

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

№7(9)-2012

თბილისი-TBILISI-ТБИЛИСИ
2012

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. ჯინჯარაძე,
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“, 2012
<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.

ანაბრის ხელშეკრულების არსი

ანაბარი (დეპოზიტი) საბანკო მომსახურების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი სახეა. შესაბამისად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ანაბრის ხელშეკრულებას ცალკე არეგულირებს. მას დათმობილი აქვს სამოქალაქო კოდექსის 874–875-ე მუხლები.

სამოქალაქო კოდექსის 874-ე მუხლის მიხედვით, ფულადი თანხის შეტანით (ანაბარი) საკრედიტო დაწესებულება მოიპოვებს მასზე საკუთრების უფლებას და ვალდებულია ვადის დადგომისას იმავე ვალუტაში დააბრუნოს მიღებული თანხა.

მარტივად რომ ვთქვათ, რეზიდენტ და არარეზიდენტ ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს (მეანაბრეებს) უფლება აქვთ კანონით ზუსტად განსაზღვრულ საკრედიტო დაწესებულებაში შეიტანონ, განსაზღვრული ან განუსაზღვრელი ვადით, ფულადი თანხა. თანხის შეტანისთანავე საკრედიტო დაწესებულება მასზე მოიპოვებს საკუთრების უფლებას, ხოლო მეანაბრეს რჩება მოთხოვნის უფლება არა მხოლოდ შეტანილ თანხაზე, არამედ მისაღებ სარგებელზეც.

უნდა აღინიშნოს, რომ ანაბარი ერთ-ერთი ყველაზე ცნობილი საბანკო მომსახურების სახეა. ევროპისა და ამერიკის ქვეყნებში დროთა განმავლობაში ჩამოყალიბდა მოსახლეობის გარკვეული ფენა, ძირითადად პენსიონერები, რომლებიც დანაზოგებიდან მიღებული შემოსავლით ცხოვრობენ. აღნიშნულ პირებს ევროპაში „რანტიეს“ (ფრანგული სიტყვიდან – Rentier) უწოდებენ. აღნიშნულ პირთა ძირითადი შემოსავალი სწორედ ბანკში განთავსებული ანაბრებიდან, სხვადასხვა პირზე გაცემული სესხიდან, აგრეთვე აქციებიდან, ობლიგაციებიდან, თამასუქებიდან და სხვა ფასიანი ქაღალდებიდან მიღებული საპროცენტო სარგებელია.

ამიტომ, ანაბრის ხელშეკრულება არ უნდა განვიხილოთ, როგორც ცალკე მდგომი, ელიტარული, მხოლოდ ბიზნესწრეებისთვის განკუთვნილი საბანკო პროდუქტი. ის ისეთივე ყოველდღიურობაა ადამიანებისთვის, როგორც მაგალითად, საბანკო ანგარიშის ქონა.

იმის გამო, რომ ანაბრებთან დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთობები ადამიანთა ფართო ფენებს ეხება, სახელმწიფო განსაკუთრებით უნდა ზრუნავდეს მეანაბრეთა ინტერესების დაცვისათვის. ძალიან ბევრმა პოსტსაბჭოთა ქვეყანამ, რომელსაც საერთოდ არ ჰქონდა ბიზნესურთიერთობების გამოცდილება და მიჩვეული იყო, საბჭოთა კავშირის არსებობის პერიოდში, სახელმწიფოს კუთვნილ ბანკებში დანაზოგის განთავსებით და ფიქსირებული საპროცენტო შემოსავლის მიღებით, უმძიმესი გარდამავალი პერიოდი გაიარა.

საბჭოთა კავშირის დაშლისთანავე ასობით მცირე მოცულობის „ბანკი“ შეიქმნა, რომელიც დღევანდელი გადმოსახედიდან, სხვა არაფერი იყო თუ არა კლასიკური „პირამიდული“ სისტემის მქონე აფერა. ყოველდღიურად იხსნებოდა ბანკები, რომლებიც მოსახლეობას მათ მიერ აღნიშნულ ბანკში შეტანილი „ანაბრების“ სანაცვლოდ პირდებოდნენ ყოველთვიურ 30–50% საპროცენტო სარგებელს, რაც წელიწადში 360–600% სარგებელს ნიშნავდა. გაუთვითცნობიერებელი მოსახლეობა ყიდდა სახლებს, ავტომანქანებს, ძვირფასეულობას, რათა ეს თანხები განეთავსებინა აღნიშნულ „ბანკებში“ და უფრო ძვირად ღირებული სახლები და ავტომანქანები შეეძინა. შედეგად კი ხვდებოდათ დაკეტილი და გაკოტრებული ბანკები და მოტყუებული „მეანაბრეები“ მთელ ქონებას კარგავდნენ.

სამწუხაროდ, ეს პერიოდი, სხვა პოსტსაბჭოურმა ქვეყნებთან ერთად, საქართველომაც გაიარა. მოგვიანებით, როდესაც საქართველოს ეროვნულმა ბანკმა მოახერხა შედარებით სტაბილური საბანკო ბაზრის ფორმირება, ათობით საბანკო ლიცენზიის გაუქმება მოუხდა.

სწორედ ამის გამო, სახელმწიფო განსაკუთრებულად უნდა ზრუნავდეს მოსახლეობის ანაბრების დაცვისათვის. ამიტომ იყო, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ზოგად ნაწილში, კერძოდ, 128-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტში პირდაპირ აღინიშნა – ხანდაზმულობის ვადა არ ვრცელდება „მეანაბრეთა მოთხოვნებზე ბანკსა და სხვა საკრედიტო დაწესებულებებში შეტანილი ანაბრების გამო“.

ეს ნიშნავს, რომ არც ერთ ბანკს ან სხვა საკრედიტო დაწესებულებას უფლება არ აქვს მიუთითოს საანაბრო მოთხოვნის დაუკმაყოფილებლობაზე ხანდაზმულობის ვადის გასვლის გამო.

უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოში ანაბრის მიღების უფლება აქვს მხოლოდ ორ საკრედიტო დაწესებულებას - კომერციულ ბანკებს და არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულებას - საკრედიტო კავშირს. კერძოდ, „კომერციული ბანკების საქმიანობის შესახებ“ კანონის მე-20 მუხლის „ა“ პუნქტში მითითებულია, რომ კომერციული ბანკისთვის ნებადართულია „პროცენტიანი და უპროცენტო დეპოზიტების (მოთხოვნამდე, ვადიანი და სხვა სახის) და სხვა დაბრუნებადი გადახდის საშუალებების მოზიდვა“. რაც შეეხება საკრედიტო კავშირებს „არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულებების, საკრედიტო კავშირების შესახებ“ კანონის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის მიხედვით საკრედიტო კავშირს უფლება აქვს „ანაბრები მიიღოს მხოლოდ თავისი წევრებისგან“.

კომერციულ ბანკსა და საკრედიტო კავშირს შორის ანაბრების მიღების ნაწილში პრინციპული განსხვავებაა. საკრედიტო კავშირი ანაბრებს იღებს მხოლოდ კავშირის წევრებისაგან, მაშინ, როცა კომერციულ ბანკს უფლება აქვს ანაბარი მიიღოს ნებისმიერი მე სამე პირისაგან, იქნება ეს რეზიდენტი თუ არარეზიდენტი, ფიზიკური თუ იურიდიული პირი.

ანაბრის ხელშეკრულება სასყიდლიანი ხელშეკრულებაა. შესაბამისად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 874-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით, „ანაბრებს უნდა დაერიცხოს პროცენტები“.

საპროცენტო სარგებლის რაოდენობა დამოკიდებულია ანაბრის სახეზე, ანაბრის ვადაზე, საპროცენტო სარგებლის მიღების პერიოდებზე და ა.შ. აღნიშნული საკითხი უფრო დეტალურად ცალკე სტატიაში, ანაბრის სახეებზე მსჯელობისას იქნება განხილული და ამიტომ ამაზე აქ აღარ შევჩერდები.

ანაბრის ხელშეკრულება, სამართლებრივი შინაარსით წააგავს საბანკო კრედიტისა და სესხის ხელშეკრულებებს, მაგრამ მათ შორის განსხვავებაა.

ანაბრის ხელშეკრულებასა და საბანკო კრედიტის ხელშეკრულებას შორის მთავარი განსხვავება ის არის, რომ, პირველ შემთხვევაში, მეანაბრე ანაბრის გახსნისა და შესაბამისი ხელშეკრულების ხელმოწერის მომენტიდან თავად ხდება კომერციული ბანკის ან საკრედიტო კავშირის კრედიტორი. შესაბამისად, მიუხედავად იმისა, რომ შეტანილი ანაბრის თანხაზე საკუთრების უფლებას ბანკი (საკრედიტო კავშირი) მოიპოვებს, მოთხოვნის უფლება მეანაბრეს რჩება. საბანკო კრედიტის დროს კი პირიქითაა, კომერციული ბანკი ყოველთვის თავად გამოდის მსესხებლის კრედიტორად და მოთხოვნის უფლება სწორედ ბანკს აქვს.

დაახლოებით ანალოგიური განსხვავებაა ანაბრის ხელშეკრულებასა და სესხის ხელშეკრულებას შორის. მაგრამ სესხის ხელშეკრულებაში მხარე არ არის ბანკი, მსეს-

ხეblისა და გამსესხებლის როლში გვევლინება რეზიდენტი და არარეზიდენტი ფიზიკური და იურიდიული პირები.

უნდა აღინიშნოს, რომ ანაბრიდან მიღებულ სარგებელსა და სესხიდან მიღებულ სარგებელს შორის განსხვავებაა საგადასახადო დაბეგერის ნაწილშიც.

კერძოდ, ანაბრის განთავსება ბანკში ან საკრედიტო დაწესებულებაში არ მიიჩნევა ეკონომიკურ საქმიანობად. აღნიშნულზე პირდაპირ მიუთითებს საქართველოს საგადასახადო კოდექსის მე-9 მუხლის მე-2 პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტი, რომლის მიხედვითაც, „ეკონომიკურ საქმიანობას არ მიეკუთვნება ფიზიკური პირის მიერ ფულადი სახსრების განთავსება ბანკებსა და სხვა საკრედიტო დაწესებულებებში დეპოზიტებსა და ანაბრებზე“.

ანაბრისგან განსხვავებით სესხი, საგადასახადო კოდექსის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად, განეკუთვნება ეკონომიკურ საქმიანობას. ამიტომაც, რომ საგადასახადო კოდექსის 102-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ვ“ ქვეპუნქტში მითითებულია, რომ ეკონომიკური საქმიანობით მიღებულ შემოსავლებს განეკუთვნება პროცენტების სახით მიღებული შემოსავლები, გარდა ფიზიკური პირის მიერ ბანკებსა და სხვა საკრედიტო დაწესებულებებში დეპოზიტებსა და ანაბრებზე ფულადი სახსრების განთავსებიდან პროცენტის სახით მიღებული შემოსავლისა.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ანაბრიდან (დეპოზიტიდან) მიღებული საპროცენტო სარგებელი იბეგრება ნულოვანი განაკვეთით ანუ არ იბეგრება, ხოლო სესხის პროცენტიდან მიღებული სარგებელი, საგადასახადო კოდექსის მიხედვით – 5%-იანი განაკვეთით.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 974-ე მუხლის მე-4, მე-5 და მე-6 პუნქტები საკრედიტო დაწესებულების ხელმძღვანელების მხრიდან ითვალისწინებს მეანაბრისათვის ზუსტი ან არასწორი ინფორმაციის მიწოდების შემთხვევაში, მათი პასუხისმგებლობის საკითხს. კერძოდ, ანაბრის მიმღები და საკრედიტო დაწესებულების დირექტორები (მენეჯერები) ვალდებული არიან მეანაბრეს მიაწოდონ ინფორმაცია ბანკის ლიკვიდურობისა და ბონიტეტის შესახებ. პირი, რომელიც ბრალეულად გასცემს არასწორ ინფორმაციას ან უარს ამბობს საჭირო მონაცემების მიწოდებაზე, ვალდებულია მეანაბრეს აუნაზღაუროს არასწორი ინფორმაციის მიწოდებით ან ინფორმაციის გაუცემლობით წარმოშობილი ზიანი. ასევე, სოლიდარულად აგებენ პასუხს ბანკის დირექტორები (მენეჯერები), რომლებიც სარეკლამო ბროშურების მეშვეობით ან სხვაგვარად საჯაროდ ავრცელებენ არასწორ მონაცემებს ბანკის ლიკვიდურობისა და ბონიტეტის შესახებ.

გარდა ამისა, საქართველოს ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის მიერ 2011 წლის 13 აგვისტოს №35/04 ბრძანებით დამტკიცებული „კომერციული ბანკების მიერ საბანკო მომსახურების გაწევისას მომხმარებლისათვის აუცილებელი ინფორმაციის მიწოდების წესი“¹, რომელიც დეტალურადაა გაანალიზებული საბანკო კრედიტის განხილვისას, ზუსტად განსაზღვრავს კომერციული ბანკების ვალდებულებას მეანაბრეთა წინაშე ანაბრის (დეპოზიტის) გახსნისას ინფორმაციის მიწოდებასთან დაკავშირებით. კერძოდ, აღნიშნული წესის მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით, სადეპოზიტო ხელშეკრულებაში მოცემული უნდა იყოს მინიმუმ შემდეგი სტანდარტული ინფორმაცია²:

ა) დეპოზიტის საპროცენტო განაკვეთი ან განაკვეთები, თუ აღნიშნული განსხვავებულ მნიშვნელობებს იღებს მომხმარებლის ქმედებასთან დაკავშირებული გარემოების დადგომიდან გამომდინარე, თითოეული გარემოების მითითებით;

¹ ძალაში შევიდა 2011 წლის 1 იანვრიდან.

² აღნიშნული მოთხოვნები ძალაში შევიდა 2012 წლის 3 მაისს შეტანილი ცვლილებებით.

ბ) დეპოზიტის საპროცენტო განაკვეთის ცვლილების შესაძლებლობის შემთხვევაში, ინფორმაცია აღნიშნულის შესახებ იმ ცალკეული გარემოებების/წესების მითითებით, რომლის მიხედვითაც განხორციელდება ცვლილებები და მოსალოდნელი ცვლილებების მომხმარებლისათვის წინასწარ შეტყობინების წესი;

გ) ინდექსირებული საპროცენტო განაკვეთის გამოყენების შემთხვევაში ის ინდექსი, რომელზეც დეპოზიტის საპროცენტო განაკვეთია მიბმული;

დ) ინდექსირებული საპროცენტო განაკვეთის¹ გამოყენების შემთხვევაში იმ ინდექსის საჯარო ხელმისაწვდომობის წყარო, რომელზეც დეპოზიტის საპროცენტო განაკვეთია მიბმული;

ე) ინდექსირებული საპროცენტო განაკვეთის გამოყენების შემთხვევაში, ინდექსირებული საპროცენტო განაკვეთის გაანგარიშების დეტალური წესი;

ვ) დეპოზიტის ეფექტური საპროცენტო განაკვეთი², დამრგვალებული სულ მცირე მეთედამდე;

ზ) უცხოური ვალუტით განთავსებული სადეპოზიტო პროდუქტისათვის, დამატებით, დანართში მოცემული ლარის შესაძლო 15%-იანი წლიური გამყარების შემთხვევაში, გაანგარიშებული დეპოზიტის ეფექტური საპროცენტო განაკვეთი;

თ) ის დაშვებები (ასეთის არსებობის შემთხვევაში), რომლებიც გამოყენებულ იქნა დეპოზიტის ეფექტური საპროცენტო განაკვეთის გამოთვლაში;

ი) ვადიანი დეპოზიტის ხანგრძლივობა, ვადის მითითებით;

კ) საპროცენტო სარგებლის დარიცხვის და ასახვის წესები – დარიცხვის დაწყების პირობები, ასევე რა პერიოდულობით ხორციელდება საპროცენტო სარგებლის დარიცხვა და ასახვა;

ლ) მინიმალური მოთხოვნები დეპოზიტის გახსნისათვის, მინიმალური მოთხოვნები განცხადებული საპროცენტო სარგებლის მიღებისათვის;

მ) სადეპოზიტო პროდუქტის ფინანსური ხარჯები;

ნ) ვადიანი დეპოზიტის სხვა პირობები: ვადები, თანხის ადრეულ გამოტანასთან დაკავშირებული საურავები და გადასახდელები, სარგებლის გამოტანის პირობები, განახლების პირობები;

ო) პრეტენზიის წარდგენის ფორმები ბანკში, პრეტენზიების განხილვის პროცედურის შესახებ ინფორმაციის საჯაროდ ხელმისაწვდომობის წყარო, მაქსიმალური ვადა წერილობითი პასუხის მიღებისათვის თითოეული ფორმით გამოხატულ პრეტენზიაზე, ბანკის შესაბამისი სტრუქტურული ქვედანაყოფი, სადაც შესაძლებელია პრეტენზიის წარდგენა, ასევე ბანკის პრეტენზიის განხილვის კანონმდებლობით გათვალისწინებული სხვა მექანიზმები.

როგორც მითითებული ნორმიდან ჩანს, ანაბრის (დეპოზიტის) გახსნისას კომერციული ბანკი ვალდებულია შეანაბრეს ზუსტი და ამომწურავი ინფორმაცია მიაწოდოს სახელმწიფო პირობების შესახებ.

¹ ინდექსირებული საპროცენტო განაკვეთი არის საპროცენტო განაკვეთი, რომელიც გარკვეული წესით მიბმულია რაიმე საჯარო ინდექსზე და რომლის ცვლილებაც აღნიშნული ინდექსის ცვლილებითაა გამოწვეული; საჯარო ინდექსი კი გულისხმობს ისეთი საჯაროდ ხელმისაწვდომ მანკეზბელს, განაკვეთს ან ინდექსს, რომელზეც ბანკი ვერ ახდენს მნიშვნელოვან გავლენას.

² დეპოზიტის ეფექტური საპროცენტო განაკვეთი არის დეპოზიტის ისეთი საპროცენტო განაკვეთი, რომლის გაანგარიშებაში გაითვალისწინება ყველა აუცილებელი ფინანსური ხარჯი და მიღებული/მისაღები სარგებელი, მომხმარებლის მიერ ამ ხარჯების გაწვევისა და სარგებლის მიღების პერიოდის გათვალისწინებით.

ზვიად გაბისონია,
სამართლის დოქტორი,
სრული პროფესორი

ანაბრის ხელშეკრულების არსი

განხილულია ანაბარი (დეპოზიტი), როგორც საბანკო მომსახურების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი სახე. ავტორი განიხილავს ანაბრის ხელშეკრულების არსს, მის მარეგულირებელ სამართლის ნორმებს და შედარებითი მეთოდის გამოყენებით ცდილობს პარალელები გაავლოს ევროკავშირის ქვეყნების კანონმდებლობასთან დეპოზიტების შესახებ.

Zviad Gabisonia,
doctor of law,
full professor

THE LEGAL ESSENCE OF THE DEPOSIT AGREEMENT

The presented work deals with the deposit, as one of the most important types of banking services. The author discusses about the essence of deposit agreement, the norms of law, that regulate relations regarding it, and by means of comparative methods tries to make some parallels to law of countries of European Union, about deposit agreement.

Звиад Габисония,
доктор права,
профессор

ПРАВОВАЯ СУТЬ ДОГОВОРА О ЗАДАТКЕ

Работа касается задатка, как одного из наиболее важных видов банковских услуг. Автор рассказывает о сути депозитного договора, нормах законов, которые регулируют отношения, связанные с ним, и с помощью сравнительного метода пытается сделать некоторые параллели с законом стран Европейского Союза о депозитном договоре.

სასამართლო – სამოქალაქო-საპროცესო ურთიერთობის ბანსაკუთრებული სუბიექტი

ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა კონვენციის მე-6 მუხლი თითოეულ ადამიანს უქმნის გარანტიას, სამოქალაქო უფლებებისა და მოვალეობების განსაზღვრისას, მისი საქმე, დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი სასამართლოს მიერ, განხილულ იქნეს სამართლიანად, საჯაროდ და გონივრულ ვადაში. ამასთან, კონვენცია ნაციონალურ მოსამართლეებს ავალდებულებს, დადგენილებები დასაბუთებული მოტივაციით გამოიტანონ ისე, რათა დაცულ იქნეს სამოქალაქო პროცესის ზოგადი პრინციპები, რომლებსაც კონვენციის ყველა ხელშემკერელი სახელმწიფო უნდა იცავდეს. ეს პრინციპებია: დარღვეული ან სადავოდ გამხდარი უფლების სასამართლო წესით ეფექტური დაცვის ხელმისაწვდომობა, სამართლიანობა, საჯაროობა, სასამართლო დამოუკიდებლობა და მიუკერძოებლობა, გონიერება და მოტივირებულობა.¹

ევროკონვენციის თითოეული ხელშემკერელი სახელმწიფო ვალდებულია, თავისი იურისდიქციის ფარგლებში თითოეული პირისათვის უზრუნველყოს მისი მოთხოვნების სასამართლო წესით განხილვა; მართლმსაჯულების განმახორციელებელ ორგანოს ევალება, ხელისუფლების სხვა შტოებისა და მხარეების გავლენისაგან იყოს დამოუკიდებელი. ყოველივე განპირობებული უნდა იყოს მართლმსაჯულების ორგანოების წევრების დანიშვნის წესით, უფლებამოსილების განხორციელების ვადითა და მიუკერძოებლობით. პროცესის მონაწილე მხარეებს თანაბარი შესაძლებლობა უნდა ჰქონდეთ, წარადგინონ თავიანთი საქმე სასამართლოში და არც ერთი მხარე არ უნდა სარგებლობდეს რაიმე უპირატესობით; თუმცა, მართლმსაჯულების განხორციელების საერთო პრობლემად მაინც რჩება საკითხი – არა მხოლოდ ფორმალურად, არამედ რეალურად იქნეს დაცული მხარეთა სასამართლოს წინაშე თანასწორობის პრინციპი. უდავოდ გასათვალისწინებელია გარემოებები, რამდენად შეძლებს თავად მხარე, სხვადასხვა მიზეზის გამო, მიმართოს სასამართლოს, წარადგინოს მოთხოვნები და დაიცვას თავი. სხვადასხვა საერთაშორისო აქტით გათვალისწინებული მართლმსაჯულების ხელმისაწვდომობის საერთაშორისო სტანდარტები ნაციონალურ მთავრობებს ავალდებულებს უზრუნველყოს უმწიფო მოქალაქეებისათვის უფასო იურიდიული დახმარებების, ასევე სახელმწიფო ბაჟის, სხვა სასამართლო ხარჯების გაწევაში შეღავათების დაფინანსება.

საყოველთაოდ აღიარებული მოსაზრებისა და დამოკიდებულებიდან გამომდინარე, მსოფლიოს თითქმის ყველა ქვეყანაში, მართლმსაჯულების განხორციელების უფლება მინიჭებული აქვს სასამართლოებს და, ამდენად, ისინი გვევლინებიან სამოქალაქო-საპროცესო ურთიერთობის განსაკუთრებულ სუბიექტად. სამოქალაქო საქმეთა განხილვისას დაცული უნდა იქნეს საჯაროობის პრინციპი, ღია სასამართლო სხდომაზე უზრუნველყოფილი უნდა იყოს საზოგადოების დასწრების შესაძლებლობა, სასამართლო გადაწყვეტილება ასევე უნდა ცხადდებოდეს საჯაროდ. ყოველივე მიზნად ისახავს

¹ ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა კონვენცია, რომი, 4 11 1950 წ., მუხლი 6. თბ., 2002 წ. შენიშვნა: შემდგომში – ევროკონვენცია.

გამოირიცხოს მოსამართლეთა მიკერძოებულობა, მექრთამეობა, ასევე მხარეთა მიერ არაკეთილსინდისიერი სარჩელების წარდგენა სასამართლოში ანდა მოწმეთა მიერ ფაქტების დამახინჯება. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, გარკვეული ხასიათის საიდუმლო ინფორმაციის დაცვის მიზნით, გამონაკლისს უშვებს საჯაროობის პრინციპიდან და შესაძლებელს ხდის საქმის მოსმენას დახურულ სასამართლო სხდომაზე. საზოგადოების წარმომადგენლები ან პრესა შესაძლოა არ იქნან დაშვებული სასამართლო სხდომაზე მთლიანად ან მის ნაწილზე, მორალური მოსაზრებებიდან, დემოკრატიული საზოგადოების უსაფრთხოების ან საზოგადოებრივი წესრიგის ინტერესებიდან გამომდინარე, თუ ეს აუცილებელია, არასრულწლოვანის ინტერესების, მხარეთა პირადი, კერძო ცხოვრების დაცვისათვის და სხვა. ზოგადად, ეს შესაძლოა იყოს სასამართლოს მიერ ისეთი გარემოების გამორჩევა, როდესაც საჯაროობამ შესაძლოა დაარღვიოს მართლმსაჯულების განხორციელების ინტერესები. იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც თითოეულ მხარეს აქვს უფლება უარი თქვას სასამართლო პროცესის საჯაროობაზე, სასამართლოს შეუძლია არ გადაუხვიოს საჯაროობის პრინციპის განხორციელებიდან, თუ საქმის დახურული მოსმენა საზოგადოებრივ ინტერესებს დაუპირისპირდება.

სამოქალაქო საქმეთა განხილვისას გამორიცხული უნდა იყოს სასამართლოზე ან მოსამართლეებზე კონტროლი რომელიმე ორგანოს ან სტრუქტურის მხრიდან. სასამართლო თავისუფალი და დამოუკიდებელი უნდა იყოს ასევე მხარეთაგან, საქმეზე წინასწარი მოსაზრებებისაგან. ამ თვალთახედვით, სახელმწიფოთა შიგა კანონმდებლობები შეიცავს რიგ საშუალებებს, რომლებითაც უზრუნველყოფილი უნდა იქნეს სასამართლოს დამოუკიდებლობისა და მიუკერძოებლობის პრინციპი. ასე, მაგალითად, ეს შეიძლება იყოს ის მოთხოვნები, რომლებიც წაყენება მოსამართლეობის კანდიდატებს; მოსამართლეთა თანამდებობაზე განწესების ვადა, რომელიც ხშირად განაპირობებს მათ დამოუკიდებლობას; მოსამართლეთა შრომის ანაზღაურების რეგულირება; მოსამართლეთათვის ქვეყნის პოლიტიკურ ცხოვრებაში მონაწილეობისა და სხვა თანამდებობების შეთავსების აკრძალვა; ამა თუ იმ შინაარსის გადაწყვეტილების გამოტანის გამო, სადამსჯელო სანქციების გამოყენების დაუშვებლობა მოსამართლის მიმართ; მოსამართლის სხვაგან გადაყვანის შესაძლებლობა მხოლოდ მისი თანხმობით; მოსამართლის მხოლოდ კანონისადმი დამორჩილების წესი; მოსამართლის საქმიანობაში ჩაურევლობის უზრუნველყოფა; სასამართლო იმუნიტეტის განმტკიცება; სასამართლოს მიერ მიღებული აქტების მხოლოდ პროცესუალურად დადგენილი წესით გადასინჯვა; მხარეთა მიერ მოსამართლეთა აცხადების შესაძლებლობა და სხვა.

სამოქალაქო საქმეთა სასამართლოს მიერ განხილვის ხანგრძლივობა არ უნდა გამოდიოდეს გონივრული ვადების ფარგლებიდან, რისთვისაც ზოგიერთი სახელმწიფოს კანონმდებლობა პროცესუალური ნორმებით ადგენს საქმეთა განხილვის საერთო და სპეციალურ ვადებს. შესაძლოა ასევე საქმეთა განხილვის გაჭიანურების პრობლემა მოხსნილ იქნეს სხვადასხვა გამარტივებული საპროცესო პროცედურის შემოღებით. სასამართლო გადაწყვეტილება სასამართლომ უნდა მიიღოს მხარეთა დამოუკიდებლობისა და შეჯიბრებითობის საფუძველზე, რაც დისპოზიციურობის პრინციპის არსსაც შეადგენს და მხარეებს საშუალებას აძლევს თავად დაადგინონ დავის საგანი, შეარჩიონ დაცვის ან მოთხოვნის წაყენების პროცესუალური ფორმები.

ეურადღებას იმსახურებს სასარჩელო მოთხოვნების შეცვლის შესაძლებლობის საკითხი. დისპოზიციურობის პრინციპის ამ შემადგენელ ელემენტს ითვალისწინებს თანამედროვე საპროცესო კანონმდებლობების უმრავლესობა, თუმცა კანონით დადგენილ გარკვეულ ჩარჩოებში. ეს შესაძლოა იყოს სასარჩელო მოთხოვნების შეცვლა საქმის მოსამზადებელ ეტაპზე ან შემდეგ, მაგრამ მოწინააღმდეგე მხარის თანხმობით ან მოწინააღმდეგე მხარესთან ერთად სასამართლოს თანხმობით; ამასთან, სასარჩელო განცხადებაში დამატებების ან სამართლებრივი და ფაქტობრივი დასკვნების დამატება, ან სასარჩელო მოთხოვნების შემცირება არ ითვლება სასარჩელო მოთხოვნების შეცვლად.

დისპოზიციურობის პრინციპიდან გამომდინარეობს მოსარჩელის უფლება – უარი თქვას სარჩელზე, მოპასუხის უფლება – ცნოს სარჩელი ან ორივე მხარის უფლება – მორიგდნენ. სამოქალაქო-საპროცესო კანონმდებლობაში მხარეთა შორის მიღწეული მორიგება განიხილება, როგორც სამოქალაქო-სამართლებრივი ხელშეკრულება, რომლის შესაბამისად ჩამოყალიბებული მხარეთა ნების გამოვლენა, სასამართლოს მიერ მიღებული უნდა იქნეს უპრობლემოდ და შეუცვლელად. სასამართლოს როლი, ამ შემთხვევაში, შეზღუდული უნდა იყოს, მხოლოდ მხარეთა ქმედითობისა და მათი წარმომადგენლების უფლებამოსილების შემოწმებით. რიგ ქვეყნებში დადგენილია გამონაკლისებიც, როდესაც სასამართლო, მხარეთა მორიგების პირობების დამტკიცებამდე, აკონტროლებს, რომ მორიგების პირობები შეესაბამებოდეს კანონს და არ ატარებდეს კანონსაწინააღმდეგო ხასიათს.

დისპოზიციურობის პრინციპის მნიშვნელოვანი ატრიბუტი ასევე სარჩელის გამოხმობის უფლებაა, რომელიც სარჩელზე უარის თქმისაგან განსხვავებით, არ გამოირიცხავს სასამართლოში იმავე სასარჩელო მოთხოვნით ხელახლა მიმართვის შესაძლებლობას. საპროცესო კანონმდებლობები აქაც იცნობს სარჩელის გამოთხოვის სხვადასხვა პროცედურას – საქმის განხილვის დაწყებამდე გამოთხოვა მხოლოდ მოსარჩელის ნებაზეა დამოკიდებული, საქმის განხილვის დაწყების შემდეგ კი აუცილებელია მოპასუხის თანხმობა. ასეთ შემთხვევაში სასამართლო ვალდებულია დაემორჩილოს მხარეთა მიერ გამოხატულ ნებას და ამ პროცედურაში დამატებითი კორექტივების შეტანის უფლება არ გააჩნია.

სამოქალაქო საქმეთა განხილვისას სასამართლო არა მხოლოდ იღებს და ამტკიცებს მხარეთა მორიგების პირობებს, არამედ ვალდებულია მიმართოს კანონით გათვალისწინებულ ყველა ღონისძიებას, რათა მიღწეულ იქნეს მხარეთა შორის მორიგება. ამ მიზნით, სასამართლომ შესაძლებელია მხარეებს თავადვე შესთავაზოს მორიგების პირობები, რომელსაც მხარეები ორმხრივად განიხილავენ. ამასთან, სასამართლო მოდავე მხარეებს საშუალებას აძლევს, შეთანხმების მიღწევის შემთხვევაში, საქმე მორიგებით დაასრულონ მისი განხილვის ნებისმიერ ეტაპზე.

განვითარებული ქვეყნების საპროცესო კანონმდებლობები ითვალისწინებს საქმეთა განხილვის ზეპირობის პრინციპს, რაც გულისხმობს სასამართლოში საქმის მასალების წარდგენისა და გამოკვლევის ფორმას. სამოქალაქო პროცესი აგებულია ორ საწყისზე – ზეპირობისა და წერილობით პრინციპებზე. ტრადიციულად უპირატესი მნიშვნელობა ენიჭება ზეპირობის პრინციპს, თუმცა ცნობილია, რომ მხარეებს, სასამართლოს და პროცესის სხვა მონაწილეებს თავიანთი დამოკიდებულებების დაფიქსირება და საპროცესო

მოქმედებების შესრულება უწევთ წერილობითი ფორმით.¹ ამ პრინციპების მოქმედებით მხარეებს უფლება აქვთ სასამართლოში მასალები წარმოადგინონ როგორც წერილობითი, ისე ზეპირი ფორმით; თუმცა, ყველა სახის მტკიცებულებაზე, პროცესის სხვა მონაწილეებიც და სასამართლოც, გადაწყვეტილების გამოტანამდე, ზეპირი ფორმით მსჯელობენ. კონტინენტური სამართლის პროცესში, წერილობით და ნივთიერ მტკიცებულებებს გარკვეულწილად მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია, რამდენადაც ასეთი მტკიცებულებების წარდგენისას, სასამართლოს უფლება აქვს, წერილობითი ფორმით მოამზადოს საქმე განხილვისათვის. ეს შეიძლება გამოიხატოს მოპასუხისათვის მოსარჩელის მიერ სასამართლოში წარდგენილი დავალების მიცემაში, რომლითაც მოპასუხე ვალდებულია წერილობითი პასუხი, თანდართულ მტკიცებულებებთან ერთად, გააგზავნოს სასამართლოში. მოპასუხის პასუხი ასევე გასაცნობად ეგზავნება მოსარჩელე მხარეს. ამით საქმე პრაქტიკულად მზადაა განხილვის დასაწყებად. თუმცა, წერილობითი ფორმის გამოყენება შეიძლება გამოიხატოს არა მხოლოდ საქმის მომზადებაში, არამედ, ამ ფორმით წარდგენილი მასალების საფუძველზე, ნაკლებმნიშვნელოვან საქმეებზე გადაწყვეტილების გამოტანაშიც. გადაწყვეტილება ამ ფორმით შესაძლოა გამოტანილ იქნეს იმ შემთხვევაშიც, თუ მხარეები თანახმა არიან, ზეპირი განხილვის გარეშე, საქმის განხილვის დამთავრებაზე. ასეთი ფორმა პირველ ინსტანციაში საქმის განხილვისა და გადაწყვეტის გარდა შესაძლოა აქტიურად იქნეს გამოყენებული მეორე და მესამე ინსტანციის სასამართლოებშიც.

საერთო სამართლის სისტემაში წერილობითი განხილვის მხოლოდ ზოგიერთი ელემენტი დაიშვება. ასე, მაგალითად, ეს შეიძლება იყოს საქმის მომზადების ეტაპზე მოწმეთა წერილობითი ჩვენებების გაცვლა მხარეთა შორის ან მოწმეთა იმ ჩვენებების გამოყენება, რომლებიც მიღებულია მტკიცებულებათა უზრუნველყოფის სახით.

სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილება შესაძლოა დაეფუძნოს მხოლოდ იმ გარემოებებს, რაც გამოირკვა სასამართლო სხდომებზე საქმის განხილვისას. საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება აუცილებლად იმ სასამართლომ უნდა გამოიტანოს, რომელიც ახორციელებდა საქმის მოსმენასა და განხილვას. ეს პრინციპი ცნობილია, როგორც უშუალობის პრინციპი და ის თითქმის ყველა ქვეყნის საპროცესო კანონმდებლობაშია. ეს პრინციპი განსაზღვრავს საქმეზე არსებული მტკიცებულებების სასამართლოს მიერ აღქმის საშუალებებს. სასამართლოს შემადგენლობა სასამართლო სხდომებზე უნდა იყოს შეუცვლელი. თუ სასამართლოს კოლეგიური შემადგენლობიდან რომელიმე მოსამართლე ეთიშება კონკრეტული სხდომის განხილვას, მისი შეცვლის შემთხვევაში საქმის განხილვა თავიდან იწყება². ამ პრინციპიდან, გამონაკლისის წესით, სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობა უშვებს მტკიცებულებათა გამოკვლევას მხოლოდ ერთი მოსამართლის მიერ, როცა საქმეს იხილავს ერთზე მეტი მოსამართლე; ანდა მტკიცებულებათა უზრუნველყოფის მოსამზადებელ სტადიაზე, მოწმეთა დაკითხვის დავალებით, სხვა სასამართლოსათვის მიმართვის შესაძლებლობას და სხვა. უშუალობის პრინციპის განხორციელება ასევე არ არის სრულყოფილად უზრუნველყოფილი, თუ ნაციონალური კანონმდებლობით

¹ ა. კობახიძე. სამოქალაქო საპროცესო სამართალი. თბ., 2003. გვ. 59-60; თ. ლილუაშვილი, ვ. ხრუსტალი. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი. თბ., 2007. გვ. 376, 657, 724.

² Гражданский процесс. Под ред. М.К. Треушникова. М., 2003. стр. 82.

არ არის გათვალისწინებული მტკიცებულებათა ხელახალი გამოკვლევა, საქმის განმხილველ მოსამართლეთა შეცვლის შემთხვევაში.

