominant role in development of legal state in the modern epoch. Itself, legal state is one important guarantee what is pictured with a strengthening these rights on the legislative level, but only this is not enough, it is important, without fail, real secure guarantee registered rights' self-defence in the law, on which civil society must realize an inspection always, in the limits of competents, which are adjudged with law. One of the examples of this is part in legislative and tribunal power with such means, which are the institutes of jury and mediation, also the right of legislative initiative gives the mean to society to include in the business of power and accordingly make power's limitation, for there will not be destroyed of people's rights, development civil society makes the denote mission right and effectively.

Unfortunately, the development of society is complicated enough and the prolonging process in time, but not unable too. If there will be a wish to develop it in the state and there will be free surroundings, then it will formulate fast enough, after what the development civil society will do stern control to the actions of

power, because there will be defended the fundamental rights of human in the state with the highest possibility.

Мариам Ниаури,
студентка бакалавриата права

РОЛЬ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

В современную эпоху в правовом развитии гражданское общество имеет доминантную роль. Само правовое государство является одним из значительных гарантов, что выражено подтверждением этих законодательных прав. Но только этого недостаточно, обязательно реальное обеспечение написанных в законе прав человека, контроль над которым должно вести гражданское общество в рамках, предписанных законом.

Здесь имеется в виду законодательное право, институты присяжных и медиации и другие установленные законом средства, с помощью которых общество должно подключиться в дела государства и сократить их влияние на узурпацию власти. К сожалению, чтобы достичь высокого правового сознания, обществу нужно много времени. Но если в государстве возникнет желание этого, то адекватными действиями гораздо быстрее получим развитое гражданское общество, существование которого является одним из значительных гарантов защиты прав человека.

საჯარო სამსახურის სისტემა საზღვარგარეთის ქვეყნებში

1997 წლის 31 ოქტომბერს საქართველოს მიერ მიღებულ იქნა კანონი “საჯარო სამსახურის შესახებ”, რომელმაც არაერთი მნიშვნელოვანი ცვლილება განიცადა. ამ თემასთან დაკავშირებული საკითხები უფრო ნათელი და გასაგები რომ გახდეს, შედარებითი ანალიზისათვის სასურველია განვიხილოთ საჯარო სამსახურის სისტემა საზღვარგარეთის იმ ქვეყნების მაგალითზე, სადაც დიდი ხანია აღნიშნული სისტემა მოქმედებს და ვითარდება.

უნდა ითქვას, რომ ბევრ ქვეყანაში განხორციელდა საჯარო სამსახურის რეფორმა, რომელმაც ისინი ეკონომიური კრიზისიდან გამოიყვანა. განვიხილოთ ზოგიერთი მათგანი:

აშშ-ში საჯარო სამსახურის სისტემა თავის დროზე არ იყო სრულყოფილი, ვინაიდან პოლიტიკური პარტია არჩევნებში გამარჯვების შემდეგ თავის ამომრჩევლებს სამსახურს სთავაზობდა მის მიმართ გამოხატული მხარდაჭერის სანაცვლოდ. აშშ-ში ბევრჯერ განხორციელდა საჯარო სამსახურის სისტემის რეფორმა, რომლის საბოლოო ვარიანტი 1978 წელს ჩამოყალიბდა. სწორედ აღნიშნულ წელს მიღებული კანონი – საჯარო სამსახურის რეფორმის შესახებ მთავარი მარეგულირებელი აქტია აშშ-თვის.

აშშ-ის სახელმწიფო სამსახური ეფუძნება “დამსახურების სისტემის” ცნებას, რომლისთვისაც დამახასიათებელია შემდეგი ნიშნები:

ა) კანდიდატთა შერჩევა უნდა ხდებოდეს კვალიფიციურ პირთა წრიდან და საზოგადოების სხვადასხვა ფენიდან, დაწინაურება მხოლოდ კანდიდატის უნარზე და ნიჭზეა დამოკიდებული;

ბ) თანაბარი შრომისთვის უზრუნველყოფილია თანაბარი ანაზღაურება;

გ) თანამდებობის შენარჩუნება დამოკიდებულია მათი საქმიანობის შედეგზე;

დ) უზრუნველყოფილია მოსამსახურეთა ეფექტიანი სწავლა, გადამზადება და ა.შ.¹

აშშ-ში საჯარო მოსამსახურედ მიიჩნევა ყველა ის პირი, რომლის შრომა ფედერალური, შტატის ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ბიუჯეტიდან ანაზღაურდება. საჯარო სამსახურის სტრუქტურა კი ასე გამოიყურება: არსებობს ფედერალური საშტატო და ადგილობრივი საჯარო სამსახური, ასევე საჯარო სამსახურის შემადგენელი ნაწილს წარმოადგენს საკონკურსო სამსახური, უფროსი ადმინისტრაციული სამსახური და საგამონაკლისო სამსახური. კანდიდატთა მიღება ხდება მათი მოსმენისა და შეფასების კრიტერიუმის საფუძველზე. ანაზღაურების ოდენობა დამოკიდებულია პირის განათლების დონესა და სამუშაო გამოცდილებაზე, უმაღლესი განათლების მქონე პირები სამუშაო გამოცდილებით უფრო მეტ ანაზღაურებას იღებენ, ვიდრე ნაკლები სტაჟის მქონე საშუალო განათლების მქონე პირები.

მოსამსახურეები იყოფიან ორ კატეგორიად: საკონკურსო და საპატრონატო. საკონკურსო კატეგორიას მიეკუთვნებიან მოსამსახურეები, რომლებიც “დამსახურების სისტემის” პრინციპების შესაბამისად მიიღებიან სამსახურში, ხოლო საპატრონატო კატეგორიას მიეკუთვნებიან ის მოსამსახურეები, რომლებიც თანამდებობაზე ინიშნებიან ერთპიროვნულად

¹ დ. ზარდიაშვილი, ა. სვანიშვილი, ი. ჩიტაღაძე. საჯარო სამსახური. თბ., 2004წ. გვ. 38-39.

პრეზიდენტის მიერ. თუმცა კანონმდებლობა შემდეგ კატეგორიად ყოფს სახელმწიფო მოსამსახურეებს:

- ა) კარიერული სახელმწიფო მოსამსახურეები;
- ბ) ვადიანი (3 წლიანი) სახელმწიფო მოსამსახურეები;
- გ) საგანგებო მდგომარეობის ვადით (არა უმეტეს 18 თვის) დაჭირავებული სახელმწიფო მოსამსახურეები;
- დ) რეზერვირებული თანამდებობების სახელმწიფო მოსამსახურეები.¹

კარიერულ თანამდებობაზე დანიშვნა ხდება ღია და დახურული კონკურსის წესით. ღია კონკურსში ყველა მოქალაქეს აქვს მონაწილეობის უფლება, ხოლო დახურულში – აუცილებელია პირს პქონდეს შესაბამის დაწესებულებაში მუშაობის გამოცდილება. სახელმწიფო სამსახურში მიღების პროცედურა შეიცავს შემდეგ სტადიებს:

- განცხადების შემოწმება;
- გასაუბრების ჩატარება;
- კეთილსაიმედოობის შემოწმება;
- კანდიდატის შერჩევა თანამდებობაზე;
- გამოსაცდელი ვადა, რომელიც ერთ წელს არ უნდა აღემატებოდეს.

უნდა ითქვას, რომ აშშ-ის კანონმდებლობით აკრძალულია საკადრო პოლიტიკის ცნება, რაც გულისხმობს იმას, რომ თანამდებობის პირებს უფლება არ აქვთ, საკადრო საკითხების გადაწყვეტისას, განიხილონ ისეთი რეკომენდაციები, რომელიც ემყარება პირად ნაცნობობას, ასევე არ შეიძლება თანამდებობაზე დანიშნონ ან დააწინაურონ საკუთარი ნათესავები. ვფიქრობ, აღნიშნული ჩანაწერი კანონმდებლობაში ძალზე მნიშვნელოვანია, თუ რეალურად სრულდება და მხოლოდ ჩანაწერი არ არის. კარგი იქნება ყოველივე ეს ჩვენი კანონმდებლობითაც მკაფიოდ რომ განისაზღვროს და ამ ყველაფერზე დაწესდეს კონტროლი.

საყურადღებოა ის გარემოება, რომ აშშ-ის კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს მოსამსახურეთა უფლებების შესახებ სპეციალურ ნაწილს, ხოლო ვადლებულებები განსაზღვრულია სახელმწიფო სამსახურის ეთიკის კოდექსით, რომელიც 1958 წელს არის დამტკიცებული.²

მოვალეობათა შეუსრულებლობისთვის ან არაჯეროვნად შესრულებისათვის გათვალისწინებულია დისციპლინური პასუხისმგებლობის შემდეგი ზომები: შენიშვნა, საყვედური, თანამდებობრივი დაქვეითება, თანამდებობრივი სარგოს შემცირება, სამსახურიდან დათხოვნა და ა.შ.

მოსამსახურეთა წარმატებული საქმიანობის შემთხვევაში გამოიყენება შემდეგი წამახალისებელი ზომები: მაღლობა, პრემია, სარგოს ზრდა, დაწინაურება, საპატიო წოდების მინიჭება, თანამდებობრივი კლასის ამაღლება და ა.შ. ამერიკის შეერთებულ შტატებში პრემიის გაცემის დროს დაცულია შემდეგი პრინციპები: პრემია არ უნდა აჭარბებდეს თანამდებობრივი სარგოს 20%-ს; პრემია არ უნდა გაიცეს ერთდროულად დაწესებულებაში მომუშავე მოსამსახურეთა ნახევარზე მეტ თანამშრომელზე; უწყების ხელმძღვანელს აქვს პრემიის გაცემის უფლება, რომელიც არ უნდა აღემატებოდეს 25000 აშშ დოლარს. კარგი იქნება, პრემიის ოდენობასთან დაკავშირებული საკითხი ჩვენი კანონმდებლობითაც რომ

¹ დ. ზარდიაშვილი, ა. სვანიშვილი, ი. ჩიტაღაძე. საჯარო სამსახური. თბ., 2004 წ. გვ. 40-43.

² დ. ზარდიაშვილი, ა. სვანიშვილი, ი. ჩიტაღაძე. საჯარო სამსახური. თბ., 2004 წ. გვ. 45-48.

განისაზღვროს, რადგანაც ყოველივე ეს ხელს შეუწყობს თანხების სამართლებრივ განაწილებას და თავიდან იქნება აცილებული რომელიმე ერთ საჯარო მოსამსახურეზე ზღვრულ ოდენობაზე მეტი პრემიის გაცემა.

აშშ-ში მოქმედებს შეფასების სისტემა, რომელიც გამოიყენება მოსამსახურის სხვა თანამდებობაზე გადაყვანისას და სამსახურიდან გათავისუფლების შემთხვევაში. პროფესიული საქმიანობა ფასდება შემდეგნაირად: ა) წარმატებული (ექვემდებარება დაწინაურებას); ბ) დამაკმაყოფილებელი (შეესაბამება დაკავებულ თანამდებობას); გ) არადამაკმაყოფილებელი (არ შეესაბამება დაკავებულ თანამდებობას). ამ უკანასკნელ შემთხვევაში მოსამსახურეს დააქვეითებენ ან გაათავისუფლებენ დაკავებული თანამდებობიდან.¹ ჩემი აზრით, შეფასების სისტემის არსებობა ძალზე მნიშვნელოვანია, რადგან ყოველივე ეს აუქმობებს საჯარო მოსამსახურეთა ორგანიზაციულ კულტურას, ანგარიშვალდებულების განცდას და მოტივაციის გაზრდას.

საერთაშორისო პრაქტიკაში საჯარო სამსახურის, საჯარო მოსამსახურისა და საჯარო სამსახურის სახეობად დაყოფისადმი სხვადასხვა მიდგომა არსებობს. მაგალითად, ფრანგულ ადმინისტრაციულ სამართალში ტერმინი “საჯარო სამსახური” იხმარება რამდენიმე მნიშვნელობით. საჯარო სამსახურში, ფართო გაგებით, გულისხმობენ “ტერიტორიული გაერთიანებების, საჯარო დაწესებულებებისა და ნებისმიერი ადმინისტრაციის პროფესიული მოღვაწეობის განხორციელებას სახელმწიფო ინტერესებში”. საჯარო სამსახური, ვიწრო გაგებით, არის სახელმწიფოს აგენტები, ტერიტორიული კოლექტივების და საჯარო დაწესებულებების მუშაკები, რომელთაც აქვთ სახელმწიფო მოსამსახურეების სტატუსი.²

საფრანგეთში საჯარო სამსახურს 4 მოთხოვნას უყენებენ: იგი უნდა ხორციელდებოდეს საზოგადოებრივი ინტერესებისათვის, ადმინისტრაციას უფლება უნდა ჰქონდეს განხორციელოს ზედამხედველობა საჯარო სამსახურზე, საჯარო სამსახურის ხელმძღვანელობა ეკისრება სახელმწიფო ორგანოს, რომელიც სარგებლობს საჯარო ხელისუფლების პრეროგატივით, ადმინისტრაცია მზრუნველობას იქნეს საჯარო სამსახურის მიმართ.³

საზღვარგარეთის ქვეყნების კანონმდებლობის განხილვისას საყურადღებოა, რომ საჯაროდ დასავლეთის ქვეყნებში ითვლება სამსახური: ა) მმართველ სახელმწიფო აპარატში; ბ) ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოებში; გ) სახელმწიფო დაწესებულებებსა და საწარმოებში (ისეთებში, როგორიცაა ფოსტა, რკინიგზა და სხვა). ამავე დროს, სამსახური ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოებსა და ფუნქციურ დეცენტრალიზებულ ადმინისტრაციაში ორგანიზაციულად გამოყოფილია სახელმწიფო სამსახურისაგან. მაგალითად, ფრანგულ ადმინისტრაციულ სამართალში საჯარო მოსამსახურეებად ითვლებიან როგორც სახელმწიფო აპარატის, ისე ადგილობრივი გაერთიანებებისა და დეცენტრალიზებული სტრუქტურების მუშაკები. საჯარო მოსამსახურეთა შორის სპეციალურად გამოიყოფიან სახელმწიფო აგენტები ანუ სახელმწიფო აპარატის მოსამსახურეები.⁴

როგორც ვხედავთ, საფრანგეთის კანონმდებლობა სახელმწიფო მოსამსახურეთა კატეგორიას მიაკუთვნებს საკანონმდებლო, აღმასრულებელ და სასამართლო ხელისუფლების მოსამსახურეებს, ხოლო 1984 წლის კანონით დადგენილ ადგილობრივი თვითმმართველობის საჯარო სამსახურს კანონი ცალკე არეგულირებს.

¹ დ. ზარდიაშვილი, ა. სვანიშვილი, ი. ჩიტაღაძე, საჯარო სამსახური. თბ., 2004წ. გვ. 45-48.

² Общие сведения об административном праве Франции. М. 1995г. С. 127.

³ Ведель Ж. Административное право Франции. М. 1973г. С. 479.

⁴ Административное право зарубежных стран”. М. 2003г. С. 92,94.

საერთო წესების მიხედვით, საზღვარგარეთის ქვეყნების კანონმდებლობაში ლაპარაკია საჯარო სამსახურზე, როგორც საჯარო ხელისუფლების პროფესიულ, შეუცვლელ მმართველ აპარატზე. იმ ნორმათა ერთობლიობის აღსანიშნავად, რომლებიც არეგულირებენ მმართველი აპარატის მუდმივი მუშაკების საქმიანობას, საზღვარგარეთის ქვეყნებში გამოიყენება ცნება „ბიუროკრატიული სამართალი“ (ამერიკის შეერთებული შტატები, ლათინური ამერიკის ქვეყნები) ან „სამოხელეო სამართალი“ (გერმანია, შვეიცარია).¹

საფრანგეთში სახელმწიფო მოსამსახურეები ორ კატეგორიად იყოფიან: I კატეგორიას მიეკუთვნება სახელმწიფო, ადგილობრივი თვითმმართველობის საქალაქო მოსამსახურენი, საჯარო დაწესებულებებში დასაქმებული პირები (მასწავლებლები, ექიმები); II კატეგორიას მიეკუთვნებიან სამხედრო, სასამართლოსა და პარლამენტის თანამშრომლები. საჯარო მოსამსახურეები, საქმიანობიდან გამომდინარე, ოთხ კლასად იყოფიან: *a, b, c, d*.

a – შედის მოსამსახურეთა 20%, რომლებიც ასრულებენ ადმინისტრაციულ ფუნქციებს, ამზადებენ ნორმატიულ აქტებს და გადაწყვეტილებების პროექტებს, ინსტრუქციებს და აქვთ უმაღლესი განათლების დიპლომი (ატაშე, სამოქალაქო ადმინისტრატორები, სახელმწიფო საბჭოს, კონტროლის პალატების, ფინანსური ინსპექციების თანამდებობის პირები);

b – კლასის მოხელეები (41%) ასორციელებენ აღმასრულებელ ფუნქციებს და შეირჩევიან იმ პირთაგან, რომელთაც აქვთ სპეციალური განათლება (ბაკალავრის დიპლომი). ამ კლასში შედიან ადმინისტრაციული მდივნები, ინსპექტორები, მასწავლებლები და ა.შ.

c – სპეციალისტები (32%);

d – დამხმარე ფუნქციის განმახორციელებელი პირები (7%).²

თითოეული კატეგორია მოიცავს რამდენიმე რანგს, რომლის შესაბამისად მოხელეები იკავებენ განსაზღვრულ თანამდებობებს. თანამდებობის გაუქმების შემთხვევაში რანგი ჩინოვნიკს აძლევს ადეკვატური თანამდებობის დაკავების უფლებას. თითოეული რანგი იყოფა საფეხურებად. როგორც წესი, ჩინოვნიკის კარიერა მიმდინარეობს ერთი კატეგორიის შიგნით. ჩინოვნიკის გადასვლა ერთი კატეგორიიდან მეორეში ძალიან იშვიათად ხდება. თითოეული კატეგორიის შიგნით დგინდება ინდექსირებული სკალა, რომელიც განსაზღვრავს მასში შემავალი ჩინოვნიკების ხელფასის მინიმალურ და მაქსიმალურ ზომას.

თითოეული კატეგორია მოიცავს რამდენიმე რანგს, რომლებიც არიან კარიერული კლასიფიკაციის მნიშვნელოვანი რგოლები. რანგი ჩინოვნიკს უფლებას აძლევს დაიკავოს თანამდებობები, რომლებიც შეესაბამება მის რანგს. გარდა ამისა, რანგი გარანტიას იძლევა ჩინოვნიკს პქონდეს სტაბილური მდგომარეობა. მაგალითად, თანამდებობის გაუქმების შემთხვევაში ჩინოვნიკი არ შეიძლება უბრალოდ გათავისუფლდეს. მისი რანგი მას უფლებას აძლევს დაიკავოს სხვა პოსტი. თითოეული რანგი იყოფა საფეხურებად. ამრიგად, ჩინოვნიკის ჩვეულებრივი კარიერა საფეხურებისა და რანგების ამადლებაში მდგომარეობს.³

საფრანგეთში მოსამსახურეთა მიღებისას დაწესებულია შეზღუდვები პრეტენდენტის ასაკის, მოქალაქეობისა და უნარის მიხედვით. მიღების მაქსიმალური ასაკია 40–45წელი, საშტატო თანამდებობის დასაკავებლად სავალდებულოა საფრანგეთის მოქალაქეობა,

¹ დ. ზარდიაშვილი, ა. სვანიშვილი, ი. ჩიტაღაძე. საჯარო სამსახური. თბ., 2004წ. გვ. 52-53.

² Информационный обзор “Правовое регулирование государственной службы в зарубежных странах”. 2005 г.

³ Информационный обзор “Правовое регулирование государственной службы в зарубежных странах”. 2005 г.

შტატგარეშე თანამდებობაზე შეიძლება უცხოელიც მიიღოს. მიღება ხდება კონკურსის წესით, თუმცა არის გამონაკლისი – ელჩები, დეპარტამენტის დირექტორები, პრეფექტები და ა.შ. რომლებიც უკონკურსოდ მიიღებიან.