საპროცესო კანონმდებლობებისათვის ცნობილია ასევე პროცესის უწყვეტობის პრინციპი. ამ პრინციპის შესაბამისად, საქმის განხილვა ხორციელდება შეუცვლელი სასამართლო შემადგენლობის მიერ და მისი ძირითადი აზრი საქმის განხილვისა და გადაწყვეტილებისადმი ყურადღებიანი დამოკიდებულების უზრუნველყოფაა. მოსამართლეს არ შეუძლია ერთი საქმის განხილვისას ყურადღება გადაიტანოს სხვა საქმეების განხილვაზე. საქმის სასამართლო განხილვაში შესვენება ინიშნება მხოლოდ დასვენებისათვის. გადაწყვეტილების მიღებამდე ან საქმის განხილვის გადადებამდე სასამართლოს არა აქვს უფლება, განიხილოს სხვა საქმეები.¹

ამასთან, საყურადღებოა ის გარემოებაც, რომ სასურველია საქმე ისე იყოს მომზადებული, რათა შესაძლებელი გახდეს მისი განხილვა და გადაწყვეტა ერთ სასამართლო სხდომაზე.

საინტერესოა ფორმალური ანუ სასამართლო ჭეშმარიტებისა და მისი სრულიად საწინააღმდეგო, მატერიალური ანუ ობიექტური ჭეშმარიტების პრინციპების მოქმედების საკითხი. ეს პრინციპი არეგულირებს სასამართლო გადაწყვეტილებისადმი წაყენებულ მოთხოვნებს. მატერიალური ჭეშმარიტების პრინციპი სასამართლოს ავალდებულებს გამოარკვიოს საქმის რეალური გარემოებები, მხარეთა შორის არსებული ურთიერთობები. რაც შეეხება ფორმალური ჭეშმარიტების პრინციპს, მატერიალური ჭეშმარიტების პრინციპისაგან განსხვავებით, ითვალისწინებს მხოლოდ მხარეთა მიერ წარდგენილი მტკიცებულებების შესწავლას, შეფასებას და მათ საფუძველზე შესაბამისი გადაწყვეტილების გამოტანას. უმრავლესი ქვეყნების კანონმდებლობა სასამართლო ორგანოებს უფლებას არ ანიჭებს, ჰქონდეს ინიციატივის გამოჩენის უფლება, მით უმეტეს, მოვალეობა, სასამართლო მტკიცებულებების შეგროვებასთან დაკავშირებით. ეს დამოუკიდებლობა ნათელს ჰფენს ამ საპროცესო კანონმდებლობების მიდრეკილებას ფორმალური ჭეშმარიტების პრინციპისადმი, თუმცა მათი გამოხატულება სხვადასხვაგვარად ვლინდება. რიგ სახელმწიფოებში არსებობს მყარი გარანტიები, რომ სასამართლო გადაწყვეტილება ობიექტურ მტკიცებულებებზე იქნება დაყრდნობილი. ეს შესაძლოა გარანტირებული იყოს სასამართლოსათვის უფლების დელეგირებით, თუ მიზანშეწონილად ჩათვლიან, საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე, ჩაერიონ მტკიცებულებათა შეგროვების პროცესში და მოპოვებული მტკიცებულებები ჩართონ მტკიცების საგანში იმ შემთხვევაშიც კი, თუ მხარეები თავად ამ მტკიცებულებებს არ ეყრდნობოდნენ; ან ზემდგომი სასამართლოს უფლებამოსილებით, რომ მას შეუძლია გააუქმოს გადაწყვეტილება იმ მოტივით, თუ მტკიცებულებებსა და საქმის სხვა გარემოებებს არასრულყოფილად გამოკვლეულად მიიჩნევს.

სამოქალაქო საქმეთა განმხილველი სასამართლოების შემადგენლობის ფორმირება ხდება ერთპიროვნულად ან კოლეგიურად, საქმის განხილვის საფუძველზე. პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმე განიხილება ერთპიროვნულად ან კოლეგიურად. კოლეგიური შემადგენლობისას სასამართლო შეიძლება წარმოდგენილი იყოს პროფესიონალებით ან ერთ პროფესიონალთან ერთად არაპროფესიონალი მოსამართლეებით. სასამართლოს შემადგენლობაში არაპროფესიონალი მოსამართლეების შეყვანა განიხილება, როგორც მართლმსაჯულების განხორციელებაში მოქალაქეთა მონაწილეობა. იმის მიხედვით, რა

¹ იქვე, გვ. 83.

უფლებამოსილებები აქვთ არაპროფესიონალ მოსამართლეებს, ისინი წყვეტენ საქმის მხოლოდ ფაქტობრივ მხარეს. თუ პროფესიონალ მოსამართლესთან ერთად ახდენენ საქმის სამართლებრივ შეფასებას, ისინი საპროცესო კანონმდებლობებში გვევლინებიან, პირველ შემთხვევაში ნაფიც მსაჯულებად, მეორე შემთხვევაში – მსაჯულებად. მათ აქვთ პროფესიონალი მოსამართლის თანაბარი უფლებები მხოლოდ იმ გამონაკლისით, რომ არ ინიშნებიან სასამართლო სხდომის თავმჯდომარედ.

საერთო სამართლის ქვეყნების სასამართლოებისათვის დამახასიათებელია საქმის ერთპიროვნული განხილვა იმ საქმეთა გამოკლებით, რომლებიც განეკუთვნება ნაფიც მსაჯულთა განხილვის სფეროს.

კონტინენტური სისტემის ქვეყნებში პირველი ინსტანციის სასამართლოებში თანდათან დამკვიდრდა საქმეთა ერთპიროვნული განხილვა. ამ ქვეყნებში დაშვებულია მხოლოდ რთული კატეგორიის საქმეთა განხილვა კოლეგიურად. პროცესუალურად კი – შესაძლებელია ერთი მოსამართლისათვის კოლეგიის დანარჩენი წევრების მიერ რიგი ფუნქციების გადაცემა. ასე, მაგალითად, ეს შეიძლება იყოს, კოლეგიური შემადგენლობის სახელით, ერთი მოსამართლის მიერ სხვადასხვა პროცესუალური მოქმედების შესრულება, როგორცაა ადგილზე დათვალიერება, მოწმის დაკითხვა, მტკიცებულებების მიღება და სხვა.

რაც შეეხება განვითარებული ქვეყნების უმრავლესობაში მოქმედ სპეციალიზებულ სასამართლოებს, ისინი, როგორც წესი, საქმეებს იხილავენ პროფესიონალი და არაპროფესიონალი მოსამართლეების შერეული კოლეგიის მეშვეობით. არაპროფესიონალი მოსამართლეების შერჩევა ხდება მოდავე მხარეთა სოციალური ფენიდან ანდა სადავო სფეროში ექსპერტებად აღიარებული პირებიდან.

სასამართლო გადაწყვეტილებათა გადასინჯვა, თითქმის ყველა ქვეყნის საპროცესო კანონმდებლობის მიხედვით, ხდება პროფესიონალი მოსამართლეების კოლეგიის მიერ. სასამართლო გადაწყვეტილებათა გადასინჯვა განპირობებულია სამართლიანი გადაწყვეტილებების მიღების მიღწევისა და სასამართლო პრაქტიკის ერთგვაროვნების დამკვიდრების მცდელობით. გადაწყვეტილებათა გადასინჯვა ემსახურება ზემდგომი სასამართლოების მიერ ქვემდგომის მიმართ კონტროლის ფუნქციის განხორციელებას, თუმცა, იმავდროულად ხელს უწყობს სამართლის განვითარებასაც.

მხარეთა მიერ სასამართლო გადაწყვეტილებათა გასაჩივრების უფლება ფუნქციონირებს ყველა სამართლებრივი სისტემის ქვეყანაში და გულისხმობს როგორც მეორე, ისე მესამე ინსტანციის სასამართლოში გადაწყვეტილების გასაჩივრების შესაძლებლობას. სახელმწიფოთა უმრავლესობაში მეორე ინსტანციის სასამართლოში გადაწყვეტილების გასაჩივრების უფლება ნიშნავს უფლებას აპელაციაზე, რომელიც გულისხმობს მეორე ინსტანციის სასამართლოს მიერ გასაჩივრებული საქმის ხელახლა გადასინჯვას. რაც შეეხება მესამე ინსტანციაში საქმის გასაჩივრებას, აქ ძირითადად ხდება მესამე ინსტანციის სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების კანონიერების ან, მასთან ერთად, მისი დასაბუთებულობის შემოწმება. რიგ ქვეყნებში გასაჩივრების უფლება როგორც მეორე, ისე მესამე ინსტანციის სასამართლოში გარკვეულ შეზღუდვებს უკავშირდება. ასე, მაგალითად, როდესაც გადაწყვეტილების გასაჩივრების შესაძლებლობა დამოკიდებულია დავის ან წარდგენილი საჩივრის ღირებულებაზე, მაშინ გარკვეული კატეგორიის საქმეების გასაჩივრება შეუძლებელი ხდება როგორც მეორე, ისე მესამე ინსტანციის სასამართლოშიც. გამონაკლისი შეიძლება იყოს რიგი სახელმწიფოების საპროცესო კანონმდებლობების დამოკიდე-

ბულება გადაწყვეტილებათა გასაჩივრების საკითხისადმი, როდესაც პირველი ინსტანციის სასამართლო გადაწყვეტილება, მეორე ინსტანციის გვერდის ავლით, შესაძლოა გასაჩივრდეს უმაღლეს ინსტანციაში.

სასამართლო გადაწყვეტილებათა გასაჩივრების საქმის წარმოებისას მოქმედებს შემზღუდველი პირობები, რაც გულისხმობს გადაწყვეტილებათა გადასინჯვას მხოლოდ იმ ფარგლებში, რომლებიც განსაზღვრულია საჩივრის წარმდგენი პირის მიერ. განმცხადებელს უფლება აქვს გაითხოვოს საჩივარი, თუმცა რიგ ქვეყნებში ეს უფლება გარკვეული პირობებით იზღუდება.

საზღვარგარეთის ქვეყნების სამოქალაქო პროცესის აუცილებელ წესად, როგორც საჩივრის წარდგენის ერთ-ერთ უმთავრეს, არსებით გარანტიად, განიხილება უარესობისკენ შემობრუნების აკრძალვა. კერძოდ, საფრანგეთში სასამართლო გადაწყვეტილებაზე საჩივრის შემტანი მხარის მდგომარეობა არ შეიძლება გაუარესდეს იმასთან შედარებით, რასაც ამ მხარემ მიაღწია პირველი ინსტანციის სასამართლოში. გამონაკლისი ამ წესიდან ის შემთხვევაა, როდესაც იგივე გადაწყვეტილება გაასაჩივრა მეორე მხარემაც.¹

ვიდრე სასამართლო თანამედროვე, განვითარებულ სახეს მიიღებდა და ჩამოყალიბდებოდა კლასიკური სახის სამოქალაქო-საპროცესო ურთიერთობები, რასაკვირველია, მათი განვითარების ეტაპებზე, სხვადასხვა სახით ფუნქციონირებდა სამოქალაქო ხასიათის დავათა განმხილველი ინსტიტუტები თუ სასამართლოები. კაცობრიობისათვის ცნობილი სასამართლოების უძველესი ფორმები საქართველოშიც დასტურდება. უპირველეს ყოვლისა, ესაა სამეფიანო სასამართლო, რომელიც ჯერ კიდევ წინასახელმწიფოებრივ სტადიაზე წარმოიშვა და საყოველთაოდ ცნობილი ინსტიტუტი – სახალხო კრება. სასამართლო ფუნქციებს განსაკუთრებული თანამდებობრივი მდგომარეობის მქონე პირები – მსაჯულთუხუცესებიც ასრულებდნენ. ქვეყნის პოლიტიკური ორგანიზაცია და, შესაბამისად, სასამართლოც, განვითარების უფრო მაღალ საფეხურზე XI–XII საუკუნეებში. „სააჯო კარი“ საქართველოს უმაღლესი სასამართლო დაწესებულება უნდა ყოფილიყო XII საუკუნის დამდეგიდან, დავით აღმაშენებლის მიერ განხორციელებული რეფორმის შემდეგ.²

მეტად საყურადღებო ცნობას იძლევა ივ. ჯავახიშვილი, როდესაც ამბობს, რომ მაშინ არსებულ სამეფო და საკათალიკოსო სამოსამართლო უწყებას (გარდა საკორპორაციო დაწესებულებებისა), როგორიც იყო მონასტრები და ამქრები, თავიანთი საკორპორაციო სასამართლოები ჰქონდათ, რომელთა მოქმედების ასპარეზი მხოლოდ მათი წრითა და შინაური საქმეებით განისაზღვრებოდა. ეს კი საქართველოში სპეციალიზებული სასამართლოს არსებობის სერიოზულ სახეზე მიუთითებს. ივ. ჯავახიშვილის ცნობითვე, თამარის მეფობაში რთული დავის გადასაწყვეტად ერთი მეტად იშვიათი და იმ დროისათვის გასაოცარი საშუალებისათვის მიუმართავთ. ჩვეულებრივი სასამართლოს ნაცვლად მოუწევიათ ცნობილ სჯულისმეცნიერთაგან შემდგარი სამსჯავრო, რომელშიც საქართველოს სახელმწიფოში მაშინ არსებული სამივე სარწმუნოების – ქალკიდონიან-ქართველებისა, ანტიქალკიდონელ-სომხებისა და მაჰმადიანთა განთქმული სამართლის მეცნიერები შეუყვა-

¹ О.Н. Здрок. Гражданский процесс зарубежных стран. М., 2005 ст. 161.

² იხ.: 1. აღ. ვაჩიშვილი. ნარკვევები ქართული სამართლის ისტორიიდან, II. თბ., 1948, გვ. 17, 24, 27; 2. ივ. ჯავახიშვილი. თხზულებათა კრებული XII ტომად, ტ. VI. თბ., 1982, გვ. 129; 3. გ. დავითაშვილი. სასამართლო ორგანიზაცია და პროცესი ძველ ქართულ სამართალში. თბ., 2002, გვ. 4.

ნიათ წევრებად.¹ ეს პრეცედენტი, უდავოდ პროფესიული ნიშნით დავის გადაწყვეტის სერიოზული მცდელობაა, ქართული სასამართლოს განვითარების მიზნით.

XV საუკუნის დამლევს საქართველო პატარ-პატარა სამეფო-სამთავროებად დაიშალა. რასაკვირველია, ყოველივე სასამართლო ორგანიზაციაზეც აისახა. ყველა სამეფოს რიგი თავისებურებები ახასიათებდა, თუმცა იყო გარკვეული მსგავსებებიც.²

საქართველოში სასამართლო ხელისუფლებას დედოფალი არასოდეს არ ახორციელებდა. თუმცა, გამონაკლისის სახით, ეს უფლებამოსილება XVIII ს-ის II ნახევარში ერეკლე II-ის მეუღლეს დარეჯანს ჰქონდა, რომელიც მეფის შემდეგ რანგით მეორე მოსამართლედ ითვლებოდა.³

პროფ. მ. კეკელიას აზრით, ფეოდალურ საქართველოში მოქმედ სასამართლო ინსტიტუტთა შორის, მისი არსებობის მთელი ისტორიის მანძილზე, ყველაზე ორგანიზებული და სრულყოფილი, მკაცრად განსაზღვრული ფუნქციების მატარებელი ინსტიტუტი მდივანბეგთა სასამართლო იყო. ამ სასამართლოს მეცნიერი ქართული სასამართლოს ხერხემლად მიიჩნევს.⁴

როგორც პროფ. მ. კეკელია ასკვნის, XVIII ს-ის ქართლ-კახეთის სამეფოში სასულიერო ხასიათის საქმეთა განმხილველი სასამართლო ინსტიტუტები იყო: ეკლესიამონასტრების წინამძღვრები, ეპისკოპოსი, კათალიკოსი, კათალიკოსის დიკასტერია, ასევე სამღვდელოების საერთო კრება. თუმცა, სასულიერო ხასიათის დავას განიხილავდნენ არა მარტო სასულიერო, არამედ საერო სასამართლოებიც, მეფის მიერ შედგენილი განსაკუთრებული სასამართლოს – ბატონიშვილებისა და მდივანბეგების სახით. ყველაზე სრულყოფილ სასამართლო ინსტიტუტს ამ სფეროში წარმოადგენდა დიკასტერია, რომელიც ძირითადად სამოქალაქო ხასიათის დავებს განიხილავდა. იქნებოდა იგი ვალდებულებითი, სანივთო თუ მემკვიდრეობითი სამართლის სფეროდან.⁵

სამოქალაქო ხასიათის საქმეების გარჩევა ხდებოდა განსაკუთრებული სასამართლოს მეშვეობითაც. „განსაკუთრებულ სასამართლოს, როგორც წესი, მეფე ნიშნავდა, თვითონაც ხშირად მონაწილეობდა საქმის გარჩევაში. ამ სახის სასამართლოს მოწვევა თავისი ინიციატივით კათალიკოსსაც შეეძლო.“⁶

ასევე საინტერესოა ვის იურისდიქციაში იყო მოქცეული სამოქალაქო ხასიათის საქმეების განხილვა დასავლეთ საქართველოში. პროფ. მ. კეკელიას გამოკვლევებით, უზენაესი მოსამართლე იმერეთშიც მეფე იყო.⁷

საქართველოს მთიანეთში, ბარის რეგიონებისაგან განსხვავებით, სამედიატორო სასამართლო ბევრად მნიშვნელოვან როლს ასრულებდა და იყო მხარეთა მორიგების უმთავრესი მექანიზმი როგორც სამოქალაქო, ისე სისხლის საქმეებზე. საინტერესოა, რომ სამედიატორო სასამართლო განიხილავდა ქონების კუთვნილების, ვალის გადაუხდელობის,

¹ ივ. ჯავახიშვილი. დასახ. ნაშრ. ტ. VII, გვ. 337, 342.

² იხ. ივ. სურგულაძე. სასამართლო ორგანიზაცია გვიანფეოდალურ საქართველოში, თსუ შრომები, ტ. 47, თბ., 1947, გვ. 231-232.

³ მ. კეკელია. სასამართლო ორგანიზაცია და პროცესი საქართველოში რუსეთთან შეერთების წინ. ტ. I, გვ. 119, 135, 121-126.

⁴ მ. კეკელია. დასახ. ნაშრ., გვ. 136-137.

⁵ იქვე, გვ. 212.

⁶ იქვე, გვ. 205.

⁷ მ. კეკელია. დასახ. ნაშრ. ტ. II, გვ. 24-25, 63, 232-233.

გარიგებათა შეუსრულებლობის ან არაჯეროვანი შესრულების საქმეებს, ასევე საოჯახო-საქორწინო ურთიერთობებიდან გამომდინარე დავებს და სხვა.¹

რუსეთის იმპერიის იურისდიქციაში მოქცევის შემდეგ საქართველოში თანდათან მოქმედება დაიწყო ყველა იმ წესმა და რიგმა, რომელიც დადგენილი იყო რუსეთის იმპერატორის მიერ.

რუსეთში, 1864 წლის სასამართლო რეფორმამდე, სასამართლო წოდებრივი იყო. ყოველ წოდებას თავისი ცალკე სასამართლო ჰქონდა. რეფორმის შემდეგ სახალხოდ გამოცხადდა სასამართლოს ადმინისტრაციისაგან სრული დამოუკიდებლობის პრინციპი. მართალია, მოსამართლეს მთავრობა ნიშნავდა, მაგრამ მისი თანამდებობიდან გადაყენება უკვე მთავრობის განკარგულებით კი არა, არამედ სასამართლოს გადაწყვეტილებით ხდებოდა.

დაწესდა რამდენიმე სასამართლო ინსტანცია. წვრილმან სამოქალაქო საქმეებს განიხილავდნენ მომრიგებელი მოსამართლეები, რომლებსაც ქალაქის სათათბიროები და ერობები ირჩევდნენ. მნიშვნელოვან საქმეებს განიხილავდა ოკრუგის სასამართლო, ასევე შექმნილი იყო სასამართლო პალატა, რომელიც წარმოადგენდა სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოს.²

ამ ეპოქაში რუსი მეცნიერი და მოსამართლე გ. ვერბალოვსკი საზოგადოებრივი და ინდივიდუალური კეთილდღეობის საფუძვლად სიმართლესა და სამართლიანობაზე დაფუძნებულ, კარგად ორგანიზებულ სასამართლოებს მიიჩნევდა და მიუთითებდა, რომ სასამართლო ხელისუფლება თანაბრად უნდა იცავდეს საზოგადოების თითოეული წევრის ინტერესებს.³

საინტერესოა ასევე როგორი სახით იყო წარმოდგენილი სამოქალაქო ხასიათის დავების განმხილველი ინსტიტუტები საზღვარგარეთის განვითარებულ ქვეყნებში. მონათმფლობელურ ეპოქაში სახელმწიფო მექანიზმი მარტივი სახით წარმოდგებოდა და არც მართლმსაჯულების განმახორციელებელ ორგანოებს თუ თანამდებობის პირებს ვხვდებით განცალკევებული სახით. მოსამართლეთა ფუნქციებს გაბატონებული მონათმფლობელური კლასის წევრები და მმართველი ელიტის წარმომადგენლები ასრულებდნენ.⁴

სასამართლო ხელისუფლების განხორციელების თავისებურებებითაა ცნობილი ძველი რომი. მან სახელმწიფოებრივი განვითარების დიდი გზა განვლო და, შესაბამისად, რეფორმებით ხასიათდება მისი მართლმსაჯულების სისტემა. „არაერთი ინსტიტუტი და პრინციპი, რომელიც განსაკუთრებით სამოქალაქო პროცესსა და სამოქალაქო იურისდიქციის მქონე სასამართლოთა საქმიანობას განსაზღვრავდა, თავად რომის სახელმწიფოზე უფრო სიცოცხლისუნარიანი აღმოჩნდა, ვინაიდან შუა საუკუნეების ევროპაში მათი რეცეფცია მოხდა და დღესაც საფუძვლად უდევს სამართლებრივი სახელმწიფოების სასამართლო სისტემებს“.⁵

¹ გ. დავითაშვილი. სასამართლო ორგანიზაცია და პროცესი ქართულ ჩვეულებით სამართალში. ავტორეფერატი. თბ., 2004, გვ. 23-25, 37, 38-40, 54-55.

² გ. ნადარეიშვილი. ყოფილი საბჭოთა კავშირის ხალხების სახელმწიფოსა და სამართლის ისტორია. თბ., 2002. გვ. 404-405.

³ Г. Верболовский. Вопросы русского гражданского права и процесса. М. 1896. стр. 192.

⁴ ო. მელქაძე, ბ. დვალი. სასამართლო ხელისუფლება საზღვარგარეთის ქვეყნებში, თბ., 2000, გვ. 20-28; მ. ცაცანაშვილი, სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი ისტორია, I, თბ., 1995, გვ. 34.

⁵ ო. მელქაძე, ბ. დვალი. დასახ. ნაშრ. გვ. 23. ვ. მეტრეველი. რომის სამართალი, საფუძვლები. თბ., 1995, გვ. 110-114.

აღმოსავლეთ რომის იმპერიამ – ბიზანტიამ შეძლო, დასავლეთ რომის იმპერიის დაცემის შემდეგ, სერიოზული ძალისხმევით განვითარება, რაც მართლმსაჯულების სისტემაზეც აისახა.¹

XVI–XVIII საუკუნეების ევროპის ქვეყნებში მომხდარი ბურჟუაზიული რევოლუციების შემდეგ შეიცვალა მოთხოვნები მართლმსაჯულების განმახორციელებელი ორგანოებისადმი.

რევოლუციამდელ საფრანგეთს ჰქონდა სასამართლოები, მაგრამ არ ჰქონდა მართლმსაჯულება, – შენიშნა იმ დროის გამოჩენილმა მწერალმა ლუაზომ, ფეოდალიზმის დროს არ არსებობდა არც უფლებები, არც მართლმსაჯულება, რამდენადაც ძალა იდგა გონიერებასა და სიმართლეზე მაღლა. საფრანგეთის რევოლუციის შემდეგ სასამართლო ხელისუფლება გამოეყო აღმასრულებელ ხელისუფლებას. 1791 წლის კონსტიტუციის საფუძველზე კი განმტკიცდა მოსამართლეთა არჩევის პრინციპი. სამოქალაქო სამართალწარმოება ცალკე გამოიყო და გაჩნდა ორმაგი სასამართლო იერარქია – სამოქალაქო და სისხლის. მომრიგებელი მოსამართლე ერთპიროვნულად განიხილავდა მცირე მნიშვნელობის სამოქალაქო საქმეებს, უფრო სერიოზული ხასიათის სამოქალაქო საქმეებს კი განიხილავდა პირველი ინსტანციის ტრიბუნალი. ტრიბუნალის გადაწყვეტილების გადასინჯვა შესაძლებელი იყო სააპელაციო სასამართლოში, სააპელაციო გადაწყვეტილებები კი გადაინჯებოდა საკასაციო სასამართლოში.²

„ინგლისის სასამართლო სისტემის რადიკალური რეფორმა 1875 წელს გატარდა. მაღალმა სასამართლომ და სააპელაციო სასამართლომ შეადგინა უმაღლესი სასამართლო. მაღალ სასამართლოში იყო 5 განყოფილება: კანცლერის, ანდერძების, განქორწინებისა და საზღვაო საქმეების, სამეფო, სახაზინო, საერო დავების. სააპელაციო სასამართლომ, მუდმივი პროფესიონალი მოსამართლეების შემადგენლობით, ეტაპობრივად მოიპოვა უფლება განეხილა ყველა სახის აპელაცია. უმაღლესი სასამართლო აღიჭურვა უფლებამოსილებით, შეემუშავებინა და გამოეყენებინა ახალი პროცესუალური წესები“.³

სამოქალაქო ხასიათის საქმეთა განმხილველი სასამართლოები წლების განმავლობაში სულ უფრო სრულყოფილი სახით ჩამოყალიბდა სხვადასხვა განვითარებულ ქვეყანაში. დაიხვეწა საპროცესო ურთიერთობების შინაარსი და ფორმები, თუმცა სასამართლო სამოქალაქო-საპროცესო ურთიერთობის განსაკუთრებულ სუბიექტად მუდმივად რჩება, რამდენადაც მის გარეშე არ არსებობს ეს ურთიერთობა და სასამართლოს ახასიათებს მთელი რიგი უფლება-მოვალეობები, რომლებსაც ახორციელებს სამოქალაქო-საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი საქმის განხილვის პროცედურისას.

¹ ო. მელქაძე, ბ. დვალი, დასახ., ნაშრ., გვ. 25-28.

² С.В. Боботов. Правосудие во Франции. М., 1994, стр. 5, 13-15.

³ ო. მელქაძე, ბ. დვალი, დასახ., ნაშრ., გვ. 28-30.

სასამართლო – სამოქალაქო-საპროცესო ურთიერთობის განსაკუთრებული სუბიექტი

ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა კონვენციის მე-6 მუხლი თითოეულ ადამიანს უქმნის გარანტიას, სამოქალაქო უფლებებისა და მოვალეობების განსაზღვრისას, მისი საქმე, დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი სასამართლოს მიერ, განხილულ იქნეს სამართლიანად, საჯაროდ და გონივრულ ვადაში. ამასთან, კონვენცია ნაციონალურ მოსამართლეებს ავალდებულებს, დადგენილებები დასაბუთებული მოტივაციით გამოიტანონ ისე, რომ დაცულ იქნეს სამოქალაქო პროცესის ზოგადი პრინციპები, რომლებსაც კონვენციის ყველა ხელშემკვერელი სახელმწიფო უნდა იცავდეს. ეს პრინციპებია: დარღვეული ან სადავოდ გამხდარი უფლების სასამართლო წესით ეფექტური დაცვის ხელმისაწვდომობა, სამართლიანობა, საჯაროობა, სასამართლო დამოუკიდებლობა და მიუკერძოებლობა, გონიერება და მოტივირებულობა.

საყოველთაოდ აღიარებული მოსაზრებისა და დამოკიდებულებიდან გამომდინარე, მსოფლიოს თითქმის ყველა ქვეყანაში მართლმსაჯულების განხორციელების უფლება მინიჭებული აქვს სასამართლოებს და ამდენად ისინი გვევლინებიან სამოქალაქო-საპროცესო ურთიერთობის განსაკუთრებულ სუბიექტად.

სამოქალაქო საქმეთა განხილვისას გამორიცხული უნდა იყოს სასამართლოზე ან მოსამართლეებზე კონტროლი რომელიმე ორგანოს ან სტრუქტურის მხრიდან. სასამართლო თავისუფალი და დამოუკიდებელი უნდა იყოს ასევე მხარეთაგან, საქმეზე წინასწარი მოსაზრებებისაგან.

სამოქალაქო ხასიათის საქმეთა განმხილველი სასამართლოები წლების განმავლობაში სულ უფრო სრულყოფილი სახით ჩამოყალიბდა სხვადასხვა განვითარებულ ქვეყანაში. დაიხვეწა საპროცესო ურთიერთობების შინაარსი და ფორმები, თუმცა სასამართლო სამოქალაქო-საპროცესო ურთიერთობის განსაკუთრებულ სუბიექტად მუდმივად რჩება, რამდენადაც მის გარეშე არ არსებობს ეს ურთიერთობა და სასამართლოს ახასიათებს მთელი რიგი უფლება-მოვალეობები, რომლებსაც ის ახორციელებს სამოქალაქო-საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი საქმის განხილვის პროცედურისას.

Irma Merebashvili,
doctor of law

THE COURT - A PARTICULAR SUBJECT OF CIVIL PROCESSUAL RELATIONS

The 6th article of the Convention on Human Rights and Freedoms provides guarantee for each human, that his(her) case, during determination of civil rights and obligations, will be examined fairly, publicly and in reasonable time by the independent and unbiased court. At the same time, this convention obliges na-

tional judges to deliver a judgement with substantiate motivation in such a manner that, common principles of civil process, which should be observed by each state - signer of the convention, would have been protected. These principles are: accessibility of effective protection of violated right or right, that became litigious in a judicial proceeding, justice, publicity, judicial independence and impartiality, reasonableness and motivation.

Proceeding from widely recognized considerations and dependence, almost in all countries worldwide the right of delivery of justice is assigned to courts, therefore they represent particular subject of civil procedural relations.

During the consideration of civil cases should be eliminated the control over the court or judges on the part of certain organs or structures. The court also should be free and independent from the parties, as well as from provisional judgement concerning the case.

The courts considering the cases of civil character in the course of years have been established in the perfect form in different developed countries. The form and substance of processual relations has been improved, though the court still remains as a particular subject of civil processual relations, since there are no relations without it, and the court is characterized with a variety of rights and obligations, which are executed by it during procedures of case hearing established by the civil procedural legislation.

Ирма Меребашвили,
доктор права

СУД - ОСОБЫЙ СУБЪЕКТ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ОТНОШЕНИЯ

Статья 6-ая Еуроконвенции прав и свобод человека создает гарантию для каждого человека на рассмотрение его дела независимым судом справедливо, публично и в разумный срок. Конвенция обязывает судей все постановления выносить на почве обоснованных мотиваций и при этом должны быть соблюдены общие принципы гражданского процесса, которые объявлены во всех государствах - участниках конвенции. Этими принципами являются: доступность к эффективной судебной защите нарушенных или спорных прав, справедливость, публичность, независимость, неприклонность, разумность и мотивированность суда.

Исходя из всеобще объявленных соображений и отношений, почти во всех странах мира право на отправление правосудия предоставлено судам и поэтому суд является особым субъектом гражданского процессуального отношения.

При обсуждении гражданских дел должен быть исключен контроль суда со стороны каких-либо структур. Суд должен быть свободным также от преждевременных соображений сторон.

Суды, разрешающие гражданские дела, с годами стали более совершенными в разных развитых странах. Усовершенствовались формы и содержание процессуальных отношений, но при этом суд вечно остается особым субъектом этих отношений, поскольку без суда не существует гражданских процессуальных отношений. При них суд характеризуется рядом прав и обязанностей, которые отправляются при разрешении гражданских дел.

კვალიფიკაციის პრობლემები საერთაშორისო კერძო სამართალში

საერთაშორისო კერძო სამართლის პრაქტიკაში შეიძლება წარმოიშვას კონკრეტული შემთხვევების კვალიფიკაციის პრობლემა, რაც გამოწვეულია არა მხოლოდ იმ სამართლებრივი მრავალფეროვნებით, რომელიც არსებობს ცალკეული ქვეყნების სამართალში, არამედ იმითაც, რომ ზოგიერთი საკითხის გადაწყვეტა საერთოდ არ არის რეგლამენტირებული საკანონმდებლო დონეზე. წარმოდგენილ სტატიაში პირველად საქართველოს იურიდიულ ლიტერატურაში განხილულია რა კვალიფიკაციის ისეთი საკითხები, როგორიცაა სამართლებრივი ტერმინების კვალიფიკაციის პრობლემა, პირველადი საკითხი და ე.წ. “კოჭლი ურთიერთობები”, შემოთავაზებულია მათი გადაწყვეტის გზები, რაც მას საინტერესოს ხდის თეორეტიკოსი და პრაქტიკოსი იურისტებისათვის. განვიხილოთ თითოეული მათგანი.

1. კვალიფიკაციის პრობლემა

სამართლის ნორმის გამოყენება შეუძლებელია მისი განმარტების გარეშე მისი შინაარსის დადგენა იმ ფაქტობრივ გარემოებებთან იდენტიფიკაციის გარეშე, რომელშიც უნდა იქნეს გამოყენებული. ფაქტების იურიდიული კვალიფიკაცია, სამართლის ნორმის და მისი გამოყენების პირობების შესაბამისად, სამართლის განმარტების ერთ-ერთი ასპექტია. განმარტების კონკრეტული ხერხი და წესი შეიძლება განსხვავებული იყოს, მაგრამ არ უნდა სცილდებოდეს იმ სახელმწიფოს სამართლებრივ სისტემას, რომლის ნორმა განმარტდება და გამოიყენება. ნებისმიერ შემთხვევაში სამართლის ნორმის განმარტების შედეგი არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს სამართლის ძირითად პრინციპებს, მიზნებსა და ნორმატიულ დანაწესს”, – აღნიშნავს ლ. ანუფრიევა¹. მაგრამ კოლიზიური ნორმის განმარტება და იურიდიული კვალიფიკაცია მნიშვნელოვნად განსხვავდება სხვა იურიდიული ნორმების განმარტებისაგან. აღნიშნული გამოწვეულია იმით, რომ ფაქტობრივი გარემოებები, რომლებშიც კოლიზიური ნორმა უნდა იქნეს გამოყენებული, უკავშირდება სხვადასხვა სახელმწიფოს და, შესაბამისად, იმყოფება სხვადასხვა სახელმწიფოს სამართლებრივ სივრცეში. კვალიფიკაციის პრობლემის არსი მდგომარეობს იმაში, თუ რომელ კოლიზიურ საბამს დაექვემდებარება ფაქტობრივი სამართლებრივი ურთიერთობა. ტერმინი “კვალიფიკაცია” მიუთითებს კითხვაზე: როგორ შეიძლება დაკვალიფიცირდეს ფაქტობრივ-სამართლებრივი ურთიერთობა.² საერთაშორისო კერძო სამართალში კვალიფიკაციის პრობლემა უფრო ხშირად წარმოიშობა, ვიდრე ნაციონალურ სამართალში, რაც გამოწვეულია სამართლებრივ სისტემებში არსებული განსხვავებებით³.

ლ. ლუნცის აზრით, კვალიფიკაციის პრობლემის წარმოშობის ისტორიული მიზეზები დაკავშირებულია იმასთან, რომ ნაციონალური სამოქალაქო კოდექსების გაჩენასთან ერთად დაეცა რომის სამართლის, როგორც ერთიანი სამართლის ტერმინების წყაროს მნიშვნელობა კონტინენტური ევროპისა და ნაწილობრივ ინგლისისათვის. XIX საუკუნეში შემუშ-

¹ Ануфриева Л.П., Бекашев К.А., Дмитриева Г.К. Международное частное право. М., 2004, С. 150.

² Abbo Junker “Internationales Privatrecht”, München, 1998, S. 152.

³ Толстых В.Л., «Коллизионное регулирование в международном частном праве», М. 2002 г., С. 90.

შაგებულმა ნაციონალურმა კოდექსებმა გამოიწვია ის, რომ სხვადასხვა ქვეყნის იურისტები განსხვავებული იურიდიული ტერმინებით აღაპარაკდნენ. ერთნაირი ეკონომიკური საფუძვლის არსებობისას ეს განსხვავებები ეხება დეტალებს, მაგრამ აქვს არსებითი მნიშვნელობა კონკრეტული საკითხის გადაწყვეტისას¹.

შეიძლება მოყვანილ იქნეს ორი მაგალითი, რომლიდანაც დაიწყო ამ საკითხის განხილვა. პირველი ე.წ. მალტის საქმე. ინგლისელისა და მალტელის საქორწინო წყვილმა იქორწინა მალტაზე და იქ ცხოვრობდა 1870 წლამდე. შემდეგ საცხოვრებლად გადავიდნენ ფრანგულ ალჟირში, სადაც ქმარმა მიწა იყიდა და 1889 წელს გარდაიცვალა. მისმა ქვრივმა წამოაყენა პრეტენზია საფრანგეთის სასამართლოში ქონების ნახევრზე (მეუღლე-თა თანასაკუთრების წილი) და უზუფრუქტზე გარდაცვლილის ქონების 1/4-ზე. მალტის მატერიალური სამართლის თანახმად, მისი პრეტენზიები საფუძვლიანი იყო, საფრანგეთის მატერიალური სამართლის თანახმად კი არა. წარმოიშვა კითხვა: მიეკუთვნება თუ არა ეს ურთიერთობა მემკვიდრეობის ინსტიტუტს თუ მეუღლეთა ქონებრივ უფლება-მოვალეობების ინსტიტუტს? თუ ეს ურთიერთობა განიხილება, როგორც მემკვიდრეობის ურთიერთობა (საფრანგეთის სამართლის თანახმად), მაშინ იმოქმედებს ფრანგული კოლიზიური ნორმა, რომელიც მიუთითებს გარდაცვლილის უკანასკნელი დომიცილის სამართალზე, ე.ი. საფრანგეთის სამართალზე და ქვრივის პრეტენზიები უსაფუძვლო იქნება. თუ აღნიშნული ურთიერთობა განიხილება, როგორც მეუღლეთა თანასაკუთრების ინსტიტუტი, საფრანგეთის კოლიზიური ნორმა ამ შემთხვევაში მიუთითებს ქორწინების პირველ დომიცილზე, ე.ი. მალტის სამართალზე და ქვრივის პრეტენზიები საფუძვლიანი იქნება².