კონკურსის გავლა არ გულისხმობს იმას, რომ კანდიდატები თანამდებობაზე დაუყოვნებლივ უნდა დაინიშნონ. აღნიშნული პირები შეჰყავთ ვაკანტურ თანამდებობაზე დასანიშნ პირთა სიაში, შემდეგ უფლება ეძლევათ 2–3 წლის განმავლობაში გაიარონ სპეციალური სასწავლო კურსები და თანამდებობაზე დანიშვნამდე ერთი წლის განმავლობაში იმუშაონ სტაჟორად. ჩემი აზრით, აღნიშნული მეთოდი მეტყველებს იმაზე, რომ საფრანგეთის კანონმდებლობა უპირატესობას ანიჭებს კვალიფიციურ კადრს, რაც, რა თქმა უნდა, საჯარო სამსახურის წარმატებული ფუნქციონირების გარანტია. სახელმწიფო მოსამსახურეების დაწინაურება დამოკიდებულია კონკურსის შედეგებზე, თითოეულ მოსამსახურეს თავისი უშუალო ხელმძღვანელი აძლევს ყოველწლიურ შეფასებას ქმედების და დახასიათების სახით. საკვალიფიკაციო მოთხოვნებსა და მის საფუძველზე ჩატარებულ ატესტაციებს გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება მრავალი ქვეყნის საჯარო სამსახურში. მაგალითად, საფრანგეთში ატესტაციის დროს მოხელის საქმიანობას აფასებენ 12-ქულიანი სკალით. მიღებული შეფასება შესაძლებელია გასაჩივრდეს მოხელის მიერ ადმინისტრაციულ სასამართლოში 2 თვის ვადაში. მისივე მოთხოვნის საფუძველზე ატესტაციის შედეგები შეიძლება გადაიხედოს პარიტეტული ადმინისტრაციული კომისიის მიერ.¹ ამერიკის შეერთებულ შტატებში კი თითოეული თანამდებობისათვის წაყენებული მოთხოვნები თანხმდება და ყოველწლიურად ეცნობება შესაბამის მოსამსახურეს. ატესტაციის შედეგები წერილობითი ფორმით ეცნობება მოსამსახურეებს, რომელთაც უფლება აქვთ საატესტაციო შეფასებაზე პრეტენზია განუცხადონ უწყების ხელმძღვანელობას და მოსთხოვონ პროფესიული საქმიანობის შეფასების გადახედვა. მოსამსახურეთა ატესტაცია ყოველწლიურად ტარდება. უწყებათა ხელმძღვანელები ახდენენ მოხელეთა პროფესიული საქმიანობის შეფასებას მხოლოდ საატესტაციო კომისიათა რეკომენდაციის საფუძველზე.

საფრანგეთის კანონმდებლობა მოხელეების მიმართ იყენებს შემდეგ დისციპლინურ ზომებს: გაფრთხილება, საყვედური, 15 დღით სამუშაოდან ჩამოშორება, სხვა სამუშაო ადგილზე გადაყვანა, თანრიგით ჩამოქვეითება, 6 თვიდან 2 წლამდე სამუშაოდან დროებით დათხოვნა.

რაც შეეხება გერმანიის კანონმდებლობას, კანონი ადგენს სახელმწიფო თანამდებობათა 4 დონეს და თითოეული შესაბამისად აწესებს სპეციალურ საკვალიფიკაციო მოთხოვნებს: რანგის შესაბამის განათლების დონეს, მოსამზადებელი პრაქტიკის გავლას და საკვალიფიკაციო გამოცდის წარმატებით ჩაბარებას.² მაგალითად, დაბალი დონის თანამდებობის დასაკავებლად ზოგადსაგანმანათლებლო სკოლის წარმატებით დასრულება ან დასაკავებელ თანამდებობაზე მოსამზადებელი პრაქტიკის გავლა; საშუალო დონის თანამდებობის დასაკავებლად – რეალური სასწავლებლის დასრულება, დასაკავებელი თანამდებობისთვის მოსამზადებელი პრაქტიკის გავლა 1 წლის განმავლობაში და გამოცდის ჩაბარება. მაღალი დონის თანამდებობის დასაკავებლად – უმაღლეს სასწავლებელში მისაღებად სავალდებულო ზოგადი განათლების დონე, 3-წლიანი მოსამზადებელი პრაქტიკა, ამ თანამდებობის დასაკავებლად გამოცდის ჩაბარება; უმაღლესი დონის თანამ-

¹ Административное право зарубежных стран”. М. 2003г. С. 310

² Административное право зарубежных стран”. М. 2003г. С. 310

დებობის დასაკავებლად – უმაღლესი სასწავლებლის დამთავრება, მინიმუმ 2-წლიანი პრაქტიკის გავლა და გამოცდის ჩაბარება.¹

გერმანიის კანონმდებლობა აწესებს შემდეგ მოთხოვნებს სახელმწიფო სამსახურში შესასვლელად: გერმანიის მოქალაქეობა, აუცილებელი მომზადების სპეციალური დონე, კანდიდატის გარანტია, რომ იგი, კონსტიტუციის შესაბამისად, ყოველმხრივ დაუჭერს მხარს თავისუფალ დემოკრატიულ წესწყობილებას. 32 წლის ასაკამდე სახელმწიფო თანამდებობის დასაკავებლად სავალდებულოა გამოსაცდელი ვადა. გამოსაცდელი ვადის გასვლამდე არ შეიძლება მოხელის დაწინაურება, ხოლო დაწინაურებისას აუცილებელია ე.წ. გადასაყვანი გამოცდის ჩაბარება.

სახელმწიფო მოსამსახურეების თანამდებობიდან დათხოვნის საფუძველი შეიძლება იყოს: გერმანიის მოქალაქეობის დაკარგვა, სამსახურებრივი მოვალეობის არაჯეროვნად შესრულება, ზღვრული ასაკის მიღწევა. ზღვრული ასაკი 65 წელს შეადგენს, რომელიც შეიძლება 68 წლამდე გაიზარდოს. მოსამსახურე პენსიაზე გადის იმ შემთხვევაში, თუ თავისი ფიზიკური მდგომარეობის გამო აღარ შეუძლია სამსახურებრივ მოვალეობათა განხორციელება ან ინვალიდია. სახელმწიფო მოსამსახურეს თავისი სურვილითაც შეუძლია დატოვოს სამსახური, თუ მან მიაღწია 62 წელს.²

თუ გადავხედავთ საზღვარგარეთის ქვეყნების სახელმწიფო სამსახურის სისტემას, ვნახავთ, რომ პრეტენდენტები სამსახურში მიიღებიან თავიანთი პროფესიული, საქმიანი თვისებების მიხედვით: განათლების, კვალიფიკაციის, უნარების, მუშაობის სტაჟის გათვალისწინებით. მაგალითად, ახალ ზელანდიაში „საქმიანი თვისებები“ ასეა განმარტებული: ა) მუშაობის გამოცდილება და კომპეტენტურობა, რომელიც გამოვლინდა ადრინდელი მოვალეობის შესრულების დროს; ბ) პირადი თვისებები, ხასიათის თვისებები, რომელსაც მნიშვნელობა აქვს მომავალ თანამდებობაზე; გ) უმაღლესი განათლება და სხვანაირი კვალიფიკაცია.

ესპანეთში საჯარო სამსახურში თანამდებობის დაკავების პრეტენდენტებს სპეციალურ მოთხოვნებს უყენებენ. „სახელმწიფოს სამოქალაქო მოსამსახურეთა შესახებ“ კანონით განსაზღვრულია მოთხოვნები იმ პირთათვის, რომლებიც კონკურსზე დაიშვებიან, ესენია: ა) აქვთ ესპანეთის მოქალაქეობა; ბ) მიღწეულნი არიან სრულწლოვნების ასაკს, დაწესებულს თითოეულისათვის მოსამსახურეთა კორპუსიდან; გ) აქვთ აუცილებელი დოკუმენტები და არა აქვთ უკუჩვენებები შესაბამისი თანამდებობისათვის. გარდა ამისა, პირები, რომლებიც აბარებენ საკონკურსო დოკუმენტებს არ უნდა თავისუფლდებოდნენ სახელმწიფო სამსახურიდან ან ადგილობრივი ადმინისტრაციიდან დისციპლინური პროცედურის საფუძველზე.³

ესპანეთში, როგორც მთელ რიგ ქვეყნებში, კანონმდებლობა მიუთითებს მხოლოდ მოსამსახურეთა სერიოზულ სამართალდარღვევებზე, ისეთებზე, როგორიცაა: ა) მოვალეობის შეუსრულებლობა კონსტიტუციის ერთგულებასა და საჯარო სამსახურში; ბ) ქმედებათა ჩადენა, რომელიც გამოხატავს დისკრიმინაციას რასის, სქესის, რელიგიის, ენის, აზრის, დაბადებისა და საცხოვრებელი ადგილის ნიშნით; გ) სამსახურისადმი გულგრილი დამოკიდებულება; დ) აშკარად უკანონო ბრძანების დამორჩილება, რომელმაც არსებითი

¹ დ. ზარდიაშვილი, ა. სვანიშვილი, ი. ჩიტაღაძე. საჯარო სამსახური. თბ., 2004 წ. გვ. 66-67.

² Основной доклад IV сессии объединенного комитета МОТ по государственной службе.

³ Ziller J. Egalite et merite. L' acces a la fonction publique dans les Etats de Communaute europeenne. Bruxell, 1998. P. 298, P. 22.

ზიანი მიაყენა ადმინისტრაციას ან მოქალაქეებს; ე) ოფიციალური საიდუმლო მონაცემების გახმაურება; საარჩევნო პროცესის მსვლელობისას ნეიტრალურობისა და პოლიტიკური დამოუკიდებლობის დარღვევა.¹

შედეგთში აკრძალულია ასაკობრივი დისკრიმინაცია კანდიდატების შერჩევისას და ცენტრალურ ხელისუფლებას უფლება არა აქვს დააწესოს მაქსიმალური ასაკი სამსახურში მიღებისას, თუმცა მინიმალური ასაკი ზოგიერთ პოსტზე დანიშვნისას მოითხოვება. დაბალი ზღვარი, რომელიც ნებას რთავს საჯარო სამსახურში მიღებას, როგორც წესი, შეესაბამება სრულწლოვნების ასაკს, თუმცა ხანდახან, გასათვალისწინებელია რა ცხოვრებისეული გამოცდილება, შეიძლება ზოგიერთ თანამდებობაზე დაინიშნონ პირები 20–21 წლის ასაკს ზემოთ.²

საჯარო სამსახურში მიღებისას ასაკი და განათლების ცენზი, თანამდებობის რანგირება და მათი შესაბამისი საკვალიფიკაციო მოთხოვნები დეტალურადაა ფორმულირებული სხვადასხვა ქვეყნის საჯარო სამსახურის შესახებ კანონმდებლობაში, კერძოდ, რუსეთის ფედერაციის კანონი „რუსეთის ფედერაციაში საჯარო სამოქალაქო სამსახურის შესახებ“ მიუთითებს, რომ საჯარო სამოქალაქო სამსახურში მიღებისას ძირითადი მოთხოვნებია: ასაკი 18 წელი, სახელმწიფო ენის ფლობა და კანონით დადგენილ საკვალიფიკაციო მოთხოვნებთან შესაბამისობა. საკვალიფიკაციო მოთხოვნებია – პროფესიული განათლების დონე, სამოქალაქო სამსახურში ყოფნის ან სპეციალობით მუშაობის სტაჟი, პროფესიული ცოდნა და ჩვევები, რომლებიც აუცილებელია თანამდებობრივი უფლებამოსილებების განსახორციელებლად [მუხლი 12]. კანონი ადგენს ცალკეული კატეგორიის თანამდებობისთვის განათლების შესაბამისი დონის არსებობის მოთხოვნას. მუშაობის სტაჟის საკვალიფიკაციო მოთხოვნა თითოეული თანამდებობისთვის განისაზღვრება პრეზიდენტის ბრძანებულებით, ხოლო ფედერაციის სუბიექტებისთვის – შესაბამისი სუბიექტის კანონით. პროფესიული ცოდნისა და ჩვევების მიმართ მოთხოვნა დგინდება დაწესებულების ნორმატიული აქტით, დაწესებულების მიზნებისა და ამოცანების გათვალისწინებით [მუხლი 21].

რუსეთის ფედერაციაში საჯარო სამოქალაქო სამსახურში მიღება ძირითადად კონკურსის გზით ხდება. „რუსეთის ფედერაციის საჯარო სამოქალაქო სამსახურის შესახებ“ ფედერალური კანონი განსაზღვრავს იმ თანამდებობებს, რომელზეც კონკურსი არ ტარდება, ესენია: „ხელმძღვანელის“ და „თანაშემწეების (მრჩეველების)“ კატეგორიის გარკვეული ვადით დანიშვნა, „ხელმძღვანელის“ კატეგორიის თანამდებობები, რომლებზეც ინიშნებიან პრეზიდენტის ან მთავრობის მიერ; ვადიანი კონტრაქტის გაფორმებისას, ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო, მოხელის სხვა თანამდებობაზე გადაყვანისას; დაწესებულების ლიკვიდაციის ან შტატების შემცირების გამო სხვა თანამდებობაზე დანიშვნისას; კონკურსის საფუძველზე შექმნილი რეზერვიდან პირის დანიშვნისას.

კონკურსი შესაძლებელია არ ჩატარდეს იმ ცალკეულ თანამდებობებზე დასანიშნად, რომლის სამსახურებრივი ფუნქციების განხორციელება დაკავშირებულია სახელმწიფო საიდუმლოებას მიკუთვნებულ ცნობების გამოყენებასთან. აგრეთვე კონკურსი შესაძლოა არ

¹ იხ. Федеральный закон от 27 июля 2004 года “О государственной гражданской службе Российской Федерации”.

² იხ. Федеральный закон от 27 июля 2004 года “О государственной гражданской службе Российской Федерации”.

ჩატარდეს დამჭირავებლის გადაწყვეტილებით სამოქალაქო სამსახურის დაბალ თანამდებობაზე დანიშნისას [მუხლი 22].¹

„რუსეთის ფედერაციაში საჯარო სამოქალაქო სამსახურის შესახებ“ ფედერალური კანონის შესაბამისად, სამოქალაქო საჯარო მოხელის გადამზადების, კვალიფიკაციის ამაღლების ან სტაჟირების საფუძველს წარმოადგენს: მოხელის დაწინაურების მიზნით კონკურსის საფუძველზე სხვა თანამდებობაზე დანიშვნა; კონკურსის საფუძველზე მოხელის საკადრო რეზერვში ჩარიცხვა; მოხელის ატესტაციის შედეგები. კვალიფიკაციის ამაღლება ხორციელდება არანაკლებ 3 წელიწადში ერთხელ. მოხელის დამატებითი პროფესიული განათლების (გადამზადების, კვალიფიკაციის ამაღლების ან სტაჟირების) მიღების სახეები, ფორმა და ხანგრძლივობა დგინდება საჯარო მოხელის თანამდებობის კატეგორიისა და ჯგუფის შესაბამისად. დამატებითი პროფესიული განათლება უპირატესი საფუძველია კონკურსის წესით საჯარო მოხელის საკადრო რეზერვში ჩარიცხვისას ან თანამდებობის დაკავების გასაგრძელებლად [მუხლი 62]. პროფესიული გადამზადება, კვალიფიკაციის ამაღლება და სტაჟირება ხორციელდება სახელმწიფო დაკვეთის საფუძველზე უმაღლესი და საშუალო პროფესიული განათლების საგანმანათლებლო დაწესებულებაში, რომელსაც აქვს პროფესიული გადამზადებისა და კვალიფიკაციის ამაღლების ლიცენზია და გავლილი სახელმწიფო აკრედიტაცია. სახელმწიფო დაკვეთის წესი, მოცულობა და სტრუქტურა მტკიცდება მთავრობის მიერ სახელმწიფო ბიუჯეტის კანონის მიღების შემდგომ [მუხლი 63].²

„რუსეთის ფედერაციაში საჯარო სამოქალაქო სამსახურის შესახებ“ ფედერალური კანონის შესაბამისად, საჯარო სამოქალაქო თანამდებობები დაყოფილია 4 კატეგორიად (ხელმძღვანელი, თანაშემწე (მრჩეველი), სპეციალისტი, უზრუნველყოფის სპეციალისტი) და 5 ჯგუფად (უმაღლესი, მთავარი, წამყვანი, უფროსი და უმცროსი თანამდებობები) [მუხლი 9]. საკლასო ჩინი მოხელეს მიენიჭება თანამდებობათა ჯგუფის ფარგლებში დაკავებული თანამდებობის შესაბამისად. უფლებამოსილების განმსაზღვრელი ვადით დანიშნულ მოხელეს საკლასო ჩინი მიენიჭება საკვალიფიკაციო გამოცდის შედეგების გათვალისწინებით [მუხლი 11].³ თითოეული კატეგორიის მოხელისათვის დგინდება თავისი რანგი, რომელიც მის მფლობელს უფლებას აძლევს დაიკავოს შესაბამისი თანამდებობა. თანამდებობის გაუქმების შემთხვევაში მოხელე არ შეიძლება გათავისუფლდეს სამსახურიდან, მისი რანგი მას აძლევს უფლებას დაიკავოს სხვა პოსტი. სხვადასხვა კატეგორიის რანგები გაერთიანებულია შეტოლების ტაბულით.

„რუსეთის ფედერაციაში საჯარო სამოქალაქო სამსახურის შესახებ“ ფედერალური კანონის თანახმად, სამოქალაქო საჯარო მოსამსახურეთა ხელფასი შედგება ყოველთვიური თანამდებობრივი სარგოსგან, საკლასო ჩინის შესაბამისი სარგოსა და სხვა დანამატებისგან. დანამატები მოიცავს: ყოველთვიურ დანამატს წელთა ნამსახურობისათვის; ყოველთვიურ დანამატს სამოქალაქო სამსახურის განსაკუთრებული პირობებისთვის (თანამდებობრივი სარგოს 200%); ყოველთვიურ პროცენტულ დანამატს სახელმწიფო საიდუმლოების შემცველ დოკუმენტებთან მუშაობისთვის; პრემიებს განსაკუთრებული მნიშვნელობის ან სირთულის ამოცანების შესრულებისთვის; თანამდებობრივი რეგლამენტის შესრულების-

¹ Федеральный закон от 27 июля 2004 года “О государственной гражданской службе Российской Федерации”.

² Федеральный закон от 27 июля 2004 года “О государственной гражданской службе Российской Федерации”.

³ Федеральный закон от 27 июля 2004 года “О государственной гражданской службе Российской Федерации”.

თვის; ყოველთვიურ ფულად წახალისებას; ერთჯერად საშვებულებო ანაზღაურებას და მატერიალურ დახმარებას [მუხლი 50].¹

როგორც დავინახეთ, ნაშრომში მოყვანილია საზღვარგარეთის ქვეყნების მაგალითები საჯარო სამსახურის სისტემის შესახებ. კერძოდ, საუბარია საფრანგეთის, ესპანეთის, რუსეთის ფედერაციის, გერმანიის, ამერიკის შეერთებული შტატების კანონმდებლობაზე, როგორ აწესრიგებენ ისინი საჯარო სამსახურთან დაკავშირებულ საკითხებს.

ვფიქრობ, თუ გავიზიარებთ სხვადასხვა ქვეყნის გამოცდილებას, რა თქმა უნდა, საქართველოში საზღვარგარეთის ქვეყნების საკანონმდებლო ნორმების შეჯერების საფუძველზე, შესაძლებელია უკვე ვიმსჯელოთ, რა ქმედითი ღონისძიებები უნდა დავსახოთ საქართველოში საჯარო სამსახურის სისტემის დასახვეწად.

უნდა ითქვას, რომ თვით ეს ქვეყნებიც ახალი მეთოდების ძიებაშია, ითვალისწინებენ სხვადასხვა ქვეყნის გამოცდილებას, აანალიზებენ დაშვებულ შეცდომებს და თანდათან აუმჯობესებენ ამ სისტემას, რადგანაც პროფესიული სახელმწიფო მოხელეთა გარეშე შეუძლებელია ეფექტიანი საჯარო სამსახურის უზრუნველყოფა.

¹ Федеральный закон от 27 июля 2004 года “О государственной гражданской службе Российской Федерации”.

ნანა ხარაძე,
სამართლის დოქტორანტი

საჯარო სამსახურის სისტემა საზღვარგარეთის ქვეყნებში

განხილულია საჯარო სამსახურის სისტემა საზღვარგარეთის იმ ქვეყნების მაგალითზე, სადაც დიდი ხანია მიმდინარეობს სახელმწიფო სამსახურის რეფორმა. კერძოდ, ნაშრომში საუბარია ამერიკის შეერთებული შტატების, საფრანგეთის, გერმანიის, ესპანეთის, შვედეთის, ახალი ზელანდიის, რუსეთის ფედერაციის სახელმწიფო სამსახურის სისტემის შესახებ.

Nana Kharadze,
PHD Student

THE SYSTEM OF PUBLIC SERVICE IN FOREIGN COUNTRIES

There is discussed the system of public service on the examples of those countries, where already is going on the reform for a long time. Namely, in work there are considered the public service systems in the USA, France, Germany, Spain, Sweden, The New Zealand, Russian federation.

Нана Харадзе,
докторант права

СИСТЕМА ПУБЛИЧНОЙ СЛУЖБЫ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

В представленной работе обсуждается система публичной службы на примерах тех стран, где уже давно проводится реформа публичной службы. В частности, в работе идет речь о системах публичной службы в США, Франции, Германии, Испании, Швеции, Новой Зеландии, Российской Федерации.

2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმა და საქართველოს მმართველობის ახლებური მოდელი

2010 წლის კონსტიტუციური ცვლილებების შედეგად 2013 წელს მნიშვნელოვნად შეიცვალა სახელმწიფოს მმართველობის მოდელი. საკონსტიტუციო ცვლილებები განპირობებული იყო „საქართველოს სახელმწიფოებრივი მოწყობის ეფექტური კონსტიტუციური მოდელის ჩამოყალიბების აუცილებლობით“; ხოლო მის მიზანს „სახელმწიფო ხელისუფლების სხვადასხვა შტოს შორის უფლებამოსილებათა ეფექტური გადანაწილება“ წარმოადგენდა.¹

ახლებურად გადანაწილდა ხელისუფლების შტოებს შორის უფლებამოსილებები: მნიშვნელოვნად გაიზარდა პრემიერ-მინისტრის როლი ხელისუფლებაში, სამაგიეროდ არსებითად შეიზღუდა პრეზიდენტის უფლებამოსილებები; საპარლამენტო წესით დაკომპლექტებული მთავრობა აღმასრულებელი ხელისუფლების ექსკლუზიურ ორგანოდ ჩამოყალიბდა. ამ გარემოების გათვალისწინებით წარმოდგენილ მოდელს ყველაზე მეტად საპარლამენტო რესპუბლიკას ამსგავსებენ. იმავდროულად, კონსტიტუციურ ცვლილებებს ახასიათებს ბევრი თავისებურება, რომლებიც უცხოა საპარლამენტო რესპუბლიკისთვის; კერძოდ, პრემიერ-მინისტრის ხელშია მოქცეული მთელი ძალაუფლება, ხოლო პარლამენტის როლი პრემიერ-მინისტრისა და მთავრობის საქმიანობის კონტროლის სფეროში უკიდურესად სუსტია.²

2010 წლის საკონსტიტუციო ცვლილებებით შემოთავაზებული მმართველობის ფორმის ავკარგიანობის საკითხი დღემდე აქტიურად განიხილება ექსპერტების, პოლიტიკოსების, არასამთავრობო სექტორის წარმომადგენლებისა და რიგითი მოქალაქეების მხრიდან. ამ საკითხისადმი ინტერესი გამოწვეულია იმით, რომ მმართველობის ფორმას გააჩნია როგორც თეორიული, ასევე პრაქტიკულ-პოლიტიკური მნიშვნელობაც. 2012 წლის საპარლამენტო არჩევნების შედეგად ჩამოყალიბებულმა პარლამენტმა და მთავრობამ კი უფრო მეტად აქტუალური გახადა სახელმწიფო მმართველობის ახალი მოდელის ეფექტიანობის ანალიზი ხელისუფლების დანაწილების კუთხით. ამას ემატება საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილებების შეტანის თაობაზე კონსტიტუციური კანონების მიღება და კანონპროექტების განხილვა.³

2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმის პროცესში დღის წესრიგში დადგა მთავრობის კონსტიტუციური სტატუსისა და სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოთა სისტემაში მისი ადგილის განსაზღვრის საკითხი.⁴

¹ „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილებებისა და დამატებების შეტანის თაობაზე“ საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პროექტზე განმარტებითი ბარათი, გვ. 1.
<http://www.civilinlaw.org/Project/g1752.pdf/2013/20/09>.

² ირაკლი კობახიძე. საკონსტიტუციო ცვლილებების მიმართ გამოთქმული კრიტიკული შენიშვნების ანალიტიკური მიმოხილვა, გვ.2-3.
http://www.osgf.ge/files/publications/2010/Const_Final_GEO_11_pdf.pdf/2013/15/09.

³ საქართველოს კონსტიტუციური კანონი საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილებების შეტანის შესახებ. 25 მარტი. 2013 წელი.

https://matsne.gov.ge/index.php?option=com_ldmssearch&view=docView&id=1877698/2013/23/09.

⁴ გიორგი კვერენხილაძე. ქართული კონსტიტუციონალიზმის ნოვაციები: პრეზიდენტისა და მთავრობის კონსტიტუციური კონსტრუქცია და მიმართების თავისებურებები 2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმის ჭრილში. ჟურნალი „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №5, 2011 წელი. გვ. 193. http://www.constcourt.ge/files/Journal_2012_geo.pdf/2013/21/09.

საქართველოს კონსტიტუციის „78-ე მუხლის ახალი ტექსტის მიხედვით, მთავრობა არის აღმასრულებელი ხელისუფლების უმაღლესი ორგანო, რომელიც ახორციელებს ქვეყნის საშინაო და საგარეო პოლიტიკას და ანგარიშვალდებულია პარლამენტის წინაშე (და არა პრეზიდენტის წინაშე), რაც ხელს უწყობს ნაკლებად საპრეზიდენტო სისტემაზე გადასვლას“.¹

საგულისხმოა, რომ პრეზიდენტის უფლებამოსილებაში შედის მთავრობასთან შეთანხმებით საერთაშორისო მოლაპარაკებების წარმოება, საერთაშორისო ხელშეკრულებათა და შეთანხმებათა ხელმოწერა. საგარეო ურთიერთობების სფეროში პრეზიდენტისათვის ასეთი ქმედითი უფლებამოსილებების მინიჭება მთავრობას ავტომატურად ართმევს აღნიშნულ კომპეტენციას.² გაუგებარია, როგორ შეიძლება ასეთ პირობებში მთავრობა განიხილებოდეს ქვეყნის საგარეო პოლიტიკის განხორციელებაზე პასუხისმგებელ ორგანოდ.³

საკონსტიტუციო ცვლილებების შედეგად ახლებურად ჩამოყალიბებულ კონსტიტუციაში არაფერია ნათქვამი იმის შესახებ, რომ მთავრობა არის კოლეგიური ორგანო და განსაზღვრული არ არის მის მიერ გადაწყვეტილებათა მიღების წესი. კონსტიტუციაში ამგვარი მითითების არარსებობამ მთავრობა შეიძლება ფაქტობრივად გახადოს პრემიერ-მინისტრის დანამატი, მისი აპარატი. ამას ემატება ისიც, რომ პრემიერ-მინისტრი გამოცხადებულია მთავრობის მეთაურად.⁴

პრეზიდენტი უფლებამოსილია, „მოითხოვოს ცალკეულ საკითხთა მთავრობის სხდომაზე განხილვა და მონაწილეობა მიიღოს ამ განხილვაში.“ ამ ნორმის მიხედვით, მთავრობა არ არის ვალდებული, განიხილოს პრეზიდენტის მიერ დასმული საკითხი და, შესაბამისად, მას შეუძლია მისი მოთხოვნის უგულებელყოფა. ეს კი უარყოფითად იმოქმედებს პრეზიდენტის ან/და მთავრობის ავტორიტეტზე. მეორე მხრივ, პრეზიდენტის მოთხოვნის დაკმაყოფილების შემთხვევაში, პრეზიდენტს შესაძლებლობა ეძლევა სისტემატურად ჩაერიოს მთავრობის საქმიანობაში, უარეს შემთხვევაში კი ხელი შეუშალოს მის საქმიანობას. პრეზიდენტისათვის ასეთი უფლების მინიჭება არღვევს მთავრობის, როგორც ხელისუფლების ერთ-ერთი განშტოების, ფუნქციური დამოუკიდებლობის პრინციპს.⁵

ძირითადად კანონმა შემოიღო მთავრობის ფორმირების ე.წ. „საპარლამენტო გზა“; მთავრობის შემადგენლობისათვის ნდობის გამოცხადების პროცესი, ცალსახად, პარლამენტის ნებაზე გახდა დამოკიდებული და ამ პროცესში პრეზიდენტის მონაწილეობამ ფორმალური ხასიათი შეიძინა. ვენეციის კომისიამ გამოთქვა რიგი შენიშვნები ახალარჩეული პარლამენტის მიერ მთავრობის ფორმირების პროცედურის, ასევე მთავრობის უფლებამოსილების შეწყვეტის შემთხვევაში, მთავრობის შემადგენლობისათვის ნდობის გამოცხადების ვადების ხანგრძლივობასთან დაკავშირებით. ვენეციის კომისიისათვის ასევე მიუღებელი იყო მთავრობის ერთი და იგივე შემადგენლობისათვის ნდობის გამოსაცხადებლად ხელმეორე კენჭის-

¹ ევროპული კომისია „დემოკრატიისათვის სამართლის მეშვეობით“. დასკვნა CDL(2010)028, 15-16 ოქტომბერი, 2010, გვ.15. [http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD\(2010\)028-geo.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD(2010)028-geo.pdf) /2013/12/09.

² ირაკლი კობახიძე. კონსტიტუციური რეფორმის კრიტიკული ანალიზი. 2010 წელი, გვ. 3. <http://www.democrats.ge/ka/media/komentarebi/899-irakli-kobakhidze-konstituciuri-reformis-kritikuli-analizi.html> /2013/08/09.

³ საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუცია, 2013 წლის მდგომარეობით, 78-ე მუხლის პირველი პუნქტი https://matsne.gov.ge/index.php?option=com_ldmssearch&view=docView&id=30346&lang=ge

⁴ ვახტანგ ხმაღაძე, ზურაბ ჯიბლაშვილი. საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილებებისა და დამატებების შეტანის თაობაზე კონსტიტუციური კანონის პროექტის (2010 წ.) კომენტარი. გვ. 19. <http://www.parliament.ge/publicdebates/khmaladze.pdf> /2013/12/09.

⁵ იქვე, გვ. 18-19. <http://www.parliament.ge/publicdebates/khmaladze.pdf> /2013/12/09.

ერის შესაძლებლობა, რომლის ამოღებაც შეამცირებდა მთავრობის ფორმირების პროცესის ვადებს და ამ პროცესს უფრო გამჭვირვალეს გახდიდა.¹

2013 წლის 25 მარტს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო კონსტიტუციური კანონი საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილებების შეტანის შესახებ. ამ კანონის მე-80 მუხლის მე-5 პუნქტის მიხედვით, „თუ მთავრობის შემადგენლობამ და სამთავრობო პროგრამამ ზედოხედ სამჯერ ვერ მიიღო პარლამენტის ნდობა, საქართველოს პრეზიდენტი 3 დღის ვადაში დაითხოვს პარლამენტს და დანიშნავს რიგგარეშე არჩევნებს, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც არსებობს საქართველოს კონსტიტუციის 51¹ მუხლით გათვალისწინებული ერთ-ერთი გარემოება.“²

კონსტიტუციის მე-80 მუხლის მე-5 პუნქტით დადგენილი ნორმა საქართველოს პრეზიდენტს შესაძლებლობას აძლევდა, პარლამენტთან შეუთანხმებლად შეექმნა მთავრობა. ასეთი მოდელი შეიცავდა პოლიტიკური კრიზისისა და დესტაბილიზაციის წარმოქმნის რისკს, რომელიც მკვეთრად იზრდება, როდესაც მძაფრდება პოლიტიკური დაპირისპირება პრეზიდენტსა და მთავრობას ან/და საპარლამენტო უმრავლესობას შორის. ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ არსებული მოდელი არ შეიცავდა ზემოაღნიშნული კრიზისული მდგომარეობიდან გამოსვლის კონსტიტუციურ მექანიზმს.

2013 წლის 25 მარტის საკონსტიტუციო ცვლილებებით შემოღებულ იქნა ისეთი კონსტიტუციური მექანიზმი, რომელიც შესაძლებლობას არ მისცემს პრეზიდენტს, უგულვებელყოს პარლამენტის ანუ ხალხის ნება: გადააყენოს არსებული მთავრობა, ხოლო შემდეგ შექმნას და განუსაზღვრელი ვადით შეინარჩუნოს სასურველი მთავრობა.³ აღნიშნულთან ერთად, უდავოდ მისასაღებელი ფაქტია ნდობის გამოცხადებასთან დაკავშირებული 30-დღიანი ვადის 3 დღემდე შემცირება, ასევე მთავრობის ერთი და იგივე შემადგენლობისათვის ნდობის გამოსაცხადებლად განმეორებითი კენჭისყრის ამოღება. აღნიშნული ცვლილებების შედეგად მთავრობის ფორმირების პროცესი უფრო გამჭვირვალე გახდება.

საქართველოს კონსტიტუციის 81-ე მუხლი პარლამენტის მხრიდან მთავრობის კონტროლის უმთავრეს ფორმას – უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმის მექანიზმს ამკვიდრებს. ვენეციის კომისიის დასკვნა ბევრ კრიტიკულ შენიშვნას შეიცავს მთავრობისათვის უნდობლობის გამოცხადების პროცედურასთან დაკავშირებით. შენიშვნები ეხება: უნდობლობის გამოცხადების საკითხის ადჰერის შესახებ კენჭისყრის საჭიროებას, პრეზიდენტის კომპეტენციურ არსენალში ერთგვარი „ვეტოს“ უფლებას პარლამენტის მიერ წარდგენილი პრემიერ-მინისტრის კანდიდატურაზე და ამ „ვეტოს“ დაძლევისთვის დადგენილ კვორუმს, ასევე უნდობლობის გამოცხადების პროცედურისათვის დადგენილი ვადების ხანგრძლივობას. უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმის მექანიზმის ქართულ საკონსტიტუციო პრაქტიკაში დამკვიდრებას უდავოდ წინგადადგმულ ნაბიჯად მიიჩნევს გიორგი კვერენ-

¹ გიორგი კვერენხილაძე. ქართული კონსტიტუციონალიზმის ნოვაციები: პრეზიდენტისა და მთავრობის კონსტიტუციური კონსტრუქცია და მიმართების თავისებურებები 2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმის ჭრილში. ჟურნალი „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, N5, 2011. გვ. 196-197. http://www.constcourt.ge/index.php?lang_id=GEO&sec_id=303/2013/17/09.

² საქართველოს კონსტიტუციური კანონი საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილებების შეტანის შესახებ. მუხლი 80, მე-5 პუნქტი.

https://matsne.gov.ge/index.php?option=com_ldmssearch&view=docView&id=1877698/2013/18/09.

³ განმარტებითი ბარათი საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პროექტზე „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის თაობაზე“. 28 დეკემბერი. 2012 წელი.

https://matsne.gov.ge/index.php?option=com_ldmssearch&view=docView&id=1810339&lang=ge/2013/15/09.

ხილაძე. თუმცა, მიიჩნევს, რომ ვენეციის კომისიის შენიშვნები უნდა გახდეს კანონმდებლის მხრიდან მსჯელობისა და აღნიშნული პროცედურის შემდგომი დახვეწის წინაპირობა.¹

კონსტიტუციური ცვლილებებით მნიშვნელოვნად ძლიერდება პრემიერ-მინისტრის სტატუსი და უფლებამოსილებები:

1) პრემიერ-მინისტრი არის მთავრობის მეთაური; იგი აღარ არის პასუხისმგებელი მთავრობის საქმიანობისათვის პრეზიდენტისა და პარლამენტის წინაშე;

2) პრემიერ-მინისტრი თანამდებობაზე ნიშნავს და ათავისუფლებს მთავრობის წევრებს დამოუკიდებლად, პრეზიდენტის თანხმობის გარეშე; მთავრობისათვის ნდობის გამოცხადების შემდეგ პრემიერ-მინისტრის მიერ მთავრობის წევრების გათავისუფლებისა და ახალი წევრების დანიშნისათვის პარლამენტის თანხმობა აღარ არის საჭირო;

3) პრემიერ-მინისტრი არ არის ვალდებული პარლამენტის მიერ მთავრობის წევრის პასუხისმგებლობის საკითხის დასმის შემთხვევაში თანამდებობიდან გაათავისუფლოს მთავრობის შესაბამისი წევრი;

4) პრეზიდენტის აქტები საჭიროებს პრემიერ-მინისტრის კონტრასიგნაციას, გარდა გამონაკლისი შემთხვევებისა. ამასთან, პრემიერ-მინისტრის მიერ აქტების კონტრასიგნაცია არ საჭიროებს მთავრობის თანხმობას; თუმცა კონტრასიგნაციის შემთხვევაში სწორედ მთავრობას ეკისრება პასუხისმგებლობა სამართლებრივ აქტზე.

5) უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმის უჩვეულო მოდელი.²

ვენეციის კომისიის წარმომადგენელ თომას მარკეტის აზრით, „პრემიერის ძლიერი უფლებები გამართლებულია, ვიდრე პრემიერი პარლამენტის კონტროლის ქვეშ რჩება და იმ შემთხვევაში, თუ პარლამენტს ექნება შესაძლებლობა, რომ უნდობლობა გამოუცხადოს და ახალი ადვილად დანიშნოს.“³ კონსტიტუციური ცვლილებებით კი ეს ძალიან რთულად არის წარმოდგენილი. უნდობლობის გამოცხადების პროცედურა იმგვარად არის ჩამოყალიბებული, რომ პარლამენტისთვის პრაქტიკულად შეუძლებელია, გადააყენოს პრემიერ-მინისტრი. აღნიშნული წესი პრეზიდენტს ანიჭებს მეტისმეტად დიდ უფლებამოსილებას, ასუსტებს პარლამენტის ძალაუფლებას და ამცირებს პრემიერ-მინისტრის პოლიტიკური პასუხისმგებლობის ხარისხს, რაც ახალი სისტემის ქვაკუთხედს უნდა წარმოადგენდეს.⁴

2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმა, უპირველესად, პრეზიდენტის კონსტიტუციურ სტატუსს შეეხო. პრეზიდენტი, სხვა ფუნქციებთან ერთად, წარმართავდა და ახორციელებდა სახელმწიფოს საშინაო და საგარეო პოლიტიკას. ცვლილებების შემდგომ იგი მხოლოდ სახელმწიფოს მეთაურის, სახელისუფლებო ორგანოთა შორის არბიტრის, სამხედრო ძალების უმაღლესი მთავარსარდლისა და საგარეო ურთიერთობებში სახელმწიფოს წარმომადგენლის ფუნქციებით არის აღჭურვილი. შესაბამისად, მიღწეულ იქნა საკონსტი-

¹ გიორგი კვერენხილაძე. ქართული კონსტიტუციონალიზმის ნოვაციები: პრეზიდენტისა და მთავრობის კონსტიტუციური კონსტრუქცია და მიმართების თავისებურებები 2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმის ტრილში, ჟურნალი „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, 5, 2011. გვ. 198-199. http://www.constcourt.ge/files/Journal_2012_geo.pdf/2013/19/09.

² ირაკლი კობახიძე. კონსტიტუციური რეფორმის კრიტიკული ანალიზი, 2010, გვ. 4. <http://www.democrats.ge/ka/media/komentarebi/899-irakli-kobakhidze-konstituciuri-reformis-kritikuli-analizi.html/2013/18/09>.

³ ზურაბ ჟიბლაშვილი. უნდობლობის კონსტრუქციული ვოტუმის ქართული გააზრება. გვ. 8. http://www.resonancedaily.com/index.php?id_rub=11&id_artc=3645/2013/22/09.

⁴ ირაკლი კობახიძე. საკონსტიტუციო ცვლილებების მიმართ გამოთქმული კრიტიკული შენიშვნების ანალიტიკური მიმოხილვა, გვ. 9. http://www.osgf.ge/files/publications/2010/Const_Final_GEO_11_pdf.pdf/2013/22/09.

ტუციო რეფორმის ერთ-ერთი უმთავრესი მიზანი – პრეზიდენტის ინსტიტუტის დისტანცირება აღმასრულებელი ხელისუფლებისაგან.¹

პრეზიდენტის კონსტიტუციურ სტატუსთან მიმართებით უნდა აღინიშნოს, რომ პრეზიდენტს აღარ აქვს უფლება, დაიკავოს პარტიული თანამდებობა, რაც მისი, როგორც ნეიტრალური არბიტრის ფიგურის, ჩამოყალიბებისაკენ წინგადადგმული ნაბიჯია.²

კონსტიტუციის 69-ე მუხლის მიხედვით, „საქართველოს პრეზიდენტი წარმოადგენს საქართველოს საგარეო ურთიერთობებში“.³ აღსანიშნავია, რომ ამ ფუნქციის განხორციელების დროს იგი შეზღუდულია მთავრობის თანხმობით როგორც საქართველოს დიპლომატიური წარმომადგენლების დანიშვნის საკითხში, ასევე საერთაშორისო ხელშეკრულებების დადებისას. ამ საკითხთან დაკავშირებით, იურიდიულ ლიტერატურაში არსებობს აზრთა სხვადასხვაობა, რაც გამოწვეულია იმით, რომ ახალ მმართველობის მოდელს ნაწილი ნახევრად საპრეზიდენტო, ნაწილი ნახევრად საპარლამენტო, ნაწილიც საპარლამენტო რესპუბლიკად მიიჩნევს.