სხვა ცნობილი შემთხვევაა Tennessee-Wechsel-Fall³, რომლის არსი მდგომარეობს შემდეგში: აშშ-ის ტენესის შტატში გამოშვებული და საგადაამხდელო საშუალებად გამოყენებული თამასუქის თაობაზე ბრემენში სარჩელი აღძრა გამოფენის მომწყობმა. მოსარჩელე მიუთითებდა თამასუქიდან წარმოშობილი ხანდაზმულობის ვადის გასვლაზე. თამასუქი ექვემდებარებოდა ტენესის შტატის სამართალს. ხანდაზმულობის ვადა ტენესის შტატში მიეკუთვნებოდა საპროცესო სამართალს და არა მატერიალურ სამართალს. ხანდაზმული იყო არა მატერიალური სამართლიდან წარმოშობილი მოთხოვნა, არამედ საპროცესო სამართლიდან წარმოშობილი პრეტენზია. სასამართლომ ეს შემთხვევა გადაწყვიტა შემდეგნაირად: ვინაიდან “თამასუქის შესახებ” კანონის 93-ე მუხლი მიუთითებდა ტენესის მატერიალურ და არა საპროცესო სამართალზე, ტენესის შტატის ნორმები ხანდაზმულობის შესახებ არ იქნა გამოყენებული, როგორც საპროცესო ნორმები. გერმანიის ხანდაზმულობის ვადის გამოყენება (“თამასუქის შესახებ” კანონის 93 I მუხლი) ნათელს ხდიდა, რომ გერმანიის მატერიალური სამართალი არ გამოიყენება. აქედან გამომდინარე, სასამართლოს აზრით, ეს თამასუქი არ იქნა მიჩნეული ხანდაზმულად⁴.

იმ ქვეყნის სამართალს, რომელიც გამოიყენება კვალიფიკაციის საკითხის გადასაწყვეტად ეწოდება Qualifikationstatut. არსებობს კვალიფიკაციის საკითხის გადაწყვეტის ორი აღიარებული მიდგომა. ერთია კვალიფიკაცია იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, რომლის გამოყენებაზე მიუთითებს სადავო კოლიზიური ნორმა (Lex causae). მისი ალტერნატივაა

¹ Лунц Л.А. «Курс международного частного права» в двух томах, М., 2002г. С. 283.

² Толстых В.Л., мит. ნაშრომი, გვ. 89.

³ * ანგლო-ამერიკულ სამართალში ხანდაზმულობის ვადა განისაზღვრება პროცესუალური სამართლის ნორმებით, ხოლო გერმანული სამართალში – მატერიალური სამართლის ნორმებით.

⁴ Abbo Junker, მით. ნაშრომი, გვ. 135.

კვალიფიკაცია იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, რომლის კოლიზიური ნორმის მოქმედებას უნდა დაექვემდებაროს სამართლებრივი ურთიერთობა (*lex fori*). აღსანიშნავია, რომ ამჟამად არ არსებობს კვალიფიკაციის საკითხის გადაწყვეტის ერთიანი მოდელი. ორივე მოდელს აქვს თავისი დადებითი და უარყოფითი მხარეები. კვალიფიკაცია *lex fori* პრინციპის საფუძველზე არის საკითხის გადაწყვეტის ყველაზე გავრცელებული საშუალება. კოლიზიური ნორმა არის ნაციონალური სამართლის ნორმა და გულისხმობს ნაციონალური სამართლებრივი სისტემის ცნებების გამოყენებას. ყველა სამართლებრივ ტერმინს, რომელსაც შეიცავს კოლიზიური ნორმა (უფლება-ქმედებობა, ქორწინების ფორმა, ანდერძის შედგენის უნარი, საცხოვრებელი ადგილი და სხვა) აქვს იგივე შინაარსი, რაც კონკრეტული სახელმწიფოს კერძო მატერიალურ სამართალში. კანონმდებელი ქმნის რა კოლიზიურ ნორმებს, იყენებს საკუთარ და არა უცხო სამართლის ცნებებს¹. კვალიფიკაციის საკითხის გადაწყვეტის ამ მოდელის სასარგებლოდ მეტყველებს რამდენიმე არგუმენტი: 1) კოლიზიური ნორმა არის სამამულო სამართლის ნორმა, შექმნილია სამამულო კანონმდებლის მიერ და მისი განმარტება უნდა მოხდეს სამამულო სამართლის შესაბამისად; 2) შეუძლებელია ურთიერთობის კვალიფიკაცია სხვა სამართლის მიხედვით, რადგან ამ სამართლის არჩევის საკითხი კოლიზიური ნორმის გამოყენებამდე არ დგას; 3) სასამართლოს სამართლის პრინციპის გამოყენება უზრუნველყოფს კოლიზიური ნორმის გაგების ერთიანობას და ერთიან სამართალშემფარდებელ შედეგს; 4) თუ სამართალურთიერთობა დაკავშირებულია ორი ან მეტი სახელმწიფოს მართლწესრიგთან, კვალიფიკაცია შესაძლებელია მხოლოდ სასამართლოს ქვეყნის სამართლის მიხედვით. ამ მნიშვნელოვანი დადებითი მხარეების მიუხედავად, *lex fori* პრინციპს აქვს უარყოფითი მხარეც, კერძოდ, თუ განმარტებას საჭიროებს სხვა ქვეყნის სამართლით გათვალისწინებული ისეთი ინსტიტუტი, რომელიც არ არის ცნობილი ნაციონალური სამართლისათვის. აქედან გამომდინარე, შეუძლებელია დამახინჯების გარეშე ასეთი ინსტიტუტის განმარტება.

მ. ვოლფი აკრიტიკებს *lex fori* პრინციპს და აღნიშნავს, რომ უცხოური სამართლის გამოყენების საკითხის განხილვა, მისი კვალიფიკაციის გამოკვლევის გარეშე, ნიშნავს უცხოური სამართლის განხილვას არა ისეთად, როგორიც ის არის. ”ბარტენი და მისი მომხრეები თვალს ხუჭავენ ჭეშმარიტი პორტრეტების წინაშე და კმაყოფილდებიან კარიკატურათა კოლექციით”, – აღნიშნავს მეცნიერი. მ. ვოლფის აზრით, კოლიზიური ნორმა “მემკვიდრეობის უფლება ექვემდებარება გარდაცვლილის უკანასკნელი საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის სამართალს” წაკითხული უნდა იქნეს შემდეგნაირად: “როდესაც ვინმე გარდაიცვლება, სასამართლო იყენებს მის უკანასკნელ დომიცილში მოქმედ ნორმებს, რომლებიც კვალიფიცირდება, როგორც მემკვიდრეობის უფლების ნაწილი”². *Lex causae* პრინციპის სასარგებლოდ მეტყველებს ის გარემოება, რომ, თუ სამართლებრივი ურთიერთობა მეტწილად დაკავშირებულია უცხო ქვეყნის სამართალთან და უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმით უნდა მოწესრიგდეს, აუცილებელია სამართლებრივი ურთიერთობის კვალიფიკაცია ამ უცხო ქვეყნის სამართლის მიხედვით. ამავე პრინციპს აქვს მნიშვნელოვანი უარყოფითი მხარე – სამართლებრივი ურთიერთობის კვალიფიკაცია დამოკიდებულია კოლიზიური ნორმის არჩევაზე. შეუძლებელია ურთიერთობის კვალიფიკაცია *lex causae* თანახმად, ვინაიდან ჯერ უცნობია, რომელი ქვეყნის სამართალს მიუთითებს კოლიზიური ნორმა

¹ Ануфриева Л.П., Бекашев К.А., Дмитриева Г.К., *Мит. ნაშრომი*, გვ. 155.

² Вольф М. «Международное частное право», М., 1949г. С.174-175.

და რომელი მართლწესრიგი იქნება *lex causae*. მ. ისაადი აღნიშნავს, “იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც უცხოური კანონით უნდა გადაწყდეს დავის არსი, ეს შესაძლებელია მოხდეს მას შემდეგ, რაც სასამართლოს ქვეყნის სამართლის კოლიზიური ნორმა მიუთითებს მის გამოყენებაზე. ის შეიძლება ამოქმედდეს მხოლოდ შესაბამისი კვალიფიკაციის შემდეგ”¹. განიხილავს რა კვალიფიკაციის პრობლემას, ლ. რააპე ყურადღებას ამახვილებს ადგილობრივი კოლიზიური ნორმის და უცხო სამართლის ურთიერთობაზე. მეცნიერი აკეთებს ხატოვან შედარებას: “კასრები ღვინისათვის აირჩევა ღვინის სახეობის და რაოდენობის მიხედვით. მაგრამ ჩამომსხმელმა ჯერ უნდა დაადგინოს არის თუ არა მაღაგა ის ღვინო, რომელსაც აქვს ეს სახელწოდება და ჩაასხას მისთვის განკუთვნილ კასრში”².

კვალიფიკაციის საკითხის გადაწყვეტის კიდევ ერთი მოდელი შეიძლება გამხდარიყო ტერმინის ე.წ. “ავტონომიური კვალიფიკაცია”. ავტონომიური კვალიფიკაციის თეორია საერთაშორისო კერძო სამართალში შეიმუშავა რაბელმა. რაბელის თანახმად, კოლიზიურ ნორმებში გამოყენებულ იურიდიულ ცნებებს არ შეიძლება მიეცეს იგივე მნიშვნელობა, რომელიც მათ ჰქონდათ მოცემული სახელმწიფოს მატერიალურ კერძო სამართალში, რადგან კოლიზიური ნორმის გამოყენება უკავშირდება სხვადასხვა ქვეყნის სამართლებრივი ინსტიტუტების კვალიფიკაციის აუცილებლობას³. იმისათვის, რათა კოლიზიურმა ნორმამ შეასრულოს დამაკავშირებელი როლი სხვადასხვა ქვეყნის სამართალს შორის, მას უნდა ჰქონდეს სხვადასხვა სამართლისათვის დამახასიათებელი ნიშნები, რაც მიღებული უნდა იქნეს სხვადასხვა სახელმწიფოს სამართლის შედარებითი შესწავლისა და ერთგვაროვანი ცივილისტური ცნებების გაერთიანების შედეგად⁴. კოლიზიური სამართლის ცნებების ზენაციონალური ავტონომიური სისტემის შექმნა შედარებითი სამართლებრივი ანალიზის მეშვეობით არ იყო რეალიზებული პოლიტიკური ხასიათის სიძნელების გამო⁵. ამასთან, გაუგებარია, რა საერთო ცნებებით შეიძლება ვიხელმძღვანელოთ და სად შეიძლება მათი მოძიება? ასეთი ცნებების ჩამოყალიბება შესაძლებელია შედარებითი სამართლებრივი ანალიზის შედეგად, რომელსაც ახდენენ კომპარატივისტები. მაგრამ მათ დასკვნებს არ გააჩნია იურიდიულად სავალდებულო ხასიათი. გამონაკლისი შეიძლება შეეხოს კოლიზიური ნორმების საერთაშორისო უნიფიკაციას და ისიც მხოლოდ ზოგიერთ საკითხს. ამის ერთ-ერთი მაგალითია ვენის 1980 წლის კონვენცია, რომელიც, საერთაშორისო ნასყიდობის ცნების გარდა, შეიცავს ასევე სხვა ცნებების განმარტებას. ასეთ საერთო ცნებებს გააჩნია იურიდიული ძალა მხოლოდ ხელშეკრულების მოქმედების სფეროში.

აღსანიშნავია, რომ კვალიფიკაციის საკითხთან დაკავშირებით გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში განხილულია კიდევ ერთი თეორია ე.წ. ფუნქციური კვალიფიკაციის თეორია, რომელიც ამჟამად ითვლება გაბატონებულ თეორიად და თეორიების ერთგვარი სინთეზია. ფუნქციური კვალიფიკაციის თეორია აერთიანებს *lex fori*-ს და შედარებითი სამართლებრივი კვალიფიკაციის თეორიას⁶. ფუნქციური კვალიფიკაციის მიზანია *lex causae*-ეს ნორმები დაექვემდებაროს კოლიზიურ სამართალის ნორმებს, რაც შესაძლებელია იმ შემთხვევაში, როდესაც გათვალისწინებული იქნება უცხოური ნორმის მატერიალური შინაარსი და პასუხი

¹ Иссад П. «Международное частное право», М., 1989г. С.107.

² Раапе Л. «Международное частное право», М., 1960г. С.116.

³ Лунц Л.А., *mit naSromi*, gv. 256.

⁴ Rabel E. *The Conflict of Laws: A Comparative Study*. Vol.1. Chicago, 1945. P.47-60

⁵ Х.Кох, У.Магнус, П.Винклер фон Моренфельс «МЧП и сравнительное правоведение», М.2001г., С.28.

⁶ Karl Firsching, Bernd von Hoffmann “Internationales Privatrecht einschliesslich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrecht”, München, 1998, S. 204.

გაეცემა კითხვაზე, არის თუ არა ეს შინაარსი გერმანიის საერთაშორისო კერძო სამართლის სისტემური ცნებების ადეკვატური.¹ რაუშერი ფუნქციური კვალიფიკაციის თეორიის შესახებ აკეთებს განზოგადებულ შედარებასაც: “ჩვენ ვაგებთ კარადას საკმარისი ზომის უჯრებით ისე, რომ უცხო სამართალწესრიგის ყველა ნორმას გააჩნდეს თავისი ადგილი და არ გვიკვირს, რომ ეს კარადა სხვაგვარად გამოიყურება, ვიდრე BGB”, – აღნიშნავს ის.²

ფუნქციური თეორიის ფარგლებში მნიშვნელობა ენიჭება როგორც მატერიალური, ისე კოლიზიური სამართლის ნორმების მიზნებს. ამ მიზნებში უპირატესობა ენიჭება *lex fori* სამართალს, როგორც ამოსავალ წერტილს.³ ფუნქციური თეორიის არსი ნათლად ჩანს გერმანიის უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილების შინაარსში, რომელშიც ნათქვამია: “გერმანელ მოსამართლეთა ამოცანაა გერმანიის სასამართლოებისათვის უცნობი უცხო ქვეყნის სამართლის დანაწესი გაიგონ მისი შინაარსის და მიზნის მიხედვით, მისი მნიშვნელობა დაადგინონ იმის მიხედვით, თუ რა მნიშვნელობა აქვს მას უცხო სამართალში და შეადარონ ის გერმანიის მართლწესრიგის დანაწესთან. ამის საფუძველზე გერმანიის სამართლის ცნებებისა და შეზღუდვების გათვალისწინებით ის უნდა მიესადაგოს გერმანიის კოლიზიური სამართლის ნორმებს”.⁴

კვალიფიკაციის პრობლემის რეგულირების კიდევ ერთი გზაა მისი საკანონმდებლო რეგლამენტაცია. კვალიფიკაციის საკითხის სირთულის გამო, როგორც წესი, ის საკანონმდებლო დონეზე მოწესრიგებული არ არის. მაგრამ იმ ქვეყნების კანონმდებლობა, რომელიც ახდენს კვალიფიკაციის საკითხის საკანონმდებლო რეგლამენტაციას, ემსრობა *lex fori* პრინციპს. მაგალითად, უნგრეთის მოქმედი კანონი “საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ” შეიცავს შემდეგ დანაწესს: “თუ წარმოიშობა დავა საქმეში არსებული ფაქტებისა და სამართლებრივი ურთიერთობის კვალიფიკაციის შესახებ, ის გადაწყდება უნგრეთის სამართლის ნორმებისა და ცნებების განმარტების შედეგად. თუ რომელიმე სამართლებრივი ინსტიტუტი უნგრეთის სამართლისათვის უცნობია ან ცნობილია სხვა შინაარსით, ან სახელწოდებით და მისი დადგენა შეუძლებელია უნგრეთის სამართლის ნორმების განმარტების შედეგად. სამართლებრივი რეგულირება ხორციელდება ამ ინსტიტუტის მარეგულირებელი უცხო ქვეყნის სამართლის შესაბამისად” (მუხლი მე-3, პუნქტი პირველი, მე-2). ანალოგიურ რეგულირებას შეიცავს რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსი. აღსანიშნავია, რომ სამოქალაქო კოდექსის VI თავის მიღებამდე იგი არ შეიცავდა კვალიფიკაციის საკითხის მარეგულირებელ წესს. 1187-ე მუხლის პირველი ნაწილი საერთო წესის სახით ადგენს, რომ გამოსაყენებელი საკითხის გადაწყვეტისას იურიდიული ტერმინები უნდა განიმარტოს რუსეთის სამართლის მიხედვით. თუ კვალიფიკაცია შეუძლებელია, ე.ი. თუ შესაბამისი ტერმინი რუსეთის სამართლისათვის უცნობია ან ცნობილია სხვა სახელწოდებით, ან შინაარსით, შესაძლებელია კვალიფიკაცია უცხო ქვეყნის სამართლის საფუძველზე⁵. კვალიფიკაციის პრობლემის გადაწყვეტის ასეთ ალტერნატიულ მიდგომას იზიარებდა ლუნციც, რომელიც დასაშვებად მიიჩნევდა, სიტუაციიდან გამომდინარე, კვალიფიკაციისათვის სხვადასხვა საშუალების გამოყენებას⁶.

¹ Thomas Rauscher „Internationales Privatrecht“, Heidelberg, 2002., S. 101

² Thomas Rauscher, S. 102.

³ Karl Firsching, Bernd von Hoffmann, S.205.

⁴ Karl Firsching, Bernd von Hoffmann, S. 205-206 BGH, Urteil vom 19.12.1958, BGHZ 29, 137 (139) = NJW 1959, 717 = Schack, Höchststrichterliche Rechtsprechung, 27.1959, 717 = Schack, Höchststrichterliche Rechtsprechung, 27.

⁵ Сергеева А.П., Толстой Ю.К., Елисеев И.В. Комментарий к ГК РФ», часть третья, М., 2002 г. С. 196, 197.

⁶ Толстых В.Л. *и др.* Наშრომი, С. 90.

რაც შეეხება საქართველოს, აღსანიშნავია, რომ კვალიფიკაციის პრობლემა არ არის განხილული იურიდიულ ლიტერატურაში და არ არის მოწესრიგებული საკანონმდებლო დონეზე. ეს საკითხი ღიად არის დატოვებული. კვალიფიკაციის საკითხის მნიშვნელობის საილუსტრაციოდ შეიძლება კიდევ ერთი მაგალითის მოყვანა, რომელიც უკავშირდება მემკვიდრეობით ურთიერთობებს. მაგალითად, საქართველოში მცხოვრებმა საქართველოს მოქალაქემ შეადგინა ანდერძი. ინგლისში ყოფნის დროს იგი ცოლად გაეყვა ინგლისის მოქალაქეს, მაგრამ შეინარჩუნა საქართველოს მოქალაქეობა. მისი გარდაცვალების შემდეგ მეუღლემ, ინგლისში დომიცილირებულმა ინგლისის მოქალაქემ პრეტენზია წამოაყენა საქართველოში არსებულ ცოლის ქონებაზე. აღმოჩნდა, რომ არსებობდა ანდერძი, რომლის თანახმად საქართველოს მოქალაქე თავის ქონებას უტოვებდა შვილს პირველი ქორწინებიდან. ინგლისის მოქალაქე თავის პრეტენზიას ასაბუთებდა იმით, რომ ინგლისის სამართლის თანახმად მომდევნო ქორწინება აბათილებდა იმ პირის ანდერძს, რომელიც ხელახლა დაქორწინდა. სასამართლომ უნდა აირჩიოს, რომელი ქვეყნის სამართალს გამოიყენებს. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები შეიცავს როგორც მემკვიდრეობის, ისე საოჯახო სამართლის ნორმებს. წარმოიშვა კითხვა, თუ რომელი კოლიზიური ნორმა უნდა იქნეს გამოყენებული? საქართველოს სამართალი არ იცნობს ანდერძის გაუქმებას ქორწინებით. სამართლის არჩევაზე დამოკიდებულია, რომელი ქვეყნის სამართლით მოხდება კვალიფიკაცია, რომელიც გავლენას მოახდენს საქმის საბოლოო შედეგზე. თუ ურთიერთობა დაკვალიფიცირდება საქართველოს სამართლით, მაშინ ეს იქნება მემკვიდრეობის ურთიერთობა და შვილი მიიღებს ნაანდერძევ ქონებას. თუ ურთიერთობა დაკვალიფიცირდება ინგლისის სამართლით, ანდერძი გაუქმდება და, შესაბამისად, მოანდერძის შვილი ანდერძის საფუძველზე ქონებას ვერ მიიღებს.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ, თუ კვალიფიკაციის პრობლემა აისახება საქართველოს კანონმდებლობაში მიზანშეწონილია, რომ სკსის შესახებ საქართველოს კანონში შევიდეს დამატება, რომელშიც გათვალისწინებული იქნება ამ საკითხის გადაწყვეტის ორივე – *lex fori* და *lex causae* პრინციპი, რაც შესაძლებლობას მოგვცემს ეფექტურად გადაწყვიტოთ კვალიფიკაციის პრობლემა. აღნიშნული მუხლი მიზანშეწონილია ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით: 1. გამოსაყენებელი სამართლის დადგენისთვის იურიდიული ტერმინების განმარტება ხორციელდება საქართველოს სამართლის შესაბამისად; 2. თუ იურიდიული ტერმინი საქართველოს სამართლისათვის უცნობია ან ცნობილია სხვა სახელწოდებით და მისი შინაარსის დადგენა შეუძლებელია საქართველოს სამართლის ნორმების განმარტების გზით, ამ ტერმინის განმარტება შეიძლება განხორციელდეს უცხო ქვეყნის სამართლის შესაბამისად.

2. პირველადი საკითხის პრობლემა საერთაშორისო კერძო სამართალში

თუ სამართლის ნორმას დაქვემდებარებული ფაქტობრივად შემადგენლობის რეგულირების წინაპირობა არის უკვე არსებული კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობა, მაშინ ძირითადი საკითხის გადაწყვეტამდე აუცილებელია გადაწყდეს ე.წ. "პირველადი საკითხი". პირველადი საკითხის პრობლემა შეიძლება წარმოიშვას როგორც მატერიალური, ისე კოლიზიურ-სამართლებრივი რეგულირების დროს; ამ შემთხვევაში მას "პირველადი

საკითხი” ეწოდება¹. პირველადი საკითხი ეწოდება შემთხვევას, რომლის დროსაც ერთი პროცესის ფარგლებში განიხილება ორი ურთიერთობა – ძირითადი და დამატებითი, რომლებიც რეგულირდება სხვადასხვა კოლიზიური ნორმით².

აღნიშნული პრობლემის საილუსტრაციოდ შეიძლება შემდეგი მაგალითის მოყვანა: მოქალაქე ლ-მა 1937 წელს თეირანში ცოლად შეირთო ირანის მოქალაქე ამალია პ. მათი ქორწინება შედგა მართლმადიდებლურ ეკლესიაში. ირანის კანონმდებლობა აღიარებდა ქორწინების რელიგიურ ფორმას. 1958 წელს მოქალაქე ლ-მა, რომელიც მაშინ უკვე თბილისში ცხოვრობდა, ცოლად შეირთო რაისა შ. 1960 წელს მოქალაქე ლ. გარდაიცვალა. ამალია პ-მ, რომელსაც პრეტენზია ჰქონდა სამკვიდრო ქონებაზე, საქართველოში აღძრა სარჩელი ლ-ს მეორე ქორწინების ბათილად ცნობის მოთხოვნით. საქმე განიხილა რამდენიმე ინსტანციამ და საბოლოოდ დააკმაყოფილა მოსარჩელე³. ამ მაგალითში ქორწინების ფორმის ნამდვილობის საკითხი პირველადი საკითხია სხვა ძირითადი ანუ მემკვიდრეობის საკითხის გადასაწყვეტად და თითოეული საკითხის მიმართ სასამართლომ გამოიყენა დამოუკიდებელი კოლიზიური საბაზი.

აღსანიშნავია, რომ პირველად საკითხის პრობლემა იურიდიულ ლიტერატურაში განსხვავებულად არის გადაწყვეტილი. ეს პრობლემა საერთაშორისო კერძო სამართლის ისტორიაში ცნობილი გახდა უფრო გვიან, ვიდრე უკუმიმოხედვის და კვალიფიკაციის პრობლემა. პირველად 1932 წელს მელქიორმა გამოთქვა მოსაზრება, რომ ე.წ. პირველადი საკითხი დამოუკიდებლად უნდა გადაწყდეს. ვენგლერმა ორი წლით უფრო გვიან წამოაყენა თეორია, რომლის თანახმად პირველადი საკითხი უნდა გადაწყდეს არა დამოუკიდებლად, არამედ ძირითადი საკითხის სტატუსის შესაბამისად⁴. აღნიშნულ მოსაზრებას აკრიტიკებს ლუნცი, რომლის აზრით ასეთი პოზიცია წარმოდგენას არღვევს პირის სამოქალაქო მდგომარეობაზე, რომელსაც უნდა გააჩნდეს ერთიანობის თვისება – განსაზღვროს პირის ურთიერთობების მთელი წრე; ამას კი ეწინააღმდეგება დებულება, რომლის დროსაც პირი ერთი ურთიერთობისათვის ჩაითვლებოდა დაქორწინებულად, ხოლო სხვა ურთიერთობისათვის – არა. ერთი ურთიერთობისათვის ჩაითვლებოდა ნაშვილებად, ხოლო მეორისათვის – არა; ერთი ურთიერთობისათვის ჩაითვლებოდა გარდაცვლილად, ხოლო მეორისათვის – ცოცხლად⁵.

ლ. რააპე პირველადი საკითხის გადაწყვეტაში ხედავს კოლიზიური ნორმების ურთიერთგანდევნის პრობლემას. მისი აზრით, “პასუხი აქ არ შეიძლება იყო ცალსახა. საკითხის არსი მდგომარეობს იმაში, რომ ჩვენი (ამ შემთხვევაში გერმანიის) და უცხოური გადაწყვეტილების ურთიერთშესაბამისობისათვის უნდა შთანთქმას თუ არა ერთმა გერმანულმა კოლიზიურმა ნორმამ ჩვენი სხვა კოლიზიური ნორმა, შესაბამისად დასაშვებად მიიჩნევს თუ არა ეს უკანასკნელი შთანთქმას. აღნიშნული დამოკიდებულია ნორმათა შინაარსსა და მიზანზე, მათ საერთო ტენდენციაზე”⁶.

¹ Harald Koch, Ulrich Magnus, Peter Winkler von Mohrenfels „IPR und Rechtsvergleichung“, München, 2004, S. 20, vuTiTeb Jochem, FamRZ1964,392(393f.); Kropholler, IPR, §18II, §32I; Rauscher, IPR, 106; Sier, IPR, Anhang I.

² Толстых В.Л., მით ნაშრომი, გვ. 81.

³ Лунц Л.А., მით ნაშრომი, გვ. 239.

⁴ Лунц Л.А., მით ნაშრომი, გვ. 240.

⁵ Лунц Л.А., მით ნაშრომი, იქვე.

⁶ Раапе Л., მით. ნაშრომი, გვ. 127.

პირველადი საკითხის გადაწყვეტას ერთგვარი არჩევანის მეშვეობით ყოველი კონკრეტული შემთხვევის ხასიათიდან გამომდინარე, გვთავაზობს გერმანელი მეცნიერი ა. იუნკერი, რომელიც აღნიშნავს შემდეგს: “პირველადი საკითხის დამოუკიდებელი და დამოკიდებული გადაწყვეტისათვის მნიშვნელოვანია, რომელი სამართლებრივი სისტემის ინტერესი დგას პირველ ადგილზე. თუ პირველად საკითხს დამოუკიდებლად გადავწყვეტთ და გამოვიყენებთ უცხოურ კოლიზიურ ნორმას, მაშინ ვაღიარებთ უცხოური სტატუტის გაფლენას ძირითადი საკითხის გადაწყვეტაზე. ამით მივალწევთ გადაწყვეტილების საერთაშორისო პარმონიულობას. თუ, პირიქით, პირველად საკითხს დამოუკიდებლად არ გადავწყვეტთ და გამოვიყენებთ გერმანულ კოლიზიურ ნორმას, მას ექნება ის უპირატესობა, რომ შესაბამისობაში ვიქნებით გერმანიის საერთაშორისო კერძო სამართალთან და ამით მივალწევთ გადაწყვეტილების შიგა პარმონიულობას”¹.

გერმანელი მეცნიერი კ. კუნცი ასევე აღნიშნავს, რომ ორ მოდელს შორის სწორი არჩევანის გაკეთება შესაძლებელია შემდეგნაირად: თუ საქმის ფაქტობრივი შედგენილობა მეტწილად უკავშირდება შიგა ურთიერთობას, მაშინ გადაწყვეტილების შიგა პარმონია უფრო მნიშვნელოვანია. ამდენად, გამოიყენება დამოუკიდებელი კოლიზიურ-სამართლებრივი საბამი. თუ საქმის ფაქტობრივი შედგენილობა ნაწილობრივ ან მთლიანად უკავშირდება უცხოურ ურთიერთობას, მაშინ გადაწყვეტილების საერთაშორისო პარმონია უფრო მნიშვნელოვანია. ამდენად, გამოიყენება არადამოუკიდებელი კოლიზიურ-სამართლებრივი საბამი². აღნიშნულის საილუსტრაციოდ შეიძლება შემდეგი მაგალითების მოყვანა: პირველი მაგალითი უკავშირდება შიგა სამართლებრივ ურთიერთობას, როდესაც უცხო ქვეყნის მოქალაქე საქართველოში ცოლად შეირთავს საქართველოს მოქალაქეს და ქორწინება იქნება რეგისტრირებული. საქართველოში ცხოვრების დროს წყვილს შეეძინა შვილები. ერთ-ერთი მეუღლის გარდაცვალების შემდეგ წარმოიშვა საკითხი – არიან თუ არა ცოცხლად დარჩენილი მეუღლე და ქორწინებაში დაბადებული ბავშვები მემკვიდრეები და რომელი ქვეყნის სამართლის მიხედვით? ამ შემთხვევაში მემკვიდრეობის საკითხი თეორიულად შეიძლება გადაწყდეს დამოუკიდებელი კოლიზიურ-სამართლებრივი საბამის მეშვეობით, რადგან გადაწყვეტის შიგა პარმონია უფრო მნიშვნელოვანია. მეორე მაგალითი შეეხება შემთხვევას, როდესაც საქართველოში უცხო ქვეყნის მოქალაქე რელიგიური წესის დაცვით ცოლად შეირთავს საქართველოს მოქალაქეს. ქორწინების შემდეგ წყვილი საცხოვრებლად გადავიდა ირანში და შეეძინათ შვილები. რამდენიმე წლის შემდეგ ერთ-ერთი მეუღლე გარდაიცვალა და სამკვიდრო დარჩა საქართველოში. მემკვიდრეობის საკითხი შეიძლება განიხილოს საქართველოს სასამართლომ. წარმოიშობა საკითხი – არიან თუ არა ცოცხლად დარჩენილი მეუღლე და ქორწინებაში დაბადებული ბავშვები მემკვიდრეები და რომელი ქვეყნის სამართლის მიხედვით? ამ შემთხვევაში მემკვიდრეობის საკითხი შეიძლება გადაწყდეს არადამოუკიდებელი კოლიზიურ-სამართლებრივი საბამით, რადგან გადაწყვეტილების საერთაშორისო პარმონია უფრო მნიშვნელოვანია.

ერთგვარი უნივერსალური ხასიათის მიუხედავად, პირველადი საკითხის ამ გზით გადაწყვეტა ზედმიწევნით თეორიული გვეჩვენება. კანონზე დაყრდნობით ვერ დასაბუთდება, თუ რატომ ირჩევს სასამართლო საერთაშორისო და არა შიგა პარმონიას ან პირიქით, როდესაც საქმეს განიხილავს ადგილობრივი სასამართლო, რომელიც თავისი გადაწყვე-

¹ Abbo Junker, მით. ნაშრომი, გვ. 240.

² Karl-Hainz Kunz „Internationales Privatrecht“, Köln, Berlin, München, 1998, S. 29.

ტილებით უნდა დაეყრდნოს კონკრეტულ ნორმას. ყველაზე მისაღები და კანონთან ახლოსაა პირველადი საკითხის გადაწყვეტა დამოუკიდებელი კოლიზიური საბამის მეშვეობით, რომლის დროსაც გათვალისწინებულია საქმის ყველა ფაქტობრივი გარემოება. ზემოაღნიშნული მაგალითების გარდა, ძირითადი და დამატებითი საკითხის მიმართ, დამოუკიდებელი კოლიზიური საბამის გამოყენებით, გადაწყვეტაზე ასევე მიუთითებს უცხოეთის სასამართლო პრაქტიკა. “თუ საქმეში ფიგურირებს უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილება მამობის დადგენის შესახებ, მაშინ საქმის განმხილველი ადგილობრივი სასამართლო ვალდებულია პირველადი საკითხის სახით დაადგინოს მშობელსა და შვილს შორის არსებული სამართლებრივი ურთიერთობის ნამდვილობა. მხოლოდ ამ პირველადი საკითხის დადგენის შემდეგ სასამართლო კომპეტენტური იქნება გადაწყვეტოს უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობის საკითხი”, – აღნიშნავენ უცხოელი ავტორები¹.

3. „კოჭლი ურთიერთობების” პრობლემა საერთაშორისო კერძო სამართალში

საერთო კოლიზიური ნორმების არარსებობა წარმოშობს ე.წ. “კოჭლ ურთიერთობებს”, როდესაც ერთი და იგივე სამართლებრივი ურთიერთობა შეიძლება დაცულ იქნეს ერთ ქვეყანაში და არ გააჩნდეს ასეთი დაცვა სხვა ქვეყანაში.

ფიზიკური პირის სამოქალაქო სტატუსი ზოგიერთ ქვეყანაში განისაზღვრება “ნაციონალური კანონით”, ხოლო სხვა ქვეყანაში პირის “დომიცილის კანონით”. შესაძლებელია წარმოიშვას ისეთი სამართლებრივი მდგომარეობა, როდესაც უგზო-უკვლოდ დაკარგული პირი ერთ ქვეყანაში ჩაითვლება გარდაცვლილად, ხოლო მეორეში – ცოცხლად. ქორწინების მარეგულირებელი კოლიზიური სამართლის ნორმების განსხვავების გამო, ქალისა და მამაკაცის კავშირი ერთ ქვეყანაში შეიძლება ცნობილ იქნეს ოფიციალურ ქორწინებად, ხოლო სხვა ქვეყანაში ასეთი კავშირი განხილული იქნება, როგორც ფაქტობრივი საქორწინო ურთიერთობა. მემკვიდრეობითი ურთიერთობების მარეგულირებელ კოლიზურ ნორმებს შორის არსებული განსხვავებების გამო, სამკვიდრო ქონება ერთ ქვეყანაში შეიძლება ჩაითვალოს ერთ მემკვიდრეზე გადასულად, ხოლო სხვა ქვეყანაში სხვა მემკვიდრეზე გადასულად. იმის გამო, რომ სხვადასხვა ქვეყანა იზიარებს იურიდიული პირის ეროვნულობის განსაზღვრის განსხვავებულ კრიტერიუმებს, შეიძლება მოხდეს ისე, რომ ერთი და იგივე ორგანიზაცია განიხილებოდეს ერთ ქვეყანაში “ა”-ს იურიდიულ პირად, ხოლო მეორეში – “ბ”-ს იურიდიულ პირად².

სკს-ის შესახებ საქართველოს კანონის 55-ე და 56-ე მუხლების თანახმად როგორც კანონით, ისე ანდერძით მემკვიდრეობის ურთიერთობების მიმართ გამოიყენება მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის სამართალი, მაშინ, როდესაც სხვა სახელმწიფოსათვის მემკვიდრეობითი ურთიერთობების რეგულირებისათვის ამოსავალი პრინციპი შეიძლება იყოს მამკვიდრებლის დომიცილი. მაგალითად, რუსეთში მცხოვრები საქართველოს მოქალაქის გარდაცვალების შემდეგ დარჩა სამკვიდრო ქონება საქართველოსა და რუსეთში. საქართველოს კანონმდებლობის თანახმად, მემკვიდრეობითი ურთიერთობების მიმართ გამოყენებული უნდა იქნეს საქართველოს სამართალი. რუსეთის კანონმდებლობის თანახ-

¹ Harald Koch, Ulrich Magnus, Peter Winkler von Mohrenfels, miT naSromi, gv. 285.

² Лунц Л.А., мот. ნაშრომი, გვ. 244.

მად, მემკვიდრეობითი ურთიერთობების მიმართ გამოიყენება მამკვიდრებლის საცხოვრებელი ქვეყნის სამართალი. რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული? თუ არ გავითვალისწინებთ მინსკის 1993 წლის 22 იანვრის კონვენციას, ეს კითხვა პასუხგაცემელი რჩება.