საკონსტიტუციო ცვლილებებით, პრეზიდენტი აღარ არის უფლებამოსილი დანიშნოს პრემიერ-მინისტრი, თანხმობა მისცეს მას მინისტრის დანიშვნაზე; პრეზიდენტს ასევე ჩამოერთვა უფლება, გადააყენოს მთავრობა, თანამდებობიდან გაათავისუფლოს საქართველოს თავდაცვის, შინაგან საქმეთა და იუსტიციის მინისტრები.⁴

პრეზიდენტს აღმასრულებელი ხელისუფლების განხორციელებაში, ზოგიერთი უფლებამოსილების გამოკლებით, თითქმის არანაირი ფუნქცია აღარ აქვს. აღმასრულებელი ხელისუფლების განხორციელება მთლიანად მთავრობის პრეროგატივაა. მთავრობის მაკონტროლებელი ერთადერთი ორგანოც პარლამენტია. ერთი შეხედვით, საპარლამენტო რესპუბლიკის მოდელია, თუმცა კონსტიტუციის ახალ რედაქციაში საპრეზიდენტო რესპუბლიკისათვის დამახასიათებელი ისეთი ელემენტიც არის, როგორიცაა პრეზიდენტის პირდაპირი წესით არჩევა.

საგულისხმოა, რომ პრეზიდენტი აღარ არის უფლებამოსილი, შეაჩეროს ან გააუქმოს აღმასრულებელი ხელისუფლების დაწესებულებათა აქტები; მთავრობის მიერ სახელმწიფო ბიუჯეტის პროექტის პარლამენტში წარსადგენად აღარ არის პრეზიდენტის თანხმობა საჭირო.⁵

უდავოდ მისასალმებელია პრეზიდენტისათვის საკონსტიტუციო და ადმინისტრაციული იუსტიციის განხორციელების უფლებამოსილების ჩამორთმევა და მისი დისტანცი-

¹ გიორგი კვერენხილაძე. ქართული კონსტიტუციონალიზმის ნოვაციები: პრეზიდენტისა და მთავრობის კონსტიტუციური კონსტრუქცია და მიმართების თავისებურებები 2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმის ჭრილში. ჟურნალი „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №5, 2011. გვ. 188-189. http://www.constcourt.ge/index.php?lang_id=GEO&sec_id=303/2013/22/09.

² გიორგი კვერენხილაძე. ქართული კონსტიტუციონალიზმის ნოვაციები: პრეზიდენტისა და მთავრობის კონსტიტუციური კონსტრუქცია და მიმართების თავისებურებები 2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმის ჭრილში. ჟურნალი „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №5, 2011. გვ. 189. http://www.constcourt.ge/index.php?lang_id=GEO&sec_id=303/2013/23/09.

³ საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუცია, 2013 წლის მდგომარეობით. https://matsne.gov.ge/index.php?option=com_ldmssearch&view=docView&id=30346&lang=ge/2013/23/09.

⁴ საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუცია, 2013 წლის მდგომარეობით, 73-ე მუხლი, https://matsne.gov.ge/index.php?option=com_ldmssearch&view=docView&id=30346&lang=ge/2013/23/09.

⁵ საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუცია, 2013 წლის მდგომარეობით, 73-ე მუხლი. https://matsne.gov.ge/index.php?option=com_ldmssearch&view=docView&id=30346&lang=ge/2013/15/09.

რება საბიუჯეტო პროცესისგან. ეს უკანასკნელი მთავრობის ახალი როლითა და ფუნქციებით უნდა აიხსნას.¹

პრეზიდენტის, როგორც ნეიტრალური არბიტრის, როლზე მიუთითებს მისი გამიჯვნა საკანონმდებლო ორგანოს საქმიანობისგანაც: მას აღარ აქვს საკანონმდებლო ინიციატივის და პარლამენტის რიგარეშე სესიის საკუთარი სურვილით მოწვევის უფლება.²

2010 წლის საკონსტიტუციო ცვლილებების შედეგად დამკვიდრდა კონსტრასიგნაციის მექანიზმი. „კონტრასიგნაცია სახელმწიფოს მეთაურის უფლებამოსილების შეზღუდვის პროცესუალურ ფორმაა, რომლის გარეშე სახელმწიფოს მეთაურის სამართლებრივ აქტს არ გააჩნია იურიდიული ძალა და არ ხდება მისი აღსრულება.“³ ვენეციის კომისიის დასკვნაში აღნიშნულია, რომ პრეზიდენტის მიერ მთავრობის საქმიანობაში ჩარევის შესაძლებლობის თავიდან ასაცილებლად, საჭიროა კონტრასიგნაციას დაექვემდებაროს რიგი სამართლებრივი აქტები.⁴ ასევე აღნიშნულია, რომ „კონტრასიგნაციასთან დაკავშირებული მოთხოვნა ითვალისწინებს შერეულ, ნაკლებად საპრეზიდენტო სისტემაზე გადასვლას.“⁵

მხედველობაშია მისაღები პრემიერ-მინისტრის ისედაც შეუსაბამოდ გაზრდილი უფლებამოსილებები, რის გამოც პრეზიდენტის კონტრასიგნაციას დაქვემდებარებული სამართლებრივი აქტების ნუსხის გაფართოება არ არის მიზანშეწონილი.

უნდა ითქვას, რომ კონტრასიგნაციის მექანიზმის არსებობა საპარლამენტო რესპუბლიკისათვის არის დამახასიათებელი. შესაბამისად, კონსტიტუციური ცვლილებებით გათვალისწინებულია არა შერეული მოდელი, არამედ მმართველობის ისეთი ფორმა, რომელიც ყველაზე მეტად საპარლამენტო რესპუბლიკას ჰგავს. პრეზიდენტის ის უფლებამოსილებები, რომლებიც მთავრობას და პარლამენტს უკავშირდება, განხილული იქნება მომდევნო ქვეთავებშიც. ამ ეტაპზე კი შესაძლებელია შემდეგი დასკვნის გამოტანა: პრეზიდენტის ინსტიტუტთან დაკავშირებული ახალი საკონსტიტუციო რეალურობა გარკვეულწილად უზრუნველყოფს პრეზიდენტის, როგორც სახელმწიფო ხელისუფლების უმაღლეს ორგანოებს შორის, ნეიტრალური არბიტრის როლის გაზრდას და განაპირობებს დამოუკიდებელი და პასუხისმგებელი მთავრობის ჩამოყალიბების პროცესს;⁶ თუმცა, პრეზიდენტის უფლებამოსილებებთან მიმართებით კონსტიტუციაში არსებული ხარვეზები უნდა აღმოიფხვრას.

მნიშვნელოვანია აღინიშნოს ვენეციის კომისიის მიერ გამოთქმული მოსაზრება პარლამენტის როლის გაძლიერების შესახებ – სასურველი იქნებოდა პარლამენტის უფლებამოსილებათა გაძლიერება. ამ მიმართებით, მთავრობის ფორმირებასთან დაკავშირებული დებულებები და განსაკუთრებით კი უნდობლობის საკითხი, ასევე ის დანაწესები, რაც ეხება პარლამენტის უფლებებს საბიუჯეტო საკითხებთან დაკავშირებით, უნდა გადაი-

¹ ვასილ გონაშვილი, ავთანდილ დემეტრაშვილი, გიორგი კვერენჩილაძე, ვახტანგ ჟვანია. საქართველოს კონსტიტუცია და 2010 წლის კონსტიტუციური რეფორმა, თბილისი, 2010, გვ. 47-48.

² საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუცია, 2013 წლის მდგომარეობით. 61-ე მუხლის მე-2 პუნქტი და 67-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

https://matsne.gov.ge/index.php?option=com_ldmssearch&view=docView&id=30346&lang=ge /2013/15/09.

³ გიორგი კვერენჩილაძე. კონტრასიგნაციის ინსტიტუტი: ევროპული გამოცდილება და ქართული პერსპექტივები. გვ. 1. http://www.parliament.ge/publicdebates/article_5.pdf /2013/16/09.

⁴ ევროპული კომისია „დემოკრატიისათვის სამართლის მეშვეობით“. დასკვნა CDL(2010)028, 15-16 ოქტომბერი, 2010 წელი, გვ. 14. [http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD\(2010\)028-geo.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD(2010)028-geo.pdf).

⁵ იქვე, გვ. 13.

⁶ ვასილ გონაშვილი, ავთანდილ დემეტრაშვილი, გიორგი კვერენჩილაძე, ვახტანგ ჟვანია. საქართველოს კონსტიტუცია და 2010 წლის კონსტიტუციური რეფორმა. თბილისი, 2010 წელი, გვ. 53.

ხედოს.¹

კონსტიტუციის 65-ე მუხლის 1¹ პუნქტის მიხედვით, საერთაშორისო ხელშეკრულებათა და შეთანხმებათა რატიფიცირების, დენონსირებისა და გაუქმების საკითხის დასმის უფლება მხოლოდ მთავრობასა და პრეზიდენტს აქვთ. ასეთი წესი ზღუდავს პარლამენტის უფლებას, განსაზღვროს ქვეყნის საგარეო პოლიტიკის ძირითადი მიმართულებები.

საგულისხმოა ასევე პარლამენტის ვალდებულება, რიგგარეშე განიხილოს მთავრობის მიერ წარდგენილი კანონპროექტი, თუ მთავრობა ამას მოითხოვს.² მოცემული პროცედურის გამოყენებით, მთავრობა უხეშად იჭრება პარლამენტის საკანონმდებლო უფლებამოსილებათა სფეროში, რაც არღვევს ხელისუფლების დანაწილების ფუნდამენტურ კონსტიტუციურ პრინციპს. ამასთან, ეს ვალდებულება შეიცავს საკანონმდებლო ინიციატივის ბოროტად გამოყენების რისკს. მაგალითად, შესაბამისი სურვილის არსებობის შემთხვევაში, მთავრობას შეუძლია, ხელი შეუშალოს პარლამენტის გეგმით გათვალისწინებულ იმ კანონს, რომლის მიღებაც არ სურს; აგრეთვე კონსტიტუციის 81¹ მუხლით გათვალისწინებული წესის გამოყენებით, შეძლებს აიძულოს პარლამენტი, მიიღოს მთავრობისთვის სასურველი კანონი ან გამოიწვიოს პარლამენტის დათხოვნა. ამ საფრთხის თავიდან ასაცილებლად მეცნიერთა ნაწილი თვლის, რომ მთავრობას შეიძლება ჰქონდეს საკანონმდებლო ინიციატივისა და კანონპროექტის რიგგარეშე განხილვის მოთხოვნის უფლება, მაგრამ პარლამენტი უფლებამოსილი უნდა იყოს, გადაწყვიტოს დააკმაყოფილოს თუ არა ეს მოთხოვნა.³

საყურადღებოა ასევე პარლამენტის უფლებამოსილება, პარლამენტის წევრთა სრული უმრავლესობით, პრემიერ-მინისტრის წინაშე დასვას მთავრობის ცალკეული წევრების პასუხისმგებლობის საკითხი. წარმოდგენილი ცვლილებით პარლამენტის მოთხოვნა უფრო მეტად პოლიტიკური ხასიათის აქტია, ვიდრე სამართლებრივი შედეგის მქონე კონსტიტუციური უფლებამოსილების განხორციელება. ყველაფერი პრემიერ-მინისტრზე ხდება დამოკიდებული. პარლამენტის როლის გაზრდის კუთხით, პრემიერ-მინისტრი ვალდებული უნდა იყოს, თანამდებობიდან გაათავისუფლოს აღნიშნული მინისტრი.⁴

კონსტიტუციის მუხლების საერთო ანალიზის საფუძველზე, შეიძლება შემდეგი დასკვნის გაკეთება: ხელისუფლების შტოებს შორის ბალანსის თვალსაზრისით, პარლამენტის როლი დაუსტებულია, ხოლო მთავრობის, განსაკუთრებით პრემიერ-მინისტრის როლი გაზრდილი. ყოველივე ეს პარლამენტს ართმევს მთავრობის შემადგენლობაზე ზემოქმედების ქმედითი მექანიზმების გამოყენების საშუალებას და მისი როლი, შეიძლება ითქვას, უგულებელყოფილია. ყველაფერი მთავრობის მეთაურზე ხდება დამოკიდებული. კონსტიტუციის გადასინჯვა კი მიზნად ისახავს პარლამენტის როლის გაძლიერებას.

ამრიგად, 2010 წლის საკონსტიტუციო ცვლილებებით შემოთავაზებული მოდელის მიხედვით ძალაუფლების ცენტრი პრეზიდენტიდან პრემიერ-მინისტრისკენ ინაცვლებს. ხშირად ახალ მმართველობის სისტემას შერეულ მოდელად მოიხსენიებენ. თუმცა, მხედ-

¹ ევროპული კომისია „დემოკრატიისათვის სამართლის მეშვეობით“. დასკვნა CDL(2010)028, 15-16 ოქტომბერი, 2010, გვ. 25. [http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD\(2010\)028-geo.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD(2010)028-geo.pdf).

² საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუცია, 2013 წლის მდგომარეობით. 67-ე მუხლის მე-2 პუნქტი https://matsne.gov.ge/index.php?option=com_ldmssearch&view=docView&id=30346&lang=ge.

³ ვახტანგ ხმალაძე, ზურაბ ჯიბლაშვილი. საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილებებისა და დამატებების შეტანის თაობაზე კონსტიტუციური კანონის პროექტის კომენტარი. გვ.გვ. 10-11. <http://www.parliament.ge/publicdebates/khmaladze.pdf> /2013/24/09.

⁴ საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის კომენტარები კონსტიტუციური კანონის პროექტთან დაკავშირებით. გვ. 9. http://www.qartuli.net/gyla.ge/attachments/808_File1676.PDF /2013/24/09.

ველობაშია მისაღები მთელი რიგი გარემოება, რაც შემოთავაზებული მმართველობის მოდელის საპარლამენტო რესპუბლიკად მიჩნევის საფუძველს იძლევა; კერძოდ, შერეული, ნახევრად საპრეზიდენტო მმართველობისთვის დამახასიათებელია აღმასრულებელი ხელისუფლების დუალიზმი, რაც გულისხმობს აღმასრულებელი კომპეტენციების გადანაწილებას პრეზიდენტსა და პრემიერ-მინისტრს შორის. ნახევრად საპრეზიდენტო რესპუბლიკაში პრეზიდენტი გვევლინება აღმასრულებელი ხელისუფლების ერთ-ერთ ლიდერად და იგი აქტიურად მოქმედებს მთავრობის დაკომპლექტების პროცესში. აღნიშნულის საპირისპიროდ, საკონსტიტუციო ცვლილებები ითვალისწინებს სუსტი პრეზიდენტის ინსტიტუტის დამკვიდრებას. ძირითადად პრეზიდენტი მაინც ახორციელებს საპარლამენტო რესპუბლიკის მეთაურისთვის დამახასიათებელ სიმბოლურ კომპეტენციებს, გარკვეული გამოწვევების გარდა. იგი არ მოიაზრება აღმასრულებელი ხელისუფლების სუბიექტად და მხოლოდ ფორმალურად მონაწილეობს მთავრობის დაკომპლექტების პროცესში. პრემიერ-მინისტრი არის აღმასრულებელი ხელისუფლების ექსკლუზიური მეთაური და ქვეყნის პოლიტიკური ლიდერი, რომლის პოზიციის განსაკუთრებულ გაძლიერებას განაპირობებს პარლამენტის არაადეკვატურად შესუსტებული პოლიტიკური პოზიციები.¹

2010 წლის საკონსტიტუციო ცვლილებების შემდგომ თეორიულად მოხდა სახელმწიფოს მეთაურის დისტანცირება აღმასრულებელი ხელისუფლებისგან; თუმცა, ის 2013 წლის საპრეზიდენტო არჩევნებში გამარჯვებული კანდიდატის მიერ ფიცის დადების მომენტამდე კვლავ ინარჩუნებს უფლებამოსილებებს, რაც ეწინააღმდეგება ნეიტრალური არბიტრის როლს და იჭრება აღმასრულებელი ხელისუფლების საქმიანობაში; მაგალითად, პრეზიდენტი უფლებამოსილია, მოითხოვოს გარკვეული საკითხების მთავრობის სხდომაზე განხილვა და მონაწილეობა მიიღოს ამ განხილვაში. აღნიშნული უფლება პრეზიდენტს შესაძლებლობას აძლევს, ჩაერიოს მთავრობის საქმიანობაში, რაც, თავის მხრივ, არღვევს აღმასრულებელი ხელისუფლების დამოუკიდებლობის პრინციპს. საგულისხმოა პრეზიდენტის უფლებამოსილება – მთავრობასთან შეთანხმებით შეუძლია აწარმოოს საერთაშორისო მოლაპარაკებები, დადოს საერთაშორისო ხელშეკრულებები და შეთანხმებები. აღნიშნული უფლებამოსილება მთავრობას საგარეო პოლიტიკის განხორციელების შესაძლებლობას ართმევს. პრეზიდენტს მინიჭებული აქვს საპარლამენტო რესპუბლიკის მეთაურისათვის შეუსაბამოდ დიდი უფლებამოსილება უნდობლობის გამოცხადების პროცედურასთან დაკავშირებით.

მმართველობის თითოეულ ფორმას ახასიათებს როგორც დადებითი, ასევე უარყოფითი მხარეები. თითოეული მოდელი მეტ-ნაკლები რისკების შემცველია; თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ ყველა მმართველობის ფორმა ერთნაირად არ ერგება სახელმწიფოს. ხშირად ამბობენ, რომ მმართველობის ფორმა უნდა მოერგოს ან შეესაბამოს ერის პოლიტიკურ კულტურას. მმართველობის ფორმის პოლიტიკურ კულტურასთან მორგების თვალსაზრისით, უნდა ითქვას, რომ, თუ ქვეყნის პოლიტიკური ელიტა საკონსტიტუციო რეფორმის ეტაპზე ამა თუ იმ მმართველობის მოდელზე შეთანხმდა და მოსახლეობამ ამ მოდელს აქტიური წინააღმდეგობა არ გაუწია, ე.ი., ეს სისტემა ამ ქვეყნისთვის მისაღები ყოფილა. რამდენად გაამართლებს ახალი მმართველობის მოდელი, ამას მომავალი აჩვენებს.

¹ ირაკლი კობახიძე. საპრეზიდენტო რესპუბლიკიდან „საპრემიერო რესპუბლიკამდე“. ლიბერალი, № 46 /4-10 ოქტომბერი / 2010. გვ. 23-24.

<http://www.scribd.com/doc/88255706/%E1%83%9A%E1%83%98%E1%83%91%E1%83%94%E1%83%A0%E1%83%90%E1%83%9A%E1%83%98%E1%83%9D%E1%83%A5%E1%83%A2%E1%83%9D%E1%83%9B%E1%83%91%E1%83%94%E1%83%A0%E1%83%98-2010/2013/22/09>.

2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმა და საქართველოს მმართველობის ახლებური მოდელი

სტატია ეხება 2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმასა და საქართველოს მმართველობის ახლებური მეთოდს. რაც გამოწვეულია საკითხის როგორც თეორიული, ასევე მისი პრაქტიკულ-პოლიტიკური მნიშვნელობის გამო.

გაანალიზებულია მთავრობის, პრეზიდენტისა და პარლამენტის უფლებამოსილებები ერთმანეთთან მიმართებაში. განიხილება სახელმწიფო მმართველობის ფორმის ცვლილება, კერძოდ 2010 წლის კონსტიტუციური ცვლილებები, რომელთა მიხედვით მნიშვნელოვნად ძლიერდება პრემიერ-მინისტრის სტატუსი და უფლებამოსილებები. ზემოაღნიშნული რეფორმა უპირველესად პრეზიდენტის კონსტიტუციურ სტატუსს შეეხო და, შესაბამისად, მიღწეულ იქნა რეფორმის ერთ-ერთი უმთავრესი მიზანი – პრეზიდენტის ინსტიტუტის დისტანცირება აღმასრულებელ ხელისუფლებისაგან.

ასევე განხილულია პარლამენტის უფლებამოსილების საკითხი, რეფორმის შედეგად პარლამენტის როლი დასუსტებულია, ხოლო მთავრობის, განსაკუთრებით კი პრემიერ-მინისტრის როლი გაზრდილი, რაც რეალურად ასუსტებს პარლამენტის მთავრობის შემადგენლობაზე ზემოქმედების მექანიზმს.

Levan Makharashvili,
PHD student

CONSTITUTIONAL REFORM OF 2010 AND NEW MODEL OF GEORGIAN GOVERNMENT

This article refers to constitutional reform of 2010 and new method of Georgian government. This is caused by theoretical and practical-political significance of the issue.

This article analyzes authorities of government, president and parliament with regard to each other.

This article considers alteration in form of state government, namely, constitutional changes of 2010, according to which status and authorities of prime minister is significantly strengthened. Above-mentioned reform firstly has referred to constitutional status of president and accordingly one of the main objectives of this reform - distance the institute of president from executive power - has been achieved.

This article also considers the issue regarding authority of parliament, as a result of the reform role of parliament has been weakened and role of government, especially prime minister, has been increased, which actually weakens the mechanism of influence over composition of parliament government.

КОНСТИТУЦИОННАЯ РЕФОРМА 2010 ГОДА И НОВАЯ МОДЕЛЬ ПРАВЛЕНИЯ В ГРУЗИИ

Статья касается конституционной реформы 2010 года и новой модели правления в Грузии, что вызвано как теоретическим, так и практико-политическим значением вопроса.

В статье проанализированы полномочия правительства, президента и парламента в отношении друг друга.

В статье рассматривается изменение формы государственного правления, а в частности конституционные изменения 2010 года, в соответствии с которыми значительно усиливаются статус и полномочия Премьер-министра. Вышеуказанная реформа коснулась в первую очередь конституционного статуса Президента и соответственно была достигнута одна из главнейших целей реформы - дистанцирование института президента от исполнительной власти.

В статье также рассматривается вопрос о полномочии парламента: в результате реформы роль парламента ослаблена, а роль правительства, особенно Премьер-министра, увеличена, что реально ослабляет механизм влияния на состав правительства.

**ძალის გამოუყენებლობის პრინციპის
ისტორიული ასპექტები საერთაშორისო სამართალში**

თანამედროვე მსოფლიოში ძალის გამოყენებით კონფლიქტების მოგვარების მცდელობა ერთ-ერთ ყველაზე მტკივნეულ საკითხად რჩება. მიუხედავად იმისა, რომ საერთაშორისო თანამეგობრობამ სახელმწიფოთა შორის ძალის გამოყენება კატეგორიულად დაგმო, სამხედრო ძალის გამოყენების პრეცედენტები კვლავაც არსებობს, რამაც ძალის გამოყენებლობის პრინციპის არასრულფასოვნებასა და გაეროს დასუსტებულ როლზე შეიძლება გვაფიქრებინოს. არადა საერთაშორისო სამართლის პრინციპებს შორის, ძალის გამოყენებლობის პრინციპი ფუძემდებლურ პრინციპად უნდა მივიჩნიოთ, ვინაიდან, თუ არ იქნება მშვიდობა და უსაფრთხოება მსოფლიოში და სახელმწიფოები ერთმანეთს შორის წარმოშობილი კონფლიქტების სამხედრო გზით გადაწყვეტას შეეცდებიან, ყველა დანარჩენი პრინციპი აზრს მოკლებული აღმოჩნდება და საერთაშორისო სამართალი თავის უნივერსალურობას ვეღარ შეინარჩუნებს.

თანამედროვე საერთაშორისო სამართალში აღნიშნულ პრობლემასთან დაკავშირებით უამრავი შეკითხვა ჩნდება: როგორ მივიდა კაცობრიობა იმ აზრამდე, რომ ომი ზოგადად უნდა აკრძალულიყო? როგორ ვითარდებოდა ეს პროცესი და რა ეტაპები გაიარა საზოგადოებამ ამ პრინციპის საბოლოოდ გაცხადებამდე? რას ნიშნავს ძალის გამოუყენებლობის პრინციპის გაეროს წესდებისეული დეფინიცია და რა ხელშემშლელი ფაქტორები არსებობს დღევანდელ მსოფლიოში აღნიშნულ პრინციპთან მიმართებაში, რომლებიც მშვიდობასა და უსაფრთხოებას აფერხებს?

საკითხის ძირითადი პრობლემა მდგომარეობს დიდი სახელმწიფოების მიერ ძალის გამოუყენებლობის პრინციპის იგნორირებასა და სხვადასხვა შენიღბული თუ ირიბი აგრესიის განხორციელების მცდელობაში. უშიშროების საბჭოს მხრიდან შესაბამისი რეაგირება შეიძლება შეფერხდეს, თუ აგრესორი სახელმწიფო უშიშროების საბჭოს მუდმივ წევრს წარმოადგენს და მისთვის მინიჭებული ვეტოს უფლებით სარგებლობს.

როგორც ცნობილი მოაზროვნე ემანუელ დეკო ამბობდა, “იდეა, რომ დაარსებულიყო უსაფრთხოებისა და თანამშრომლობის საერთაშორისო წესრიგი, სწორედ ძალის გამოყენების აკრძალვაში გამოვლინდა”.

კაცობრიობის არსებობის ისტორიაში ყველა საომარ მოქმედებას თავისი გამომწვევი მიზეზი უძღოდა წინ, რომლის მიხედვით ფასდებოდა ძალის გამოყენების სამართლიანობა თუ უსამართლობა. ძალისმიერი მოქმედება სამართლიანად შეიძლებოდა მიჩნეულიყო თავდაცვის ან მოკავშირეთა დახმარების მიზნით წარმოებული ომის დროს. სამართლიანად მიიჩნეოდა აგრეთვე დესპანების ხელშეუხებლობის დარღვევისა და სასმელი წყლის მოწამვლისათვის წარმოებული ომები.

უსამართლოდ მიიჩნეოდა მოგების, ასევე გავლენის სფეროს გადანაწილების მიზნით დაწყებული ძალისმიერი მოქმედებები. თუ რომელიმე სახელმწიფო განიცდიდა უსამართლობას (injuria), მას და მის მოკავშირეებს შეეძლო ომის წამოწყება.

ეს მარტივი დოქტრინა მომდინარეობს ჯერ კიდევ რომიდან, სადაც განსაზღვრავდნენ ომის დაწყების სამართლიანობას თუ უსამართლობას. შუა საუკუნეებში კი ჩნდება რომის პაპის შეუზღუდავი ძალაუფლება. თუ რომის პაპი, როგორც ღმერთის წარმომადგენელი, იტყოდა, რომ ძალის გამოყენება სამართლიანია, მაშინ მის სიმათლესში ეჭვის შეტანაც კი არ შეიძლებოდა.

სუვერენიტეტის ცნების გაჩენასთან ერთად შეინიშნება ამ შეხედულების პროგრესული წინსვლა. თუ მანამდე ძალაუფლება თავმოყრილი იყო ერთ ცენტრში და ეს ძალაუფლება ეკუთვნოდა რომის პაპს, რომელსაც შეეძლო ეთქვა იყო თუ არა ომის დაწყება სამართლიანი, 1648 წლის ვესტფალის ხელშეკრულებამ აღიარა, რომ სახელმწიფო არ შეიძლება დაქვემდებარებულ იქნეს უზენაეს ძალაუფლებას, მათ შორის არც რომის პაპს და არც სხვა რაიმე გარე ძალებს.

მაგრამ სუვერენიტეტის აღიარებით უკვე ბევრ პიროვნებას მიეცა ლეგიტიმურობა, გადაეწვიტა ძალის გამოყენების სამართლიანობის საკითხი. ომი შეიძლებოდა გამართლებული ყოფილიყო მასში მონაწილე ორივე მხარის მიერ, რომელთაც მისი დაწყების სხვადასხვა არგუმენტი და მიზეზი გააჩნდა.

შექმნილი აბსურდული სიტუაციის გამო სახელმწიფოებმა გადაწყვიტეს მდგომარეობის გამოსწორება. 1899 და 1907 წლებში რუსეთის ცარიზმის ინიციატივით ჰააგაში ჩატარდა საერთაშორისო კონფერენციები, სადაც იმსჯელეს ომის დაწყების პრინციპებზე. მოხდა შეთანხმება ძალის გამოყენების აკრძალვაზე მხოლოდ ვალების გადაუხდელობის გამო, მაგრამ სხვა რაიმე კონკრეტული შეთანხმება ზოგადად ომის აკრძალვის შესახებ არ ყოფილა მიღებული. „ჰააგის კონფერენციები იყო პირველი ემბრიონი ნამდვილი მსოფლიო „ინსტიტუციური წესრიგის“ დამყარებისა, მაგრამ შემოიფარგლებოდა მხოლოდ ევროპის ოციოდე სახელმწიფოთი ვიწრო „ევროპულ სცენაზე“ და ორიენტირებული იყო ძლიერ ევროპულ მოთამაშეებზე.“ შესაბამისად, ეს კონფერენციები თავისი შედეგებით ვერ აღმოჩნდა საკმარისი კონკრეტული შეთანხმების მისაღწევად ძალის გამოყენების აკრძალვის საკითხში.

ამის შემდეგ ჩნდება ერთა ლიგის პაქტი, რომელიც ასევე არ კრძალავს ომს ზოგადად, მაგრამ კრძალავს ზოგიერთ ომს. იგი შეიძლება შედარებით პროგრესულად მივიჩნიოთ, რადგან ყველა ომი შეფასებულ იქნა, როგორც სოციალურად დიდი ბოროტება. პაქტმა აღიარა, რომ მთელი კოლექტიური ძალისხმევა მიმართული უნდა იყოს ძალის გამოყენების აკრძალვაზე. სწორედ ამ ორგანიზაციაში გაიმარჯვა პირველად იდეამ, რომ მშვიდობის შენარჩუნება ყველა სახელმწიფოს ინტერესებში თანაბრად შედის.

ერთა ლიგის პაქტი არის უთანხმოების მშვიდობიანად მოგვარების სისტემა, რაც გულისხმობს, რომ არ შეიძლება არავითარი ომის წარმოება მისი მოგვარების წინასწარი პროცედურების გავლის გარეშე. ყველა მშვიდობიანი გზის ამოწურვის შემდეგ, პაქტი უშვებს სამხედრო ძალის გამოყენებას.

საინტერესოა მიდგომა იმასთან დაკავშირებით, თუ როგორ ომს კრძალავს ზემოაღნიშნული პაქტი:

- აგრესიულ ომები (პაქტი არ განსაზღვრავს აგრესიის ტერმინს, მაგრამ ზოგადად იგულისხმება, რომ აგრესია შეიცავს ყველა აქტს, რომლის დროსაც ერთი სახელმწიფო თავს ესხმის მეორეს);
- ღავის გადაწყვეტის პროცედურების გამოყენების გარეშე წამოწყებული ომი;

- ომი წამოწყებული იმ სახელმწიფოს წინააღმდეგ, რომლის ქმედებებიც შეესაბამება ერთა ლიგის რეკომენდაციებს და მითითებებს;

- სასამართლოს ან ერთა ლიგის საბჭოს ერთსულოვანი გადაწყვეტილების საწინააღმდეგოდ, აგრეთვე 3-თვიანი მორატორიუმის ვადის ამოწურვამდე წამოწყებული ომი.

წინა საუკუნეებისაგან განსხვავებით, ერთა ლიგა აზროვნების ფუნდამენტურ ცვლილებად შეიძლება მივიჩნიოთ, მაგრამ ამ ორგანიზაციას არასოდეს მიუმართავს იძულებითი ზომებისათვის იმ სახელმწიფოების წინააღმდეგ, რომელთა ქმედებებიც მის პრინციპებს ეწინააღმდეგებოდა. გარდა ამისა, იგი არ კრძალავს ძალის გამოყენების მუქარას. შეიძლება ითქვას, რომ იგი ძლიერი მოთამაშეების მიმართ უძლური და არაეფექტური ორგანიზაცია აღმოჩნდა.

ერთა ლიგა პირველი მსოფლიო ორგანიზაციაა, რომელიც 1919 წლის 28 ივნისს ვერსალის ხელშეკრულების საფუძველზე შეიქმნა. ორგანიზაციის მიზანი იყო კოლექტიური უსაფრთხოება და ომის თავიდან აცილება მოლაპარაკების გზით. იგულისხმება ვერსალის ხელშეკრულების საფუძველზე ერთა ლიგის წიაღში შექმნილი მართლმსაჯულების საერთაშორისო მუდმივმოქმედი სასამართლო (მსმს).

თანამედროვე საერთაშორისო სამართლის დაბადება ხდება 1928 წლის ბრიან-კელოგის ხელშეკრულებით, რომელიც ომს კანონგარეშედ აცხადებს. 5 აღნიშნული ხელშეკრულება რატიფიცირებულ იქნა მსოფლიოს თითქმის ყველა სახელმწიფოს მიერ, გარდა ამერიკის 4 ქვეყნისა, კერძოდ ხელშეკრულებას გაემიჯნა არგენტინა, სალვადორი, ბოლივია და ურუგვაი.

ბრიან-კელოგის ხელშეკრულება მნიშვნელოვანი ეტაპია, მაგრამ აქვს ხარვეზები, კერძოდ არ კრძალავს ომს მკაფიოდ, გარდა შეიარაღებული ძალების ზოგადი აკრძალვისა და სხვისი ქვეყნის ტერიტორიაზე შეიარაღებული ძალების ჩარევის შესაძლებლობას მაინც ითვალისწინებს, ოღონდ ზუსტად განსაზღვრული შედეგით. ხელშეკრულება არ ითვალისწინებს საპასუხო ზომებს აგრესორი სახელმწიფოს წინააღმდეგ. არ კრძალავს ასევე მუქარას და უშვებს ულტიმატუმის დაყენების შესაძლებლობას.

მოგვიანებით ბევრი მოვლენა მოხდა მსოფლიოში. ბრიან-კელოგის ხელშეკრულება, როგორც ერთა ლიგა, უძლური აღმოჩნდა ევროპაში სისხლიანი ომების შესაჩერებლად. საზოგადოება თანდათან დარწმუნდა, რომ საჭირო იყო ისეთი სტაბილური მექანიზმის შექმნა, რომლითაც გარანტირებული იქნებოდა კოლექტიური მშვიდობისა და უსაფრთხოების დაცვა. სწორედ ამ მიზნით იქმნება გაერთიანებული ერების ორგანიზაცია, რომლის წესდებას ხელი მოეწერა 1945 წლის 25 ივნისს სან-ფრანცისკოში გაერთიანებული ერების საერთაშორისო ორგანიზაციის დამფუძნებელი კონფერენციის შემაჯამებელ სხდომაზე და ძალაში შევიდა 1945 წლის 24 ოქტომბერს.

დაკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ ძალის გამოყენებლობის ევოლუციას მნიშვნელოვანი ადგილი ეკავა საერთაშორისო სამართალში.

მერაბ რაფავა,
იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი

ძალის გამოუყენებლობის პრინციპის ისტორიული ასპექტები საერთაშორისო სამართალში

განხილულია საერთაშორისო სამართლის მნიშვნელოვანი პრინციპის, ძალის გამოუყენებლობის არსი და მისი ისტორიული წარმოშობისა და განვითარების ასპექტები, ასევე მიმოხილულია აღნიშნული პრინციპის წარმოშობის წინაპირობები და მისი განვითარების ცალკეული ეტაპები დღევანდელ დოქტრინამდე.

Merab Rapava,
doctor of law

HISTORICAL ASPECTS OF THE PRINCIPLE OF NOT USING FORCE IN INTERNATIONAL LAW

There is discussed the essence of an important principle of international law - not using force and the historical aspects of its origin and development. There is considered the preconditions of origin of this principle and the individual stages of its development up to the present doctrine.

Мераб Рапава,
доктор юридических наук

ИСТОРИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ПРИНЦИПА НЕПРИМЕНЕНИЯ СИЛЫ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

В статье рассмотрена суть важного принципа международного права - неприменения силы и исторические аспекты его происхождения и развития; рассмотрены также предусловия происхождения этого принципа и отдельные этапы его развития до настоящей доктрины.

**უშიშროების საბჭოს ნებადართული სამხედრო ქმედებები,
როგორც ძალის გამოუყენებლობის პრინციპის გამოწვევის**

სახელმწიფოს მხრიდან ძალის გამოყენებლობის პრინციპის დარღვევის შემთხვევაში, შესაძლებელია სამხედრო ჩარევა მშვიდობისა და უშიშროების აღდგენის მიზნით. ყველა სამხედრო მოქმედება უნდა განხორციელდეს მხოლოდ გაეროს უშიშროების საბჭოს რეზოლუციის საფუძველზე¹. უშიშროების საბჭოს მიერ საომარი მოქმედებების ნებართვის გაცემა პირდაპირ არ არის მითითებული გაეროს წესდებაში, მაგრამ იგი მისი დინამიკური ინტერპრეტაციიდან გამომდინარეობს.

ძალის გამოყენების ნებართვის გაცემის იურიდიული ბაზა გაეროს წესდების 42-ე და 43-ე მუხლებია. 42-ე მუხლის მიხედვით², თუ უშიშროების საბჭო ჩათვლის, რომ 41-ე მუხლით გათვალისწინებული ეკონომიკური სანქციები არაადეკვატური და უსარგებლოა, მაშინ „იგი უფლებამოსილია განახორციელოს ისეთი ქმედებანი საჭირო, საზღვაო ან სახმელეთო ძალებით, რომლებიც აუცილებელი იქნება საერთაშორისო მშვიდობისა და უშიშროების აღსადგენად. ასეთი ქმედებანი შეიძლება მოიცავდეს დემონსტრაციებს, ბლოკადას ან ორგანიზაციის წევრების საჭირო, საზღვაო ანდა სახმელეთო ძალების სხვა ოპერაციებს“.

მაგრამ, იმისათვის, რომ ამუშავდეს გაეროს წესდების 42-ე მუხლი და მიღებულ იქნეს ადეკვატური სამხედრო ღონისძიებები გაეროს მხრიდან, საჭიროა უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრების ერთხლოვნება. უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრებიდან ერთი წევრის ვეტო აფერხებს რეზოლუციის მიღებას³.

ძალის გამოყენების ნებართვის გაცემა უშიშროების საბჭოს მხრიდან დღეს ძალიან გავრცელებული ფორმაა, ცივი ომის პერიოდში კი თითქმის შეუძლებელი იყო, ვინაიდან საბჭოთა კავშირი ყველა მსგავს რეზოლუციას ვეტოს ადებდა. აღნიშნულ პერიოდში საომარი მოქმედებების დაწყების ნებართვა გაცემულ იქნა 1950 წელს სამხრეთ კორეის დასახმარებლად, როდესაც საბჭოთა კავშირის დელეგაცია არ გამოცხადდა, რითაც ისარგებლა უშიშროების საბჭომ და მოახერხა რეზოლუციის მიღება სამხრეთ კორეის დასახმარებლად ჩრდილოეთ კორეის აგრესიული ქმედებების შესაჩერებლად⁴.

ეს პრაქტიკა განხორციელდა ასევე გოლფის ყურეში ომის დროს. უშიშროების საბჭომ ნებართვა მისცა კოალიციას, რომელსაც ამერიკის შეერთებული შტატები ხელმძღვანელობდა, გაეთავისუფლებინა ქუვეითი ერაყისაგან. ამ პერიოდში სსრკ არსებობის ბოლო წლებს ითვლიდა და, შესაბამისად, საერთაშორისო ასპარეზზე ვეღარ იჭერდა პრინციპულ პოზიციას.

¹ აქ უნდა განვასხვავოთ ცისფერწაფხუტიანების მისია, რომელიც იქმნება გაეროს გენერალური ასამბლეის რეზოლუციის საფუძველზე, სამოქალაქო მოსახლეობის დაცვის მიზნით და რომელთაც არა აქვთ საომარი მოქმედებების წარმოების უფლება. ისინი მხარეებს შორის დგებიან და აკეთებენ მოხსენებს ადგილზე არსებული სიტუაციის შესახებ.

² აღნიშნულ მუხლს წესდების „მძიმე არტილერიასაც“ უწოდებენ.

³ სიტუაცია, როდესაც უშიშროების საბჭოს ერთ-ერთი მუდმივი წევრი რეზოლუციის მიღების წინააღმდეგია. თავის შეკავება ან უშიშროების საბჭოში არგამოცხადება კენჭისყრის დროს არ ჩაითვლება ვეტოდ. უშიშროების საბჭოს მუდმივმოქმედი წევრები არიან: ჩინეთი, საფრანგეთი, რუსეთის ფედერაცია (საბჭოთა კავშირის დაშლის შემდგომ), გაერთიანებული სამეფო და აშშ.

⁴ Security Council Resolution No 84. July 7, 1950.