როგორც მოქალაქეობის, ისე დომიცილის პრინციპს გააჩნია დადებითი და უარყოფითი მხარეები. დომიცილის პრინციპის სასარგებლოდ მეტყველებს ის ფაქტი, რომ პირი შეიძლება უკეთ იცნობდეს იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც ის ცხოვრობს და არა მოქალაქეობის ქვეყნის სამართალს. პირს შეუძლია უფრო მარტივად, იაფად და სწრაფად მოიპოვოს ინფორმაცია სამართალზე, რომელიც მოქმედებს მის საცხოვრებელ ადგილზე, რაც ხელს უწყობს მის ინტეგრაციას უცხო ქვეყანაში. დომიცილის პრინციპის წინააღმდეგ მეტყველებს ის, რომ ეს პრინციპი არის დენადი და შეიძლება ადგილს იცვლიდეს ერთი სახელმწიფოდან მეორე სახელმწიფოში. გარდა ამისა, მოქალაქეობის პრინციპთან შედარებით ხშირად ძნელია იმ განსხვავებების დადგენა, რომელიც არსებობს დომიცილსა და ჩვეულებრივ ადგილსამყოფელს შორის. მოქალაქეობის ქვეყნის სამართალი, მაგალითად, საოჯახო და მემკვიდრეობის სამართალი, შეიძლება უფრო ახლოს იყოს უცხოეთში მცხოვრები პირისათვის, ვიდრე დომიცილის სამართალი. თუმცა ის სირთულე, რომელიც უკავშირდება რამდენიმე საცხოვრებელი ადგილის არსებობას ასევე დამახასიათებელია პირის მიერ რამდენიმე ქვეყნის მოქალაქეობის ფლობისთვის¹. გასათვალისწინებელია ერთი გარემოება – მიუხედავად იმისა, თუ რომელ პრინციპს ანიჭებს უპირატესობას ესა თუ ის სახელმწიფო ე.წ. “კოჭლი ურთიერთობების” გადაწყვეტას აღნიშნული არ უწყობს ხელს. ამ საკითხთან მიმართებაში ერთმანეთს ემთხვევა მეცნიერთა პოზიცია. “იმ შემთხვევაში, როდესაც მხარეები არ მიმართავენ სასამართლოს და მათ მხოლოდ სურთ დაადგინონ თავიანთი უფლებების შინაარსი, კომპეტენტური იურისტი მათ ეტყვის: პასუხი დამოკიდებულია იმაზე, სარჩელი რომელ ქვეყანაშია შეტანილი: X თუ Y. X ქვეყნის კოლიზიური სამართლის თანახმად, გამოყენებული უნდა იქნეს შევიცარიის მატერიალური სამართალი, რომლითაც პრეტენზია დასაბუთებულად ითვლება. Y ქვეყნის სამართლის თანახმად, გამოყენებული უნდა იქნეს საფრანგეთის სამართალი, რომლის თანახმად პრეტენზია უსაფუძვლოა. და თუ მხარეები მაინც არ ისურვებენ მიმართონ სასამართლოს და შემოიფარგლებიან უფლებების დადგენის შინაარსით, მაშინ კომპეტენტური იურისტი იძულებული იქნება მათ განუმარტოს: დასმულ კითხვაზე შეუძლებელია პასუხის გაცემა, თუმცა მოქმედი სამართლის შინაარსი ეჭვს არ იწვევს”, – აღნიშნავს ვოლფი². ლ. ლუნცი “კოჭლი ურთიერთობების” განხილვისას აღნიშნავს: “არსებულ პირობებში, როდესაც სხვადასხვა ქვეყნის კოლიზიური სამართალი ხელმძღვანელობს სხვადასხვა კოლიზიური ნორმებით, საქმის საბოლოო გადაწყვეტა ხშირად დამოკიდებულია იმაზე, თუ რომელი ქვეყნის სასამართლოში იქნება შეტანილი სარჩელი”³. ძნელია არ დავეთანხმოთ მეცნიერთა ასეთ შეფასებას. დამატებით შეიძლება ითქვას, რომ “კოჭლი ურთიერთობების” გადაწყვეტის საუკეთესო საშუალებაა სხვადასხვა ქვეყნის კოლიზიური და მატერიალური ნორმების უნიფიკაცია, ვინაიდან სხვა შემთხვევაში ყველა სახელმწიფო ცდილობს გაავრცელოს საკუთარი

¹ Раапе Л., *Мит. наშრომი*, გვ. 53, 54.

² Лунц Л.А., *Мит. наშრომი*, გვ. 245, ვუთითებ Вольф М., *Мит. наშრომი*, გვ. 15.

³ Лунц Л.А., *Мит. наშრომი*, გვ. 277.

კოლიზიური და მატერიალური ნორმების მოქმედება სამართლებრივ ურთიერთობებში, რაც შეუძლებელს ხდის ამ საკითხის საკანონმდებლო დონეზე ერთიან რეგლამენტაციას.

განხილული თეორიების შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი შესაძლებლობას გვაძლევს მივიჩნიოთ, რომ კვალიფიკაციის პრობლემის გადაწყვეტა უნდა მოხდეს კონკრეტული შემთხვევის გათვალისწინებით ისე, რომ არ დაირღვეს სამართლის ნორმების შინაარსი. ამდენად, მიზანშეწონილია, რომ ამ პრობლემის რეგლამენტაცია განხორციელდეს საკანონმდებლო დონეზე, რისთვისაც საჭიროა შესაბამისი დამატებითი მუხლი შევიდეს სკს-ის შესახებ საქართველოს კანონში. იგი შეიძლება ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით: “1. გამოსაყენებელი სამართლის დადგენისთვის იურიდიული ტერმინების განმარტება ხორციელდება საქართველოს სამართლის შესაბამისად; 2. თუ იურიდიული ტერმინი საქართველოს სამართლისათვის უცნობია ან ცნობილია სხვა სახელწოდებით და მისი შინაარსის დადგენა შეუძლებელია საქართველოს სამართლის ნორმების განმარტების გზით, ამ ტერმინის განმარტება შეიძლება განხორციელდეს უცხო ქვეყნის სამართლის შესაბამისად”.

„პირველადი კოლიზიური საკითხის“ გადაწყვეტის სხვადასხვა მოდელის განხილვისას მივდივართ დასკვნამდე, რომ ყველაზე ოპტიმალური მოდელი არის ის, რომელიც ითვალისწინებს ძირითადი და დამატებითი საკითხების მიმართ დამოუკიდებელი კოლიზიური საბამის გამოყენებას, რითაც მიიღწევა სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეთა ინტერესების მაქსიმალური დაცვა.

კვლევიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ არ არსებობს “კოჭლი ურთიერთობების” არა მხოლოდ საკანონმდებლო რეგლამენტაცია, არამედ ამ საკითხის გადაწყვეტის ერთიანი თეორიული მოდელიც. “კოჭლი ურთიერთობების” გადაწყვეტის საუკეთესო საშუალებაა სხვადასხვა ქვეყნის კოლიზიური და მატერიალური ნორმების უნიფიკაცია, ვინაიდან სხვა შემთხვევაში ყველა სახელმწიფო ცდილობს გაავრცელოს საკუთარი კოლიზიური და მატერიალური ნორმების მოქმედება სამართლებრივ ურთიერთობებში, რაც შეუძლებელს ხდის ამ საკითხის საკანონმდებლო დონეზე ერთიან მოწესრიგებას.

კვალიფიკაციის პრობლემები საერთაშორისო კერძო სამართალში

განხილულია საერთაშორისო კერძო სამართლის ის პრობლემური საკითხები, რომლებიც არ არის მოწესრიგებული საქართველოს კანონმდებლობით, კერძოდ, კვალიფიკაციის პრობლემა, პირველადი კოლიზიური საკითხის პრობლემა და ე.წ. “კოჭლი ურთიერთობები”. ყველა ამ საკითხთან მიმართებაში ავტორი ახორციელებს სამართლებრივ ანალიზს და აკეთებს შესაბამის დასკვნებს.

კვალიფიკაციის პრობლემების რეგლამენტაცია მიზანშეწონილია განხორციელდეს საკანონმდებლო დონეზე, რისთვისაც “საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ” საქართველოს კანონში საჭიროა შევიდეს დამატებითი მუხლი სტატიაში მოცემული რედაქციით.

„პირველადი კოლიზიური საკითხის“ გადაწყვეტის სხვადასხვა მოდელიდან ყველაზე ოპტიმალურია ის, რომელიც ითვალისწინებს ძირითადი და დამატებითი საკითხის მიმართ დამოუკიდებელი კოლიზიური საბამის გამოყენებას, რითაც მიიღწევა სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეთა ინტერესების მაქსიმალური დაცვა.

რაც შეეხება ე.წ. „კოჭლ ურთიერთობებს“, შეიძლება ითქვას, რომ არ არსებობს ასეთი ურთიერთობების არა მხოლოდ საკანონმდებლო რეგლამენტაცია, არამედ ამ საკითხის გადაწყვეტის ერთიანი თეორიული მოდელიც. “კოჭლი ურთიერთობების” გადაწყვეტის საუკეთესო საშუალებაა სხვადასხვა ქვეყნის კოლიზიური და მატერიალური ნორმების უნიფიკაცია, ვინაიდან სხვა შემთხვევაში ყველა სახელმწიფო ცდილობს გააგრძელოს საკუთარი კოლიზიური და მატერიალური ნორმების მოქმედება სამართლებრივ ურთიერთობებში, რაც შეუძლებელს ხდის ამ საკითხის საკანონმდებლო დონეზე ერთიან მოწესრიგებას.

Devi Khvedeliani,
doctor of law

PROBLEMATIC ISSUES OF THE PRIVATE INTERNATIONAL LAW

There are considered problematic issues of the private international law (PIL), which are not regulated by Georgian legislation; in particular, the problems of qualification of pre-conflict issue and so-called “lame relations”. The author of paper analyzes these issues and makes corresponding conclusions:

Regulation of qualification issues should be implemented at the legislative level, and for this purpose it is necessary to make amendments to the law of Georgia “On private international law” in redaction offered by the author.

Among all current models of solution of pre-conflict issue the optimal one is that foresees the use of independent connecting factor concerning preliminary and basic issues of legal relations.

As to so-called “lame relations”, it may be concluded, that there is no solution of such relations not only at the legislative level, but also at the level of unified theoretical model. Unification of conflict and substantive rules of various countries at the legislative level will be the best solution of “lame relations”. Otherwise, each country will try to expand the action of its conflict and substantive rules on legal relations, that makes impossible uniform adjustment of such relations, at the legislative level.

Девид Хведелиани,
доктор права

ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

Рассмотрены проблемные вопросы международного частного права (МЧП), которые не урегулированы законодательством Грузии. В частности, это проблемы квалификации предварительного коллизионного вопроса и т.н. «хромающих отношений». Автор статьи анализирует эти вопросы и делает соответствующие выводы.

Регламентацию проблем квалификации следует осуществить на законодательном уровне, для чего необходимо внести дополнения в закон Грузии «О международном частном праве», в предложенной автором редакции.

В решении предварительного коллизионного вопроса из всех существующих моделей самой оптимальной является та, которая предусматривает применение независимой коллизионной привязки в отношении предварительного и основного вопроса правовых отношений.

Что касается т.н. «хромающих отношений», можно сделать вывод, что не существует решения таких отношений не только на законодательном уровне, но и на уровне единой теоретической модели. Наилучшим решением «хромающих отношений» будет унификация коллизионных и материальных норм различных государств на международном уровне. В противном случае каждое государство будет стремиться распространить действие своих коллизионных и материальных норм на правоотношения, что делает невозможным единообразное регулирование таких отношений на законодательном уровне.

ნების ავტონომია უცხოური ელემენტით დატვირთული დელიქტური ვალდებულებების სფეროში რომი II რეგლამენტის მიხედვით

1. შესავალი

ნების ავტონომია საერთაშორისო კერძო სამართლის უმნიშვნელოვანესი პრინციპია, რომელიც გულისხმობს მხარეთა მიერ მათი ურთიერთობის მომწესრიგებელი სამართლის თავისუფლად არჩევის შესაძლებლობას. ნების ავტონომიის წარმოშობა განპირობებული იყო უცხოური ელემენტის შემცველი ურთიერთობის მომწესრიგებისას წამოჭრილი პრობლემების გადაჭრის, კერძოდ, სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემას შორის არსებული კოლიზიის აღმოფხვრის აუცილებლობით.

უკვე წარსულს ჩაბარდა ის დრო, როდესაც მეცნიერები დაობდნენ იმის შესახებ, შეეძლოთ თუ არა მხარეებს შეეცვალათ გამოსაყენებელი სამართალი მათ მიერ არჩეული სამართლით. აღნიშნულ დავას განაპირობებდა დოქტრინაში დამკვიდრებული მიდგომა იმის თაობაზე, რომ კერძო პირებმა თავისი ნებულობითი აქტით არ შეიძლება განსაზღვრონ სამართალი.¹

ნების ავტონომიის პრინციპი ტრადიციულად დამკვიდრებული იყო სახელშეკრულებო სამართალში. არასახელშეკრულებო, კერძოდ, დელიქტური სამართლის სფეროში პრაქტიკა საერთოდ უარყოფდა მხარეთა შეთანხმების საფუძველზე ასეთი ვალდებულებების სტატუსის დადგენას. თუმცა მოგვიანებით ნების ავტონომიის მოქმედება დელიქტურ სამართალში აღიარებულ იქნა მრავალი ქვეყნის როგორც დოქტრინის, ისე კანონმდებლობის და სამართლო პრაქტიკის მიერ. საბოლოოდ, ამ პრინციპმა ასახვა პოვა ევროპული უნიფიკაციის ისეთ უმნიშვნელოვანეს აქტში, როგორცაა „არასახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“ რეგლამენტი (ცნობილია რომი II-ის სახელწოდებით),² რაც ნების ავტონომიის პრინციპის მნიშვნელოვანი გამარჯვება იყო.

წინამდებარე სტატიის მიზანია ნების ავტონომიის პრინციპის ანალიზი საერთაშორისო დელიქტური ვალდებულებების სფეროში რეგლამენტ რომი II-ის მაგალითზე, იმ მიდგომათა წარმოჩენა, რომელიც აირჩია უნიფიკაციამ, იმ როლის განსაზღვრა, რაც მე-14 მუხლმა (რომლითაც დადგენილია ნების ავტონომია) შესაძლოა შეასრულოს პრაქტიკაში სამართლებრივი განსაზღვრულობის და პროგნოზირების კუთხით.

¹ ტრადიციულად მიჩნეული იყო, რომ სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეთა უფლება-მოვალეობების დადგენა, მათ შორის გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრის გზით არის სახელმწიფოს პრეროგატივა. აღნიშნული პრინციპი კი კერძო პირებს ამ პროცესში ჩარევის და თავისი შეხედულებისამებრ გამოსაყენებელი სამართლის არჩევის შესაძლებლობას ანიჭებდა, რაც მათ სუვერენის მსგავს მდგომარეობაში აყენებდა. *Th.M. de Boer, Party Autonomy and its Limitations in the Rome II Regulation*, 9 Yearbook of Private International Law 2007, 19-30.

² „არასახელშეკრულებო ვალდებულებებისადმი გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“ რეგლამენტი ევროპის პარლამენტისა და საბჭოს მიერ მიღებულ იქნა 2007 წლის 11 ივნისს. ძალაში შევიდა 2009 წლის 11 იანვარს.

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>

რეგლამენტის ზოგიერთი კომენტატორის აზრით, მე-14 მუხლი მეკდარ ნორმად იქცევა და პრაქტიკაში ნაკლებად დაექვემდებარება გამოყენებას.¹ ასეთი სკეპტიკური დამოკიდებულება ახსნილია იმ გარემოებით, რომ ტრადიციულად მხარეთა ნება რელევანტური იყო მხოლოდ კონსენსუალურ ვალდებულებებთან დაკავშირებით, ხოლო არასახელშეკრულებო ვალდებულებები, განსაკუთრებით დელიქტური, მხარეთა ნებისთვის უცხოა.²

რამდენად საფუძვლიანია ეს ვარაუდი, თუ, პირიქით, ნების ავტონომია სწორედ რელევანტური დელიქტების მიმართ მოქმედი სამართლის განსაზღვრაში ცენტრალურ ადგილს დაიკავებს ამ ურთიერთობების მოწესრიგებისას – აღნიშნულ კითხვაზე პასუხი ნაშრომის ერთ-ერთი მიზანია, რის ფარგლებშიც წარმოჩენილია დადებითი მხარეები და საფრთხეებიც, რაც შესაძლოა ახლდეს ამ პრინციპის განხორციელებას როგორც *ex post*, ისე *ex ante* შეთანხმებისას.

2. ნების ავტონომია დელიქტურ სამართალში რეგლამენტ რომი II-ის მიღებამდე

არასახელშეკრულებო ვალდებულებები წარმოიშობა ზიანის მიყენებიდან ან სხვა ქმედებიდან, რომელსაც საფუძვლად არ უდევს მხარეთა შეთანხმება. რადგან ამ ვალდებულებებს საფუძვლად არ უდევს მხარეთა შეთანხმება, ისინი წარმოიშობა მხოლოდ კანონის ძალით, რაც განაპირობებს მათ მნიშვნელოვან დამოკიდებულებას იმ ადგილის სპეციფიკური წესებისადმი, რომლებსაც უკავშირდებიან. სხვაგვარად რომ ითქვას, ტერიტორიულობის პრინციპი, გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრის თვალსაზრისით, ტრადიციულად უფრო მნიშვნელოვანი მიმაგრების ფაქტორი იყო ამ ურთიერთობებში, ვიდრე სახელშეკრულებოში.

ნების ავტონომიის პრინციპი ტრადიციულად დამკვიდრებული იყო სახელშეკრულებო სამართალში. საკმაოდ დიდი პერიოდის განმავლობაში პრაქტიკის მიერ დელიქტური ვალდებულებების სფეროში უარყოფილი იყო ნების ავტონომიის მოქმედება და თითქმის ყველგან ის ექვემდებარებოდა ზიანის ადგილის კანონს.³ დოქტრინაში არ იკვეთებოდა რაიმე საფუძვლიანი დასაბუთება იმ მიზეზებისა, რამაც განაპირობა ამ პრინციპის მიუღებლობა.

შესაძლოა ამ ნეგატიური დამოკიდებულების ერთ-ერთი მიზეზი იმაში მდგომარეობდა, რომ ეკონომიკურად ძლიერ მხარეს არ მისცემოდა მისთვის უფრო ხელსაყრელი სამართლის არჩევის საშუალება, რაც სრულიად მოსალოდნელი იყო იმის გათვალისწინებით, რომ საკუთარი შესაძლებლობებიდან გამომდინარე, ძლიერი მხარისთვის გაცილებით ადვილი იქნებოდა იმ შედეგების განსაზღვრა, რაც მოჰყვებოდა ამა თუ იმ ქვეყნის სამართლის გამოყენებას. ასევე, უნდა აღინიშნოს ის გარემოება, რომ, კერძო სამართლის სხვა ინსტიტუტებთან შედარებით, დელიქტური ვალდებულებების სამართლებრივი რეგულირება ტრადიციულად უფრო ახლოს იყო საჯარო-სამართლებრივ რეგულირებასთან, რაც განაპირობებდა სახელმწიფოს დაინტერესებას გარკვეული სტანდარტების არსებობაში, მაგ.,

¹ de Boer, Party Autonomy and its Limitations in the Rome II Regulation, 2008 YbPIIL 19-29, 23.

² იხ. *Michaels R.*, The New European Choice-of-Law Revolution, 82 Tul.L.Rev. No 5., 1607-1644, 2008; *Meeusen J.*, Instrumentalisation of Private International Law in the European Union: Towards the European Conflicts Revolution ?, 9 EUR.J. MIGR. & L. 287, 300-02, 2007.

³ Звеков В. Международное частное право: курс лекций. М., 1999, 364.

ხარისხიან პროდუქციასთან, გარემოს დაცვასთან, არაკეთილსინდისიერ კონკურენციასთან, მომხმარებლებთან უფლებებთან დაკავშირებით და ა.შ. აღნიშნულ სფეროებში დღესაც იზღუდება მხარეთა ნების ავტონომიის მოქმედება.

ერთ-ერთი პირველი, ვინც განიხილა დელიქტურ ვალდებულებებში სამართლის არჩევის შესაძლებლობის საკითხი იყო გერმანელი მეცნიერი რააპე. მიუხედავად იმისა, რომ იგი მთლიანობაში არ ემხრობოდა ნების ავტონომიის მოქმედებას ამ სფეროში, მაინც დასაშვებად მიიჩნევდა *post factum* სამართლის არჩევას. ამის პრაქტიკულ საჭიროებას რააპე ხედავდა სიტუაციებში, როცა რთულდებოდა დელიქტის ადგილის ზუსტი განსაზღვრა, კერძოდ, როცა ქმედების და დამდგარი ზიანის ადგილი სხვადასხვა ქვეყანაში იყო. რააპეს აზრით, მხარეებს უნდა შეძლებოდათ გერმანული მატერიალური სამართლის არჩევა მხოლოდ ზიანის დადგომის შემდეგ, მაგრამ სასამართლოს ქვეყნის იმპერატიული დანაწესებით ბოჭკის გათვალისწინებით. აღნიშნული იმას გულისხმობს, რომ დელიქტურ ვალდებულებებში მხარეებს შეუძლიათ გამოიყენონ ნების ავტონომია, უცხოური სამართლის ნორმების გამოორციხვის მიზნით, თუ ასეთ დებულებებს არ ითვალისწინებს სასამართლოს ქვეყნის იმპერატიული ნორმები.¹

მიუხედავად წარსულში არსებული ნეგატიური დამოკიდებულებისა², მე-20 საუკუნის 70-იანი წლების ბოლოდან ევროპაში მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპმა მნიშვნელოვანი ადგილი დაიმკვიდრა დელიქტური ურთიერთობების მომწესრიგებელ კოლიზიურ სამართალში. ევროპის თითქმის ყველა თანამედროვე კოდიფიკაცია, ამა თუ იმ ფარგლებში, მხარეებს ანიჭებს დელიქტური ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის არჩევის შესაძლებლობას. სამართლებრივი სისტემების ნაწილი სამართლის არჩევის საშუალებას იძლევა მხოლოდ ზიანის დადგომის შემდეგ (გერმანია, ბელგია, ლიტვა, ამავე პოზიციაზეა შვეიცარია, საქართველო, რუსეთი და იაპონია)³, მაშინ, როცა ზოგიერთ ქვეყანაში მხარეები სრულიად თავისუფალნი არიან აირჩიონ სამართალი როგორც ზიანის დადგომის შემდეგ (*ex post*), ისე მის დადგომამდე (*ex ante*), თუ ისინი მანამდეც იმყოფებოდნენ ურთიერთობაში (ავსტრია, ლიხტენშტეინი, პოლანდია).⁴

რომი II რეგლამენტი აგრძელებს ამ ტენდენციას. შედეგად, პირველი საკითხი, რაც დღის წესრიგში დგება რეგლამენტის გამოყენებისას, არის იმის დადგენა, მოხდა თუ არა მხარეთა მიერ გამოსაყენებელი სამართლის არჩევა.

3. ნების ავტონომია რომი II რეგლამენტში

მე-14 მუხლი, რომლითაც განმტკიცებულია ნების ავტონომია, მხარეებს თავისუფლებას აძლევს სამართლის არჩევასთან დაკავშირებით. ამ მუხლის საფუძველში ძვეს იმის ვარაუდი, რომ სამართლის არჩევა, რომელიც განხორციელდა მხარეთა შეთანხმებით, არის

¹ Raape, *Nachtragliche Vereinbarung des Schuldsstatus*, in: *Festschrift Boehmer 1954*, 110-123.

² რეგლამენტის მიღებამდე მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპის გამოყენების აუცილებლობა ზოგიერთი ავტორის მიერ ეჭვქვეშ იდგა, რადგან გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, ამის საჭიროება დელიქტების სფეროში თითქმის არ არსებობდა. უფრო მეტიც, ის არასასურველიც კი იყო. იხ. Huber P/Bach I, *Die Rom II-Vo. Kommissionentwurf und aktuelle Entwicklungen*, 2005 IPRax 73,75.

³ Art.42 of German EBGBG; Art.101 of Belgian PIL Code; Art.1.43 Sect.3 of the Civil Code of Lithuania, Art. 132 of the Swiss PIL Act; საქართველოს კანონი საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, მ. 43., Art. 1219 Sect.3 of the Russian Civil Code; Art.21 of the Japanese Act on the General Rules of Applications of laws

⁴ § 35 section 1 of the Austrian PIL Act; Art. 39 sect.1 of the PIL Act of Liechtenstein; Art.6 of the Dutch Act on PIL.

ნამდვილი და იმსახურებს შესაბამის აღიარებას. აქედან გამომდინარე, თამამად შეიძლება ითქვას, რომ რომი II-ის თანახმად, მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპი არის დელიქტუარი (ასევე სხვა არასახელშეკრულებო) ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი მთავარი კოლიზიური ნორმა. მაგრამ, ეს არ გულისხმობს, რომ ნების ავტონომიის პრინციპი შეუზღუდავი ხასიათისაა. პირიქით, რეგულაცია ასევე მოიცავს შეზღუდვითი ხასიათის დანაწესებს.

რომი II რეგლამენტი მე-4 მუხლით ადგენს ძირითად წესს, რომელიც აწესრიგებს დელიქტუარი ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრას. ძირითადი წესი მოიცავს ასევე გამონაკლისებს, რომელთა მიზანია მოქნილობის მაღალი ხარისხის მიღწევა, რითაც ხდება კონკრეტულ საქმეზე მისადაგებული გადაწყვეტილების მიღება. ძირითადი წესი გამოიყენება ყოველთვის, თუ რომი II სხვა რამეს არ ითვალისწინებს. სწორედ, ასეთი გამონაკლისია მე-14 მუხლით განტკიცებული ნების ავტონომია.

3.1. სამართლის არჩევის თავისუფლება

მუხლი 14

1. მხარეებს შეუძლიათ აირჩიონ სამართალი, რომელსაც დაექვემდებარება არასახელშეკრულებო ვალდებულება:

ა. იმ შეთანხმებით, რომელიც დაიდო მას შემდეგ, რაც მოხდა ზიანის გამომწვევი იურიდიული ფაქტი

ან

ბ. როდესაც ყველა მხარე ეწევა კომერციულ საქმიანობას, ასევე შეთანხმებით, რომელიც მათ შორის თავისუფლად დაიდო ზიანის გამომწვევი იურიდიული ფაქტის დადგომამდე.

სამართლის არჩევა პირდაპირ უნდა იყოს გამოხატული ან გონივრული განსაზღვრულობით გამომდინარეობდეს საქმის გარემოებებიდან და ზიანს არ აყენებდეს მე-სამე პირთა უფლებებს.

2. იმ შემთხვევაში, როდესაც ზიანის გამომწვევი იურიდიული ფაქტის დადგომის მომენტში, სიტუაციასთან დაკავშირებული ყველა ელემენტი თავმოყრილია სხვა ქვეყანაში, ვიდრე მხარეთა მიერ არჩეული ქვეყანაა, მაშინ მხარეთა არჩევანმა არ უნდა შეზღუდოს სხვა ქვეყნის სამართლის იმ ნორმათა გამოყენება, რომლებიც არ შეიძლება უარყოფილ იქნეს ასეთი შეთანხმებით.

3. იმ შემთხვევაში, როდესაც ზიანის გამომწვევი იურიდიული ფაქტის დადგომის მომენტში სიტუაციასთან დაკავშირებული ყველა ელემენტი თავმოყრილია ერთ ან მეტ წევრ ქვეყანაში, მხარეთა მიერ მესამე ქვეყნის სამართლის არჩევანს არ უნდა შეზღუდოს გაერთიანების სამართლის იმ ნორმების გამოყენება, რომელიც არ შეიძლება უარყოფილ იქნეს ასეთი შეთანხმებით.

მე-14 მუხლით დადგენილი პირველი წესი ეხება არჩევანის გაკეთების დროს, სადაც ერთმანეთისგან გამიჯნულია ორი შემთხვევა: სამართლის არჩევა ზიანის მიყენების შემდეგ და ზიანის მიყენებამდე. პირველ შემთხვევას უწოდებენ „ex post“, ხოლო მეორეს - „ex ante“. ზიანის დადგომის შემდეგ სამართლის არჩევის მიმართ არ მოქმედებს რაიმე შეზღუდვა, მაშინ, როდესაც ზიანის მიყენებამდე სამართლის არჩევა მხარეებს მხოლოდ მაშინ შეუძ-

ლიათ, როდესაც ისინი „კომერციულ საქმიანობას“ ეწევიან. ამავდროულად, ბოლო შემთხვევაში შეთანხმება უნდა იყოს „თავისუფლად დადებული“.

დანარჩენ ნაწილში ეს მუხლი ერთგვაროვნად აწესრიგებს როგორც ზიანის დადგომაზე, ასევე ზიანის დადგომის შემდეგ განხორციელებულ შეთანხმებას: 1. ორივე უნდა იყოს პირდაპირ გამოხატული ან გონივრული განსაზღვრულობით გამომდინარეობდეს საქმის გარემოებებიდან; 2. არც ერთი არ უნდა ღახავდეს მესამე პირთა უფლებებს, არ უნდა ზღუდავდეს იმ ქვეყნის იმპერატიული ნორმების გამოყენებას, რომელშიც „სიტუაციასთან დაკავშირებული ყველა ელემენტი თავმოყრილი“ ან, გარკვეულ შემთხვევებში, გაერთიანების სამართლის იმპერატიულ ნორმებს.

როგორც აღინიშნა, გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრა უპირველესად მხარეთა მიერ გაკეთებული არჩევანის საფუძველზე ხდება და დანარჩენი ნორმები მხოლოდ მაშინ გამოიყენება, თუ მხარეები არ აკეთებენ ასეთ არჩევანს. რეგლამენტის სისტემური ანალიზი ცხადყოფს, რომ დელიქტურ (და სხვა არასახელშეკრულებო) ვალდებულებებში გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრა შემდეგი თანამიმდევრობით ხდება: 1. მხარეთა მიერ არჩეული სამართალი (გარდა გამონაკლისი შემთხვევებისა); 2. იმ ქვეყნის სამართალი, რომელიც მჭიდროდ უკავშირდება დელიქტს; 3. მხარეთა საერთო ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი; 4. იმ ქვეყნის სამართალი, რომელშიც ზიანი დადგა.

რომი II-ის მიზნებიდან გამომდინარე, მხარეთა მიერ სამართლის არჩევა გულისხმობს იმას, რომ მხარეებს არ აქვთ გაკეთებული არჩევანი, გაკეთებული არჩევანი ნამდვილი არ არის ან არჩევანს გადაწონის ე.წ. „იმპერატიული ნორმები“.¹

3.2. Ex post სამართლის არჩევა

უმეტეს საქმეებზე პოსტ-ფაქტუმ სამართლის არჩევა გაცილებით უპრობლემოა, რადგან ზიანის დადგომის შემდეგ მხარეებს წარმოდგენა აქვთ ზიანის შესახებ, იციან თავიანთი უფლებები და მოვალეობები და შესაძლებლობა აქვთ დაკვირვებით აწონ-დაწონონ თავიანთი შეთანხმება. ამიტომ, ასეთ შეთანხმებას ნაკლები კონტროლი სჭირდება სამართლებრივი სისტემის მხრიდან. მეტიც, სისტემა სარგებელს იღებს ასეთი შეთანხმებიდან იმდენად, რამდენადაც ხელს უწყობს საქმის განხილვის ეკონომიურობას.²

ასეთი არჩევანი, განსაკუთრებით სასამართლოს ქვეყნის კანონის, შეიცავს მიმზიდველ შესაძლებლობებს მხარეთათვის, ძირითადად პროცედურული და პრაქტიკული მიზანშეწონილობიდან გამომდინარე. ამის ნათელი მაგალითია დელიქტური ურთიერთობების სფეროში, ევროპის საერთაშორისო კერძო სამართალში ერთ-ერთი ყველაზე ცნობილი საქმე *case Bier v. Mines de potasse d'Alsane*.³ საქმის გარემოებები შემდეგში მდგომარეობდა: ფრანგმა მეშახტეებმა მდინარე რაინში გადაყარეს მარილის ნარჩენები. შედეგად, პოლანდიის მებაღეობის კომპანიამ, რომელიც იყენებდა რაინის წყალს ირიგაციის მიზნებისთვის,

¹ Mo Zhang, Party Autonomy in Non-Contractual Obligations: Rome II and Its Impacts on Choice of Law. HeinOnline -- 39 Seton Hall L. Rev. 901 2009, 892.

² Symeonide S.C., Party Autonomy in Rome I and II from a Comparative Perspective, Convergence and Divergence in Private International Law – Liber Amicorum, pp. 513-550. K. Boele-Woelki, T. Einhorn, D. Girsberger, S. Symeonides, eds., Eleven International Publishing, 2010.
SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1697372>.

³ Judgment of the Court of 30 November 1976. - Handelskwekerij G. J. Bier BV v Mines de potasse d'Alsace SA, <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61976CJ0021:EN:HTML>.

დიდი ზიანი განიცადა და იძულებული გახდა დაეყენებინა წყლის გასაწმენდი სისტემა. პოლანდიელმა მოსარჩელეებმა შეიტანეს სარჩელი ფრანგული საშახტო კომპანიის წინააღმდეგ პოლანდიურ სასამართლოში.

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1384-ე მუხლი პასუხისმგებლობის ყველაზე მკაცრ რეჟიმს ადგენდა იმდროინდელ ევროპაში.

პროცესის პირველ სტადიაზე თითოეული მხარის სურვილი იყო საკუთარი სამართლის გამოყენება,¹ თუმცა საბოლოოდ მხარეები შეთანხმდნენ პოლანდიის სამართალზე. პოლანდიის სამართლის არჩევით, მხარეებმა დაიტოვეს იმის შესაძლებლობა, რომ საქმის არსებითად მომწესრიგებელი მატერიალური სამართლის გამოყენების მიზანშეწონილობა გადამოწმებულიყო ზემდგომი სასამართლოების მიერ, რაც შეუძლებელი იქნებოდა უცხოური სამართლის გამოყენების შემთხვევაში.²

ეს ცნობილი საქმე ნათელყოფს, რომ მაშინაც კი, როდესაც მხარისთვის სამართლის არჩევა პრობლემურია და ასარჩევი მატერიალური სამართალი ერთი შეხედვით უსარგებლო ჩანს, მაინც დადგება მრავალი დადებითი შედეგი, თუ მხარეები აირჩევენ *lex fori*-ის სამართალს. სწრაფად და იოლად დადგინდება გამოსაყენებელი სამართალი, შემცირდება პროცესის ხანგრძლივობა და ხარჯები; ან, როგორც ამ საქმეზე იყო – რამდენადაც უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენება არ ექვემდებარებოდა გაპროტესტებას, ეს შესაძლებლობა მხარეს ექნება სასამართლოს ქვეყნის კანონის გამოყენების შემთხვევაში.

ზიანის გამომწვევი ფაქტის შემდეგ სამართლის არჩევის უფლება ასევე მიზნად ისახავს სუსტი მხარის ინტერესების დაცვას. კერძოდ, წინასწარ სამართლის არჩევის დაუშვებლობა მას იცავს მომავალ ზიანთან დაკავშირებულ ურთიერთობაში. მაგრამ ამაღდროულად გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ, თუ მხარეები მანამდე იმყოფებოდნენ სახელშეკრულებო ურთიერთობებში და მათ შორის არჩეული იყო გამოსაყენებელი სამართალი, მაშინ მე-4(3) მუხლის თანახმად, სამართალი, რომელიც გამოიყენება ხელშეკრულების მიმართ, დიდი ალბათობით ასევე მოაწესრიგებს დელიქტურ ურთიერთობას. აღნიშნული შესაძლოა არ შედიოდეს სუსტი მხარის ინტერესში. რეგლამენტის პროექტის განმარტებით ბარათში მითითებულია, რომ ასეთმა არჩევანმა ზიანი არ უნდა მიაყენოს სუსტ მხარეს.³ თუმცა, რა მექანიზმებით უნდა განხორციელდეს ასეთი დაცვა, არ არის ნათელი. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ რეგლამენტი რომი I-ის შესაბამისი დებულებები განამტკიცებს აუცილებელ დაცვას სუსტი მხარისთვის, როგორებიცაა: მომხმარებლები, დაზღვეულები და დასაქმებულები, რაც თავისთავად ასევე გავლენას იქონიებს დელიქტურ ურთიერთობებშიც.

3.3. *ex ante* სამართლის არჩევა

მხარეებს, რომლებიც პრე-დელიქტურ ურთიერთობაში იმყოფებიან (მაგ., ხანგრძლივ პერიოდზე გათვლილი კონტრაქტის მხარეები) შესაძლოა ჰქონდეთ იმის მყარი ინტერესი, რომ მათ შორის არსებული ყველა ურთიერთობის, მათ შორის ისეთი ურთიერთობის მი-

¹ იხ: Rechtbank Rotterdam 8.1.1979, Netherlands Jurisprudence 1979, n 113,15.

² იხ. ზემოთ.

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, pp. 1-30, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0427:FIN:EN:PDF>, . 22.

მართაც, რომელიც მომავალში წარმოიშობა და სცილდება ხელშეკრულების ფარგლებს წინასწარ დაადგინონ გამოსაყენებელი სამართალი. ასეთი წინასწარი არჩევანი მხარეებს საშუალებას აძლევს თავიდანვე ნათელი წარმოდგენა ჰქონდეთ ყველა იმ ნორმის თაობაზე, რომელმაც უნდა მოაწესრიგოს მათი სამომავლო ურთიერთობა.

სამართლის არჩევის შესახებ შეთანხმებების უმეტესობა, რომელიც ფარავს განჭვრეტილ სამომავლო ზიანს, დადებულია იმ „სახელშეკრულებო ურთიერთობასთან კავშირში“, რომელიც უკვე არსებობს მხარეთა შორის.