სხვა შემთხვევებში, საბჭოთა კავშირი ყოველთვის ეწინააღმდეგებოდა უშიშროების საბჭოს მხრიდან საომარი მოქმედებების წამოწყების ნებისმიერ მცდელობას და სარგებლობდა ვეტოს უფლებით. ამ პერიოდს პირობითად შეიძლება უშიშროების საბჭოს „ვეტოს ეპოქაც“ ვუწოდოთ.

უახლოეს წარსულში ვეტოს პრაქტიკა განხორციელდა 2012 წლის თებერვალში, როდესაც რუსეთმა და ჩინეთმა მეორედ დაბლოკეს რეზოლუციის მიღება სირიაში მიმდინარე სისხლიანი დაპირისპირების შესახებ. იგივე საკითხზე მათ რეზოლუციის მიღება შეაფერხეს 2011 წლის ოქტომბერში, რომელიც სირიაში რეპრესიების შეჩერებას ითვალისწინებდა.

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, ჩნდება კითხვა – თუ უშიშროების საბჭოს ერთ-ერთ მუდმივ წევრს შეუძლია თავისი ინტერესების საწინააღმდეგო რეზოლუციას ნებისმიერ შემთხვევაში ვეტო დაადოს და შეაფერხოს მშვიდობისა და უშიშროების აღდგენა მსოფლიოში, რა არის გამოსავალი?

მეცნიერთა ნაწილი მიიჩნევს, რომ ასეთი სიტუაციის თავიდან ასაცილებლად სასურველია უშიშროების საბჭოს გაფართოება და თითოეული დიდი რეგიონისთვის მუდმივი საბჭოს ჩამოყალიბება, რომლის შემადგენლობაც იქნება ცვალებადი, რაც უფრო დემოკრატიულს გახდის გადაწყვეტილების მიღების პროცესს.

აღნიშნული მოსაზრება მიუღებელია, ვინაიდან დამატებითი უშიშროების საბჭოს შექმნა თითოეული რეგიონისთვის გამოიწვევს უკვე არსებული უშიშროების საბჭოს უნივერსალურობის დასუსტებას და მისი როლის და მნიშვნელობის ფაქტიურ დაკარგვას და შესაძლო გაქრობასაც კი.

შეიძლება ვიმსჯელოთ ვეტოს უფლების გადახედვაზე, როდესაც უშიშროების საბჭოს ერთი მუდმივი წევრის უარი ვედარ დაბლოკავს რეზოლუციის მიღებას. სამართლებრივად აღნიშნული საკითხის დარეგულირება თავად უშიშროების საბჭოს რეზოლუციით უნდა მოხდეს. დღეს გაეროში არც დგას ვეტოს უფლების გადასინჯვის საკითხი, მაგრამ მსგავს რეზოლუციას, სადაც ვეტოს უფლების შეკვეცის საკითხი იქნება დაყენებული, სავარაუდოდ რუსეთის მხრიდან ვეტო დამუშავდება, ვინაიდან იგი ამით დაკარგავს მექანიზმს, მანიპულირება მოახდინოს მსოფლიოში მიმდინარე პროცესებზე, რასაც დღემდე წარმატებით ახორციელებს.

ვეტოს მიზეზით რეზოლუციის მიუღებლობამ შეიძლება ბოლო მოუღოს უკვე მიმდინარე მოქმედებებსაც. მაგალითად, თუ არ მოხდება ახალი რეზოლუციის მიღება სამხედრო ოპერაციის გაგრძელების შესახებ, ხოლო არსებული ნებართვის ვადა უკვე ამოიწურა, ასეთ შემთხვევაში ახალი რეზოლუციის მიუღებლობა საომარი მოქმედებების ავტომატურ შეწყვეტას გამოიწვევს.

საომარი მოქმედებების ნებართვის გაცემის შემთხვევაში სახელმწიფო მოქმედებს მარტო ან რამდენიმე ქვეყანასთან ერთად. პრაქტიკაში თითქმის არ არსებობს მაგალითი, როდესაც უშიშროების საბჭო მხოლოდ ერთ სახელმწიფოს ანდობს სამხედრო ოპერაციების წარმოებას. უმეტეს შემთხვევაში, ხდება კოალიციის შექმნა, რომელიც მოქმედებს უშიშროების საბჭოს რეზოლუციის თანახმად.

უშიშროების საბჭომ შეიძლება დახმარება სთხოვოს ასევე რომელიმე სამხედრო ბლოკს. მაგალითად, 2011 წელს ლიბიაში სამხედრო მოქმედებებს ახორციელებდა ჩრდილო ატლანტიკური ორგანიზაცია (ნატო).

არსებობს მოსაზრება გაეროს მუდმივი სამხედრო შენაერთების შექმნის შესახებ, რომლებიც მუდამ მზადყოფნაში იქნება და დაუყოვნებლივ განახორციელებს შესაბამის მოქმედებას მშვიდობის ხელყოფის შემთხვევაში¹.

აღნიშნული საკითხის განხილვა დღეს გაეროში არ არის აქტუალური, ვინაიდან პრაქტიკა გვიჩვენებს, რომ უშიშროების საბჭოს მიერ სამხედრო მოქმედებების დაწყების ნებართვის გაცემის დროს ყოველთვის დროულად ხდება სამხედრო კონტინგენტის მობილიზება. ჯერჯერობით არც ერთი ოპერაცია, მუდმივი სამხედრო შენაერთების არარსებობის გამო, არ არის ჩაგარდნილი და დაგვიანებული.

შეიძლება თუ არა უშიშროების საბჭომ გასცეს ორაზროვანი ანუ ფარული ნებართვა მოქმედების დეტალების დაზუსტების გარეშე, რითაც შეიძლება სადავო გახდეს სამხედრო ქმედებების დაწყების კანონიერება ან *post factum* დააკანონოს უკვე წამოწყებული მოქმედებები?

გაეროს წესდება არ ცნობს არც ფარულ, არც *post factum* ნებართვის გაცემის უფლებას. წესდების 39-ე მუხლის მიხედვით, უშიშროების საბჭო ადგენს, ადგილი აქვს თუ არა მშვიდობის დარღვევას ან მუქარას და ამის შემდეგ იღებს გადაწყვეტილებას წესდების 41-ე და 42-ე მუხლებიდან, რომელი ზომა უნდა იქნეს გამოყენებული საერთაშორისო მშვიდობის აღსადგენად და შესანარჩუნებლად.

სახელმწიფოს მხრიდან მყარი არგუმენტაციის წამოყენება რეზოლუციის გარეშე ომის დაწყების აუცილებლობისა და შემდგომში *post factum* ქმედების დაკანონება უშიშროების საბჭოს მხრიდან არყვეს გაეროს წესდების პრინციპებს, რადგან ნებისმიერ ქვეყანას შეუძლია მიმართოს აგრესიულ ზომებს იმ იმედით, რომ უშიშროების საბჭო მოგვიანებით მის ამ ქმედებებს დააკანონებს. ძალის გამოყენებლობის პრინციპი „იცავს სახელმწიფოებს ყოველგვარი ძალისმიერი ჩარევის შემდგომი დაკანონებისაგან და სხვა არაფერია, თუ არა სახელმწიფოს სუვერენიტეტის განმტკიცება“.

სამხედრო მოქმედებების ნებართვა გაცემული უნდა იყოს ძალის გამოყენების დაწყებამდე (გარდა აუცილებელი მოგერიებისა, რომელსაც ქვემოთ განვიხილავთ). ამასთანავე აუცილებელია, რომ ნებართვა იყოს მკაფიო და ზუსტად მიუთითებდეს ძალის გამოყენების მიზნებს და დეტალებს. აქ არ იგულისხმება შემთხვევა, როდესაც უშიშროების საბჭო აძლევს საომარი მოქმედებების უფლებას, მაგრამ არ აზუსტებს ადგილზე მოქმედების გეგმას იმ შემთხვევაში, როდესაც მოვლენების განვითარება დამოკიდებულია მხოლოდ სიტუაციის ადგილზე შესწავლით. მაგალითად, 2004 წელს უშიშროების საბჭომ №1546 რეზოლუციით, ყოველგვარი დაკონკრეტების გარეშე, მისცა ნებართვა მულტინაციონალურ ძალებს ემართა სიტუაცია ერაყში. მაშასადამე, მონაწილე ქვეყნებს თავად ჰქონდა საშუალება თვითონ გადაეწყვიტა, რა ფორმით და როგორ მოეხდინა სიტუაციის ადგილზე კონტროლი და შეედგინა საომარი მოქმედებების დამაზუსტებელი რეზოლუციის დანართი.

ფარულ ნებართვად არ შეიძლება მივიჩნიოთ აგრეთვე უშიშროების საბჭოს ზოგადი განცხადება მშვიდობის დარღვევის შემთხვევაში იმის შესახებ, რომ საჭიროა ყველაფერი გაკეთდეს მშვიდობის აღსადგენად. არ შეიძლება რომელიმე ქვეყანამ მსგავსი განცხადება ომის დაწყების საბაბად გამოიყენოს, ვინაიდან სამხედრო მოქმედებების ნებართვის რეზო-

¹ ხ. ბურკაძე. ძალის გამოყენების სამართლებრივი ასპექტები საერთაშორისო სამართალში. თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2011.

ლუციაში მკაფიოდ უნდა მიეთითოს როდის და რა ზომა იქნეს გამოყენებული კონკრეტულ სიტუაციაში.

მსგავს შემთხვევას ჰქონდა ადგილი 2002 წელს, როდესაც უშიშროების საბჭომ განაცხადა, რომ ერაყი არ შეესაბამებოდა შეიარაღების გონივრულ სტანდარტებს და ქმნიდა მშვიდობიანობის საფრთხეს. უშიშროების საბჭოს რეზოლუცია კატეგორიულად მოითხოვდა ერაყისაგან ყველა საერთაშორისო ნორმების დაცვას.

აღნიშნული განაცხადი არ შეიძლება ომის დაწყების ფარულ ნებართვად მივიჩნიოთ, ვინაიდან იგი მოსამზადებელი აქტია და სამხედრო მოქმედებების დაწყების ნებართვას არ იძლევა. საომარი მოქმედებებისათვის საჭირო იყო უშიშროების საბჭოს მიერ მიღებული რეზოლუცია, სადაც დაზუსტებული უნდა ყოფილიყო კონკრეტულად გასატარებელი ზომები მშვიდობის აღსადგენად და ერაყში სამხედრო ნაწილების შეყვანის აუცილებლობა. აღსანიშნავია, რომ 2002 წლის 1441-ე რეზოლუცია გახდა ერთ-ერთი არგუმენტი ამერიკის შეერთებული შტატებისათვის, რომელიც 2004 წელს ერაყში შევიდა მშვიდობის აღსადგენად.

ძალის გამოყენების ნებართვის გაცემის შემთხვევაში აუცილებელია უშიშროების საბჭოს მხრიდან მისი გაკონტროლება. უშიშროების საბჭო მონაწილე მხარეებს აძლევს თავისუფლების გარკვეულ ხარისხს, მაგრამ ეს არ გულისხმობს რეზოლუციით მიღებული უფლებამოსილების გადამეტებას. რეზოლუციაში ზუსტადაა გაწერილი მისია, რითაც უნდა იხელმძღვანელოს მონაწილე მხარე. სახელმწიფოები ვალდებულია სამხედრო ძალა გამოიყენოს მხოლოდ და მხოლოდ ამ მისიის შესასრულებლად. თუ ხდება უფლებამოსილების გადამეტება და სამხედრო მოქმედებები სცილდება რეზოლუციით გათვალისწინებულ მისიის ფარგლებს, უშიშროების საბჭოს შეუძლია ჩაერიოს და აღკვეთოს სიტუაცია სამხედრო მოქმედებების სრული შეჩერებით ან სამხედრო კონტინგენტის გადახადისებით.

ძალის გამოყენებისას არ უნდა მოხდეს აგრეთვე ადმინისტრაციული მმართველობის ჩანაცვლება. აუცილებელია ყველაფერი გაკეთდეს იმისათვის, რომ თავიდან იქნეს აცილებული მოსახლეობის ჩანაცვლება და გაეროს ძალების მიერ ადგილზე ტერიტორიების ადმინისტრაციული მართვა.”

როდის შეიძლება მივიჩნიოთ შესრულებულად რეზოლუციით გათვალისწინებული მისია და სანამდე გრძელდება სამხედრო ჩარევის შესახებ გაცემული ნებართვის ვადა?

თუ რეზოლუციის ტექსტში საომარი მოქმედებების ვადა მკაფიოდ არის მითითებული, მაშინ ამ ვადის გასვლისთანავე საჭიროა ახალი რეზოლუციის მიღება საომარი მოქმედებების გასაგრძელებლად. მაგრამ, თუ ტექსტში მისიის დასრულების თარიღი დაკონკრეტებული არ არის, საომარი მოქმედებების ნებართვა ამოწურულია რეზოლუციაში მითითებული მისიის შესრულებისთანავე. თუნდაც ახლო მომავალში იგივე მისიის შესასრულებლად, სიტუაციის თავიდან გამწვავების შემთხვევაში, საჭიროა ახალი ნებართვის გაცემა უშიშროების საბჭოს მხრიდან.

აღნიშნულთან დაკავშირებით, შეიძლება ისევ 2003 წელს ერაყში ომის დაწყების მაგალითის მოყვანა. უშიშროების საბჭომ ამერიკის შეერთებულ შტატებს ქუვეითში მშვიდობის დასამყარებლად ძალის გამოყენების ნებართვა 1990 წელს მისცა. რეზოლუციაში საომარი მოქმედებების დასრულების თარიღი მითითებული არ არის, მაგრამ მკაფიოდ არის აღწერილი მისია, რაც უნდა შესრულებულიყო. ამერიკის შეერთებული შტატებისათ-

ვის სწორედ ეს ნებართვა გახდა 2003 წელს ერაყში ომის დაწყების საფუძველი. იგი არ დაელოდა ახალ ნებართვას, მით უმეტეს რომ რეზოლუციას ომის დაწყების ნებართვის გაცემაზე საფრანგეთის მხრიდან ვეტო ემუქრებოდა, რაც წინასწარ ღიად იქნა გაცხადებული საფრანგეთის პრეზიდენტის მიერ. უმეტეს შემთხვევაში, რეზოლუციაში მისიის დასრულების თარიღი არ კონკრეტდება, ვინაიდან წინასწარ შეუძლებელია სიტუაციის სტაბილიზაციის თარიღის ზუსტი განსაზღვრა.

ამერიკელი იურისტების განმარტებით, 1990 წლის №678 რეზოლუცია ძალაში იყო მანამ, სანამ ერაყი არ დათანხმდებოდა განიარაღებას და მასიური განადგურების იარაღის დაშლას. აღნიშნული განმარტება სადავოა, ვინაიდან 1990 წლის №678 რეზოლუცია შეიძლებოდა გამოეყენებინათ მხოლოდ ქუვეითის გასათავისუფლებლად, როგორც ეს რეზოლუციის ტექსტში იყო მითითებული და არა ერაყში ომის დასაწყებად. მაშასადამე, უნდა შესრულებულიყო მხოლოდ ის მისია, რაც რეზოლუციაში იყო მითითებული. არ შეიძლება, რეზოლუციის ტექსტზე დაყრდნობით, იმ მისიის შესრულება, რაც მასში მითითებული არ არის. „ერაყში აშშ-ის და მისი მოკავშირეების მიერ სამხედრო მოქმედებების დაწყებამ სერიოზული დარტყმა მიაყენა და დაახუსტა გაეროს პოზიციები და საფრანგეთის და გერმანიის „მშვიდობის ბანაკი“ მარგინალიზებულად აქცია. მხოლოდ ჰუსეინის რეჟიმის დამხობის შემდეგ დაბრუნდა აშშ გაეროს სამართლებრივ სივრცეში, როდესაც სიტუაციის აღვივზე „ნორმალიზებისათვის“ მიღებულ იქნა რეზოლუციების მთელი სერია უშიშროების საბჭოს მიერ.”

გარდა ამისა, ამერიკის შეერთებულმა შტატებმა გაეროს წესდების მე-2 მუხლის მე-4 პარაგრაფი დაარღვია არა მხოლოდ საომარი მოქმედებების დაწყებით ერაყში, არამედ ბევრად ადრე, როდესაც მიმართავდა ძალის გამოყენების მუქარას ერაყის წინააღმდეგ.

თუკი მივიჩნევთ, რომ აშშ-მა ერაყში საომარი მოქმედებების წამოწყებისას განახორციელა აგრესიული ქმედება, მაშინ თავისთავად დგება საკითხი მისი მოკავშირეების აგრესიულ ქმედებებში მონაწილეობისა. მაგალითად, ქვეყნები, რომლებიც გაეროს რეზოლუციების მიღებამდე აშშ-ის სამხედრო პოზიციებს ამაგრებდა, შეიძლება აგრესიის მონაწილედ მივიჩნიოთ, ასევე საფრანგეთიც, რომელმაც, მიუხედავად უშიშროების საბჭოში წინააღმდეგობისა, ნება დართო აშშ-ს გამოეყენებინა მისი საჰაერო სივრცე. მაგრამ, აუცილებელია ზღვარი გავავლოთ უშუალოდ აგრესორისა და მისი მოკავშირეების ქმედებებზე, სადაც მათი როლი გაცილებით ნაკლებია.

მერაბ რაფავა,
იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი

**უშიშროების საბჭოს ნებადართული სამხედრო ქმედებები,
როგორც ძალის გამოუყენებლობის პრინციპის გამონაკლისი**

განხილულია საერთაშორისო სამართალში ცნობილი ძალის გამოუყენებლობის პრინციპის ერთ-ერთი გამონაკლისი პრინციპი – უშიშროების საბჭოს ნებადართული სამხედრო ქმედებების განხორციელება.

განხილულია ასევე გაეროს წესდების 42-ე და 43-ე მუხლები, მისი დანაწესები და მიდგომები, ძალის გამოუყენებლობის პრინციპთან მიმართებაში. მოცემულია სხვადასხვა მეცნიერის შეხედულება ძალის გამოუყენებლობის საგამონაკლისო წესებთან დაკავშირებით და სახავს გზებს აღნიშნული პრინციპის ოპტიმალურად გამოყენებისათვის.

Merab Rapava,
doctor of law

**MILITARY ACTIONS, AUTHORIZED BY THE SECURITY COUNCIL,
AS AN EXCEPTION TO THE PRINCIPLE OF NOT USING FORCE**

There is discussed one of the exceptions to the principle of not using force, known in international law - execution of the military actions, authorized by the Security Council.

There is also discussed articles 42 and 43 of the Charter of UN, their norms and relationship with the principle of not using force. The author examines the views of different scholars about the exceptional rules of not using force and determines the ways for the optimal use of this principle.

Мераб Рапава,
доктор юридических наук

**ВОЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ, САНКЦИОНИРОВАННЫЕ
СОВЕТОМ БЕЗОПАСНОСТИ, КАК ИСКЛЮЧЕНИЕ
ИЗ ПРИНЦИПА НЕПРИМЕНЕНИЯ СИЛЫ**

В статье рассмотрено одно из исключений из принципа неприменения силы, известное в международном праве – осуществление военных действий, санкционированных Советом Безопасности.

В статье рассмотрены статьи 42 и 43 Устава ООН, их нормы и отношения с принципом неприменения силы. Автор рассматривает мнения разных ученых в отношении исключительных правил неприменения силы и определяет пути для оптимального использования этого принципа.

**საქართველოს სახელმწიფოს სამართლებრივი ურთიერთობის გენეზისის სათავეს
და მისი სამართლებრივი დასაბუთების მცდელობა
ადრე ფეოდალური ხანის დასავლეთ ევროპაში**

ეკლესიისა და სახელმწიფოს სამართლებრივი ურთიერთობის გენეზისის სათავეს იღებს რომის იმპერიიდან. ქრისტიანობიდან დღემდე ეს საკითხი თავისებურად წყდებოდა სხვადასხვა ქვეყანაში, სხვადასხვა დროს და დღესაც საკმაოდ აქტუალურია. ამ საკითხის შესასწავლად ფრიად საყურადღებოა პირველი წლები ქრისტიანობის გავრცელებიდან. კერძოდ, როგორ გახდა ანტიკური რომი ქრისტიანული და როგორ აღმოცენდა ქრისტიანულ იდეოლოგიაზე ახალი სახელმწიფო და სამართლებრივი აზროვნება.

ქრისტიანობა რომის იმპერიაში იშვა, ამდენად ჩვენთვის განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია რომის სახელმწიფოს დამოკიდებულება ქრისტიანული მოძღვრებისა და ქრისტიანული ეკლესიის მიმართ: როგორ გახდა ქრისტიანობის მდევნელი იმპერატორი IV საუკუნეში ქრისტიანული ეკლესიის დამცველი, როგორ აღიარეს დევნილმა ქრისტიანებმა იმპერატორის ინსტიტუტი, რომელიც სამი საუკუნის მანძილზე სასტიკად დევნიდა მათ. განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, როგორ ყალიბდებოდა ამ ორი მნიშვნელოვანი ინსტიტუტის თანაარსებობა, რაც მოგვიანებით კანონმდებლობაში აისახა.¹ მიღტიადეს ეპისკოპოსობის დროს დიოკლეტიანეს ერთ-ერთი მემკვიდრე კონსტანტინე 312 წლის 28 ოქტომბერს მაქსენციუსზე გამარჯვების შემდეგ რომის სენატმა უმაღლეს იმპერატორად გამოაცხადა. 313 წლის თებერვალში კონსტანტინე შეუთანხმდა თავის თანამმართველს ლიცინიუსს და მათ ერთად მიიღეს სრული რელიგიური შემწყნარებლობა ე.წ. „მილანის ედიქტი“. ედიქტი ქრისტიანობასთან ერთად ყველა სხვა რელიგიის თავისუფლებას აცხადებდა. ამრიგად, ქრისტიანობის ისტორიაში ახალი ერა დაიწყო.² კონსტანტინემ 330 წლის 11 მაისს ქალაქი ბიზანტიონი თავის რეზიდენციად გამოაცხადა, რომელსაც მოგვიანებით კონსტანტინოპოლი ეწოდა, ხოლო იმპერიის აღმოსავლეთ ნაწილს – ბიზანტია.

ბიზანტია, როგორც რომის იმპერიის მემკვიდრე, განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ანიჭებდა იმპერატორის კულტს. ბიზანტიაში ჩამოყალიბდა სახელმწიფოსა და იმპერატორის ხელისუფლების ერთიანი ქრისტიანული კონცეფცია, რომელსაც საფუძვლად ედო ავტოკრატიის (თვითმპყრობელი) კულტი. იმპერატორი იყო ღვთის რჩეული. ღმერთი არის პანტოკრატორი, ყოვლისმპყრობელი, რომელიც ზეციურ და მიწიერ არსებებს აწესრიგებს, ხოლო იმპერატორი არის კოსმოკრატორი – მიწიერი, ხილული სამყაროს მეთაური. ბიზანტიის იმპერატორი არ არის მხოლოდ რომის არმიის მხედართმთავარი და უმაღლესი მსაჯული, კანონების ერთადერთი გამომცემელი, არამედ ის არის აგრეთვე

¹ ბ. ჯავახია. ანტიკურობიდან შუა საუკუნეებისაკენ. თბ., 2005, გვ. 44.

² Ян Веруш Ковальский. Папы и папство, перевод с польского, М., 1991, с. 35

ეკლესიის და ჭეშმარიტი სარწმუნოების მფარველი. ის არის ღვთისაგან ბოძებული ქრისტიანული იმპერიის ცოცხალი სიმბოლო.¹

კონსტანტინე პირველმა, როგორც ქრისტიანობის თავისუფალ რელიგიად გამოცხადებულმა და ქრისტიანობის სახელმწიფო რანგში (და არა სახელმწიფო რელიგია, ვ.ს.) ამყვანმა ხელისუფალმა „სცადა საიმპერატორო ძალაუფლება აბსოლუტურ ძალაუფლებად ექცია ღვთიური სამართლის თანახმად“.² ამიტომ იყო, რომ იმპერატორი კონსტანტინე I პირადად ერეოდა ეკლესიის საშინაო საქმეებში, თავად აწესებდა საეკლესიო კანონებს და ერთპიროვნულად წყვეტდა სამართალს. უშუალოდ ახდენდა საეკლესიო ცხოვრების ორგანიზებას და თვითონვე მართავდა მას. თავისი ნებასურვილით იწვევდა საეკლესიო კრებებს, რომლებსაც პირადად თავმჯდომარეობდა და საკუთარი კარნახით აწესებდა რწმენის სიმბოლოებს, რისი წყალობითაც კონსტანტინე, უფრო გვიან – მისი მემკვიდრეები, მართლმადიდებლებიცა და არიოზის მწვალებლობის მიმდევრებიც, ერთი და იგივე პრინციპის თანახმად, აწესრიგებდნენ ეკლესიისა და სახელმწიფოს ურთიერთობას. ეს გახლდათ ის, რასაც შემდეგ ცეზარო პაპიზმი ეწოდა – იმპერატორის ძალაუფლების ზეგავლენა ეკლესიაზე.³

საგულისხმოა, რომ ნიკეის საეკლესიო კრების (325წ.) დადგენილებანი გამოცხადდა არა მხოლოდ წმინდა მამების სახელით (საეკლესიო კრებას ესწრებოდა 318 ეპისკოპოსი), არამედ იმპერატორ კონსტანტინეს სახელითაც, რამაც განამტკიცა იმპერატორის ხელისუფლების განსაკუთრებული მნიშვნელობა ეკლესიასთან ურთიერთობაში.⁴

იუსტინიანე I აქტიურად ერეოდა საეკლესიო საქმეებში. როგორც ცნობილი ფრანგი მეცნიერი შარლ დილი აღნიშნავს: „ის მარჯვედ მართავდა ეკლესიას, როგორც მბრძანებელი და მფარველობისა და წყალობის სანაცვლოდ, რასაც არასოდეს აკლებდა მათ, საკუთარ ნებას დესპოტური სიტლანქით ახვევდა თავზე და თავის თავსაც აშკარად უწოდებდა „იმპერატორსა და მღვდელს“. სასულიერო წოდება უკან არ იხევდა. თითოეული მხარე ცდილობდა, რომ საკუთარი უფლებებისათვის ლეგიტიმური გამართლება მიეცა.“⁵

რომის ეპისკოპოსი გელასი I (492–496წწ.) ცნობილ გზავნილში იმპერატორ ანასტასიოსადმი (491–518წწ.) ამტკიცებდა, „ჩვენ სამყაროს მართავს ორი ხელისუფლება“ და იქვე განმარტავდა: ეპისკოპოსებმა საერო საქმეში უნდა აღიარონ მეფის ხელისუფლება, ხოლო მონარქები უნდა დაემორჩილონ ეპისკოპოსებს რელიგიის საქმეებში.⁶ ამის საპასუხოდ იუსტინიანეს დროს ძალაში შევიდა სამართლის კოდექსი (529წ.), რომელიც იმპერიის მთელ ტერიტორიაზე გაერცმელა. ის გახდა საეკლესიო სამართლის შემდგომი განვითარების ამოსავალი პუნქტი როგორც აღმოსავლეთში, ასევე დასავლეთში. იუსტინიანე აღნიშნული საკანონმდებლო ძეგლით შეეცადა სრულად დაემორჩილებინა საეკლესიო იერარ-

¹ ბ. ჯავახია. ანტიკურობიდან შუა საუკუნეებისაკენ. თბ., 2005, გვ. 42-43.

² შ. დილი. ბიზანტიის იმპერიის ისტორია. ფრანგულიდან თარგმნა ბაჩანა ბრეგვაძემ, თბ., 1998, გვ. 4.

³ იქვე, გვ. 5.

⁴ შუა საუკუნეების ისტორია, I ნაწილი. გ. კუტაღიას რედაქციით, თბ., 2004, გვ. 143.

⁵ შ. დილი. ბიზანტიის იმპერიის ისტორია. ფრანგულიდან თარგმნა ბაჩანა ბრეგვაძემ, თბ., 1998, გვ. 33.

⁶ Ян Веруш Ковальский. Папы и папство, перевод с польского, М., 1991, с. 50-51.

ქია. იმპერატორი პაპს თვლიდა საერო ხელისუფლების პოლიტიკის ერთ-ერთ გამტარებლად.¹

საკითხისადმი ასეთმა მიდგომამ, პაპობა აიძულა აშკარად ჩაბმულიყვნენ იმპერატორებთან ბრძოლაში. მათი მტკიცებით არ შეიძლებოდა ერთ სიბრტყეში განხილულიყო სასულიერო და საერო ხელისუფლების თანასწორობის პრინციპის საწყისები, სადაც არსებობდა „ქრისტიანული რესპუბლიკები“ ანუ სახელმწიფოები პრიორიტეტი ეკლესიას ეკუთვნოდა.² აღნიშნული თვალსაზრისით, მეფედ კურთხევის ცერემონიალმა წმინდა მირონცხებისა და ღვთიური კეთილმოწყალების ხიბლიც შეიძინა. მაგრამ ამ ფაქტმა, ჩვენი აზრით, ეკლესიის ავტორიტეტის არა მარტო ზრდა, არამედ საერო და სასულიერო ხელისუფლების დაპირისპირებასაც შეუწყო ხელი. გვირგვინოსანი ლეგიტიმაციას მხოლოდ კურთხევის შემდეგ იძენდა. ეკლესიის პოზიცია ძალას იკრებდა.

ცნობილია, რომ პირველი იმპერატორი იყო ლეონ I, რომლის აღსაყდრებაში მონაწილეობა კონსტანტინოპოლის პატრიარქმა მიიღო (451წ.), ეკლესიაში კი გვირგვინი პირველად ფოკამ იკურთხა (602წ.).³

მოგვიანებით, პოლიტიკური მოსაზრებიდან გამომდინარე, მეფეები და იმპერატორები შეძლებისდაგვარად გაურბოდნენ ეკლესიისაგან გვირგვინის კურთხევას. მაგალითად, გერმანიის მეფე ჰაინრიხ I-მა, რომელიც ფრინველმჭერის სახელით არის ცნობილი, უარი თქვა გვირგვინის კურთხევაზე, ეპისკოპოსის ხელიდან გვირგვინი არ მიიღო, რითაც „ღვთისაგან რჩეულის“ სტატუსზე უარი განაცხადა და ეკლესიის გავლენისაგან გათავისუფლდა.⁴

საინტერესოა, რომ 1804 წელს, როდესაც რომის პაპი პიუს VII პარიზში ჩავიდა ნაპოლეონის იმპერატორად კურთხევაში მონაწილეობის მისაღებად, ნაპოლეონმა თვითონ აკურთხა საკუთარი და მეუღლე ჟოზეფინას გვირგვინი. პაპი მხოლოდ დამსწრის როლში აღმოჩნდა.⁵

VII–VIII საუკუნეებში, სოციალურ-ეკონომიკურ და პოლიტიკურ ცვლილებებთან ერთად, იცვლება სახელმწიფოსა და ეკლესიის ურთიერთობის ხასიათი. კერძოდ, სულ უფრო ცხადი ხდებოდა ეკლესიის დღითიდღე მზარდი გავლენა საზოგადოებრივ ცხოვრებაზე. რელიგიური საკითხები უკვე არსებით როლს ასრულებს სახელმწიფოს მართვა-გამგეობაში.

ამავე დროს, VIII საუკუნის ბიზანტიის იმპერიაში მონასტრების ურიცხვი სიმრავლე და მათი განუწყვეტლივ მზარდი სიმდიდრე სერიოზულ საფრთხეს უქმნიდა სახელმწიფოს. იმის შედეგად, რომ სამონასტრო საკუთრება გადასახადებისაგან თავისუფალი იყო, ხაზინას შემოსავალი აკლდებოდა. მონასტრებში ბერად აღკვეცილთა სიმრავლე მუშახელს ართმევდა მიწათმოქმედებას, არმიას – ჯარისკაცებს, საზოგადოებრივ დაწესებულებებს – მოხელეებს.⁶

¹ იქვე, გვ. 56.

² С. Г. Лозинский. История папства, М., 1986, ст. 49.

³ ბ. ჯავახია. ანტიკურობიდან შუა საუკუნეებისაკენ. თბ., 2005, გვ. 53.

⁴ შუა საუკუნეების ისტორია, I ნაწილი. გ. კუტალიას რედაქციით, თბ., 2004, გვ. 102.

⁵ Ян Веруш Ковальский. Папы и папство, перевод с польского, М., 1991, с. 208.

⁶ ბ. ჯავახია. ანტიკურობიდან შუა საუკუნეებისაკენ. თბ., 2005, გვ. 59.

გრიგოლ III (731–741წწ.) წარმოშობით სირიელი, უკანასკნელი პაპი იყო, რომელმაც თხოვნით მიმართა ბიზანტიის ხელისუფლებას, რათა იმპერატორის თანხმობით მიეღო პაპის გვირგვინი. გრიგოლ III რომის მოსახლეობამ აირჩია, რომელიც მხარს უჭერდა პაპების პოლიტიკურ ხაზს. იმავდროულად პაპს გაურთულდა ურთიერთობა იმპერატორთან და ლანგობარდებთან. ასეთ სიტუაციაში პაპმა დახმარება სთხოვა ფრანკთა მაიორდომ კარლოს მარტელს, რომელიც 732 წელს პუატიესთან არაბებზე გამარჯვების შემდეგ ფრანკთა ფაქტიური გამგებელი გახდა. პაპ პავლე I-ის (757–767წწ.) დროს საერო მმართველობა, რომელიც რომის არისტოკრატიას ეყრდა, თანდათანობით დაექვემდებარა სასულიერო ხელისუფლებას. თუმცა, გარკვეული დამაბულობა მაინც არსებობდა და მრავალ დაპირისპირებას იწვევდა, რადგან არ არსებობდა მკაფიოდ ჩამოყალიბებული სამართლებრივი ნორმები, რომელიც დაარეგულირებდა არისტოკრატის, საერო დაწესებულებებისა და სასულიერო წოდების ურთიერთობას.¹ ეკლესიასა და ფრანკთა საერო ხელისუფლებას შორის ძალაუფლების განსამტკიცებლად დამყარებული ურთიერთკავშირი გაგრძელდა პიპინ მოკლეს შვილის, კარლოსის მმართველობის პერიოდში. 774 წელს კარლოსი კვლავ შეიჭრა ნახევარკუნძულზე და სახეიმო ვითარებაში დაუმტკიცა პაპს პიპინის საჩუქარი. ბიზანტიამ იტალიაში შეინარჩუნა მხოლოდ ვენეცია და რამდენიმე ქალაქი ნახევარკუნძულის სამხრეთში. შედეგად საგრძნობლად დაკნინებული იმპერია აღმოსავლეთით უფრო შევიწროებული აღმოჩნდა. ეგეც არ იყო, ეს განხეთქილება სამეგრისოდ ძალზე სახიფათო და სერიოზული გართულებების მიზეზი გახდა.²

800 წლის დეკემბერში, შობამდე ორი დღით ადრე, ვატიკანის კრებაზე პაპმა ლეონ X-ემ ფრანკთა მეფე კარლოსს იმპერატორის გვირგვინი დაადგა და ავგუსტუსი უწოდა. საეკლესიო ქრონიკები მოგვითხრობს, რომ კარლოსი გაოცებული დარჩა პაპის საქციელით. სწორედ აქვე გამოვლინდა საერო და სასულიერო ხელისუფლებას შორის პირველი წინააღმდეგობაც: კარლოსს საკუთარი მოსაზრება ჰქონდა ძალაუფლების ლეგიტიმაციაზე. მისთვის ძალაუფლება ღვთისგან იყო ბოძებული და არა პაპისაგან. კარლოს დიდს, როგორც ძლევამოსილ მმართველს, არ სურდა დამოკიდებული ყოფილიყო სასულიერო ხელისუფლებაზე და ეცნო პაპის, როგორც შუამავლის როლი. ეს პირველი წინააღმდეგობა სასულიერო და საერო ხელისუფლებას შორის ძალაუფლებისათვის ბრძოლაში გადაიზარდა, რომელშიც შუა საუკუნეების ეპოქისათვის დამახასიათებელ მუდმივ კონფლიქტად იქცა. ამ დროიდან ქრისტიანულ მსოფლიოში ორი იმპერატორი მბრძანებლობდა: აღმოსავლეთის და დასავლეთის. 812 წელს ბიზანტიამ ცნო კარლოსი იმპერატორად და ორი თანასწორუფლებიანი იმპერიის არსებობას დათანხმდა.

ფეოდალურ იერარქიაში იმპერატორი ყველა მეფეზე მაღლა იდგა. ის ითვლებოდა ასევე პაპების მფარველად და ეკლესიის დამცველად. კარლოს დიდი ვერ ითმენდა ეკლესიის ჩარევას პოლიტიკურ საქმეებში, თუმცა თვითონ აქტიურად ერეოდა რელიგიური პრობლემების მოგვარებაში.

კარლოს დიდის იმპერიის სასამართლო და ადმინისტრაციულ ფუნქციებს მეფის მიერ დანიშნული ეპისკოპოსები ასრულებდნენ. მათ დანიშვნაში რომის პაპებს აღარ შეეძლოთ

¹ Ян Веруш Ковальский. Папы и папство, перевод с польского, М., 1991, с. 73.

² შ. დიდი. ბიზანტიის იმპერიის ისტორია. ფრანგულიდან თარგმნა ბაჩანა ბრეგვაძემ, თბ., 1998, გვ. 62.

ჩარევა. სასულიერო პირები საერო ხელისუფლებაზე იყვნენ დამოკიდებული. საეკლესიო თანამდებობები ყიდვა-გაყიდვის ობიექტი იყო (სიმონია).

საგულისხმოა, რომ სიკვდილამდე ერთი წლით ადრე კარლოს დიდმა პირადად, პაპის შუამავლობის გარეშე (813წ.), იმპერატორის გვირგვინი დაადგა თავის მემკვიდრე ლუდოვიკოს.¹ სახელმწიფოსა და ეკლესიის ურთიერთობის საკანონმდებლო ბაზის შექმნაში მნიშვნელოვანი ნაბიჯი გადაიდგა IX საუკუნის 20-იან წლებში. კერძოდ, ევგენი II-ის პაპად არჩევის შემდეგ იმპერატორი ლოტარი რომში ჩავიდა. ამ ფაქტთან დაკავშირებით, მან გამოსცა დოკუმენტი, რომელიც ცნობილია „რომის კონსტიტუციის“ სახელით. კანონის მოთხოვნით ახლად არჩეულ პაპს ფიცი უნდა დაედო იმპერატორის ელჩის წინაშე. ამდენად, რომის ეპისკოპოსი და საეკლესიო სახელმწიფოს მეუფე ფეოდალურ სამართალს დაექვემდებარა. ლოტარის კონსტიტუცია საერო პირებს უფლებას აძლევდა მონაწილეობა მიეღოთ პაპის არჩევნებში.²

მოგვიანებით, პოლიტიკური პროცესებიდან გამომდინარე, პაპები ცდილობდნენ გამოეყენებინათ მონარქთა სისუსტეები, რათა დაებრუნებინათ საერო ხელისუფლებაზე ღმრთიანი მდგომარეობა, ე.ი., ხშირ შემთხვევაში, კანონი იცვლებოდა იმის მიხედვით, რამდენად ძლიერი პიროვნებები იდგნენ საერო თუ სასულიერო ხელისუფლების სათავეში.

რომის პონტიფიქსთა უნივერსალური პოლიტიკის აქტიურ წინამძღოლად გამოვიდა პაპი ნიკოლოზ I დიდი (858–867წწ.), რომელიც გადაჭრით ერეოდა საერო ხელისუფალთა საქმეებში, ეკლესიიდან განკვეთდა და ხსნიდა უმაღლეს სასულიერო პირებს, რამაც დიდი პოპულარობა მოუხვეჭა. მისი ხანმოკლე პონტიფიკატი ისტორიაში შევიდა, როგორც პერიოდი, როდესაც პირველად თანამიმდევრულად დაიწყო პაპის თეოკრატიული იდეოლოგიის ჩამოყალიბება. „ნიკოლოზ I-ის აზრით, რომის პაპი ფლობდა ეკლესიაში მთელ ძალაუფლებას და იყო მისი ერთადერთი მეთაური“.³ ნიკოლოზ I-მა წამოაყენა თეზისი, რომლის მიხედვით პაპის უფლებები ღვთაებისაგან არის ბოძებული და არავის შეუძლია ჩამოართვას ეს პრივილეგია. „თვითონ ღმერთმა დააბრძოლა პაპს ეკლესიაზე ზრუნვა, მიანიჭა მასზე შეუზღუდავი მმართველობა“. ნიკოლოზ I ამტკიცებდა: პაპი – ცოცხალი კანონია, მისი სიტყვა – ღმერთის სიტყვაა, მისი საქმე – ღმერთის საქმეა. ეკლესია ერთიანი ორგანიზმია, რომლის სული პაპია; ამიტომ დაუშვებელია ეკლესიის საქმეებში გარედან ჩარევა.⁴

გრიგოლ I-ის შემდეგ თითქმის XI საუკუნემდე, არც ერთ პაპს არ შეუსრულებია ისეთი აქტიური როლი თეოკრატიული ხელისუფლების შექმნისათვის, როგორიც ნიკოლოზ I-ეს. ერთია, რომ მისი გულისხმევა არ გამოდგა წარმატებული. თეოკრატია პაპის იდეებში დარჩა, სინამდვილე კი მისგან ძალიან შორს იყო.⁵ რა ვითარება იყო აღნიშნულ პერიოდში იმპერიის დასავლეთ ნაწილში? რომის პაპმა იოანე XII-მ, რომელსაც ბარონები აუჯანყდნენ, დახმარება სთხოვა გერმანიის მეფე ოტო I-ს. 962 წლის 31 იანვარს ოტო რომში შევიდა. „მარადიულ ქალაქში“ მეფე-დედოფალს იმპერატორის გვირგვინი თვით რომის პაპმა დაადგა. თანამედროვეებმა ეს ცერემონიალი ფრანკთა ტრადიციის აღდგენად

¹ Ян Веруш Ковальский. Папы и папство, перевод с польского, М., 1991, с. 78.