მეცნიერთა ნაწილი სკეპტიკურად უყურებს რეგლამენტში *ex ante* სამართლის არჩევის ცალკე დადგენის მიზანშეწონილობას. აღნიშნულ დამოკიდებულებას განაპირობებს ის გარემოება, რომ რეგლამენტის მე-4 მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, თუ მხარეები ზიანის დადგომამდე იმყოფებოდნენ წინარე ურთიერთობაში, მაშინ ზიანის ანაზღაურების მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომელიც მოქმედებს ამ წინარე ურთიერთობის მიმართ.¹

მე-4(3) მუხლით განმტკიცებული აქცესორული მიმაგრების მექანიზმს ფაქტობრივად მიჰყავართ იგივე შედეგთან, რასთანაც *ex ante* შეთანხმებას, თუმცა ის ნების ავტონომიას წარმოაჩენს „ირიბი გზით“. მე-14 (1)(ბ) მუხლით დადგენილი წესი, რომელიც ავრცელებს მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპს დელიქტურ ურთიერთობებზე *ex ante* გამოსაყენებელი სამართლის არჩევის უფლების მინიჭებით და რომელიც ნათლად განსაზღვრავს ამ თავისუფლების ფარგლებს, უფრო მისაღებია, ვიდრე ნების ავტონომიის წარმოჩენა მხოლოდ არაპირდაპირი გზით. მკაფიოდ დადგენილი ნორმა მხარეებს აწვდის საჭირო ინფორმაციას, რათა მათ თავისი ურთიერთობის ორგანიზება უფრო ნათელი და განსაზღვრული გზით მოახდინონ.

პროფესორი გრაციანო მიუთითებს სიტუაციებზე, როცა ნათელი ხდება ასეთი ნორმის არსებობის აუცილებლობა. მაგ., რთული ნარდობის ხელშეკრულებაში მხარეები შეიძლება მუშაობდნენ ერთი პროექტის ფარგლებში, მაგრამ არ იყვნენ პირდაპირ სახელშეკრულებო ურთიერთობაში, რაც გულისხმობს, რომ არ არსებობს საფუძველი (ხელშეკრულება) დამატებითი მიმაგრების ფორმულის გამოსაყენებლად. ნებისმიერ შემთხვევაში, დელიქტური ვალდებულებების სფეროში მხარეთა მიერ გამოსაყენებელი სამართლის არჩევის შესახებ ნორმის საჭიროება აშკარაა, როდესაც მხარეთა სახელშეკრულებო ურთიერთობას აწესრიგებს უნიფიცირებული სახელშეკრულებო სამართალი, მაგ., საქონლის საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულებათა შესახებ გაეროს კონვენცია (ვენის კონვენცია - SICG) ან როდესაც მხარეები შეთანხმდნენ იმაზე, რომ თავიანთი ურთიერთობა დაუქვემდებარონ ისეთ არასახელმწიფოებრივ (არასაკანონმდებლო) წესებს, როგორიცაა ევროპის სახელშეკრულებო სამართლის პრინციპები (PECL), საერთაშორისო კომერციული ხელშეკრულებების პრინციპები (UNIDROIT principles) ან *lex mercatoria*. არც ერთი ამ აქტებიდან არ მოიცავს დელიქტურ ვალდებულებებს და, შესაბამისად, ყველა ამ სიტუაციაში იმ სამართლის გამოყენება დელიქტების მიმართ, რომელიც აწესრიგებს

¹ Fentiman, R. The Significance of Close Connection., The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations. A new international litigation regime. Edited by Ahern J, Binchy W, Leiden, 2009, (473), 85-113.

მათ შორის დადებულ ხელშეკრულებას, დამატებითი მიმაგრების ფორმულის საფუძველზე, გამოირიცხება¹.

სამართლის წინასწარ არჩევის დაშვება ასევე მოწონებული იყო ჰამბურგის ჯგუფის მიერ.² რეგლამენტის პროექტზე გაკეთებულ კომენტარებში აღნიშნული იყო, რომ სამართლის წინასწარი არჩევანი შესაძლებელია მხოლოდ ისეთ საქმეებზე, სადაც მხარეები დელიქტის განხორციელების დროისთვის უკვე იმყოფებოდნენ სახელშეკრულებო ურთიერთობაში. რომის კონვენცია (3(1) მუხლი) გარანტირებულს ხდიდა ამ სახელშეკრულებო ურთიერთობის მიმართ სამართლის არჩევას. მეტიც, იმ სახელშეკრულებო და არასახელშეკრულებო ურთიერთობების მიმართ გამოსაყენებელი კოლიზიური ნორმების სინქრონიზაცია, რომლებიც ერთი და იგივე ფაქტობრივი გარემოებებიდან წარმოიშვა, საკმაოდ სასურველი იქნებოდა იმ კოორდინაციიდან გამომდინარე, რასაც ცალკე სამართლის სისტემა იძლევა პასუხისმგებლობის პირობებსა და მოცულობასთან, ასევე დაცვის სამართლებრივ საშუალებებთან დაკავშირებით. ამიტომ, გონივრულია, თუ გამოჩნდის წესი გამოყენებული იქნება იმისთვის, რომ მხარეთა მიერ არასახელშეკრულებო ურთიერთობის მიმართ მოხდეს იმ სამართლის გამოყენება, რომელიც მათ აირჩიეს.³

3.4. მხარეთა ავტონომიის ფარგლები და სუსტი მხარის დაცვა

ზიანის დადგომის შემდეგ სამართლის არჩევის მკაფიოდ საპირისპირო სიტუაციაა ზიანის დადგომამდე სამართლის არჩევის შემთხვევა. მხარეები ვერ აცნობიერებენ მომავალ ზიანს, მათ არ იციან ვინ ვის მიაყენებს ზიანს, როგორი ხასიათის ან რამდენად მძიმე იქნება ზიანი. ამავდროულად, სუსტმა ან გულუბრყვილო მხარემ შესაძლებელია პროტესტის გარეშე მოაწეროს ასეთ შეთანხმებას ხელი მაშინაც კი, როდესაც შანსი იმისა, რომ ის იქნება დაზარალებული გაცილებით მაღალია, ვიდრე იმისა, რომ ის იქნება ზიანის მიმყენებელი. ამიტომ, რეგლამენტი აწესებს შეზღუდვებს ასეთ დროს განხორციელებული არჩევანის მიმართ. ეს შეზღუდვა გამოიხატება იმაში, რომ ასეთი შეთანხმების მხარეები უნდა ეწეოდნენ კომერციულ საქმიანობას და შეთანხმება უნდა დაიდოს თავისუფლად.

3.4.1. კომერციული საქმიანობა

როგორც მე-14(1)(ბ) მუხლით აღინიშნა, დადგენილ შეზღუდვათა მიზანია უფლებათა ბოროტად გამოყენების აღკვეთა და სუსტად მიჩნეული მხარის (მომხმარებლები და დასაქმებულები) ინტერესების დაცვა. ex ante შეთანხმების დროს, ეს არის სამართლის არჩევის შეთანხმების ბოროტად გამოყენების საფრთხე, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც მხარეებს

¹ Graziano Th.K., Freedom to Choose the Applicable Law in Tort – Articles 14 and 4(3) of the Rome II Regulation., The Rome Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New Tort Litigation Regime., Binchy W./Ahern J. (eds), Leiden, 2009, 113-132.

² საერთაშორისო კერძო სამართლის ჰამბურგის ჯგუფი შედგება ამ სფეროში მოღვაწე ცნობილი მეცნიერებისგან, რომლებიც მოღვაწეობენ ჰამბურგის საზღვარგარეთის კერძო და საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტში.

³ Hamburg Group for Private International Law, “Comments on the European Commission’s Draft Proposal for a Council Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations”, RabelsZ, 2003, p. 1 et seq., იხ. <http://www.mpipriv.de/de/data/pdf/commentshamburggroup.pdf>.

არ აქვთ მოლაპარაკების თანაბარი პირობები ან მხარეს არ აქვს თავისი პირობების წაყენების შესაძლებლობა. ამ საფრთხის საპასუხოდ და იმის გათვალისწინებით, რომ სუსტ მხარეს უნდა მიეცეს დაცვა, რომი II ex ante სამართლის არჩევას ითვალისწინებს მხოლოდ მაშინ, როდესაც მხარეები „ეწვეიან კომერციულ საქმიანობას“. ამავდროულად, უნდა იყოს კავშირი კომერციულ საქმიანობასა და დელიქტს შორის. რაც შეეხება სამომხმარებლო და შრომით ხელშეკრულებებს, აქ მხოლოდ შემდგომ გაკეთებული არჩევანია შესაძლებელი (ex post) რომი II-ის მიხედვით.

მოთხოვნა „კომერციული მხარეების“ შესახებ იძლევა იმის ვარაუდს, რომ როდესაც შეთანხმების მხარეები არიან პირები, რომლებიც ეწვეიან კომერციულ საქმიანობას, იმყოფებიან მოლაპარაკების თანაბარ მდგომარეობაში. ისეთ საქმეზე, სადაც ტერმინი „კომერციული საქმიანობა“ არ არის მკაფიო და ერთაზროვანი და საჭიროებს შემდეგ განმარტებას, ერთი მხრივ, ის შესაძლოა განიმარტოს ვიწროდ, როგორც პროფესიონალი მხარეების ან ვაჭრების ბიზნესსაქმიანობა, მაშინ, როდესაც, მეორე მხრივ, ტერმინი შესაძლოა ფართოდ განიმარტოს და მასში მოიაზრებოდეს ყველა, ვინც ჩართულია კომერციულ გარიგებაში. დღეს ასეთი არაერთგვაროვანი განმარტების საფრთხე ნაკლებადაა, რადგან აღნიშნული ტერმინი ევროგაერთიანებაში უნიფიცირებულია და თავისი მოქმედების სფეროში მოიცავს მხოლოდ იმ ურთიერთობებს, რომლებიც თავისი ბუნებით კომერციულია. მაგრამ აღნიშნული მაინც არ ხსნის ყოველთვის პრობლემას, რადგან არის ისეთი კომერციული ხასიათის გარიგებებიც, სადაც მხარეები გარკვეულწილად არათანაბარ მდგომარეობაში იმყოფებიან, მაგ., ფრენშაიზინგი, სალიცენზიო ხელშეკრულებები, დაზღვევა. ფრენშაიზინგის ხელშეკრულება კომერციული ხასიათისაა, თუმცა ფრენშაიზინგის მიმღები ჩვეულებრივ იმყოფება სუსტ მდგომარეობაში (მრავალმა სახელმწიფომ მიიღო მომხმარებელთა დაცვის კანონები, რათა დაეცვათ ფრენშაიზინგის მიმღებნი). როგორც ცნობილი ამერიკელი კოლიზიონისტი სიმეონიდი აღნიშნავს, ასეთი ტიპის ხელშეკრულებებში, პრე-დელიქტური შეთანხმების დაშვებით, მე-14 მუხლმა ვერ გაამართლა რეგლამენტის პრეამბულის 31-ე პუნქტის¹ იმედები, რომ „დაცული უნდა იყოს სუსტი მხარე, არჩევის გარკვეული გარემოებებისადმი დაქვემდებარების გზით“. სიმეონიდი აკრიტიკებს რა ex ante შეთანხმებებს, ასევე განმარტავს, რომ მსგავსი თავისუფლების მინიჭებით, მე-14 მუხლი შესაძლოა გახდეს იარაღი ძლიერი მხარის ხელში სუსტი მხარის თავის ინტერესებში გამოყენებისათვის. ის არგუმენტი, რომ მე-14 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტების „იმპერატიული ნორმები“ და 26-ე მუხლით გათვალისწინებული დათქმა საჯარო წესრიგის შესახებ დაიცავს სუსტ მხარეს, არის ზედმეტად ოპტიმისტური იმ მაღალი ზღურბლის გამო, რასაც ეს ნორმები ითხოვს ამოქმედებისთვის.²

¹ რეგლამენტის ძირითადი მიზნები, რომლებიც საფუძვლად უდევს კოლიზიურ ნორმათა ჰარმონიზაციას, წარმოჩენილია რეგლამენტის პრეამბულის სხვადასხვა პუნქტში. რაც ძირითადად მოიცავს სამართლებრივი განსაზღვრულობის, გადაწყვეტილებათა პროგნოზირების და ერთგვაროვნების, ინდივიდუალურ საქმეებზე სამართლიანობის მიღწევის და მხარეთა ინტერესებს შორის გონივრული ბალანსის უზრუნველყოფის საკითხებს.

² Symeonides S.C., *The American Revolution and the European Evolution in Choice of Law: Reciprocal Lessons.*, 82 Tul. L. Rev. 1741, 2008.

3.4.2. თავისუფალად შეთანხმებული ხელშეკრულება (Freely Negotiated Agreement)

რეგლამენტის მე-14(1)(ბ) მუხლი ადგენს, რომ გამოსაყენებელი სამართლის არჩევა ზიანის გამომწვევი მოვლენის დადგომამდე უნდა გაკეთდეს „თავისუფლად შეთანხმებული“ ხელშეკრულებით. ეს სავარაუდოდ არის ის შემთხვევა, როცა სამართლის არჩევა ვერ მოხდება მხოლოდ ბიზნესის ზოგად პირობებზე მითითებით ან ერთი მხარის მიერ მეორესადმი სტანდარტული პირობების შეთავაზებით მანამ, სანამ მეორე მხარის მიერ ეს პირობები აშკარად არ იქნება მიღებული. რადგან სამართლის არჩევის შესახებ ხელშეკრულებები იშვიათად არის ინდივიდუალურად შეთანხმებული, უპრიანი იქნებოდა, რომ კონტრაქტის მაფორმულირებელი წინაპირობები ხელმოწერილი ყოფილიყო მეორე მხარის მიერ, რადგან დაკმაყოფილდებოდა „თავისუფალი შეთანხმების“ მოთხოვნა.

პირობა „თავისუფალი შეთანხმების“ შესახებ თავისთავადი მნიშვნელობისაა, მაგრამ შესაძლოა ასევე წარმოადგენდეს გაორმაგებულ დაზღვევას, როდესაც კომერციული საქმიანობის მიმდევარი მხარეები არათანაბარ პირობებში არიან. ის უზრუნველყოფს სუსტ მდგომარეობაში მყოფ მხარეს იმის სამართლებრივი საფუძვლით, რომ ეჭვქვეშ დააყენოს წინარე შეთანხმების ნამდვილობა, თუ არის იმის ვარაუდი, რომ შეთანხმება არ არის თავისუფალი მოლაპარაკების შედეგი.

3.4.3. არჩევანი, რომელიც პირდაპირაა გაკეთებული ან გონივრული განსაზღვრულობით გამომდინარეობს საქმის გარემოებიდან

რეგლამენტი რომი I-ის 3(1) და რომი II-ის 14(1) მუხლებით, სამართლის არჩევა „პირდაპირ უნდა გამოიხატოს ან გონივრული განსაზღვრულობით გამომდინარეობდეს საქმის გარემოებებიდან“. აღნიშნული წესი ეხება შეთანხმების ფორმალურ მხარეს, რომელიც საკმაოდ მოქნილია და მხარეებს უფლებას აძლევს არჩევანი გააკეთონ პირდაპირ, მკაფიოდ ან დუმილით. სავარაუდოა, რომ პირდაპირ გაკეთებული არჩევანი მოიაზრებს წერილობითი შეთანხმების არსებობას. ზოგადად, კოლიზიურ სამართალში მხარეთა არჩევანის მნიშვნელოვნებიდან გამომდინარე, გამართლებულია შეთანხმების სწორედ წერილობითი ფორმით დადება.

რაც შეეხება დუმილით განხორციელებულ არჩევანს, ის „აშკარად უნდა გამომდინარეობდეს საქმის გარემოებებიდან“. ორივე შემთხვევაში არჩევანმა არ უნდა მიაყენოს ზიანი მესამე პირთა ინტერესებს.

რომი II რეგლამენტის მიღებამდე ზოგიერთი ქვეყნის სასამართლოები დელიქტურ ურთიერთობებში დასაშვებად მიიჩნევდნენ მხარეთა მიერ დუმილით გაკეთებულ არჩევანს სასამართლოს ქვეყნის კანონის სასარგებლოდ, რაც ხდებოდა პროცესის განმავლობაში. გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაში ერთ-ერთი ცნობილი საქმე მოიცავდა შემდეგ გარემოებებს: აშშ-ში ქიმიურ ინდუსტრიაში მოღვაწე კომპანიათა ჯგუფმა აწარმოვა პესტიციდები, რომლებიც გაერცვლებულ იქნა გერმანიის ბაზარზე შეიღობილი კომპანიის მიერ.

გერმანიაში მებაღეებმა იყიდეს პესტიციდის გარკვეული რაოდენობა და გამოიყენეს ხეხილის დაავადების სამკურნალოდ, მაგრამ პროდუქტი არაეფექტური აღმოჩნდა. ხეხილის მოსავალმა დიდი დანაკლისი განიცადა. თუ მოხდებოდა სხვა პესტიციდის გამოყენება, ასეთი რამ არ მოხდებოდა. გერმანელი მებაღეების მიერ შეტანილ იქნა სარჩელი გერმანულ სასამართლოში ამერიკელი მწარმოებლების და მათი შვილობილი კომპანიის წინააღმდეგ. მოთხოვნა დაფუძნებული იყო სახელშეკრულებო ვალდებულების დარღვევაზე (ნაკლიანი ნივთის გადაცემა), ასევე დელიქტზე. პროცესის განმავლობაში მოსარჩელემ მოთხოვნები შემოსაზღვრა იმ ფარგლებით, რაც დასაშვებია იყო გერმანული სამართლით, თუმცა სასამართლოს ქვეყნის კოლიზიურ ნორმებს შესაძლებელია ნება დაერთოთ მისთვის მოთხოვნა დაეფუძნებინა უცხო ქვეყნის დელიქტურ სამართალზე, რომელიც უფრო სასურველი იქნებოდა მისთვის. ამ საქმეზე (როგორც სხვა მრავალ საქმეზე) სასამართლოები მხარეთა დუმილს გამოსაყენებელი სამართლის საკითხებთან დაკავშირებით ავალებდნენ, როგორც მხარეთა მიერ ფორუმის ქვეყნის სამართლის დუმილით არჩევას.

მე-14 (1) მუხლი საკმაოდ სამართლიანად გამორიცხავს ასეთ პრაქტიკას.

როგორც აღინიშნა, შეთანხმება პირდაპირ უნდა გაკეთდეს ან ნათლად გამომდინარეობდეს საქმის გარემოებებიდან. ეს ეხება როგორც ზიანის მიყენებამდე, ისე ზიანის დადგომის შემდეგ განხორციელებულ არჩევანს. ამდენად, ჩნდება კითხვა, როდესაც მხარეები იმყოფებიან სახელშეკრულებო ურთიერთობაში და ირჩევენ ხელშეკრულების მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს, გულისხმობს თუ არა ეს, რომ „საქმის გარემოებებიდან აშკარად გამომდინარეობს“ ის ფაქტი, რომ მხარეებს სურთ ამ არჩევანის გავრცელება იმ არასახელშეკრულებო ვალდებულებაზე, რომელიც შესაძლოა მათ შორის მომავალში წარმოიშვას. ხელშეკრულების პუნქტი, რომლითაც დადგენილია, რომ „არჩეული სამართალი აწესრიგებს მხარეთა შორის არსებულ ყველა ურთიერთობას“, ისევე, როგორც პუნქტი, რომელიც მიუთითებს, რომ „მხარეთა შორის არსებული ყველა ვალდებულება უნდა დაექვემდებაროს მხარეთა მიერ არჩეულ სამართალს“, სრულიად საკმარისია იმისათვის, რომ დაკმაყოფილდეს მე-14(1) მუხლის მოთხოვნა.

3.5. სამართლის არჩევის თავისუფლება და მესამე პირთა უფლებები

რეგლამენტი იცავს რა მესამე პირთა უფლებებს ადგენს, რომ სამართლის არჩევამ ზიანი არ უნდა მიაყენოს მესამე პირებს. აღნიშნულ ნორმას შეიცავს ამ სფეროში მოქმედი მრავალი თანამედროვე კანონი (ავსტრია, ლიხტენშტეინი, გერმანია, საქართველო, იაპონია). აღნიშნული დანაწესი ეხება, კერძოდ, დაზარალებულის ნათესავებს ან მასთან დაახლოებულ პირებს, ისევე, როგორც დაზარალებულის ან ზიანის მიმყენებლის მზღვეველს.¹

მე-14 მუხლი მთლიანობაში არ არის ერთგვაროვნად განმარტებული და ის ღიაა სხვადასხვა ინტერპრეტაციისათვის:

¹ Explanatory Memorandum to the Commission Proposal of 22 July 2003, COM(2003) 427 final, pp. 1-30, ix. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0427:FIN:EN:PDF>

ა. ამ მუხლის ინტერპრეტაციის ერთი გზა გულისხმობს იმას, რომ მხარეებმა ყოველთვის უნდა გაიარონ კონსულტაცია მე-14 მუხლით გათვალისწინებულ მესამე პირებთან იმ მიზნით, რომ მათ მიერ არჩეულ სამართალს ძალა ჰქონდეს ამ პირების მიმართ. თუ მხარეთა მიერ სამართლის არჩევა განხორციელდება მათი თანხმობის გარეშე ანუ მაგ., თუ მზღვეველი წინააღმდეგია არჩეული სამართლისა, რომელიც განსხვავებულია რომი II-ით გათვალისწინებული ობიექტური მიმაგრების ფორმულით განსაზღვრული სამართლისგან და ადგენს უფრო ფართო პასუხისმგებლობას, ასეთ შემთხვევაში მზღვეველს ყოველთვის ექნება იმის შესაძლებლობა, რომ მიუთითოს მე-14 მუხლზე. მზღვეველი პასუხისმგებელი იქნება ზიანის მხოლოდ იმ რაოდენობაზე, რაც დადგებოდა მხარეებს რომ არ აერჩიათ გამოსაყენებელი სამართალი. შესაბამისად, მზღვეველი დაფარავს მხოლოდ იმ რაოდენობას, რაც გათვალისწინებული იქნება შესაბამისი სამართლით, ხოლო სხვაობას გადაიხდის პირადად ზიანის მიყენებაზე პასუხისმგებელი პირი.

ბ. ინტერპრეტაციის მეორე გზა მოიაზრებს მიჯნის გავლენას ზიანის მიყენებამდე და შემდგომ სამართლის არჩევაში.

ამ განმარტების თანახმად, სანამ ზიანი დადგება, მხარეები თავისუფალნი არიან აირჩიონ მათი ურთიერთობის მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი მესამე პირების გარეშე (მაგ., მზღვეველის). მე-14(1) მუხლის თანახმად, შეუძლიათ აირჩიონ სასურველი სამართალი შესაძლო დელიქტის მიმართ, ისევე, როგორც ხელშეკრულების მიმართ. ამ დროისთვის ჯერ კიდევ არ არსებობს მესამე პირთა რაიმე უფლებები ან მოვალეობები. აქედან გამომდინარე, სამართლის არჩევა, რომელიც განხორციელდა ზიანის დადგომამდე არ ეხება მესამე პირთა უფლებებს და, პრინციპში, მე-14 მუხლი მთლიანობაში არ გამოიყენება ასეთი შეთანხმების მიმართ. მეორე მხრივ, ზიანის დადგომის შემდგომ განხორციელებული სამართლის არჩევის მიმართ მე-14(1) მუხლი მთლიანად გამოიყენება.

რამდენადაც ჯერ კიდევ არ არის საბოლოოდ გარკვეული, განმარტების რომელ გზას უნდა მიეცეს უპირატესობა სასამართლოების და, კერძოდ, ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლოს (ECJ) მიერ, მიზანშეწონილია მხარეებმა, რომლებიც თანხმდებიან ზიანის მიყენებით წარმოშობილი ურთიერთობისადმი გამოსაყენებელი სამართლის არჩევაზე, იქნება ეს ზიანის მიყენებამდე, თუ ზიანის მიყენების შემდგომ გაკეთებული არჩევანი, სამართლის არჩევამდე კონსულტაციები უნდა გამართონ თავიანთ სადაზღვევო კომპანიებთან, რათა თავიდან აიცილონ კომპანიების მიერ ზიანის ნაწილობრივი დაფარვა.

მესამე მხარეთა ინტერესების დაცვისას ასევე საგულისხმოა ის გარემოება, რომ ანალოგიურ დებულებას შეიცავს რომი I რეგლამენტიც, რომელიც გამოიყენება მხარეთა მიერ არჩეული სამართლის შეცვლისას. პირველ რიგში გაურკვეველია რომი II-ის მიხედვით შეუძლიათ თუ არა მხარეებს შეცვალონ ერთხელ არჩეული სამართალი. ამის საბოლოოდ დადგენა ძალიან მნიშვნელოვანია, რადგან მესამე პირთა უფლებებს ყველაზე მეტად სწორედ მაშინ შეიძლება დაემუქროს საფრთხე, როდესაც ხდება გამოსაყენებელი სამართლის შეცვლა, რადგან სხვა სამართალმა შესაძლოა გამოიწვიოს მხარეთა განსხვავებული უფლებები და მოვალეობები.

3.6. მხარეთა მიერ სამართლის არჩევა და იმპერატიული ნორმები

მხარეთა შეთანხმება გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ შეიძლება დაწესდეს იმპერატიული ნორმებიდან გამომდინარე. კოლიზიური სამართლის ჭრილში იმპერატიული ნორმა არის ისეთი ნორმა, რომლისგან გადახვევა დაუშვებელია მხარეთა შეთანხმებით ანუ ნორმა, რომელიც აუცილებლად უნდა იყოს გამოყენებული. მითითება შესაძლოა იყოს სასამართლოს ქვეყნის ან დაკავშირებული ქვეყნების იმპერატიულ დანაწესებზე. რომი II-ის მე-14 მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილით დადგენილ წესებთან ერთად ასევე გათვალისწინებული უნდა იყოს სასამართლოს (ფორუმის) ქვეყნის იმპერატიული ნორმები.

მე-14 მუხლით დადგენილი წესი ორ შემთხვევას მოიცავს: პირველი მოდელი, რომელიც განმტკიცებულია მე-2 ნაწილით, აღიარებულია „შიგა შემთხვევად“, სადაც საქმესთან დაკავშირებული ყველა ელემენტი მდებარეობს ერთ ქვეყანაში. სხვა ქვეყნის სამართლის არჩევა მხარეთა მიერ ვერ იმოქმედებს ამ ქვეყნის იმპერატიული ნორმების მოქმედებაზე. აღნიშნული რეგულაცია იმეორებს რომის კონვენციის 3(3) და რეგლამენტ რომი II-ის 3(2) მუხლებს, რომლებიც ეხება ადგილობრივი ქვეყნის იმპერატიული დებულებების გამოყენების აუცილებლობას, რათა აცილებულ იქნეს მათგან გადახვევა.

მეორე შემთხვევა განმტკიცებულია მე-3 ნაწილში. ეს მოდელი მოიცავს „თანამეგობრობის შიგა“ შემთხვევებს, როცა საქმის ყველა ელემენტი თავმოყრილია ერთ ან მეტ წევრ სახელმწიფოში. აქაც, გაერთიანების სამართლის იმპერატიული ნორმები დაუშვებელია რომ ჩანაცვლებულ იქნეს მხარეთა მიერ არჩეული სამართლით ანუ დაწესებულია შეზღუდვა გაერთიანების სამართლის იმპერატიული დებულებების სასარგებლოდ.

მე-14 მუხლის ანალიზიდან გამომდინარე, შესაძლოა გაკეთდეს დასკვნა, რომ მხარეებმა არჩევანი გააკეთონ იმისდა მიუხედავად, არის თუ არა რეალური, ფაქტობრივი კავშირი დელიქტთან ანუ არ არის აუცილებელი, რომ არჩეული სამართალი რაიმე კავშირში იყოს მხარეებთან ან ფაქტთან. შეზღუდვა მხოლოდ მოიაზრებს იმას, რომ ეს სამართალი არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს ზემოაღნიშნულ ორ ფაქტობრივ მოდელში დაწესებულ წესებს.

თანამედროვე ეტაპზე მხარეთა ნების ავტონომია ჩამოყალიბდა კოლიზიური სამართლის საერთაშორისოდ აღიარებულ პრინციპად.

რომი II რეგლამენტმა, აღნიშნული პრინციპის განმტკიცებით, საბოლოოდ გაუხსნა გზა შეთანხმებაზე დაფუძნებულ ნების ავტონომიის დოქტრინას არაკონსესუალური ვალდებულებების ტერიტორიაზე მოქმედებისთვის, რითაც გადალახა ის ტრადიციული ბარიერი, რომელიც არსებობდა სახელშეკრულებო და არასახელშეკრულებო ვალდებულებებს შორის სამართლის არჩევის ნაწილში.

აღჭურვა რა მხარეები გამოსაყენებელი სამართლის როგორც *ex post*, ისე გარკვეული წინაპირობის არსებობისას *ex ante* არჩევის უფლებით, რეგლამენტმა მხარეთა ნება არა მხოლოდ რელევანტური, არამედ გადამწყვეტი გახადა ზიანის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრაში, რითაც გაზარდა სამართლის განსაზღვრულობის ხარისხი და ამავდროულად დაამკვიდრა შესაძლო შედეგის დროზე ადრე პროგნოზირების შესაძლებლობაც.

გამოსაყენებელი სამართლის არჩევის შესაძლებლობა მხარეებს დაეხმარება იმ უფლებებისა და მოვალეობების ზუსტად განჭვრეტაში, რაც არჩეული ექნებათ სამართლის სისტემის მოქმედებისას. აღნიშნული სპობს გამოსაყენებელ სამართალთან დაკავშირებულ ნებისმიერ გაურკვევლობას, ამავდროულად მხარეებს საშუალებას ანიჭებს, რომ მათ შორის არსებული ყველა სამართლებრივი ურთიერთობა დაუქვემდებაროს ერთ განსაზღვრულ სამართალს და ამით მოაწესრიგოს პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებული ყველა საკითხი. სწორედ მათ იციან ყველაზე უკეთ, რომელი სამართალი მიიყვანს სასურველ შედეგებამდე. მხარეთა მიერ სასამართლოს ქვეყნის სამართლის არჩევისას ასევე ადვილდება და ჩქარდება საქმის განხილვა.

სამართლებრივი განსაზღვრულობის და პროგნოზირების მიღწევის პარალელურად რეგლამენტი ცდილობს დააბალანსოს მხარეთა ინტერესები და დაადგინოს გარკვეული შეზღუდვები სამართლის არჩევაში (მაგ., კომერციული საქმიანობის წინაპირობა *ex ante* სამართლის არჩევისას, პირობების თავისუფლად შეთანხმება, უპირატესი იმპერატიული ნორმებისგან გვერდის აქცევის დაუშვებლობა, მესამე პირთა უფლებების დაცვა), რაც სუსტი მხარის უფლებების, საზოგადოების ინტერესების, მესამე პირთა ინტერესების დაცვის უზრუნველყოფის მექანიზმებია.

მიუხედავად იმისა, რომ რომი II რეგლამენტი შესაძლოა განხილულ იქნეს, როგორც ნების ავტონომიის დოქტრინის თანამედროვე გაგების სრულყოფილი მაგალითი, დელიქტური ვალდებულებების სფეროში მისი მნიშვნელობის და ფუნქციის სწორად განსაზღვრისათვის ძალიან დიდია მეცნიერთა როლი შემდგომი თეორიული კვლევების თვალსაზრისით და სწორად დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკა (სადაც უდიდეს როლს შეასრულებს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო). სასამართლოების მიერ რეგლამენტის დებულებათა სისტემური, ერთმანეთთან ლოგიკურ თავსებადობაში მყოფი, ფრთხილი და გონივრული ინტერპრეტაცია იმის საწინდარია, რომ ნების ავტონომია დელიქტური ვალდებულებების სფეროში დაიკაუფოს ისეთივე ცენტრალურ ადგილს, როგორც სახელშეკრულებო ურთიერთობებში.

**ნების ავტონომია უცხოური ელემენტით დატვირთული
დელიქტური ვალდებულებების სფეროში
რომი II რეგლამენტის მიხედვით**

ნების ავტონომია საერთაშორისო კერძო სამართლის უმნიშვნელოვანესი პრინციპია, რომელიც გულისხმობს მხარეთა მიერ მათი ურთიერთობის მომწესრიგებელი სამართლის თავისუფლად არჩევის შესაძლებლობას. ნების ავტონომიის პრინციპი ტრადიციულად დამკვიდრებული იყო სახელშეკრულებო სამართალში. ხანგრძლივი დროის განმავლობაში ის არ გამოიყენებოდა არასახელშეკრულებო ვალდებულებების სფეროში, თუმცა მე-20 საუკუნის 70-იანი წლების ბოლოდან მან ასახვა პოვა მრავალი ქვეყნის კოლიზიურ კანონმდებლობაში.

აღნიშნული პრინციპის განმტკიცებით რომი II რეგლამენტმა საბოლოოდ გაუხსნა გზა შეთანხმებაზე დაფუძნებულ ნების ავტონომიის დოქტრინას არაკონსესუალური ვალდებულებების სფეროში მოქმედებისთვის.

რეგლამენტის მე-14 მუხლი, რომლითაც განმტკიცებულია ნების ავტონომია, მხარეებს თავისუფლებას აძლევს სამართლის არჩევასთან დაკავშირებით. გამოსაყენებელი სამართლის როგორც *ex post*, ისე გარკვეული წინაპირობების არსებობისას *ex ante* არჩევის შესაძლებლობის მინიჭებით მხარეებს თავიანთი უფლებებისა და მოვალეობების ზუსტად განჭვრეტის საშუალება ეძლევათ, რაც ზრდის სამართლის განსაზღვრულობის ხარისხს და ამკვიდრებს შესაძლო შედეგის დროზე ადრე პროგნოზირების შესაძლებლობას. მხარეთა მიერ სასამართლოს ქვეყნის სამართლის არჩევისას ასევე ადვილდება და ჩქარდება საქმის განხილვა.

სამართლის არჩევის ასეთი ფართო თავისუფლება გაკვეთს საფრთხეებსაც შეიცავს, მათ შორის იმის საშიშროებას, რომ ის ძლიერი მხარის მიერ შესაძლოა ბოროტად იყოს გამოყენებული ან ასეთი არჩევანის დროს შეიღახოს მესამე პირთა უფლებები. რეგლამენტი აწესებს გარკვეულ შეზღუდვებს სამართლის არჩევაში (მაგ., კომერციული საქმიანობის წინაპირობა *ex ante* სამართლის არჩევისას, პირობების თავისუფლად შეთანხმება, მესამე პირთა უფლებების დაცვა), რაც სუსტი მხარის უფლებების, საზოგადოების ინტერესების, მესამე პირთა ინტერესების დაცვის უზრუნველყოფის მექანიზმებია.

Ekaterine Baghishvili,
PHD student

**PARTY AUTONOMY IN THE SPHERE OF DELICTUAL
OBLIGATIONS UNDER THE ROME II REGULATION**

Party autonomy is the most important principle of private international law, allowing the parties possibility to choose the applicable law to their relationship. Traditionally the principle has been established in

contract law and was not recognized in the sphere of non-contractual obligations. But from the 70-s of 20th century it has been reflected in conflict of law legislation of many countries.

With the establishment of the principle the Rome II regulation widely opened the door to party's freedom in the sphere of non-consensual obligations.

Regulation provides in Article 14, that the parties may agree to submit non-contractual obligations to the law of their choice. Allowing the parties to choose the applicable law before or after their dispute arose, the regulation gives them possibility clearly identify their rights and obligations, helps to eradicate any doubts as to the applicable law and as such reinforces the legal certainty and predictability. Choosing the law of the forum makes the dispute settlement easier and simpler.

The Rome II sets some limitations to the freedom of choice (the freedom of choice ex ante to parties, that are pursuing commercial activity, freely negotiated agreements, protection of third parties rights) to avoid abuse and protect weak parties (consumers, employees), as well as third parties rights.

Экатеринэ Багишвили,
докторант права

АВТОНОМИЯ ВОЛИ СТОРОН ПРИ ВЫБОРЕ СТАТУТА ДЕЛИКАТНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО РЕГЛАМЕНТУ РИМ II

Автономия воли является важнейшим принципом международного частного права, предоставляющим сторонам возможность выбора, применимого к их отношениям права. Принцип автономии воли традиционно применялся в договорном праве, и не был признан в сфере внедоговорных отношений, хотя с конца 70-ых годов XX-го века он закрепился в коллизионном законодательстве многих стран.

Признание данного принципа Регламентом Рим II стало важнейшим шагом в его развитии, так как широко открылась возможность его действия в сфере внедоговорных отношений.

Статья 14, в которой закреплён принцип автономии воли, даёт сторонам широкую возможность выбора применимого права. Наличие возможности выбора права как до, так и после наступления обстоятельства, повлекшего причинение вреда, предоставляет сторонам возможность четкого определения своих прав и обязанностей, что повышает уровень правовой определенности и предсказуемости. А при выборе права суда ускоряется и упрощается рассмотрение дела.

При такой широкой свободе выбора есть опасность злоупотребления этим правом сильной стороной, а также ущемления прав третьих лиц. Регламент устанавливает определенные ограничения (напр., предпосылка коммерческой деятельности при выборе права до наступления вреда, свободно заключенные условия, защита прав третьих лиц), являющиеся правовым механизмом обеспечения прав как слабых сторон, так и защиты интересов третьих лиц и общественности в целом.

**ევროპული სამართლის უნიფიკაცია უცხო ელემენტით
დატვირთული არასახელმწიფო ვალდებულებების სფეროში:
რომი II რეგლამენტი და მისი მოქმედების სფერო**

თანამედროვე მსოფლიოს ადამიანის საქმიანობის ყველა სფეროში მიმდინარე ინტერნაციონალიზაცია გარდაუვალს და აქტუალურს ხდის სამართლებრივ სივრცეში ისეთი მნიშვნელოვანი პროცესის არსებობას, როგორცაა სხვადასხვა სახელმწიფოს სამართლებრივი ნორმების ჰარმონიზაცია და უნიფიკაცია.

ევროპაში მიმდინარე სამართლებრივი უნიფიკაციის პროცესმა, მიუხედავად თავისი მასშტაბური ხასიათისა, ვერ შექმნა ისეთი მატერიალურ-სამართლებრივი ბაზა, რომელიც მოიცავს რეგულირების ერთგვაროვან წესებს ნებისმიერი კერძო სამართლებრივი ურთიერთობების მონაწილე პირთათვის. აღნიშნული ეხება ასევე არასახელმწიფო ვალდებულებებს, სადაც მიუხედავად გატარებული მცდელობებისა ვერ განხორციელდა წევრი ქვეყნების მატერიალური სამართლის სრული უნიფიკაცია, რასაც განაპირობებდა საკვანძო საკითხებთან დაკავშირებით სხვადასხვა ქვეყანაში ტრადიციულად ჩამოყალიბებული განსხვავებული მიდგომები. თუმცა, ამავდროულად, უნდა აღინიშნოს, რომ აკადემიურ დონეზე განხორციელდა დელიქტური სამართლის პრინციპების შემუშავება, როგორც ცნებათა ერთიანი ჩარჩო პროექტის ფარგლებში, ისე სხვა ინსტრუმენტებში, რაც მნიშვნელოვნად წინგადადგმული ნაბიჯი იყო ნორმათა უნიფიკაციის გზაზე¹.

მატერიალური სამართლის სფეროში არსებული პრობლემების გათვალისწინებით განსაკუთრებით იზრდება კოლიზიური სამართლის უნიფიკაციის მნიშვნელობა, რადგან კოლიზიურ ნორმათა ერთიანი სისტემის არსებობა სხვადასხვა მართლწესრიგთა კონფლიქტისას წარმოშობილი პრობლემების ერთგვაროვანი გადაწყვეტის მნიშვნელოვანი საწინდარია.

ევროკავშირში საერთაშორისო კერძო სამართლის ჰარმონიზაციის² პროცესი დაიწყო 1960-იანი წლების ბოლოდან. 1968 წელს გაერთიანების ექვსი წევრი ქვეყნის მიერ მიღებულ იქნა კონვენცია „სამოქალაქო და კომერციულ საქმეებზე სასამართლოების იურიდიქციის

¹ აკადემიურ დონეზე სხვადასხვა კვლევითი ჯგუფი მიზნად ისახავს ხელი შეუწყოს არასახელმწიფო ვალდებულებების სამართლის ჰარმონიზაციის პროცესს ამ სფეროში მოქმედი პრინციპების შემუშავებით. დელიქტურ სამართალზე მომუშავე ევროპულმა ჯგუფმა, რომელიც დაარსდა 1992 წელს და ძირითადად შედგება ევროპის ქვეყნების ავტორიტეტული მეცნიერებისგან, შეიმუშავა და 2005 წელს წარადგინა ევროპული დელიქტური სამართლის პრინციპები. პრინციპები ეფუძნება ევროპის ქვეყნების სამართლის ინტენსიურ შედარებით კვლევას. იხ. <http://www.egtl.org/>; ევროპული სამოქალაქო კოდექსზე მომუშავე და ევროგაერთიანების კერძო სამართალზე მომუშავე კვლევითი ჯგუფის (Acquis Group) მიერ შემუშავებულ იქნა ცნებათა ერთიანი ჩარჩო პროექტი, რომელიც წარმოდგენილ იქნა 2008 წელს და რომელშიც ასახვა პოვა ასევე არასახელმწიფო ვალდებულებების სამართლის დებულებებმა. http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf;

იხ. Koch B.A., The "European Group on Tort Law" and It's "Principles of European Tort Law". The American Journal of Comparative Law. Vol. 53. N 1. 2005. p. 189-205.

² „ჰარმონიზაცია“ ყველაზე ფართოდ გამოყენებადი ტერმინია, რომელიც მოიცავს ყველა იმ მცდელობათა ერთობლიობას, რითიც შესაძლოა მიღწეულ იქნეს ევროკავშირის წევრი ქვეყნების სამართლის დაახლოება Th.M.de Boer, The Purpose of Uniform of Choice-of-Law Rules: the Rome II Regulation, Netherlands International Law Review, 295-332, 2009.

და გადაწყვეტილებათა ცნობა-აღსრულების შესახებ“¹ (ის ცნობილი იყო ბრიუსელის კონვენციის სახელწოდებით. აღნიშნული აქტი ამჟამად ტრანსფორმირებულია - ბრიუსელი I რეგლამენტად).

1967 წლიდან ევროპულმა გაერთიანებამ მუშაობა დაიწყო ვალდებულებითი ურთიერთობების კოლიზიური სამართლის უნიფიკაციაზე. 1972 წელს სახელშეკრულებო და არასახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ წარდგენილი იყო გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ კონვენციის პროექტი. ევროგაერთიანებაში ახალი წევრების – გაერთიანებული სამეფოს, დანიის და ირლანდიის მიღებასთან დაკავშირებით მოხდა ამ პროექტის უკან გაწვევა, რაც იმით იყო განპირობებული, რომ მათ არ მიუღიათ მონაწილეობა მის შემუშავებაში.²

მოგვიანებით, არასახელშეკრულებო ვალდებულებების კოლიზიური რეგულირების მიმართ წარმოქმნილ აზრთა სხვადასხვაობის გამო, წარდგენილი კონვენციის პროექტი შემოიფარგლა მხოლოდ სახელშეკრულებო ვალდებულებებით. საბოლოოდ, 1980 წლის 19 ივნისს რომში ხელი მოეწერა კონვენციას „სახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“ (კონვენცია მოგვიანებით ტრანსფორმირდა რომი I რეგლამენტად). რაც შეეხება არასახელშეკრულებო ვალდებულებების მომწესრიგებელ დოკუმენტს, ევროპული ინსტიტუციების მიერ მკაფიოდ დაისახა მასზე მუშაობის გაგრძელება.³

1999 წლიდან, ამსტერდამის ხელშეკრულების ძალაში შესვლით, გაიზარდა მეორეული ინსტრუმენტების – დირექტივების და, მოგვიანებით, რეგლამენტების როლი საერთაშორისო კერძო სამართლის უნიფიკაციაში⁴.

არასახელშეკრულებო ვალდებულებების სფეროში ჩატარებული სამუშაოს მნიშვნელოვანი შედეგი იყო ამ ურთიერთობების მარეგულირებელი დოკუმენტის შემუშავება. 2007 წლის 11 ივლისს ევროპის პარლამენტმა და საბჭომ მიიღეს რეგლამენტი: „არასახელშეკრულებო ვალდებულებებისადმი გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“, რომელიც ძალაში შევიდა 2009 წლის 11 იანვარს (ცნობილია რომი II რეგლამენტის სახელწოდებით)⁵

რომი II რეგლამენტი აგრძელებს რომის კონვენციის (შემდგომ რომი I რეგლამენტის) ტრადიციას კოლიზიური ნორმების უნიფიკაციის გზაზე. განსხვავებით რომი I რეგლამენ-

¹ OJ C 27, 26.01.1998, p. 3.

<http://www.jus.uio.no/lm/brussels.jurisdiction.and.enforcement.of.judgments.in.civil.and.commercial.matters.convention.1968/doc.html>).

² იხ. *Land O*, 'The EC-Draft Convention on the Law Applicable to Contractual and Non-Contractual Obligations', *RabelsZ* 1974, pp. 6-55.

³ Explanatory Memorandum to the Commission Proposal of 22 July 2003, COM(2003) 427 final, pp. 1-30, at p. 3.

⁴ რეგლამენტს განსხვავებით დირექტივისგან, პირდაპირი მოქმედების ძალა აქვს და არ საჭიროებს წევრი ქვეყნის მიერ ეროვნული საკანონმდებლო აქტის მიღებას. რეგლამენტი, განსხვავებით დირექტივისგან, არ ტოვებს ადგილს განსხვავებული განმარტებებისთვის, რითაც აძლიერებს კოლიზიური რეგულირების უნიფიკაციის ეფექტს განსაკუთრებით ისეთ რთულ სფეროში, როგორიც დელიქტური ვალდებულებებია და ამით ხელს უწყობს სამართლებრივი განსაზღვრულობის ამოღებას. სწორედ ის ქმნის ერთიანი სამართლის არსებობის საფუძველს იხ. *de Boer Th.M.*, The Purpose of Uniform of Choice-of-Law Rules: the Rome II Regulation, *Netherland International Law Review*, 295-332, 2009; Банковский, А. В. Новый этап унификации международного частного права ЕС: Рим II, *Журн. междунар. частного права*. 2006. № 3. с. 24—36.

⁵ 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. იხ. <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:199:0040:0040:en:PDF>.

ტისგან, მისი რეგულირების სფეროში ექცევა არა ხელშეკრულებიდან, არამედ სხვა იურიდიული ფაქტებიდან გამომდინარე ვალდებულებები, უპირველეს ყოვლისა, ზიანის მიყენებიდან. რეგლამენტი აწესრიგებს ასევე სხვა არასახელშეკრულებო, კერძოდ, უსაფუძვლო გამდიდრებიდან, დავალების გარეშე სხვისი საქმეების შესრულებიდან და წინასახელშეკრულებო ურთიერთობებიდან წარმოშობილ ვალდებულებებს.

აღნიშნული აქტი ხანგრძლივი მუშაობის, გამოცდილების გათვალისწინების შედეგია და ევროპის ქვეყნებისთვის ერთიანი არასახელშეკრულებო კოლიზიური სამართლის უზრუნველყოფი მნიშვნელოვანი მექანიზმია.

საქართველოს ინტეგრაცია ევროპის კავშირში ქვეყნის წინაშე მდგარი უმნიშვნელოვანესი ამოცანაა, რომლის მიღწევა წარმოუდგენელია საქართველოს კანონმდებლობის ევროკავშირის კანონმდებლობასთან ჰარმონიზაციის გარეშე.

ამ მხრივ გადადგმული პირველი ნაბიჯი იყო საქართველოსა და ევროკავშირის შორის გაფორმებული შეთანხმება „პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შესახებ“ (ხელი მოეწერა 1996 წელს და ძალაში შევიდა 1999 წელს). აღნიშნული შეთანხმება ითვალისწინებს საქართველოს ევროკავშირის სტანდარტებთან დაახლოების და ჰარმონიზაციის უწყვეტ პროცესს სხვადასხვა სფეროში, სადაც უმნიშვნელოვანესი ადგილი უკავია საქართველოს კანონმდებლობის ევროკავშირის კანონმდებლობასთან ჰარმონიზაციის საკითხს. (მუხლი 43).¹

ევროსივრცესთან დაახლოების პროცესში ასევე მნიშვნელოვანი იყო 2006 წელს ევროპის სამეზობლო პოლიტიკის ფარგლებში ევროკავშირ-საქართველოს სამოქმედო გეგმის მიღება, რითაც დაისახა მხარეთა შორის თანამშრომლობის ახალი პრიორიტეტები, მათ შორის კანონმდებლობის ჰარმონიზაციის კუთხით.

ამ სინამდვილის გათვალისწინებით განსაკუთრებით აქტუალურია ევროპული უნიფიკაციის აქტების ანალიზი, რადგან კანონმდებლობის ჰარმონიზაცია შეუძლებელია განხორციელდეს კონკრეტულ სფეროში მოქმედი ევროპული აქტების ზედმიწევნით შესწავლის და გაანალიზების გარეშე. ამ რეგლამენტში გამოყენებული ახალი მიდგომები მნიშვნელოვანია ქართული კანონმდებლობის სრულყოფის მიზნით. თვით კოლიზიური ნორმების ბუნება, რომელიც მიმართულია უცხოური ელემენტების შემცველი ურთიერთობების რეგულირებისკენ, განსაკუთრებით აუცილებელს ხდის აპრობირებული საერთაშორისო მიდგომების სათანადო გათვალისწინებას.

წინამდებარე სტატიაში განხილულია რომი II რეგლამენტის მოქმედების სფეროსთან, კერძოდ, მატერიალური და ტერიტორიული მოქმედების ფარგლებთან დაკავშირებული მნიშვნელოვანი საკითხები. ამ კონტექსტში განსაკუთრებულ დატვირთვას იძენს ურთიერთობებში მონაწილე უცხოური ელემენტის, სამოქალაქო და კომერციული საქმეების, არასახელშეკრულებო ვალდებულებების და რეგლამენტის მოქმედების სფეროდან გამორიცხული საკითხების სწორად დადგენა, დახასიათება და კვალიფიკაცია, რაც განხილული უნდა იქნეს ევროპული უნიფიკაციის სხვა აქტებთან მიმართებაში და ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ დამკვიდრებული პრაქტიკის საფუძველზე.

¹ შეთანხმების ტექსტი იხ. <http://eu-integration.gov.ge/uploads/PCAGeo.pdf>.

1. რომი II რეგლამენტის მოქმედების სფერო

რეგლამენტის პირველი მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, იგი გამოიყენება კანონთა კოლიზიის შემცველ სიტუაციებში, არასახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ სამოქალაქო და კომერციულ სფეროში. არ გამოიყენება საგადასახადო, საბაჟო და ადმინისტრაციულ საქმეებზე ან სახელმწიფოს პასუხისმგებლობისადმი იმ ქმედების ან უმოქმედობისთვის, რომელიც ჩაიდინა საჯარო ხელისუფლების განხორციელებისას (*acta iure imperii*).

2.1. საერთაშორისო ხასიათი

რეგლამენტი გამოიყენება იმ შემთხვევაში, როდესაც ურთიერთობაში მონაწილეობს ერთზე მეტი სამართლებრივი სისტემა ანუ მისი მოქმედების სფერო გულისხმობს კოლიზიურ-სამართლებრივ სიტუაციას. რეგლამენტის პროექტის თანმხლები განმარტებითი ბარათის თანახმად, ეს არის სიტუაციები, რომელშიც მონაწილეობს კონკრეტული ქვეყნის შიგა საზოგადოებრივი ცხოვრებისთვის უცხოური ერთი ან მეტი ელემენტი, რითაც რამდენიმე სამართლებრივი სისტემა გამოიყენება.¹ რომი II-ის მოქმედება არ იზღუდება კონკრეტული მიმდგომის ფორმულით. უცხოური ელემენტი სხვადასხვაგვარად შეიძლება წარმოჩნდეს ურთიერთობაში. ფაქტობრივად, ნებისმიერმა (მაგ., მხარეთა დომიცილი ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი; ადგილი, სადაც ზიანის გამომწვევი აქტი განხორციელდა ან ზიანი დადგა) შესაძლოა დღის წესრიგში დააყენოს რეგლამენტის გამოყენების საკითხი.

მნიშვნელოვანია იმის განსაზღვრა, არის თუ არა მხარეთა მიერ უცხოური სამართლის მხოლოდ არჩევის ფაქტი საკმარისი საფუძველი რომი II-ის ამოქმედებისთვის. რეგლამენტის მე-14 მუხლი ადგენს ნების ავტონომიის პრინციპს, რომლის საფუძველზე მხარეებს საშუალება აქვთ მათ შორის არსებული არასახელშეკრულებო ურთიერთობა დაუქვემდებარონ არჩეულ სამართალს. არჩევანი შესაძლოა გაკეთდეს ნებისმიერი ქვეყნის სამართალზე, თუნდაც არ ჰქონდეს კავშირი დელიქტთან. ასეთი არჩევანი ნამდვილია მაშინაც, როცა საქმესთან დაკავშირებული ყველა ელემენტი იმყოფება მხარეთა მიერ არჩეული ქვეყნისგან განსხვავებულ ერთ ქვეყანაში. აღნიშნულმა შესაძლოა სადავო გახადოს საკითხი იმის შესახებ, რომ მხარეებს უცხო ქვეყნის სამართლის არჩევა შეუძლიათ მაშინაც, როცა ურთიერთობაში არ ფიგურირებს უცხოური ელემენტი. საკითხი რთულდება იმის გათვალისწინებით, რომ მხარეებს იმ მომენტში, როცა ისინი განსაზღვრავენ მათი ურთიერთობის მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს, არ შეუძლიათ გადაეჭრათ კოლიზიური პრობლემა, რადგან იმ კრიტერიუმის განსაზღვრა, რაც მოიცავს უცხოურ ელემენტს, დამოკიდებულია მართლწესრიგზე, რომელიც შეაფასებს ამ ურთიერთობას, აღნიშნული კი ურთიერთობის ფორმირების მომენტში ნათელი არ არის. იმისთვის, რომ უცხოური სამართლის არჩევით არ მოხდეს ტიპური „შიგა“ საქმისადმი საერთაშორისო ხასიათის მინიჭება, რეგლამენტის მე-14(2) მუხლი ადგენს – როცა საქმესთან

¹ 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, pp. 1-30, p.8.

დაკავშირებული ყველა ელემენტი იმყოფება მხარეთა მიერ არჩეული ქვეყნისგან განსხვავებულ ერთ ქვეყანაში, სამართლის არჩევა ნამდვილია და უცხოური სამართალი გამოიყენება, მაგრამ აუცილებლად უნდა მოხდეს იმ ქვეყნის იმპერატიული ნორმების გათვალისწინება, სადაც საქმესთან დაკავშირებული ეს ელემენტები იყო თავმოყრილი. აქვე უნდა აღინიშნოს ამ იმპერატიული ნორმების ბუნებაზე – მე-14(2) მუხლში გათვალისწინებულია ისეთი იმპერატიული დანაწესები, რაზედაც გვერდის აქცევა (მხარეთა შეთანხმებით) დაუშვებელია წმინდად „შიგა“ საქმეებზე და ისინი უნდა გაიმიჯნონ იმ საერთაშორისო იმპერატიული ნორმებისგან, რომლებიც დადგენილია რეგლამენტის მე-16 მუხლით.

მე-14 მუხლის მე-2 პუნქტი ასევე აკონკრეტებს იმ მომენტს, როცა საქმე შეიძლება შეფასდეს, როგორც „შიგა“, ეს არის ზიანის გამომწვევი ფაქტის დადგომის მომენტი. აქედან გამომდინარე, ნათელია, რომ შემდგომი ინტერნაციონალიზაცია საკმარისი არ არის. ეს წესი ზღუდავს ნების ავტონომიას და მიჩნეულია, რომ ის არ უნდა განიმარტოს ვიწროდ.¹

აღნიშნულ შეზღუდვას აქვს მატერიალურ-სამართლებრივი და არა კოლიზიურ-სამართლებრივი შედეგები: მხარეებს შეუძლიათ შეთანხმდნენ უცხოური სამართლის გამოყენებაზე, მაგრამ იმ სამართლის გათვალისწინებით, რომელიც საქმესთან ობიექტურად არის დაკავშირებული.

2.2. მატერიალური მოქმედების სფერო

რეგლამენტის მოქმედების სფერო ფარავს ყველა არასახელშეკრულებო ვალდებულებას, რომლებიც წარმოიშობა სამოქალაქო და კომერციული ურთიერთობებიდან, გარდა პირველი მუხლის მე-2 პუნქტით ჩამოთვლილისა. ეს ვალდებულებები ორ დიდ კატეგორიად იყოფა: ისინი, რომლებიც წარმოიშობა ზიანის მიყენებიდან და არ წარმოიშობა ზიანის მიყენებიდან (უსაფუძვლო გამდიდრებიდან, დავალების გარეშე სხვისი საქმეების შესრულებიდან, წინასახელშეკრულებო ურთიერთობებიდან).

2.2.1. სამოქალაქო და კომერციული სფეროები

სამოქალაქო და კომერციულ სფეროებში გამოიყენება რეგლამენტები: ბრიუსელი I და რომი I. სამოქალაქო და კომერციული საქმეები ერთგვაროვნად უნდა იქნეს გაგებული და მისი არსი დამოუკიდებელია სხვადასხვა სამართლებრივი სისტემისგან. რეგლამენტის ძირითადი მიზნები, რომლებიც საფუძვლად უდევს კოლიზიურ ნორმათა ჰარმონიზაციას, წარმოჩენილია რეგლამენტის პრეამბულის სხვადასხვა პუნქტში, რაც ძირითადად მოიცავს სამართლებრივი განსაზღვრულობის, გადაწყვეტილებათა პროგნოზირების და ერთგვაროვნების, ინდივიდუალურ საქმეებზე სამართლიანობის მიღწევის და მხარეთა ინტერესებს შორის გონივრული ბალანსის უზრუნველყოფის საკითხებს. რეგლამენტის პრეამბულის მე-7 პუნქტი აკონკრეტებს, რომ რეგლამენტის მატერიალური გამოყენების სფერო და დებულებ-

¹ Garcimartín Alférez Francisco J., The Rome II Regulation: On the way towards the European Private International Law Code, The European Legal Forum (E) 3-2007, 77 – 91.

ბები შესაბამისობაში უნდა იყოს ბრიუსელი I რეგლამენტთან¹, როგორც სახელმწიფო-
ლებო ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ მიღებულ აქტებთან
(კერძოდ, რომის კონვენციასთან, შემდგომში, რომი I რეგლამენტთან). აღნიშნული განაპი-
რობებს იმის აუცილებლობას, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის სფეროში მოქმედი
ევროკავშირის ყველა სამართლებრივი აქტის მოქმედების სფეროს და დებულებებს შორის
ლოგიკური კავშირია.

შესაბამისად, ბრიუსელი I რეგლამენტთან (როგორც მის წინამორბედ ბრიუსელის
კონვენციასთან) დაკავშირებული პრეცედენტული სამართალიც ასევე გამოყენებადია რომი
II-თან მიმართებაში. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ დადგინდა,
რომ აღნიშნულ ცნებას კონვენციის მიზნებიდან გამომდინარე, აქვს ავტონომიური
მნიშვნელობა და ყურადღება არ უნდა მიექცეს იმას, თუ რა დატვირთვას ატარებს ის ამა
თუ იმ წევრი ქვეყნის სამართალში (საქმე *LTU v. Eurocontrol*). ცნება უნდა განიმარტოს,
პირველ რიგში, კონვენციის მიზნებიდან და ერთიანი სისტემიდან და შემდგომ ეროვნული
სამართლებრივი სისტემების საფუძველში არსებული ზოგადი პრინციპიდან გამომდინარე².

სამოქალაქო და კომერციული სფეროების დამახასიათებელი არსებითი ნიშანია
სამართლებრივი ურთიერთობა მხარეთა შორის და არა საქმის განმხილველი სასამარ-
თლოს ბუნება. პრეამბულის მე-8 პუნქტის თანახმად, რეგლამენტი გამოყენებული უნდა
იქნეს საქმის განმხილველი სასამართლოს ან ტრიბუნალის ბუნების მიუხედავად. აღნიშ-
ნული იმას გულისხმობს, რომ რეგლამენტი გამოყენებული უნდა იქნეს იმ გადაწყვეტი-
ლებების მიმართ, რომელიც გამოტანილია სამოქალაქო საქმეებზე სისხლის, შრომითი და
ადმინისტრაციული სასამართლოების მიერ.³

რეგლამენტის პირველი მუხლის პირველ ნაწილში გაწერილია, რომ სამოქალაქო და
კომერციულ საკითხებში არ შედის და, შესაბამისად, ის არ ვრცელდება საგადასახადო,
საბაჟო და ადმინისტრაციულ სფეროებზე, როგორც სახელმწიფოს პასუხისმგებლობაზე იმ
ქმედებისთვის (უმოქმედობისთვის), რომელიც ჩაიდინა ხელისუფლების განხორციელების
პროცესში (*acta iure imperii*). ის ფაქტი, რომ ერთი მხარე არის სახელმწიფო ხელისუფლების
ორგანო არ გულისხმობს, რომ რეგლამენტი არ გამოიყენება. განმსაზღვრელი გარემოებაა
ის, მოქმედებს თუ არა ორგანო თავისი ხელისუფლების განხორციელების პროცესში და
ამ ქმედებიდან წარმოიშობა თუ არა ზიანი.⁴

პრეამბულის მე-9 პუნქტი განმარტავს, რომ ეს არის სარჩელები თანამდებობის
პირების წინააღმდეგ, რომლებიც მოქმედებენ სახელმწიფოს სახელით და ასევე შემო-
ხვევები, როცა საქმე ეხება საჯაროდ არჩეული თანამდებობის პირების პასუხისმ-
გებლობას. რაც შეეხება სახელმწიფოს პასუხისმგებლობას იმ ქმედებისთვის, რომელიც
მან განახორციელა, როგორც „*acta iure gestionis*“, ამ შემთხვევაში რომი II გამოყენებას
ექვემდებარება.

¹ Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of
Judgments in Civil and Commercial Matters, OJ 2001, L 12/1.

² ECJ 14 October 1976, Case 29/76, [1976] ECR 1541 (*LTU v. Eurocontrol*). იხ. ბმულზე: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61976CJ0029:EN:HTML>.

³ Garcimartín Alférez Francisco J., *The Rome II Regulation: On the way towards the European Private International
Law Code*, *The European Legal Forum* (E) 3-2007, 77 – 91.

⁴ იხ. 14 October 1976 – 29/76 – *LTU v Eurocontrol* [1976] ECR 1541, 16 December 1980 – 814/79 – *Netherlands
State* [1980] ECR 380714 November 2002 – C-271/00 – *Baten* [2002] ECR I-10489 = [2003] *EuLF* (E) 90.

2.2.2. არასახელშეკრულებო ვალდებულება

„არასახელშეკრულებო ვალდებულების“ განსაზღვრა არ არის მარტივი, თუმცა რეგლამენტში არის გარკვეული მითითებები. ცნება მოიცავს ავტონომიურ შინაარს, რომელიც შესაძლოა არ იყოს თავსებადი ამა თუ იმ ეროვნულ სამართალთან; ცნება აშკარად მოიცავს ვალდებულებებს, რომლებიც წარმოიშობა მკაცრი (ბრალის გარეშე) პასუხისმგებლობისგან (პრემიუმის მე-11 პუნქტი); ცნება ფარავს ვალდებულებებს, რომლებიც ჩამოყალიბებულია სარჩელებში, არ იღწვის დაადგინოს მოპასუხის პასუხისმგებლობა არამართლზომიერი ქმედებებისთვის, მაგ., უსაფუძვლო გამდიდრებისგან ან დავალების გარეშე სხვისი საქმეების შესრულებისგან წარმოშობილი ვალდებულებები, რომელთათვის მე-3 თავი შეიცავს სპეციალურ კოლიზიურ ნორმებს.

სამართლებრივი ცნებების (მათ შორის ვალდებულების) კვალიფიკაციის პროცესში დიდ როლს ასრულებს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო, რომელმაც ამ საკითხთან დაკავშირებით ჩამოაყალიბა პრეცედენტული პრაქტიკა. რომი II რეგლამენტი და რომის კონვენცია (ამჟამად რომი I რეგლამენტი) ერთად უნდა განიმარტოს, რადგან თითოეულის მოქმედების სფერო მეორეს გამოიცხადებს. ასევე დადგენილია, რომ ვალდებულებები სამოქალაქო და კომერციულ საქმეებზე სახელშეკრულებო ან არასახელშეკრულებოა. მეტიც, კოლიზიურ კონტექსტში არასახელშეკრულებო ვალდებულების არსი არის დამატებითი, განსაზღვრული ნეგატიური გზით, თუ არ არის და გამოყენებულ იქნეს რომი II რეგლამენტი ყოველთვის, როცა არ იქნება გამოყენებული რომი I რეგლამენტი. ამდენად, სამოქალაქო და კომერციული საქმეებიდან გამომდინარე, ვალდებულებებისთვის რომის კონვენციის (ამჟამად რეგლამენტის) „სახელშეკრულებო“ ფარგლებს გადაწყვეტი მნიშვნელობა აქვს. შესაბამისად, არასახელშეკრულებო ვალდებულებები მოიცავს პასუხისმგებლობას იმ ზიანისთვის, რომელიც არ წარმოშობილა ერთი მხარის მიერ მეორისადმი თავისუფლად ნაკისრი ვალდებულებისგან.¹

რომი II რეგლამენტი გამოიყენება სწორედ არასახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ და არ ეხება არასახელშეკრულებო სარჩელებს ან დავას. შეიძლება სასამართლოს კანონი, გამოსაყენებელი სამართალი სხვადასხვაგვარად აკვალიფიცირებდეს ამ ურთიერთობას, ამის მიზეზი იმ განსხვავებულ მიდგომებშია, რომელიც სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემაში ჩამოყალიბდა. რას ეყრდნობა მოსამართლე, როცა ახდენს გარკვეული კატეგორიის, როგორც არასახელშეკრულებო ვალდებულების, კვალიფიკაციას? რეგლამენტის კოლიზიური ნორმები ეძებს იმ გარემოებებს, საიდანაც ეს ვალდებულებები წარმოიშობა. ისინი არ ინტერესდებიან მოთხოვნის საგნით ან მიზნით. შესაბამისად, მოსამართლე სარჩელს ეყრდნობა მხოლოდ იმდენად, რამდენადაც ამ სამართლით ახდენს არა ურთიერთობის კვალიფიკაციას, არამედ იმ გარემოებათა მოძიებას, საიდანაც ეს ვალდებულებები წარმოიშობა, რადგან სწორედ ეს გარემოებები და მოვლენები იძლევა ინფორმაციას კვალიფიკაციისთვის. რეგლამენტის წესებისა და კონცეფციიდან გამომდინარე, ასეთი მონაცემები მოიცავს იმ ფაქტის არსებით ელემენტებს, რომლიდანაც ვალდებულება წარმოიშვა. მიჩნეულია, რომ ერთადერთი სამართალი, რომელსაც შეუძლია ამ მონაცემების მოწოდება არის ის, რომელზეც აგებს თავის სასარჩელო მოთხოვნას მოსარჩელე.

¹ ECJ: 27 September 1988 – C-189/87 – Kalfelis v Schröder and others [1988] ECR 5565; 26 March 1992 – C-261/90 – Reichert and Kockler v Dresdner Bank [1992] ECR I-2149;

როდესაც მონაცემები, რომელიც გამოიყენება კვალიფიკაციის პროცესში დადგენილი იმ სამართლიდან, რომელზე მითითებითაც მოსარჩელე აგებს თავის მოთხოვნას, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ ამ სამართლის კვალიფიკაცია უნდა იქნეს მიღებული. მაგ., საქმეზე *Hedley Byrne v. Heller & Partners* ინგლისური სამართალი ვალდებულებებს აკვალიფიცირებდა როგორც დელიქტურს, თუმცა ისინი, ამ სამართლის მიხედვით, წარმოიშობოდა პასუხისმგებლობის ნებაყოფლობითი აღების შედეგად და შეიძლება უარყოფილი ან შეცვლილიყო მოპასუხის საპირისპირო განზრახვით. ინგლისური სამართლის შესაბამისად, ვალდებულების არსებითი ელემენტების შეფასება გაიყვანდა მათ რეგლამენტის რეგულირების სფეროდან, თუ მაგ., „არასახელშეკრულებო“ ავტონომიურად დადგენილი მნიშვნელობა გამოირიცხავდა შეთანხმების შედეგად წარმოშობილ ვალდებულებებს.¹

რეგლამენტის მე-2 მუხლი განაგრძობს მისი მოქმედების ფარგლების დაზუსტებას და ადგენს, რომ, რეგლამენტის მიზნებიდან გამომდინარე, ზიანი მოიცავს ნებისმიერ უარყოფით შედეგებს, რაც გამომდინარეობს ზიანის მიყენებიდან – დელიქტიდან, უსაფუძვლო გამდიდრებიდან, დავალების გარეშე სხვისი საქმეების შესრულებიდან და წინასახელშეკრულებო ურთიერთობიდან; მუხლის მე-2 ნაწილი კი მიუთითებს, რომ რეგლამენტი ასევე გამოიყენება იმ არასახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ, რომელიც შესაძლოა წარმოიშვას მომავალში. ასეთი რეგულაცია ასევე შეესაბამება ბრიუსელ I-ს, რომელიც ზიანის გამომწვევ ქმედებებში მოიაზრებს იმ ქმედებებს, რომლებიც „შესაძლოა წარმოიშვას“.

2.2.3. საკითხები, რომლებიც გამოირიცხა რეგლამენტის მოქმედების სფეროდან

რეგლამენტის მოქმედების სფეროს შემდგომი დადგენისა და კვალიფიკაციასთან დაკავშირებული პრობლემების თავიდან აცილების მიზნით, რეგლამენტი პირველი მუხლის მე-2 ნაწილით ადგენს გამონაკლისთა ნუსხას. აღნიშნული ნუსხა რომის კონვენციით დადგენილი გამონაკლისების გამოძახილია (შემდგომ მან ასახვა პოვა ასევე რომი I-შიც).

ეს გამონაკლისებია:

ა. არასახელშეკრულებო ურთიერთობები, რომლებიც წარმოიშობა საოჯახო ან იმ ურთიერთობებიდან, რომლებსაც მათდამი გამოსაყენებელი სამართლის შესაბამისად აქვს ანალოგიური შედეგები, მათ შორის საალიმენტო ვალდებულებები.

საოჯახო ურთიერთობებიდან წარმოშობილი არასახელშეკრულებო ვალდებულებებში მოიაზრება ქორწინებიდან, ნათესაობიდან წარმოშობილი ურთიერთობები. მართალია საოჯახო ვალდებულებები, როგორც წესი, არ წარმოიშობა ზიანის მიყენებიდან, მაგრამ ზოგჯერ ისინი შესაძლოა წარმოიშვას საოჯახო სიტუაციაში. მაგ., ანაზღაურების მოთხოვნა იმ ზიანისთვის, რაც გამოიწვია რჩენის ვალდებულების დარღვევამ, კერძოდ, სარჩოს დაგვიანებით გადახდამ. გამონაკლისი ასევე ვრცელდება იმ ურთიერთობებზე, რომლებსაც გამოსაყენებელი სამართლის მიხედვით აქვს ანალოგიური შედეგები. რეგლამენტის პრეამბულის მე-10 პუნქტი აკეთებს მითითებას იმის შესახებ, რომ ის ურთიერთობები, რომლებ-

¹ Scott Andrew., *The Scope of “Non-Contractual Obligations”*. The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations. A New International Litigation Regime (eds. Ahern J., Binchy W), (Martinus Nijhoff publishing), Leiden, 2009.

იც წარმოშობს ქორწინების და საოჯახო ურთიერთობების ანალოგიურ შედეგებს, განმარტებული უნდა იქნეს საქმის გამხილველი სასამართლოს სამართლის მიხედვით.

ზოგიერთი კომენტატორი მიიჩნევდა, რომ ასეთი ურთიერთობები უნდა მოხვედრილიყო რეგლამენტის რეგულირების სფეროში, რის საფუძველსაც იძლეოდა „მჭიდრო კავშირის“ გამოწვევის, რომელიც ზიანის ანაზღაურებას უქვემდებარებდა მხარეთა შორის არსებულ წინარე ურთიერთობას და ამით ამ ვალდებულებას იმ სამართალს, რომელიც გამოიყენებოდა შესაბამისი საოჯახო ურთიერთობების მიმართ. იქიდან გამომდინარე, რომ ევროპულ სივრცეში საოჯახო სამართლის კოლიზიური ნორმების ჰარმონიზაცია დამოუკიდებელ ხასიათს ატარებს, ისინი გამოირიცხა რეგლამენტის მოქმედების სფეროდან.¹

ბ. არასახელშეკრულებო ვალდებულებები, რომლებიც წარმოიშობიან მეუღლეთა საკუთრების რეჟიმებიდან, იმ ურთიერთობათა საკუთრების რეჟიმებიდან, რომელთაც მათ მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის მიხედვით აქვთ ქორწინების ანალოგიური შედეგები და მემკვიდრეობიდან. აღნიშნული გამოირიცხა იგივე მიზეზით, რა მიზეზითაც წინა პუნქტით გათვალისწინებული ვალდებულებები.

გ. არასახელშეკრულებო ვალდებულებები, რომლებიც წარმოიშობა გადასაპირებელი თამასუქების, ჩეკების, უბრალო თამასუქების და სხვა მიმოქცევადი ფასიანი ქაღალდების საფუძველზე, რამდენადაც ამ სხვა ფასიანი ქაღალდების საფუძველზე წარმოშობილი ვალდებულებები განპირობებულია მათი მიმოქცევადი ხასიათით. ეს პუნქტი დასესხებულია რომის კონვენციის 1 მუხლიდან. ასეთი ვალდებულების მოწესრიგებისთვის რეგლამენტი არ არის შესაბამისი ინსტრუმენტი, მითუმეტეს, ჟენევის 1930 წლის 7 ივნისის და 1931 წლის 19 მარტის კონვენციები აწესრიგებს აღნიშნულ საკითხთა უმეტესობას.

დ. არასახელშეკრულებო ვალდებულებები, რომლებიც გამომდინარეობს საზოგადოების, გაერთიანების (ასოციაციის) და იურიდიული პირების სამართლებრივი რეგულირებიდან ისეთ საკითხებთან დაკავშირებით, როგორიცაა დაფუძნება რეგისტრაციის საშუალებით ან, სხვაგვარად, უფლებაუნარიანობა და ქმედითობა, შიგა ორგანიზაცია (ფუნქციონირება) და ლიკვიდაცია საზოგადოების, გაერთიანების (ასოციაციის) და იურიდიული პირების, ხელმძღვანელების და წევრების პირადი პასუხისმგებლობა საზოგადოების, გაერთიანების (ასოციაციის) და იურიდიული პირების ვალდებულებებზე და იმ აუდიტორების პირადი პასუხისმგებლობა საზოგადოების ან მისი ორგანოების წინაშე, რომლებსაც ეკისრება საბუღალტრო დოკუმენტების ოფიციალური შემოწმება.