² Ян Веруш Ковальский. Папы и папство, перевод с польского, М., 1991, с. 80.

³ მ. პაპაშვილი. საქართველო-რომის ურთიერთობა VI–XX საუკუნეებში. თბ., 1995, გვ. 43.

⁴ С. Г. Лозинский. История папства, М., 1986, ст. 79.

⁵ С. Г. Лозинский. История папства, М., 1986, ст. 80.

ალიქვეს. ამგვარად, 962 წელს გერმანიის ისტორიაში ახალი პერიოდი – იმპერიის ხანა დაიწყო, რომელსაც „რომის საღმრთო იმპერია“ ეწოდა. XII საუკუნეში ამ სახელწოდებას კიდევ ორი სიტყვა დაემატა და იწოდა „გერმანელი ერის რომის საღმრთო იმპერია“.

საერთოდ, „რომის საღმრთო იმპერია“ წარმოადგენდა ხელოვნურად შექმნილ პოლიტიკურ ორგანიზმს, რომელსაც არ გააჩნდა არც ეთნიკური და არც ეკონომიკური საფუძველი. მისი არსებობა მნიშვნელოვანი წინააღმდეგობა იყო როგორც გერმანიის, ისე იტალიის გაერთიანებისათვის. პაპებზე გერმანელი იმპერატორების კონტროლი XI საუკუნის შუა ხანებამდე გაგრძელდა. იმ პერიოდში პაპების უმრავლესობა იმპერატორის მიერ იყო დანიშნული.¹ ბრძოლა საერო და სასულიერო ხელისუფლებას შორის განსაკუთრებული სიმძაფრით გამოვლინდა XII საუკუნის 20-იანი წლების დასაწყისში, რომელიც საბოლოოდ დასრულდა 1122 წელს რომის პაპსა და იმპერატორ ჰაინრიხ V-ის (1106–1126წწ.) შეთანხმებით ე.წ. ვორმსის კონკორდატით. მოგვიანებით კვლავ ღრმავდება წინააღმდეგობა საერო და სასულიერო ხელისუფლებას შორის. ორივე მხარე ცდილობს დაიმკვიდროს თავი, როგორც ერთპიროვნულმა ხელისუფალმა. რომმა არა მხოლოდ მიითვისა კანონების განმარტების უფლება, არამედ საკუთარი თავი საეკლესიო კრებაზე მაღლა დააყენა. პაპმა საკუთარი თავი ჩათვალა სამართლის წყაროდ, საფუძვლად, ქრისტიანული სამყაროს უმაღლეს საკანონმდებლო ორგანოდ. პაპის ყოვლისშემძლეობის იურიდიულ ახსნას XIII საუკუნის პირველ ნახევარში განსაკუთრებული ყურადღება დაუთმეს: ინოკენტი III-ემ, გრიგოლ IX-ემ და ინოკენტი IV-ემ. აღნიშნულის საფუძველი გახდა პაპის „კანონიკური სამართლის კორპუსი“, სადაც თავმოყრილ იქნა პაპის ჰეგემონიისადმი იმპერატორის ხელისუფლების დაქვემდებარების არგუმენტები.² აღსანიშნავია, რომ აზიელებისათვის აღმოჩენა იყო XIII საუკუნის ევროპა, სადაც „რელიგიურ ღიდერებს ისეთივე პოლიტიკური ძალა და გავლენა ჰქონდათ, როგორც საერო ბატონებს“.³

XIII საუკუნის მიწურულისათვის პაპობამ თითქოს გადამწყვეტ გამარჯვებას მიაღწია საერო ხელისუფლებასთან პირველობისათვის ბრძოლაში, მაგრამ ევროპაში ცენტრალიზებულ სახელმწიფოთა ჩამოყალიბებასთან ერთად, პაპის გავლენა მნიშვნელოვნად დაეცა.

¹ შუა საუკუნეების ისტორია. I ნაწილი. გ. კუტალიას რედაქციით, თბ., 2004, გვ. 111.

² С. Г. Лозинский. История папства, М., 1986, ст. 142.

³ ჯეკ უეზერფორდი. ჩინგიზ ყაენი. თბ., 2012, გვ. 268.

**საერო და სასულიერო ხელისუფლების ბრძოლა პრიორიტეტისათვის
და მისი სამართლებრივი დასაბუთების მცდელობა
ადრე ფეოდალური ხანის დასავლეთ ევროპაში**

ეკლესიისა და სახელმწიფოს სამართლებრივი ურთიერთობის გენეზისი სათავეს რომის იმპერიიდან იღებს. ბიზანტია, როგორც რომის იმპერიის მემკვიდრე, განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ანიჭებდა იმპერატორის კულტს. ამიტომ იყო, რომ კონსტანტინე I პირადად ერეოდა ეკლესიის საშინაო საქმეებში, თავად აწესებდა საეკლესიო კანონებს და ერთ-პიროვნულად წვევებდა სამართალს.

გრიგოლ III (731–741წწ.) უკანასკნელი პაპი იყო, რომელმაც თხოვნით მიმართა ბიზანტიის ხელისუფლებას, რათა იმპერატორის თანხმობით მიეღო პაპის გვირგვინი.

სახელმწიფოსა და ეკლესიის ურთიერთობის საკანონმდებლო ბაზის შექმნაში მნიშვნელოვანი ნაბიჯი გადაიდგა IX ს-ის 20-იან წლებში. მოგვიანებით პაპები ცდილობდნენ გამოეყენებინათ მონარქთა სისუსტეები, რათა დაებრუნებინათ საერო ხელისუფლებაზე დომინანტი მდგომარეობა.

Vakhtang Songulashvili,
PHD student

**THE STRUGGLE OF THE SECULAR AND THE SPIRITUAL POWER
FOR THE PRIORITIES AND ATTEMPT TO JUSTIFY
THEIR LEGAL BASES IN WESTERN EUROPE IN THE PERIOD
OF EARLY FEUDALISM**

The genesis of legal relationships between the church and the state derives since the time of the Roman Empire. Byzantium, as the successor of the Roman Empire, paid particular attention to the imperial cult. For this same reason, Constantine the first personally interfered into the internal affairs of the church, he defined the church laws and solved them himself.

Grigol the third was the last Pope, who appealed to the government of Byzantine to obtain the consent of the Empire's government for the Papal crown.

To create the legal framework for the relations between church and state very important steps were made in the 20ies of the IX century. Later Popes tried to use monarchs' weaknesses for their personal interests just to return the dominant position over spiritual authorities.

**БОРЬБА СВЕТСКОЙ И ДУХОВНОЙ ВЛАСТИ
ЗА ПРИОРИТЕТЫ И ПОПЫТКА ИХ ПРАВОВОГО ОБОСНОВАНИЯ
В ЗАПАДНОЙ ЕВРОПЕ В ПЕРИОД РАННЕГО ФЕОДАЛИЗМА**

Генезис правовых отношений между церковью и государством начинается со времен Римской Империи. Византия, как наследница Римской Империи, уделяла особое внимание императорскому культу. По этой же самой причине Константин I лично вмешивался во внутренние дела церкви, сам определял церковные законы и единолично решал их.

Григол III был последним Папой, который обратился с просьбой к правительству Византии о получении согласия на папскую корону.

Для создания законодательной базы отношений между церковью и государством важные шаги были сделаны в 20-ые годы IX в.. Позже Папы старались использовать слабость монархов в своих личных интересах, чтобы вернуть доминирующее положение над духовной властью.

შინაარსი

სამოქალაქო (კერძო) სამართალი

ეკატერინე ბალიშვილი. პროდუქტით მიქმნეული ზიანიდან წარმოშობილი ვალდებულების მიმართ მოქმედი სამართალი რომი II რეგლამენტის მიხედვით	3
მარინა ლონდარიძე. იურიდიული პირი, როგორც ცოცხალი ორბანიზმი	12
ია ხარაზი, ქეთევან კვინიკაძე. საბაღასახალო ბირავნობის/იკოთეპის და სამოქალაქო ბირავნობისა და იკოთეპის ზოგიერთი სამართლებრივი ასპექტები	23
ეკატერინე ნინუა. ამხანაგობის ხელშეკრულების ფორმა და სახეები	37
ეკატერინე ქარდავა. შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულებათა შედარებით-სამართლებრივი მიმოხილვა	45
მარინე ჭყონია. მატერიალური და პროცესუალური ნორმების კონფლიქტი უდავო წარმოებისას	62
ეკატერინე ობოლაძე. დაუსწრებელი გადაწყვეტილება სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში	71
ალექსი ჩიკვაძე. მიწის სამართლებრივი რეგულირების პრობლემატიკა საქართველოში	82
ოთარ ჯახველაძე. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 485-ე მუხლის განმარტების პრაქტიკული პრობლემატიკა	92
ასმათ ნეფარიძე. აქციის ცნება და მნიშვნელობა	95
ქეთევან კუხიანიძე. უდავო წარმოება, შვილად აყვანის საქმეთა განხილვის თავისებურება	103
თეონა გვენეტაძე. კოლიზიური ნორმის კვალიფიკაციის სამართლებრივი ასპექტები	110

სისხლის სამართალი

ჯემალ გაბელია, ლელა წიკლაური. ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაცია – სისხლისსამართლებრივი პროცესის ქვაკუთხედი	115
ვახტანგ გაბედავა. მიკროოპიქტების ფიქსაციის პრობლემები შემთხვევის ადგილის დათვალიერებისას	124
ამირან კაცაძე. სასამართლო სამშენებლო-ტექნიკური ექსპერტიზის თანამედროვე მდგომარეობის პრობლემებისა და ამოცანების მიმოხილვა	129

ნათია გოგმაჩაძე. სამართლის პოლიტიკა, როგორც დანაშაულის	
დეტერმინანტი	136
ნინო მაზიაშვილი. არასრულწლოვანთა დანაშაულობის პრევენცია	142
ნათია წეროძე. სისხლის სამართლის პოლიტიკა, როგორც დანაშაულის	
დეტერმინანტი	150

საჯარო სამართალი

ლილი მსხილაძე. როგორი მართლმსაჯულება გვინდა?	156
მარიამ ნიაური. სამოქალაქო საზოგადოების როლი ადამიანის უფლებათა	
დაცვის სფეროში	163
ნანა ხარაძე. საჯარო სამსახურის სისტემა საზღვარგარეთის ქვეყნებში	171
ლევან მახარაშვილი. 2010 წლის საკონსტიტუციო რეფორმა და საქართველოს	
მმართველობის ახლებური მოდელი	181

საერთაშორისო სამართალი

მერაბ რაფაეა. ძალის გამოუყენებლობის პრინციპის ისტორიული ასპექტები	
საერთაშორისო სამართალში	191
მერაბ რაფაეა. უშიშროების საბჭოს ნებადართული სამხედრო ქმედებები,	
როგორც ძალის გამოუყენებლობის პრინციპის გამოწვევის	195

სამართლის ისტორია

ვახტანგ სონღულაშვილი. საერო და სასულიერო ხელისუფლების ბრძოლა	
პრიორიტეტისათვის და მისი სამართლებრივი დასაბუთების მცდელობა	
ადრე ფეოდალური ხანის დასავლეთ ევროპაში	201

CONTENTS

CIVIL (PRIVATE) LAW

Catherine Bagishvili. APPLICABLE LAW TO AN OBLIGATION ARISING OUT OF DAMAGE CAUSED BY A PRODUCT UNDER ROME II REGULATION	3
Marina Londaridze. A LEGAL ENTITY, AS A LIVING ORGANISM	12
Ia Kharazi, Ketevan Kvinikadze. SOME LEGAL ASPECTS OF TAXATION PLEDGE/MORTGAGE AND CIVIL PLEDGE/MORTGAGE	23
Catherine Ninua. FORM AND VIEWS CAMARADERIE TREATY	37
Catherine Kardava. COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF EMPLOYMENT AND WORK CONTRACTS	45
Marine Chkonია. CONFLICT OF PRODUCING INDISPUTABLE MATERIAL AND PROCEDURAL NORMS	62
Catherine Oboladze. DEFAULT JUDGMENT IN THE COURT OF APPEAL	71
Alex Chikvaidze. THE PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF LAND IN GEORGIA	82
Otar Jakhveladze. PRACTICAL SUBJECT MATTER OF THE ARTICLE 485 OF THE GEORGIAN CIVIL CODE	92
Asmat Neparidze. CONCEPT AND MEANING OF SHARE	95
Ketevan Kukhianidze. THE NON-ADVERSIAL CASES - THE FEATURES OF A CHILD ADOPTION PROCEEDINGS	103
Teona Gvenetadze. LEGAL ASPECTS OF COLLISION NORMS QUALIFICATION	110

CRIMINAL LAW

Jemal Gabelia, Lela Tziklauri. ACT DETERMINATION AS A CRIME – THE CORNER-STONE OF CRIMINAL PROCEEDING	115
Vakhtang Gabedava. FIXATION PROBLEMS OF MICRO-OBJECTS IN THE TIME OF CRIME SCENE EXAMINATION	124
Amiran Katsadze. THE REVIEW OF EXISTING PROBLEMS AND TASKS OF LEGAL CONSTRUCTION-TECHNICAL EXPERTISE	129
Natia Gogmachadze. CRIMINAL LAW POLICY, AS A DETERMINANT OF CRIME	136
Nino Maziashvili. JUVENILES' CRIME PREVENTION	142
Natia Tzerodze. CRIMINAL POLICY, AS A CRIME DETERMINANT	150

PUBLIC LAW

Lili Mskhiladze. WHAT KIND OF JUSTICE DO WE WANT?	156
Mariam Niauri. THE CIVIL SOCIETY'S ROLE IN THE HUMAN RIGHT'S SPHERE	163
Nana Kharadze. THE SYSTEM OF PUBLIC SERVICE IN FOREIGN COUNTRIES	171
Levan Makharashvili. CONSTITUTIONAL REFORM OF 2010 AND NEW MODEL OF GEORGIAN GOVERNMENT	181

INTERNATIONAL LAW

Merab Rapava. HISTORICAL ASPECTS OF THE PRINCIPLE OF NOT USING FORCE IN INTERNATIONAL LAW	191
Merab Rapava. MILITARY ACTIONS, AUTHORIZED BY THE SECURITY COUNCIL, AS AN EXCEPTION TO THE PRINCIPLE OF NOT USING FORCE	195

HISTORY OF LAW

Vakhtang Songulashvili. THE STRUGGLE OF THE SECULAR AND THE SPIRITUAL POWER FOR THE PRIORITIES AND ATTEMPT TO JUSTIFY THEIR LEGAL BASES IN WESTERN EUROPE IN THE PERIOD OF EARLY FEUDALISM	201
---	-----

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ (ЧАСТНОЕ) ПРАВО

Екатерине Багишвили. ПРАВО, ПОДЛЕЖАЩЕЕ ПРИМЕНЕНИЮ К ОБЯЗАТЕЛЬСТВУ, ВОЗНИКАЮЩЕМУ ВСЛЕДСТВИЕ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ПРОДУКЦИЕЙ ПО РЕГЛАМЕНТУ РИМ II	3
Марина Лондаридзе. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО КАК ЖИВОЙ ОРГАНИЗМ	12
Ия Харazi, Кетевan Квиникадзе. НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ НАЛОГОВОГО ЗАЛОГОДАТЕЛЬСТВА/ИПОТЕКИ И ГРАЖДАНСКОГО ЗАЛОГОДАТЕЛЬСТВА И ИПОТЕКИ	23
Екатерине Ниуа. ФОРМА И ВИДЫ ДОГОВОРА ТОВАРИЩЕСТВА	37
Екатерине Кардава. СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ТРУДОВЫХ КОНТРАКТОВ И ДОГОВОРОВ ПОДРЯДА	45
Марине Чкония. КОНФЛИКТ ПРОИЗВОДСТВА БЕССПОРНЫХ МАТЕРИАЛЬНЫХ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ НОРМ	62
Екатерине Оболадзе. ЗАОЧНОЕ РЕШЕНИЕ В АПЕЛЛЯЦИОННОМ СУДЕ	71
Алекс Чикваидзе. ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗЕМЛИ В ГРУЗИИ	82
Отар Джахвеладзе. ПРАКТИЧНАЯ ПРОБЛЕМАТИКА РАЗЪЯСНЕНИЯ СТАТЬИ 485 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА ГРУЗИИ	92
АсмаТ Непаридзе. ЗНАЧЕНИЕ И ПОНЯТИЕ АКЦИИ	95
Кетевan Кухианидзе. ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ НЕОСПОРИМОГО ПРОИЗВОДСТВА ПО УСЫНОВЛЕНИЮ	103
Теона Гвенетадзе. КВАЛИФИКАЦИЯ КОЛЛИЗИОННОЙ НОРМЫ	110

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

Джемал Габелия, Лела Циклаури. КВАЛИФИКАЦИЯ ДЕЙСТВИЙ КАК ПРЕСТУПЛЕНИЕ - КРАЕУГОЛЬНЫЙ КАМЕНЬ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА	115
Вахтанг Габедава. ПРОБЛЕМЫ ФИКСАЦИИ МИКРООБЪЕКТОВ ПРИ ОСМОТРЕ МЕСТА ПРОИСШЕСТВИЯ	124
Амиран Кацадзе. ОБЗОР СУЩЕСТВУЮЩИХ ПРОБЛЕМ И ЗАДАЧИ ПРАВОВОЙ СТРОИТЕЛЬНО-ТЕХНИЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ	129

Натиа Гогмачадзе. ПОЛИТИКА УГОЛОВНОГО ПРАВА КАК ДЕТЕРМИНАНТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	136
Нино Мазиашвили. ПРЕЗУМПЦИЯ ПРЕСТУПНОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ	142
Натиа Церодзе. ПОЛИТИКА УГОЛОВНОГО ПРАВА КАК ДЕТЕРМИНАНТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	150

ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО

Лили Мсхиладзе. КАКОЕ ПРАВОСУДИЕ НЕОБХОДИМО НАМ?	156
Мариам Ниаури. РОЛЬ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА	163
Нана Харадзе. СИСТЕМА ПУБЛИЧНОЙ СЛУЖБЫ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ	171
Леван Махарашвили. КОНСТИТУЦИОННАЯ РЕФОРМА 2010 ГОДА И НОВАЯ МОДЕЛЬ ПРАВЛЕНИЯ В ГРУЗИИ	181

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Мераб Рапава. ИСТОРИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ПРИНЦИПА НЕПРИМЕНЕНИЯ СИЛЫ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ	191
Мераб Рапава. ВОЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ, САНКЦИОНИРОВАННЫЕ СОВЕТОМ БЕЗОПАСНОСТИ, КАК ИСКЛЮЧЕНИЕ ИЗ ПРИНЦИПА НЕПРИМЕНЕНИЯ СИЛЫ	195

ИСТОРИЯ ПРАВА

Вахтанг Сонгулашвили. БОРЬБА СВЕТСКОЙ И ДУХОВНОЙ ВЛАСТИ ЗА ПРИОРИТЕТЫ И ПОПЫТКА ИХ ПРАВОВОГО ОБОСНОВАНИЯ В ЗАПАДНОЙ ЕВРОПЕ В ПЕРИОД РАННЕГО ФЕОДАЛИЗМА	201
---	------------

რედაქტორები: ლ. მამალაძე, დ. ქურიძე, მ. პრეობრაჟენსკაია

კომპიუტერული უზრუნველყოფა ხ. უნგიაძის

გადაეცა წარმოებას 05.12.2013. ხელმოწერილია დასაბეჭდად 28.12.2013. ქალაქის ზომა 60X84 1/8. პირობითი ნაბეჭდი თაბახი 13,5. ტირაჟი 60 ეგზ.

საგამომცემლო სახლი „ტექნიკური უნივერსიტეტი“, თბილისი, კოსტავას 77