ეს ისეთი საკითხებია, რომლებიც არ შეიძლება მოწყვეტილ იქნეს იმ სამართლებრივი სივრცისგან, რომლებსაც ექვემდებარება ეს საზოგადოება თუ იურიდიული პირი. გამოწვევის მიზანია მოიცვას ის ვალდებულებები, რაც წარმოიშობა კორპორაციულ სამართალში და რომელიც წესრიგდება იურიდიული პირის პირადი კანონის საფუძველზე (*lex societatis*). რიგ შემთხვევებში მაინც რთულდება იმის გამიჯვნა კორპორაციული სამართლიდან გამომდინარე ვალდებულებას ეხება საქმე თუ დელიქტურის სამართლიდან გამომდინარე ვალდებულებას. მაგ., გაურკვეველია ეხება თუ არა ეს გამოწვევის იმ სამართლებრივი სისტემის ნორმებს, სადაც პასუხისმგებლობა შესაძლოა არ ეფუძნებოდეს კორ-

¹ იხ. Explanatory Memorandum to the Commission Proposal of 22 July 2003, COM(2003) 427 final, pp. 1-30 <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0427:FIN:EN:PDF>.

პორაციულ სამართალს, არამედ ქცევის ზოგად წესებს, სადაც კორპორაციული სამართალი ფიგურირებს, როგორც მხოლოდ წინასწარი საკითხი.

ე. არასახელშეკრულებო ვალდებულებები, რომლებიც გამომდინარეობს იმ ურთიერთობებიდან, რომელიც თავისუფალი ნების საფუძველზე შექმნილია ტრასტის დამფუძნებლებს, მინდობილ მესაკუთრებს და ბენეფიციარებს შორის.

ამ ინსტიტუტის თავისებური ბუნებიდან გამომდინარე, იგი გამოირიცხა რეგლამენტიდან, როგორც მანამდე რომის კონვენციიდან. რომის კონვენციისგან განსხვავებით, გამონაკლისი ფარავს მხოლოდ თავისუფალი ნების საფუძველზე შექმნილ ტრასტებს.

ვ. არასახელშეკრულებო ვალდებულებები, რომლებიც წარმოიშობა ატომური ენერგიით გამოწვეული ზიანიდან.

ამ საკითხის გამორიცხვა განაპირობა ეკონომიკურმა და სახელმწიფო ინტერესებმა. მოქმედებს რამდენიმე საერთაშორისო ინსტრუმენტი, სადაც წვერი სახელმწიფოების მონაწილეობა ძალიან დიდია ატომურ ზიანთან დაკავშირებული საკითხების მოწესრიგებაში. ამ საერთაშორისო კონვენციებში საკითხის ძირითადი ასპექტები პარმონიზებულია, თუმცა მაინც რჩება პრობლემები, რადგან არც ერთი პარმონიზაცია არ არის სრულყოფილი და შესაბამისი აქტები არ არის რატიფიცირებული ყველა წვერი ქვეყნის მიერ¹.

ზ. არასახელშეკრულებო ვალდებულებები, რომლებიც გამომდინარეობს პირადი ცხოვრების უფლების დარღვევისა და იმ უფლებათა დარღვევისგან, რომელიც ეხება პიროვნებას (პირადი არაქონებრივი უფლებები), მათ შორის ცილისწამებისგან.

აღნიშნული ძალიან მნიშვნელოვანი გამონაკლისია. ის არ იყო თავდაპირველ პროექტში და წარმოდგენილ იქნა მხოლოდ 2006 წლის პროექტში (სადაც განხორციელდა ცვლილებები). აღნიშნული განაპირობა იმ გარემოებამ, რომ შეუძლებელი აღმოჩნდა ამ სფეროში ერთიანი კოლიზიური ნორმის შესახებ შეთანხმების მიღწევა.² ერთ-ერთი პოლემიკა საბჭოსა და ევროპარლამენტს შორის ეხებოდა ამ წესის შინაარსს, შედგენილობას. მთავარი დისკუსია ეხებოდა მედიასთან დაკავშირებულ პრობლემატიკას. თუმცა იმდენად გართულდა პირად უფლებებთან დაკავშირებული საკითხების არსის დაკონკრეტება და საპირისპირო შეხედულებათა შეჯერება, რომ კომისიამ გადაწყვიტა მთლიანად გამოერიცხა აღნიშნული უფლებები. ამავდროულად გადაწყდა, რომ გამონაკლისს მაქსიმალურად ფართო მნიშვნელობა მისცემოდა და ბევრი ელემენტი მოეცვა.³

მართალია საკითხი გამოირიცხა რეგლამენტის სფეროდან, მაგრამ მას მაინც დაეთმო განსაკუთრებული ყურადღება რეგლამენტის დასკვნით დებულებებში დადგენილი 30-ე მუხლით. მუხლის მე-2 ნაწილით განისაზღვრა, რომ არაუგვიანეს 2008 წლის დეკემბრისა, კომისიას უნდა წარედგინა კვლევა პირადი ცხოვრების და პირადი არაქონებრივი უფლებების დარღვევიდან წარმოშობილი არასახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ მოქმედი სამართლის სფეროში.

¹ იხ. Hamburg Group for Private International Law, “Comments on the European Commission’s Draft Proposal for a Council Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations”, *RabelsZ*, 2003.

² *Siehr*, *European Private International Law of Torts. Violation of Privacy and Rights Relating to the Personality*, R.D.I.P.P., 2004, p. 1201.

³ Explanatory Memorandum Amended Proposal 2006, p. 6 (*supra* n. 16).

რეგლამენტი ასევე არ გამოიყენება მტკიცებულებებისა და პროცესის მიმართ, 21-ე და 22-ე მუხლებისადმი ზიანის მიყენების გარეშე. ცხადია, რომ ეს არის საპროცესო საკითხები, რომლებიც სასამართლო კანონით წესრიგდება.

საკითხები, რომლებსაც მოიცავს ეს გამონაკლისები რეგულირდება ქვეყნების ეროვნული კოლიზიური ნორმების საფუძველზე.

2.3. ტერიტორიული მოქმედების სფერო

რეგლამენტის ტერიტორიული მოქმედების ფარგლებს ადგებს მისი მე-3 მუხლი. ამ მუხლის თანახმად, რეგლამენტს აქვს უნივერსალური ხასიათი, რაც გულისხმობს, რომ ამ რეგლამენტის საფუძველზე დადგენილი გამოსაყენებელი სამართალი შესაძლოა იყოს არა მარტო ევროკავშირის წევრის ქვეყნის, არამედ მესამე ქვეყნის სამართალი.

საერთაშორისო კერძო სამართალში აღნიშნული პრინციპი საკმაოდ მყარადაა დამკვიდრებული, მას იცნობს რომის რეგლამენტი, ჰააგის კონვენციები და ასევე წევრი ქვეყნების შიგა სამართალი.

რეგლამენტის უნივერსალური ხასიათი მიუთითებს იმაზე, რომ არ არის მოთხოვნილი სხვა რაიმე კავშირის არსებობა ევროგაერთიანებასთან, გარდა იმისა, რომ ევროკავშირის წევრი ქვეყნის სასამართლოს უნდა ჰქონდეს იურისდიქცია საქმესთან დაკავშირებით. რეგლამენტი გამოსაყენებელ სამართალს ადგენს როგორც გაერთიანების შიგა, ისე გარე საქმეებზე. ეს ნიშნავს, რომ რეგლამენტი მაშინაც გამოიყენება, როცა, მაგალითად, დავა მიმდინარეობს იმ ზიანთან დაკავშირებით, რომელიც დადგა ერთ-ერთ წევრ ქვეყანაში ისეთ ორ პირს შორის, რომლებიც არ არიან ევროგაერთიანების მოქალაქეები. წევრ ქვეყანაში ზიანის დადგომის ადგილის არსებობა იმის საფუძველია, რომ ამ ქვეყნის სასამართლოს აქვს დავის განხილვის უფლებამოსილება. მიუხედავად იმისა, რომ პროექტის განხილვისას საკამათო იყო საკითხი იმის შესახებ, თუ რამდენად იძლეოდა ევროგაერთიანების შეთანხმების 65-ე მუხლი საფუძველს გარე საქმეების განხილვისთვის, საბოლოოდ გადაწყდა უნივერსალური გამოყენების სასარგებლოდ, რაც მისასაღმებელი გადაწყვეტილებაა. წინააღმდეგ შემთხვევაში სახეზე იქნებოდა ორმაგი სისტემა: ერთი მხრივ, რეგლამენტის ერთიანი წესები, რომლებიც გამოყენებას დაექვემდებარებოდა შიგა საქმეებზე და, მეორე მხრივ, წევრი სახელმწიფოების, ხშირ შემთხვევაში, განსხვავებული კოლიზიური ნორმები, რომლებიც ამოქმედდებოდა გარე საქმეების მიმართ. აღნიშნული აუცილებლად დიდ სირთულეებს გამოიწვევდა რეგლამენტის ყველა ადრესატისთვის¹

მკაფიოდ ჩამოყალიბებული წესების ერთიანი სისტემა კმნის განსაზღვრულობის დიდ ხარისხს, რაც თავისთავად ძალიან მნიშვნელოვანია და ხელს უწყობს შიგა ბაზრის სწორ ფუნქციონირებას. ბრიუსელ I-თან თავსებადობის კუთხით უნდა აღინიშნოს, რომ რომი II-

¹ მოსაზრებები, რომელიც იურიდიული პროფესიების წარმომადგენლების (როგორც მოსამართლეების, ისე ადვოკატების) მიერ წარდგინა კომისიას წერილობითი კონსულტაციების სახით, ყურადღებას ამახვილებდა იმ გარემოებაზე, რომ საერთაშორისო კერძო სამართალი მიიჩნევა საკმაოდ რთულ სფეროდ. ეს სირთულე კიდევ უფრო გაიზრდებოდა რეგლამენტს რომ არ ჰქონოდა უნივერსალური ხასიათი და მიეცა ორმაგი წყაროების გამოყენების უფლება. ასეთ შემთხვევაში იურისტები იძულებული იქნებოდნენ განეხილათ არა მარტო უნიფიცირებული კოლიზიური ნორმები, არამედ სხვადასხვა სამართლის ნორმები იმ სიტუაციებში, რომელიც არ იყო დაკავშირებული, მოთხოვნისამებრ, გაერთიანების ტერიტორიასთან.

თვის უნივერსალური ხასიათის მინიჭებას განაპირობებს სწორედ შიგა ბაზრის სწორი ფუნქციონირების აუცილებლობა, რათა გაერთიანებაში აცილებულ იქნეს მხარეთა შორის კონკურენციის არასწორი ფორმების ჩამოყალიბება. მიუხედავად იმისა, რომ ბრიუსელი I განასხვავებს სიტუაციას, როცა მოპასუხეს აქვს ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი წევრი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე იმ სიტუაციისგან, როცა მას აქვს ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი მესამე ქვეყნაში (2(1)), ის მაინც არეგულირებს ორივეს – როგორც წმინდა „შიგა“ (გაერთიანების შიგნით), ისე „გარე“ სიტუაციებს.

რეგლამენტის უნივერსალური ხასიათი შეესაბამება სამართლის განსაზღვრულობის მოთხოვნას და გაერთიანების პოლიტიკას კანონმდებლობის გამჭირვალობასთან დაკავშირებით.¹

რომი II რეგლამენტის მიღება უმნიშვნელოვანესი ნაბიჯი იყო საერთაშორისო კერძო სამართლის ევროპული უნიფიკაციის გზაზე. მას წინ უძღოდა ისეთი მნიშვნელოვანი აქტების მიღება, როგორიცაა „სამოქალაქო და კომერციულ საქმეებზე სასამართლოების იურისდიქციისა და გადაწყვეტილებათა ცნობა-აღსრულების შესახებ“ რეგლამენტი (ბრიუსელი I-ის) და „სახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“ კონვენცია (კონვენცია მოგვიანებით ტრანსფორმირდა რომი I რეგლამენტად).

რომი II-ის გამოყენებისას უმნიშვნელოვანეს დატვირთვას იძენს მისი მოქმედების ფარგლების განმსაზღვრელი კატეგორიების სწორი სამართლებრივი კვალიფიკაცია. რეგლამენტის მატერიალური გამოყენების სფერო და დებულებები შესაბამისობაში უნდა იყოს ბრიუსელი I რეგლამენტთან, ისევე, როგორც სახელშეკრულებო ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ მიღებულ აქტებთან (კერძოდ, რომის კონვენციასთან, შემდგომში, რომი I რეგლამენტთან). შესაბამისად, ევროპულ დონეზე კოლიზიური სამართლის სფეროში მიღებული ამ აქტების მოქმედების სფერო და დებულებები ქმნის ერთიან, თავსებად სისტემას და მათ შორის უნდა არსებობდეს ლოგიკური კავშირები. აქედან გამომდინარე, რომი II რეგლამენტის მოქმედების სფეროს განმსაზღვრელი კატეგორიები თუ ცნებები განმარტებული უნდა იქნეს ავტონომიურად (იმისგან დამოუკიდებლად, თუ რა მნიშვნელობა აქვს მას ამა თუ იმ სამართლებრივ სისტემაში). ამავდროულად, ცნებათა კვალიფიკაცია ლოგიკურ მიმართებაში უნდა იყოს ზემოხსენებულ უნიფიკაციის აქტებთან და შეესაბამებოდეს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს პრაქტიკას.

¹ Hamburg Group for Private International Law, “Comments on the European Commission’s Draft Proposal for a Council Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations”, *Rebels Z*, 2003, p. 1 et seq., pp. 3-4.

**ევროპული სამართლის უნიფიკაცია უცხო ელემენტით
დატვირთული არასახელმწიფოებო ვალდებულებების სფეროში:
რომი II რეგლამენტი და მისი მოქმედების სფერო**

2007 წლის 11 ივლისს „არასახელმწიფოებო ვალდებულებებისადმი გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“ რეგლამენტის მიღება უმნიშვნელოვანესი ნაბიჯი იყო ევროპული საერთაშორისო კერძო სამართლის უნიფიკაციის გზაზე. წვერი სახელმწიფოს სასამართლოებს საშუალება მიეცა კოლიზიური ნორმების ერთიანი სისტემის საფუძველზე განესაზღვრა უცხოური ელემენტის შემცველი ურთიერთობის მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი.

რეგლამენტის მოქმედების სფერო გულისხმობს კოლიზიურ-სამართლებრივ სიტუაციას. მიუხედავად იმისა, რომ კოლიზიური სამართალი ყოველთვის გულისხმობს უცხო ელემენტის არსებობას, დავის საერთაშორისო ხასიათი ყოველთვის არ არის ნათლად გამოკვეთილი. როგორც წესი, ეს არის სიტუაციები, რომელშიც მონაწილეობს კონკრეტული ქვეყნის შიგა საზოგადოებრივი ცხოვრებისთვის უცხოური ერთი ან მეტი ელემენტი, რომელიც იწვევს რამდენიმე სამართლებრივი სისტემის გამოყენებას.

რეგლამენტის მოქმედების სფერო ფარავს ყველა არასახელმწიფოებო ვალდებულებას, რომლებიც წარმოიშობა სამოქალაქო და კომერციული ურთიერთობებიდან. სამოქალაქო და კომერციულ საკითხებში არ შედის და, შესაბამისად, არ ვრცელდება საგადასახადო, საბაჟო და ადმინისტრაციულ სფეროებზე, ისევე, როგორც სახელმწიფოს პასუხისმგებლობაზე იმ ქმედებისთვის (უმოქმედობისთვის), რომელიც ჩაიდინა ხელისუფლების განხორციელების პროცესში (*acta iure imperii*).

რეგლამენტი დელიქტურ ვალდებულებებთან ერთად აწესრიგებს უსაფუძვლო გამდიდრებიდან, დავალების გარეშე სხვისი საქმეების შესრულებიდან, წინასახელმწიფოებო ურთიერთობებიდან წარმოშობილ ვალდებულებებს.

კვალიფიკაციასთან დაკავშირებული პრობლემების თავიდან აცილების მიზნით რეგლამენტი ადგენს ასევე საკითხებს, რომლებიც გამოირიცხება მისი მოქმედების სფეროდან. ესენია მაგ., საოჯახო ურთიერთობებიდან წარმოშობილი არასახელმწიფოებო ვალდებულებები, იურიდიული პირების სამართლებრივ რეგულირებასთან დაკავშირებული საკითხებიდან წარმოშობილი ვალდებულებები, პირადი ცხოვრების და პირადი არაქონებრივი უფლებების დარღვევიდან წარმოშობილი ვალდებულებები და სხვა.

რეგლამენტის მატერიალური გამოყენების სფერო და დებულებები შესაბამისობაში უნდა იყოს ბრიუსელი I რეგლამენტთან, ისევე, როგორც სახელმწიფოებო ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის თაობაზე მიღებულ აქტებთან (კერძოდ, რომის კონვენციასთან, შემდგომში, რომი I რეგლამენტთან). ბრიუსელი I რეგლამენტთან (როგორც მის წინამორბედ ბრიუსელის კონვენციასთან) დაკავშირებული ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს პრეცედენტული სამართალიც ასევე გამოყენებადია რომი II-თან მიმართებაში. სამოქალაქო და კომერციული ურთიერთობების, როგორც არასახელმწიფოებო ვალდებულებების კატეგორიები, ერთგვაროვნად უნდა იქნეს გაგებული და მისი არსი დამოუკიდებელია იმ მნიშვნელობისგან, რაც აქვს სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემაში. შესაბამისად, რეგლამენტის ცნებები განმარტებული უნდა იქნეს ავტონო-

მიუხრავლ. რაც შეეხება კოლიზიურ კონტექსტში არასახელშეკრულებო ვალდებულების არსს, ის განსაზღვრულია ნეგატიური გზით (ელემენტებით). რომი II რეგლამენტი გამოიყენება ყოველთვის, როცა არ იქნება გამოყენებული რომი I რეგლამენტი. ამდენად, სამოქალაქო და კომერციული საქმეებიდან გამომდინარე, ვალდებულებებისთვის რომის რეგლამენტის „სახელშეკრულებო“ ფარგლებს გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს.

რაც შეეხება რეგლამენტის ტერიტორიულ მოქმედებას, ის უნივერსალურია. ეს მიუთითებს იმაზე, რომ რეგლამენტის საფუძველზე დადგენილი გამოსაყენებელი სამართალი შესაძლოა იყოს არა მარტო ევროკავშირის წევრი ქვეყნის, არამედ მესამე ქვეყნის სამართალი. ამით გამოირიცხა ნორმათა ორმაგი სისტემის გამოყენება (ერთიანი წესების გაერთიანების „შიგა“ საქმეებზე და წევრი ქვეყნების სამართლის „გარე“ საქმეებზე), რითაც საკმაოდ რთული შედეგები დადგება რეგლამენტის ადრესატებისთვის.

Ekaterine Baghishvili

PHD student

UNIFICATION OF THE EUROPEAN CONFLICT OF LAW RULES FOR NON-CONTRACTUAL LIABILITY: THE ROME II REGULATION AND ITS SPHERE OF APPLICATION

The adoption on the 11th of July 2007 of EC Regulation on the Law Applicable to Non-contractual Obligations (Rome II) marks a major advance in the unification of private international law. It enables national courts within the Member States to define applicable law on the base of single set of rules.

The scope of Rome II is limited to a situation involving conflict of laws. Though private international law necessarily involves a cross-border element, the international nature of a dispute is not always self-evident. That this is a situation in which one or more elements are alien to the domestic social life of a country and that entail applying several systems of law. Rome II applies to non-contractual obligations arising in "civil and commercial matters". There are also a number of specific exclusions, including non-contractual obligations arising out of family relationships, out of violations of privacy and rights relating to personality, including defamation; under the law of companies and other bodies corporate dealing with matters such as incorporation, legal capacity, winding-up etc; It shall not apply, in particular, to revenue, to customs or administrative matters, or to the liability of the State for acts and omissions in the exercise of State authority (*acta iure imperii*). Non-contractual obligations are a category wider than tort, and they include unjust enrichment, "*negotiorum gestio*", as well as '*culpa in "contrahendo"*'.

The substantive scope and the provisions of this Regulation should be consistent with the Brussels I Regulation, as well as with the instruments dealing with the law applicable to contractual obligations, notably the Rome I Regulation. As every rule in Rome I and Rome II refers to legal concepts, that may differ from one Member State to another, the concepts and terms of regulation should be interpreted autonomously. The case law regarding the term "civil and commercial matters" in the Brussels I Regulation (and its predecessor, the Brussels Convention) will thus also be relevant in the context of Rome II. Since the scope should be consistent with Brussels I and the instruments dealing with the law applicable to contractual obligations, the case law of the ECJ on the demarcation of contracts under Article 5(1) and torts, delicts, and quasi-delicts under Article 5(3) Brussels I Regulation as well as the scope of Rome I on contracts are significant.

The Rome I and Rome II Regulations are complementary instruments and as it is the case under Brussels I obligations, that are not contractual, are non-contractual within the meaning of Rome II.

The Regulation has general applicability. The universal character of the conflict of laws rules in the Regulation means, that the governing law can be the law of any country, whether or not it is an EU member state. Thus there was avoided the application of a dual-system, i.e. a uniform set of conflict of laws rules for intra-community cases and potentially different sets for extra-community cases, which would result in a highly complex solution for the addressees of this Regulation.

Экатеринэ Багишвили,
докторант права

УНИФИКАЦИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО КОЛЛИЗИОННОГО ПРАВА В СФЕРЕ ВНЕДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ: РЕГЛАМЕНТ РИМ II И СФЕРА ЕГО ДЕЙСТВИЯ

Принятие Регламента ЕС о праве, применимом к внедоговорным обязательствам (Рим II, принят 11 июля 2007 года, вступил в силу 11 января 2009 года), стало важнейшим шагом в процессе унификации коллизионных норм международного частного права на европейском уровне. Судам членов-государств предоставилась возможность применения единообразных коллизионных норм для определения применяемого права к отношениям, осложненным иностранным элементом.

Сфера применения Регламента - коллизионно-правовая ситуация. Хотя коллизионное право всегда подразумевает наличие иностранного элемента, не всегда становится ясным международный характер дела. Это ситуации, в которых один или более элементов являются чужим для внутренней общественной жизни страны, что влечет за собой применение нескольких правовых систем. Материальная сфера применения и положения настоящего Регламента должны быть совместимыми с Регламентом ЕС о юрисдикции, признании и исполнении судебных решений по гражданским и торговым делам (Брюссель I), и документами в отношении права, подлежащего применению к договорным обязательствам. Прецедентное право касательно регламента Брюссель I должно быть также учтено. Следовательно, при квалификации понятий и категорий регламента должны быть учтены вышеупомянутые акты унификации, так как они создают единую, логически взаимосвязанную систему норм.

Концепция внедоговорных обязательств варьируется в странах-членах, поэтому в регламенте она представлена в автономном виде. Рим II охватывает внедоговорные отношения как в гражданской, так и в коммерческой области. Но есть четкие изъятия. Регламент не применяется к налоговым, таможенным обязательствам, внедоговорным отношениям из публично-правовых актов государства и уполномоченных им лиц, семейным отношениям, включая алиментные обязательства, режиму совместной собственности супругов, обязательствам, основанным на оборотных расчетных документах, обязательствам, вытекающим из корпоративных отношений внутреннего характера, внедоговорным трастовым отношениям, обязательствам из причинения ядерного ущерба, обязательствам, связанным с нарушением тайны личной жизни и распространения позорящих сведений.

Кроме деликатных обязательств, регламент регулирует обязательства из неосновательного обогащения, *negotiorum gestio* и *culpa in contrahendo*.

Универсальный характер нормам Регламента придает требование, согласно которому право, применимое в силу Регламента, не ограничивается правом государства - члена ЕС.

სასამართლო მტკიცებულებების განკუთვანადობის ცნება საქართველოსა და საზღვარგარეთის ქვეყნების სამოქალაქო პროცესში

სამოქალაქო საქმეზე მტკიცებითი მასალების მოცულობა განისაზღვრება სასამართლო მტკიცებულებების განკუთვანადობისა და დასაშვებობის წესების მოქმედების გათვალისწინებით. მონაწილე პირთა მიერ ყველა წარდგენილი მტკიცებულებიდან სასამართლომ სამომავლო გამოკვლევისთვის უნდა შეარჩიოს, გადაწყვეტილების მოტივის დასაბუთებისათვის, ის, რომელსაც კავშირი აქვს ფაქტებთან და დადგენას ექვემდებარება. ფაქტიური გარემოებების სასამართლო შემეცნების სრულყოფა, ერთი მხრივ, განსაზღვრავს ყველა აუცილებელი მტკიცებულების მოზიდვას, მეორე მხრივ, გამორიცხავს ზედმეტს, რომელიც მტკიცების პროცესს აბრკოლებს.

მტკიცებულების განკუთვანადობა არის ზომა, რომელიც განსაზღვრავს სამოქალაქო პროცესში კონკრეტულ საქმეზე მხოლოდ საჭირო და საკმარისი მტკიცებულების ჩაბმას.

მტკიცებულებების განკუთვანადობა არის სასამართლოს ქცევის წესი, რომლის ძალით ის მხარეებისგან ღებულობს, გამოითხოვს მხოლოდ იმ მტკიცებულებებს, რომლებსაც შეუძლია დაადასტუროს საქმისათვის მნიშვნელოვანი ფაქტები, აუცილებელი და საკმარისი დასაბუთებული გადაწყვეტილების გამოსატანად.

განკუთვანადობით სამოქალაქო საქმედ ჩაითვლება ისეთი მტკიცებულება, რომელსაც შეუძლია, თავისი ლოგიკური თეზისის შინაარსით, იყოს სასამართლოს მსჯელობაში, დაადასტუროს ან უარყოს საძიებო ფაქტების არსებობა.

განკუთვანადობაში იგულისხმება ობიექტური კავშირის არსებობა სასამართლო მტკიცებულებების შინაარსსა (მონაცემები, რომლებიც არის მტკიცების საშუალებებში) და იმ ფაქტებს შორის, რომელიც სასამართლოს შემეცნების ობიექტია. ასეთი ობიექტური კავშირის არსებობა საშუალებას გვაძლევს მტკიცებულებების საფუძველზე აღვადგინოთ ფაქტიური მოქმედების სურათი, რომელსაც ადგილი, როგორც წესი, წარსულ დროში ჰქონდა. მტკიცებულებების განკუთვანადობის საკითხის გადაწყვეტისას გამოიყენება სხვადასხვა მეთოდი, მოვლენებს შორის მიზეზობრივი კავშირის დასადგენად. იურიდიულ ლიტერატურაში მტკიცებულებების განკუთვანადობა სხვადასხვანაირად განიმარტება. ავტორთა ერთი ნაწილი თვლის, რომ მტკიცებულებების განკუთვანადობა არის სასამართლოს მტკიცებულებების ნიშანი; სხვები თვლიან, რომ სასამართლო მტკიცებულებების განკუთვანადობა სასამართლო პროცესში მტკიცებულებების დასაშვებობის პირობაა, ვინაიდან მტკიცებულებების განკუთვანადობის საკითხი წყდება სასამართლოს მიერ მათ გამოკვლევაზე.

მტკიცებულებების განკუთვანადობის განხილვა მხოლოდ, როგორც სასამართლო მტკიცებულებების თვისების, ნიშნის ან მხოლოდ პროცესში მტკიცებულებების დასაშვებობის პირობა მნიშვნელოვნად აღარიბებს მოცემული სამართლებრივი მოვლენის არსს და მნიშვნელობას. მტკიცებულებების განკუთვანადობის ასეთი განმარტება ცალმხრივი და არასრულია. რჩება პროცესუალური გარანტიების გამოკვლევა, რომლებიც შეფასების

შედგად, მტკიცების ყველა ეტაპზე, უზრუნველყოფს მხოლოდ განკუთვნილ მტკიცებულებების მიღებას, გამოთხოვას, გამოკვლევას.

შეუძლებელია არ შევნიშნოთ, რომ რუსეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 59-ე მუხლის ნორმა განკუთვნილი მტკიცებულებების შესახებ სრულადაა ჩამოყალიბებული ძველი, 1964 წლის კოდექსის რედაქციაში. ეს ნიშნავს, რომ ნორმა არ იყო ცუდად დაფიქსირებული და სამეცნიერო აზრმა ვერ იპოვა ახალი იდეები, მტკიცებულებების განკუთვნილობის შესახებ, მუხლის სრულყოფილად ჩამოყალიბებისათვის. ის, უპირველეს ყოვლისა, ადგენს წესებს როგორც სასამართლოსათვის, ისე ყველა სასამართლო პროცესში მონაწილე პირებისთვის, ასევე სახელმძღვანელოს მტკიცებულებების წარდგენის, გამოკვლევისა და შეფასების პროცესუალური მოქმედებების შესრულებას. 59-ე მუხლის შინაარსიდან გამომდინარე, ნორმა მტკიცებულებების განკუთვნილობის შესახებ ძირითადად მიმართულია სასამართლოსათვის, ვინაიდან მხარეებს და სხვა დაინტერესებულ პირებს მტკიცებულებების წარდგენისას შეუძლიათ შეცდენ მათი საქმის განკუთვნილობის შეფასებაში.¹ საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 104-ე მუხლის თანახმად, მტკიცებულებების განკუთვნილობის საკითხი ჩამოყალიბებულია სხვაგვარად, ვიდრე რუსეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსში. რუსეთის სსკ 59-ე მუხლში ჩაწერილია, რომ „სასამართლო მიიღებს მხოლოდ იმ მტკიცებულებებს, რომლებსაც აქვს მნიშვნელობა საქმის განხილვა-გადაწყვეტაში“ საქართველოს სსკ-ში ჩაწერილია აკრძალვა მტკიცებულებების მიმართ, კერძოდ, მტკიცებულებათა მიუღებლობაზე.

მუხლი 104. მტკიცებულებათა მიუღებლობა:

1. სასამართლო არ მიიღებს, არ გამოითხოვს ან საქმიდან ამოიღებს მტკიცებულებებს, რომლებსაც საქმისათვის მნიშვნელობა არ აქვს.

2. მტკიცებულებათა მიუღებლობის, გამოთხოვაზე უარის თქმის ან საქმიდან მათი ამოღების შესახებ სასამართლოს გამოაქვს განჩინება, რომელიც ცალკე არ გასაჩივრდება (28.12.2007. №5669).

საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის კომენტარის ავტორები წერენ: „სასამართლო პრაქტიკაში ხშირად შეხვედებით საქმეებს, რომლებიც გადატვირთულია ისეთი მასალებით, რომლებსაც ამ საქმის გადაწყვეტისათვის არავითარი მნიშვნელობა არა აქვს. ეს დროის უნაყოფო ხარჯვაა და საკმაოდ ართულებს სასამართლო გადაწყვეტილებათა დასაბუთებულობის შემოწმების შესაძლებლობას ზემდგომი სასამართლო ინსტანციების მიერ“.

სასამართლომ უნდა მიიღოს მხოლოდ ისეთი მტკიცებულება, რომელიც საქმეს ეხება და რომელსაც შეუძლია დაადასტუროს საქმისათვის მნიშვნელობის მქონე გარემოება.

- მტკიცებულებათა განკუთვნილობის პრინციპის კონკრეტული გამოვლინებაა წესი, რომლის თანახმად, წერილობითი საბუთის გამოთხოვის შესახებ შუამდგომლობის აღმძვრელი პირი ვალდებულია მიუთითოს, თუ რომელი გარემოების დადგენა შეიძლება ამ მტკიცებულებით (სსკ 134-ე მუხლის მე-3 ნაწილი, რომელიც ეხება წერილობით მტკიცებულების გამოთხოვას). იგივე წესია ჩამოყალიბებული სხვა

¹ Треушников М.К. Судебные доказательства. М., 1998.

სახის მტკიცებულებათა მიმართ (სსკ 140-ე მუხლის მე-3 ნაწილი – ეხება მოწმეთა ჩვენებას).

- განსხვავებული უნდა იყოს მტკიცებულებათა განკუთვნილობა და უტყუარობა (სარწმუნოობა). მტკიცებულებათა განკუთვნილობა უზრუნველყოფს საჭირო და საქმისათვის მნიშვნელობის მქონე მტკიცებულებების შეგროვებას, ზემდგომი და გამოსადეგარი მტკიცებულებების შეგროვებასა და შემოწმებაზე დროის ფუჭად ხარჯვის თავიდან აცილებას. განკუთვნილია მხოლოდ ისეთი მტკიცებულება, რომელიც მიმართულია საქმისათვის მნიშვნელობის მქონე ამა თუ იმ გარემოების დასადასტურებლად. სხვა საკითხია, რომ განკუთვნილი და სწორად მიღებული მტკიცებულება შემდგომი შემოწმებისა და შეფასების შედეგად არ აღმოჩნდა უტყუარი და სარწმუნო. ასეთ მტკიცებულებებს სასამართლო ვერ დაეყრდნობა არა იმიტომ, რომ ისინი არაგანკუთვნილია, არამედ იმიტომ, რომ ისინი არ არის სარწმუნო და უტყუარი.
- სასამართლოს შეუძლია საქმიდან ამოიღოს შეცდომით მიღებული არაგანკუთვნილი მტკიცებულება, მაგრამ ის საქმიდან ვერ ამოიღებს ისეთ მტკიცებულებას, რომელიც განკუთვნილია, მაგრამ არ არის სარწმუნო.

3. სასამართლოს განჩინებაში მტკიცებულების მიღებაზე ან გამოთხოვაზე უარის, ან შეცდომით მიღებული მტკიცებულების საქმიდან ამოღების შესახებ მითითებული უნდა იყოს ფაქტზე (ფაქტებზე), რომლის დასადასტურებლად ეს მტკიცებულებაა წარმოდგენილი და რომელსაც ამ საქმის სწორად გადაწყვეტისათვის არანაირი მნიშვნელობა არა აქვს.¹

სასამართლო მტკიცებულებების განკუთვნილობის წესის შესაბამისად ვალდებულია დაარეგულიროს მტკიცებულებების წარდგენა, გამოთხოვა და შეფასება იმ მიმართულებით, რომ იყოს შერჩეული აუცილებელი და საკმარისი მტკიცებითი მასალა სასამართლოს გადაწყვეტილების დასასაბუთებლად. რუსეთის საარბიტრაჟო საპროცესო კოდექსის 67-ე მუხლი ჩამოყალიბებულია რუსეთის სსკ 59-ე მუხლის ანალოგიურად, მაგრამ დამატებულია განმარტებითი და კომენტირებული ხასიათის მეორე ნაწილი. მუხლი ადგენს, რომ საარბიტრაჟო სასამართლო არ მიიღებს დოკუმენტებს, რომლებიც შეიცავს შუამდგომლობებს პირების მხარდაჭერასთან დაკავშირებით ან მათი მოღვაწეობის შეფასებასთან და სხვა დოკუმენტები, რომლებსაც არ აქვს არანაირი კავშირი გარემოებების დადგენისთვის განხილვაში მყოფ საქმესთან, უარს ამბობს მათ მიღებაზე.

მტკიცებულებების განკუთვნილობის განხილვა, როგორც ქცევის წესი, საშუალებას გვაძლევს გამოვიკელიოთ პროცესის განვითარების სხვადასხვა ეტაპზე მტკიცებულებების ოპერირების სპეციფიკა. სასამართლოს მოღვაწეობისათვის განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია გარანტიების შესწავლა, რომლებიც სამოქალაქო საქმეზე მტკიცებულებების განკუთვნილობას უზრუნველყოფს. კანონი არ ჩამოთვლის და არ მიუთითებს ამა თუ იმ საქმეზე სრული წრის განკუთვნილ მტკიცებულებებს.

კონკრეტულ საქმეზე მტკიცებულებების განკუთვნილობა განისაზღვრება სასამართლოს შეფასებითი მსჯელობის გზით, რომელიც ფორმირდება ობიექტურ საფუძველზე – სასამართლოს სწორი შინაგანი რწმენის ფორმირების ობიექტურ საფუძველზე, რომელიც

¹ თენგიზ ლილუაშვილი, ვალერი ხრუსტალი. საქართველოს სამომოქალაქო-საპროცესო კოდექსის კომენტარი. გამომცემლობა "სამართალი". თბილისი, 2007.

საშუალებას აძლევს ყველა წარდგენილი მტკიცებულებიდან შეარჩიოს ის, რომლებსაც კავშირი აქვს საქმესთან.

იურიდიულ ლიტერატურაში გამომუშავებულია მყარი და სწორი აზრი იმის შესახებ, რომ მტკიცებულებების განკუთვნილობის საკითხი პრაქტიკულად ორ ურთიერთდამოკიდებულ ეტაპზე იმყოფება. პირველ რიგში, მტკიცებულებების განკუთვნილობის საკითხის გადაწყვეტას პირველად ესაჭიროება საქმეზე ფაქტების განკუთვნილობის სწორად განსაზღვრა, რომლის დასადგენად მოიზიდება მტკიცებულებები, ე.ი. მტკიცების საგანი. მეორედ, ლოგიკური ანალიზის გზით, უნდა გადაწყდეს წარდგენილ ან გამოთხოვილ სასამართლო მტკიცებულებას შეუძლია თუ არა თავისი შინაარსით დაადასტუროს ან უარყოს საქმეზე განკუთვნილი ფაქტები, ე.ი. შეუძლია თუ არა მტკიცებულებას ფაქტების დადგენა.

მტკიცებულებების განკუთვნილობა, პირველ რიგში, განისაზღვრება ფაქტების განკუთვნილობით საქმეზე, რომლის დასადგენად მოიზიდება მტკიცებულებები.

სასამართლოს შეცდომამ საქმეზე განკუთვნილი ფაქტების წრის განსაზღვრაში შეიძლება მიგვიყვანოს განკუთვნილი მტკიცებულებების საკითხის არასწორ გადაწყვეტილებასთან. ეს იმაში გამოიხატება, რომ საქმეზე შეიგროვება არასაჭირო მტკიცებულებები ან არ გამოითხოვება ნამდვილად აუცილებელი მტკიცებულებები.

როგორც სასამართლო პრაქტიკა აჩვენებს, ყველაზე ხშირად გვხვდება სასამართლო გადაწყვეტილების ნაკლი, რომელიც ეხება სასამართლოს საბოლოო დასკვნის დაუსაბუთებლობას და იწვევს ზემდგომი სასამართლოების მიერ გადაწყვეტილების გაუქმებას და მდგომარეობს ზუსტად პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ ყველა ფაქტის არგარკვევაში, რომლებსაც საქმის სწორი გადაწყვეტისათვის აქვს მნიშვნელობა.

მტკიცებულებების განკუთვნილობა არის არა მხოლოდ მათი თვისება, არამედ სასამართლოს ქცევის წესი, რომლის ძალით ის მიიღებს, გამოითხოვს, გამოიკვლევს მხოლოდ მტკიცებულებებს, რომლებსაც შეუძლია დაადასტუროს ფაქტები, რომლებსაც საქმისთვის აქვს მნიშვნელობა, აუცილებელი და ამავდროულად საკმარისად დასაბუთებული გადაწყვეტილების გამოტანისთვის. სასამართლომ უნდა ამოარჩიოს ის მტკიცებულებები, რომლებსაც საქმესთან აქვს კავშირი და დაკავშირებულია ფაქტებთან. აქედან გამომდინარეობს, რომ მტკიცებულებების განკუთვნილობის წესების საფუძველში ძევს ობიექტური კავშირი მტკიცებულებებს და ფაქტებს შორის, რომლებიც დამტკიცებას ექვემდებარება.

მტკიცებულებების განკუთვნილობა განისაზღვრება სასამართლოს შეხედულებით, ფორმირდება ობიექტურ საფუძველზე, როგორიცაა სასამართლოს სწორი შინაგანი რწმენის ფორმირების საფუძველები, რომლებიც საშუალებას აძლევს წარდგენილი დამამტკიცებელი მასალის მოცულობიდან შეარჩიოს მხოლოდ ის მტკიცებულებები, რომლებსაც საქმესთან კავშირი აქვს.

სასამართლო (მოსამართლე) მტკიცებულებების მიღებისა და გამოთხოვისას მხოლოდ ვარაუდობს ობიექტურ კავშირს მტკიცებულებასა და დასამტკიცებელ ფაქტს შორის. სასამართლო განხილვის პროცესში, მტკიცებულებების საბოლოო შეფასებისას, შეიძლება გამოირკვეს, რომელ ინფორმაციას აქვს სინამდვილეში კავშირი საქმესთან.

მტკიცებულებების განკუთვნილობის საკითხები წყდება სასამართლოს მიერ საქმის განხილვისათვის მომზადების სტადიაზე და სასამართლო პროცესის დროს, ე.ი. მტკიცე-

ბულებების გამოკვლევისას, საქმის გადადებისას დამატებითი მტკიცებულებების გამოთხოვისას, მტკიცებულებების შეფასებისას.

სასამართლომ უნდა მიუთითოს გადაწყვეტილების მოტივირებულ ნაწილში იმ არგუმენტებზე, რომლის მიხედვით სასამართლო უარყოფს ამა თუ იმ მტკიცებულებებს. რუსეთის სსკ შეიცავს ნორმებს, რომლებიც გარანტირებენ მტკიცებულებების განკუთვნილობის შესახებ წესების სწორ გამოყენებას პროცესუალური ეკონომიის მოთხოვნებთან შეთავსებით.

სერიოზული ყურადღება უნდა მიექცეს საქმის შევსებას განკუთვნილი მტკიცებულებებით სასამართლო განხილვისთვის მომზადების სტადიაზე.

იურიდიულ ლიტერატურაში გავრცელებულია აზრი, რომ მტკიცებულებების განკუთვნილობის შესახებ საკითხის გადაწყვეტა სავარაუდოდ ორი მომენტის გამოკვლევას შეიცავს:

პირველ რიგში უნდა დავადგინოთ, შედის თუ არა ფაქტი, რომლის დასადგენად მოიზიდება მოცემული მტკიცებულება მტკიცების საგანში ანდა სხვა ფაქტების რიცხვში, რომლებიც აუცილებელია საქმის სწორი გადაწყვეტისთვის.

მეორე, შეუძლია თუ არა მტკიცებულებას, შინაარსის გათვალისწინებით, დაადგინოს ეს ფაქტი? სხვა სიტყვებით, არსებობს თუ არა კავშირი მტკიცებულებას და ფაქტს შორის, რომელიც ექვემდებარება დამტკიცებას? მტკიცებულებების განკუთვნილობა, პირველ რიგში, საბოლოოდ დგინდება ფაქტების განკუთვნილობით, რომლის დასადგენად მოიზიდება მტკიცებულებები.

განკუთვნილია წარდგენილი მტკიცებულებები, რომლებსაც შეუძლია დაადასტუროს ან უარყოს;

- მტკიცების საგნის ფაქტები;
- მტკიცებულებითი ფაქტები;
- ფაქტები, რომლებიც აძლევს საფუძველს საქმეზე კერძო განჩინების გამოტანას, წინ უძღვის მტკიცების საგნის და მტკიცებულებით ფაქტებს;
- ფაქტები, რომლებიც გავლენას ახდენს საქმის შეჩერებაზე, შეწყვეტასა და განცხადების განხილვის გარეშე დატოვებაზე.

მატერიალური და პროცესუალური სამართლის ნორმები არ შეიცავს საყოველთაო რეკომენდაციებს, რომლებიც ეხება მტკიცებულებების განკუთვნილობას კონკრეტულ საქმეზე. კანონს არ შეუძლია გაითვალისწინოს, რა ფორმით და სად დატოვებს კვალს, ანაბეჭდს, მონაცემს თავის შესახებ.

ამასთან დაკავშირებით, სასამართლო მატერიალური სამართლის ნორმებისაგან, რომლის მეშვეობით რეგულირდება სადავო სამართალურთიერთობა, ადგენს განკუთვნილ არა მტკიცებულებების წრეს, არამედ ფაქტების წრეს, რომელიც საქმეს ეხება.

მოსამართლეების რწმენა აუცილებელი დასამტკიცებელი მასალების შერჩევის მიმართ დაფუძნებულია იურიდიული ფაქტების წრის ზუსტ განსაზღვრაში, რომელიც მოთხოვნების საფუძველი და მხარეების შესაგებლებია და დავის არსს განსაზღვრავს.

თუ სადავო-სამოქალაქო სამართალურთიერთობა უნდა იყოს გამოყენებული, როგორც იურიდიული ფაქტების განკუთვნილობის კრიტერიუმი, მაშინ დასამტკიცებელი მასალების წრის განსაზღვრაში ასეთ კრიტერიუმად იქნება მტკიცებულებების განკუთვნილობა. ეს

არის სხვადასხვა, მაგრამ ურთიერთდამოკიდებული სამართლებრივი კრიტერიუმები. სადავო სამართალურთიერთობებთან დამოკიდულობით ერთი და იგივე ფაქტი ერთ სამოქალაქო საქმეზე შეიძლება ფლობდეს განკუთვანადობის თვისებას და, შესაბამისად, მტკიცების მოთხოვნას განკუთვანადი მტკიცებულებების მეშვეობით. სხვა, ერთი შეხედულებით, ანალოგიური დავიდან ეს ფაქტი არ არის განკუთვანადი და არ იწვევს მის დამტკიცებას.

განკუთვანადი მტკიცებულებების მოცულობა სასამართლო განხილვის პროცესში შეიძლება შეიცვლოს მხარეების მოქმედების შესრულების მიხედვით, მაგალითად, სარჩელის ფუძის შეცვლისას. გარდა ამისა, განკუთვანადი მტკიცებულებების მოცულობაზე გავლენას ახდენს ის გარემო, თუ ვინ გამოდის კონკრეტული დავის სუბიექტად (იურიდიული თუ ფიზიკური პირი).¹

რუსეთის სამოქალაქო-საპროცესო სამართლის წიგნში ა. კოვალენკოს რედაქტირებით წერია, „მტკიცებულებების განკუთვანადობის, დასაშვებობის, სარწმუნოების, საკმარისობის საკითხების სწორი გადაწყვეტა სასამართლოს საშუალებას აძლევს მივიდეს საბოლოო დასკვნამდე მის მიერ განხილვაში მყოფ სამოქალაქო საქმეზე და გამოიტანოს კანონიერი და დასაბუთებული გადაწყვეტილება.

მათი გადაწყვეტა საშუალებას იძლევა გაიცეს პასუხი კითხვებზე: რომელი მტკიცებულებები უნდა იყოს დაშვებული პროცესში და გამოკვლეული? რომელი მტკიცებულებებია დასაშვები და რომელი არა? შესაძლებელია თუ არა ესა თუ ის მტკიცებულება აღიარებული იყოს, როგორც სარწმუნო? არის თუ არა საქმეში არსებული მტკიცებულებები საკმარისი საქმის გადაწყვეტისათვის? აუცილებელია თუ არა სამომავლო მოქმედებები, მტკიცების სუბიექტების მხრივ, გარემოებების დასადგენად საქმეზე? როგორია სასამართლოს შემეცნების ზღვარი და მტკიცების ზღვარი საქმეზე? მტკიცებულებების განკუთვანადობა – ეს არის კავშირი ფაქტიურ მონაცემებსა და გარემოებებს შორის, რომელიც ექვემდებარება დამტკიცებას საქმეზე. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, უნდა გაირკვეს, ეხება თუ არა ესა თუ ის ინფორმაცია განსახილველ საქმეს. განკუთვანადობის წესი მდგომარეობს იმაში, რომ სასამართლომ უნდა გამოიკვლიოს მხოლოდ ის მტკიცებულებები, რომლებიც საქმეს ეხება.

მაგრამ მისი ლეგალური დამაგრება საკმაოდ ლაკონურია და სრულყოფაზე არ გამოთქვამს პრეტენზიას. მტკიცებულება მიიჩნევა საქმეზე განკუთვანადად შემდეგ შემთხვევებში: პირველ რიგში, როდესაც მათ მეშვეობით დგინდება რაიმე გარემოებიდან რომელი შედის მტკიცების საგანში (პოზიტიური მტკიცებულებები). მეორედ, განკუთვანად მიიჩნევა მტკიცებულებები, რომლის მეშვეობით მოწმდება საქმეში არსებული ფაქტიური მონაცემები (მტკიცებულებები). მესამედ, განკუთვანად ითვლება არა მხოლოდ მასალები (მონაცემები) ან პოზიტიური მტკიცებულებები, რომლითაც დგინდება საძიებო ფაქტები, არამედ ნეგატიური მტკიცებულებებიც, რომლითაც უარყოფენ ამ თუ იმ გარემოების არსებობას. მტკიცებულებების განკუთვანადობის წესი საშუალებას აძლევს ზუსტად დაადგინოს მტკიცებითი მასალების მოცულობა და გამორიცხოს ყველაფერი არასაჭირო, რომელიც საქმეს არ ეხება. მტკიცებულებების განკუთვანადობის განსაზღვრისას განსა-

¹ Треушников М.К. Судебные доказательства. М., 1998.

კუთრებულ მნიშვნელობას იძენს გამოკვეთილი და სწორი დადგენა როგორც მტკიცების საგნის მთლიანობაში, ისე ლოკალური მტკიცების საგნისას.

შაკარბიანი თავის წიგნში „რუსეთის სამოქალაქო-საპროცესო სამართლი“ წერს, რომ „მტკიცების საგანს, ე.ი. ფაქტების წრეს, რომელიც ექვემდებარება დადგენას საქმეზე, სასამართლო ადგენს მხარეების მოთხოვნებიდან და შესაგებლებებიდან გამომდინარე, გაცხადებულია მხარეების მიერ და ხელმძღვანელობს მატერიალური სამართლის ნორმებით, რომლებიც გამოყენებული უნდა იყოს მოცემულ შემთხვევაში. იმის შემდეგ, რაც სასამართლო დაადგენს საძიებო ფაქტების წრეს, მან უნდა გადაწყვიტოს, რომელი მტკიცებულება უნდა იყოს გამოკვლეული, რომ გამოარკვიოს საძიებო ფაქტების არსებობა ან არარსებობა. ამისათვის სასამართლო ადგენს, მხარეების მიერ წარდგენილი რომელი მტკიცებულებები უნდა იყოს დაშვებული და საჭიროა თუ არა დამატებითი მტკიცებულებები. ამ საკითხების გადაწყვეტისას სასამართლომ უნდა იხელმძღვანელოს მტკიცებულებების განკუთვნილობის და დასაშვებობის წესებით.

მტკიცებულებების განკუთვნილობის წესები მდგომარეობს იმაში, რომ სასამართლომ უნდა დაუშვას და გამოიკვლიოს მხოლოდ ის მტკიცებულებები, რომლებიც საქმეს ეხება. განკუთვნილ მტკიცებულებებს შეუძლია საქმეზე დაადასტუროს ან უარყოს საძიებო ფაქტის არსებობა, ე.ი. შეიცავს ცნობებს საძიებო იურიდიული ფაქტების შესახებ. განკუთვნილი საქმეზე არის ისეთი მტკიცებულებები, რომლისგანაც შეიძლება ინფორმაციის მიღება მტკიცებითი ფაქტების შესახებ და მონაცემები ფაქტების შესახებ, რომელსაც პროცესუალური მნიშვნელობა აქვს.

რუსი მეცნიერი პროცესუალისტი იარკოვი თვლის, რომ განკუთვნილ მტკიცებულებებზე სასამართლო აღიარებს მხოლოდ იმას, რომელსაც მნიშვნელობა აქვს საქმის სწორი განხილვა-გადაწყვეტისათვის. განკუთვნილი მტკიცებულებების შესახებ საკითხის გადაწყვეტისას მნიშვნელოვანია:

- დაადგინო, აქვს თუ არა მნიშვნელობა საქმისთვის ფაქტებს, რომლის დასადგენად წარდგენილია მტკიცებულება;
- შეუძლია თუ არა მტკიცებულებას დაადასტუროს ან უარყოს ფაქტი, რომელიც საქმეს ეხება.

მტკიცებულებების განკუთვნილობის გარკვევა საშუალებას იძლევა აიცილო საქმის ზედმეტი მტკიცებულებებისაგან გადატვირთვა და უზრუნველყო მისი გადაწყვეტა, სასამართლოსა და პროცესში მონაწილე პირების ნაკლები დროის დახარჯვა.

ვინაიდან მტკიცების საგნის განსაზღვრის ერთ-ერთი წყაროა სარჩელის საფუძველი, მაშინ თეორიულ ცოდნას მის შესახებ შეუძლია არსებითი დახმარება გაუწიოს მტკიცებულებების განკუთვნილობის განსაზღვრას. როგორც ცნობილია, ფაქტები, რომლებიც შედის სარჩელის საფუძველში, შეიძლება დაეყოს სხვადასხვა ჯგუფად. მტკიცებულებების განკუთვნილობის განსაზღვრისათვის ყველაზე სასარგებლოა დაყოფა სამართალშემქნელ, აქტიური და პასიური ლეგიტიმაციის და სარჩელის მიზეზის ფაქტებად.

პროცესუალისტ მეცნიერს მოჰყავს მაგალითი თავისი პოზიციის დასამყარებლად, „სამუშაოზე ადგენის შესახებ საქმეში სამართალშემქმნელი ფაქტები მოწმობს შრომითი ურთიერთობების არსებობის შესახებ, რაც დასტურდება სამუშაოზე მიღების შესახებ ბრძანებით. აქტიური და პასიური ლეგიტიმაციის ფაქტები მიუთითებს კონკრეტული

მოსარჩელის და მოპასუხის კავშირზე წამოყენებულ მოთხოვნებთან. თუ მოსარჩელესთან, გათავისუფლების საქმესთან დაკავშირებით, გართულებები არ წარმოიშობა, მოპასუხის დადგენისას აუცილებელია დავადგინოთ, ვინ მიიღო სამუშაოზე შესაბამისი მუშაკი, ვინ გაათავისუფლა. საწარმოს პრივატიზაციასა და რეორგანიზაციას შეუძლია მოახდინოს გავლენა მოპასუხის დადგენაზე. თუ არ იქნება დადგენილი პასიური ლეგიტიმაციის ფაქტი, მაშინ სარჩელის წაყენება შესაძლო მოხდეს არასათანადო მოპასუხეზე, რომელიც შემდგომში დაექვემდებარება შეცვლას. სარჩელის მიზეზის ფაქტი არის სამუშაოდან გათავისუფლება, რომელიც დასტურდება გათავისუფლების შესახებ ბრძანებით. სამუშაოდან გათავისუფლების საფუძვლების მიხედვით აუცილებელია გარკვეული ფაქტების დამტკიცება.

ვინაიდან საქმეზე დადგენას ექვემდებარება არა მხოლოდ მატერიალურ-სამართლებრივი, არამედ პროცესუალური ფაქტები, ამდენად პროცესუალურ მტკიცებულებას უნდა ჰქონდეს საქმისთვის მნიშვნელობა, ე.ი. უნდა იყოს განკუთვნილი. თუ სასამართლო თვლის, რომ ესა თუ ის მტკიცებულება არ ეკუთვნის საქმეს, მაშინ ის უარს ამბობს მის მიღებაზე. ამასთან, პირები, რომლებიც მონაწილეობენ საქმეში საქმის განხილვის პროცესში შეუძლიათ თავიდან დააყენონ შეამდგომლობა ამ მტკიცებულების გამოთხოვის ან გამოკვლევის შესახებ.

მტკიცებულებების განკუთვნილობა გერმანიის კანონმდებლობის მიხედვით. გერმანიის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი არ შეიცავს სპეციალურ ნორმებს რომლებიც განსაზღვრავს ისეთი მტკიცების ფუნდამენტური წესების ცნებას, როგორცაა მტკიცებულებების განკუთვნილობა და დასაშვებობა. მაგრამ მტკიცებულებების განკუთვნილობის და დასაშვებობის წესების შინაარსი იხსნება სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის სხვადასხვა ნორმაში. სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძველად მიიღება მხოლოდ ის ფაქტები, რომლებსაც გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს სწორი სამართლებრივი დავის გადაწყვეტისთვის, ე.ი. სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძველს უნდა შეადგენდეს ფაქტიური გარემოებები, რომლებიც საქმეს ეხება. მტკიცებულებების განკუთვნილობის წესის (დებულების) შინაარსი აიხსნება სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 282-ე პარაგრაფით, სადაც დაფიქსირებულია დებულება იმის შესახებ, რომ მხარეების მიერ წარდგენილი სასამართლო სადავო და დაცვითი ხერხები უნდა ეხებოდეს (ეკუთვნოდეს) საქმეს, შეესაბამებოდეს საქმეზე დაწერილებით და მიზანმიმართულ წაყვანას. ვინაიდან მტკიცებულებების განკუთვნილობა აღნიშნავს აუცილებელი მტკიცებულებების წრის დადგენას საქმის სწორი გადაწყვეტისათვის, მაშინ სასამართლოს ამ ამოცანის გაიოლებისთვის კანონით დადგენილ შემთხვევებში შეუძლია ზეპირ განხილვამდე გამოიტანოს განჩინება მტკიცებულებების დასაშვებობის და შემოწმების შესახებ. გერმანიის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 358-ე პარაგრაფის თანახმად, სასამართლოს შეუძლია გამოიტანოს განჩინება ზეპირ განხილვამდე მტკიცებულებების დასაშვებობის და შემოწმების შესახებ, თუ ეს ეხება:

- მტკიცებულებების შეგროვებას და პროტოკოლირებას სასამართლოს წევრის მიერ, რომელიც ასრულებს სასამართლოს დავალებას.
- ოფიციალური განმარტებების და ცნობების გამოთხოვას.
- კითხვაზე წერილობით პასუხს, რომელიც მოწმის დაკითხვის საგანია;
- ექსპერტიზის დანიშვნას;

- დათვალიერებას.

მტკიცებულებების დასაშვებობის და შემოწმების განჩინება უნდა შეიცავდეს: სადავო ფაქტების დასახელებას, რომლებიც ეჭვმდებარება დამტკიცებას; მტკიცების საშუალებების დასახელებას ექსპერტების და მოწმეების მითითებით, რომლებიც დაიკითხება მხარის მიერ. მტკიცებულებების შეგროვება ხორციელდება სასამართლოს მიერ, რომელიც საქმეს იხილავს იმ შემთხვევებში, რომლებიც დადგენილია სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსით. მტკიცებულებების შეგროვება ევალება სასამართლოს წევრს, რომელიც საქმეს იხილავს ან სხვა სასამართლოს (გერმანიის სსკ § 355).¹

საფრანგეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი. საფრანგეთის პროცესუალურ სამართალში მტკიცებულებების დასაშვებობის წესი(დებულება) გაიგება ფართოდ და ვიწროდ. ფართო გაგებით, მტკიცებულებების დასაშვებობა პროცესუალური ფორმის მოთხოვნის დაცვის აუცილებლობაა მტკიცებითი მოღვაწეობის მსგელობის დროს, ცხოვრების, ჯანმრთელობის, მოქალაქეთა რეპუტაციის და ორგანიზაციის ზიანის დაუშვებლობა მტკიცების დროს, სახელმწიფო და კომერციული საიდუმლოს და იმუნიტეტის დაცვა. მტკიცებულებების დასაშვებობაში, ვიწრო გაგებით, იგულისხმება მტკიცების საშუალებების დასაშვებობა, როდესაც კანონი ზღუდავს მტკიცებითი ინფორმაციის კონკრეტული წყაროების გამოყენებას გარკვეული ფაქტების დასადასტურებლად.²

საზღვარგარეთის ქვეყნებში კანონმდებელი დიდ ყურადღებას უთმობს მტკიცებულებების დასაშვებობის საკითხს. მაგალითად, დიდ ბრიტანეთსა და აშშ-ში არსებობს კანონები, რომლებიც მტკიცების პროცესს რეგლამენტირებს.

ინგლისის სამოქალაქო პროცესში მტკიცებულებებმა უნდა უპასუხოს განკუთვნილობის და დასაშვებობის მოთხოვნებს. ინგლისის პროცესუალურ კანონმდებლობას არ მოჰყავს განსახილველი მოთხოვნების ფორმულირება. ამ დებულებების შემუშავებით აღნიშნულ სფეროში დაკავებულია ინგლისის პროცესუალური მეცნიერება. მტკიცებულებების განკუთვნილობის განმარტების ხარისხი ინგლისის სამოქალაქო პროცესში არ განსხვავდება იმ ცნებიდან, რომელიც მიღებულია სხვა ქვეყნებში. მტკიცებულება ითვლება საქმეზე განკუთვნიდად, თუ მის და გარკვეულ ფაქტს შორის არსებობს კავშირი, რომელიც საშუალებას აძლევს დაადგინოს ფაქტის არსებობა ან არარსებობა. აქედან გამომდინარეობს, რომ მტკიცებულება ითვლება საქმეზე განკუთვნიდად, თუ მას შეუძლია დაადასტუროს ან უარყოს რომელიმე გარემო, რაზედაც მხარე მიუთითებს საქმეზე თავისი პოზიციის დასასაბუთებლად.

მტკიცებულებების განკუთვნილობა და დასაშვებობა ამერიკის შეერთებული შტატების სამოქალაქო-საპროცესო სამართალში. როგორც ცნობილია, სასამართლო პროცესში მტკიცებულებების სახით არ შეიძლება იყოს წარდგენილი ყველაფერი, რასაც აქვს საქმესთან შეხება. როგორც რუსეთის, საქართველოს და სხვა ქვეყნების სამოქალაქო-საპროცესო სამართალში, მტკიცებულებები ამერიკის სამართალში ფლობს განსაზღვრულ ნიშნებს, კერძოდ, განკუთვნილობას, დასაშვებობას და სარწმუნოებას. სასამართლოს მიერ მტკიცებულებების მიღების პირობები შემუშავებულია პრეცედენტებში კონკრეტული კატე-

¹ Гражданский процесс зарубежных стран; учебное пособие/ под ред. д-ра юрид. наук А.Г. Давтян.-М.

² Гражданский процесс зарубежных стран; учебное пособие/ под ред. д-ра юрид. наук А.Г. Давтян.-М.: 2009.

გორიების საქმეების მიმართებაში. განკუთვნილ მტკიცებულებად (relevant evidence) ითვლება ისეთი, რომელიც დაადგენს ისეთი ფაქტის არსებობას, რომელსაც აქვს შეხება განსახილველ სარჩელთან დიდი ან პატარა ვარაუდით, ვიდრე ეს იქნებოდა შესაძლებელი მტკიცებულების გარეშე (წესების 401-ე მუხლი). ამერიკის პროცესში მტკიცებულება რომ იყოს განკუთვნილი, უნდა ფლობდეს გარკვეულ ნიშნებს. პირველად, მტკიცებულება და საქმეზე დასადგენი ფაქტი უნდა იყოს კავშირში. მითითებული კავშირი უნდა არსებობდეს ობიექტურად. მისი არსებობა აღნიშნავს, რომ განკუთვნილი მტკიცებულებების საფუძველზე შეიძლება დადგინდეს ესა თუ ის გარემო, რომელსაც აქვს არსებითი მნიშვნელობა მოცემული საქმისთვის დიდი ან პატარა ვარაუდით. მეორე, დასახელებულ გარემოს უნდა ჰქონდეს მნიშვნელობა საქმის გადაწყვეტისთვის, უნდა შედიოდეს მტკიცების საგნის ფაქტების წრეში, რომლებიც, თავის მხრივ, განსაზღვრავს მის საფუძველზე მატერიალური სამართლის ნორმებს. იმისათვის, რომ გადაწყვიტო, არის თუ არა მოცემული მტკიცებულება განკუთვნილი ამ საქმესთან, სასამართლომ, უპირველეს ყოვლისა, აუცილებლად უნდა დაადგინოს ფაქტების წრე, რომლებიც შედის მტკიცების საგანში, ე.ი. დაადგინოს ფაქტები, რომლებიც ეხება საქმეს და მერე უკვე ამ ფაქტების საფუძველზე დაადგინოს ეკუთვნის თუ არა საქმეს მტკიცებულება. კანონი სასამართლოს საშუალებას აძლევს თავისი შეხედულებით გამოიკვლიოს საქმეზე განკუთვნილი მტკიცებულება. წესების 403-ე მუხლის შესაბამისად, საქმეზე განკუთვნილი მტკიცებულება შეიძლება გამოირიცხოს იმ შემთხვევაში, თუ მისი მტკიცებითი მნიშვნელობა ემუქრება არასამართლებრივი წინგანწყობის საფრთხით, მსაჯულთა ეთერის დაბნევით ან დაუსაბუთებელი საქმის შეჩერებით, დროის დაკარგვის ან მტკიცებულებების ჯამის არასასარგებლო წარდგენით. როგორც ჩანს, მოცემული მუხლის ფორმულირებიდან, კანონი ითვალისწინებს სასამართლოს შეხედულებების (შინაგანი რწმენის) საკმაოდ ფართო შესაძლებლობებს იმ საკითხთან დაკავშირებით, დაუშვას თუ არა ეს თუ ის მტკიცებულება პროცესში. ერთი მხრივ, ესაა განკუთვნილი მტკიცებულება, რომელსაც აქვს შესაძლებლობა დაადგინოს ეს თუ ის იურიდიული ფაქტი, მეორე მხრივ, ჩამოთვლილი გარემოებები. ასეთი მიდგომა შეიცავს საფრთხეს, რომ სწრაფად განიხილო სამოქალაქო საქმეები, მაგრამ განხილვის ხარისხის საზიანოდ.

ესტონეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი 89-ე მუხლში ადგენს მტკიცებულებების განკუთვნილობას და მის ცნებას, კერძოდ, „სასამართლო მიიღებს მხოლოდ იმ მტკიცებულებებს, რომლებსაც მნიშვნელობა აქვს საქმისთვის. უარი სასამართლოსთვის წარდგენილი მტკიცებულებების მიღებაზე უნდა იყოს დასაბუთებული“.¹

ყაზახეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი 67-ე მუხლში ითვალისწინებს მტკიცებულების განკუთვნილობას, რომლის თანახმად, „მტკიცებულება მიიღწევა სასამართლოს მიერ საქმეზე განკუთვნილად, თუ ის ფაქტიური მონაცემებია, რომლითაც დადასტურდება ან უარყოფილი იქნება, ანდა ეჭვის ქვეშ დააყენებს დასკვნებს გარემოებების არსებობის შესახებ, რომლებსაც მნიშვნელობა აქვს საქმისათვის“.²

უკრაინის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი 28-ე მუხლში ითვალისწინებს მტკიცებულებების განკუთვნილობას, რომლის თანახმად „სასამართლო განსახილველად მიიღებს

¹ Гражданский процессуальный кодекс Эстонии.

² Гражданский процессуальный кодекс Казахстана.

მხოლოდ იმ მტკიცებულებებს, რომლებსაც მნიშვნელობა აქვს საქმისთვის”. ტერტიშნიკოვი კომენტარში წერს, რომ „კომენტირებული მუხლი ამაგრებს წესს მტკიცებულებების განკუთვნიადობის შესახებ იმ მიზნით, რომ არ დაუშვას სასამართლოს ყურადღების გადატანა იმ მტკიცებულებების გამოკვლევაზე, რომლებსაც არ აქვს მნიშვნელობა საქმისათვის. მოცემული მუხლი ადგენს პროცესუალურ ფილტრს, რომლის მეშვეობით სასამართლო შინაგანი რწმენის საფუძველზე უარყოფს მტკიცებულებებს, რომლებსაც არ აქვთ შეხება საქმესთან. ამ წესის მნიშვნელობა იმაშია, რომ სასამართლოს შეუძლია აღკვეთოს არაკეთილსინდისიერი მონაწილეების მცდელობები გაწელოს პროცესი, გადაიტანოს სასამართლოს და პროცესის სხვა მონაწილეების ყურადღება საქმის არსიდან. მტკიცებულებების განკუთვნიადობის საკითხი წყდება ძირითადად მოსამართლის მიერ განცხადების მიღებისას და სამოქალაქო საქმის სასამართლო განხილვისთვის მომზადებისას”.¹

მოლდოვას სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი 121-ე მუხლში იძლევა მტკიცებულებების განკუთვნიადობის ცნებას, რომლის თანახმად, „სასამართლო ინსტანცია განხილვისას და გამოკვლევისთვის წარდგენილი მტკიცებულებებისგან მიიღებს მხოლოდ იმას, რომლებსაც აქვს საქმისათვის მნიშვნელობა, ადასტურებს, უარყოფს ან ეჭვის ქვეშ აყენებს დასკვნებს გარემოებების არსებობის ან არარსებობის შესახებ და მნიშვნელობა აქვს საქმის სწორი გადაწყვეტისათვის”.²

ლატვიის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი 94-ე მუხლში იძლევა მტკიცებულებების განკუთვნიადობის განმარტებას, რომლის თანახმად, „სასამართლო მიიღებს მხოლოდ იმ მტკიცებულებებს, რომლებსაც აქვს მნიშვნელობა საქმისთვის”.³

ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 69-ე მუხლი ითვალისწინებს, რომ „სახალხო სასამართლო მხარეების ახსნა-განმარტებებს მიაერთებს საქმეზე სხვა მტკიცებულებებთან და მათი შემოწმების შემდეგ დაადგენს, შეუძლია თუ არა ჩაითვალოს იმ საფუძველად, რომელიც ფაქტებს დაადასტურებს”.⁴

¹ Комментарий к гражданскому процессуальному кодексу Украины, под.ред. Тertyшниковой.

² Гражданский процессуальный кодекс Республики Молдова.

³ Гражданский процессуальный кодекс Латвии.

⁴ Гражданский процессуальный кодекс КНР.

**სასამართლო მტკიცებულებების განკუთვნილობის ცნება
სამართლებელსა და საზღვარგარეთის ქვეყნების
სამოქალაქო პროცესში**

სასამართლო მტკიცებულებების განკუთვნილობის ინსტიტუტის შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი საზღვარგარეთის სამოქალაქო-საპროცესო სამართალში საშუალებას გვაძლევს გავაკეთოთ დასკვნა იმის შესახებ, რომ თითქმის ყველა პოსტსაბჭოთა ქვეყნები ერთსულოვანია მტკიცებულებების განკუთვნილობის ცნებაში. ესტონეთის სსკ მიხედვით, სასამართლო ვალდებულია დაასაბუთოს თავისი უარი მტკიცებულებების არმიღებაზე განჩინებაში ან გადაწყვეტილებაში. ყაზახეთის, უკრაინის, მოლდოვას, ლატვიის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსები პირიდაპირ არ ითვალისწინებს უარის თქმის დასაბუთებას მტკიცებულებების მიღებაზე, მაგრამ, როგორც კოდექსებიდან ჩანს, სასამართლოს აქვს უფლება შეარჩიოს ის მტკიცებულებები, რომლებსაც საქმისთვის აქვს მნიშვნელობა, რომ ერთ-ერთმა მხარემ არ ეცადოს უსაზღვროდ გაწელოს პროცესი უაზრო მტკიცებულებებით. კანადის კეპბეკის პროვინციის სამოქალაქო კოდექსი არ ითვალისწინებს მტკიცებულებების განკუთვნილობის ცნებას და ძირითად აქცენტს აკეთებს დასაშვებობის საკითხზე. ჩინეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსიც ასევე არ აკეთებს აქცენტს არც მტკიცებულებების დასაშვებობის საკითხზე და არც განკუთვნილობის საკითხზე. ბუნებრივია, რომ იმ გარემოში, სადაც სასამართლოს წამყვანი როლი აკისრია, ის წყვეტს აბსოლუტურად ყველაფერს სამოქალაქო პროცესში.

საფრანგეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსში, საფრანგეთის პროცესუალურ სამართალში მტკიცებულებების დასაშვებობის წესი (დებულება) გაიგება ფართოდ და ვიწროდ. ფართო გაგებით, მტკიცებულებების დასაშვებობა არის პროცესუალური ფორმის მოთხოვნის დაცვის აუცილებლობა მტკიცებითი მოდერაწეობის მსვლელობის დროს. მტკიცებულებების დასაშვებობაში, ვიწრო გაგებით, იგულისხმება მტკიცების საშუალებების დასაშვებობა, როდესაც კანონი ზღუდავს მტკიცებითი ინფორმაციის კონკრეტული წყაროების გამოყენებას გარკვეული ფაქტების დასადასტურებლად.

Levan Lortkipanidze,
PHD student

**THE CONCEPT OF THE RELEVANCE OF FORENSIC EVIDENCE
IN CIVIL PROCEDURE GEORGIA AND FOREIGN COUNTRIES**

Just analysis of destination institute in abroad's civil law gives us means to do conclusion about them, that the Soviet Union countries are unanimous in notion of destination statement. According to the SSR of Estonia court is obliged to base its rejection of statements about that it doesn't get it or in the verdict or in the deciasion. Kazakh's, Ukraine's, Moldavia's and Latvia's civil codes don't foresee direct to say reject to get

base of statements, but how it looks from codes, the court has a suffrage to choose statements, which has ve sense for affair, that one of the side doesn't try to continues the process with senseless statements. Province intend for statement notion and the main accent it makes of possible matter. Civil code of China doesn't make the accent neither statements of possible matter nor intend matter, too. In that surrounding, where the court has the main role it decides everything in a civil process absolutely itself.

In France's civil code the judicial law statement's regulation understanding with widely and tightly comprehension the possible is the judicial form demand's inevitability process statement time of pasing. With tightly comprehension the law limited use some information dural to confirmate distinct facts.

Леван Лорткипанидзе,
докторант права

ПОНЯТИЕ ОТНОСИМОСТИ СУДЕБНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ ГРУЗИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Сравнительно-правовой анализ института относимости судебных доказательств в гражданском процессе Грузии и зарубежных стран характеризуется идентичностью подхода к данному вопросу. Почти все гражданские процессуальные кодексы постсоветских стран единодушны в этом вопросе, что говорит о почти едином правовом пространстве, или же об одинаковом подходе. Французский гражданский процессуальный кодекс в вопросе относимости судебных доказательств исходит из широкого и узкого понимания. Английский подход отличается тем, что правила относимости судебных могут быть регулируемы как судебным прецедентом, судом или законодательством. Правила относимости в гражданском процессуальном праве Китая вообще не отражены в законодательстве, что вызвано ведущей ролью суда в процессе и тем, что сам суд самостоятельно решает эти вопросы. Правила относимости являются универсальным средством в соответствии с которым, доказательство считается относимым по делу, если между ним и определённым фактом имеется связь, позволяющая установить существование или отсутствие последнего. Таким образом, доказательство считается относимым по делу, если оно способно подтвердить или опровергнуть существование какого-либо обстоятельства. на которое ссылается сторона в обоснование своей позиции по делу.

**ბაჟი მაგისტრატი მოსამართლეების განსჯად საქმეებზე,
ბაჟისაგან ბათავისუფლებისა და ბაჟის რაოდენობის შემცირების
შიდასახელმწიფოებრივი და საერთაშორისო სტანდარტები
(სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა)**

საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 39-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, მაგისტრატი მოსამართლის განსჯად საქმეზე სახელმწიფო ბაჟის რაოდენობა ყველა ინსტანციის სასამართლოში შეადგენს ამ მუხლით დადგენილი ბაჟის რაოდენობის ნახევარს. ამდენად, მაგისტრატი მოსამართლის განსჯად საქმეზე, კერძოდ, ქონებრივ დავებთან დაკავშირებით წარდგენილ სარჩელზე, შეგებებულ სარჩელზე, მესამე პირის სარჩელზე, რომელიც დამოუკიდებელ მოთხოვნებს აცხადებს დავის საგანზე, სახელმწიფო ბაჟის რაოდენობა შეადგენს დავის საგნის ღირებულების 1,5%, მაგრამ არანაკლებ 50 ლარისა. ვინაიდან მაგისტრატი მოსამართლის განსჯადი ქონებრივი დავის სარჩელის ფასი 2000 ლარს არ უნდა აღემატებოდეს, ამიტომ ამგვარ დავებზე გადასახდელი სახელმწიფო ბაჟის მაქსიმალური რაოდენობა 30 ლარია, ხოლო ვინაიდან ბაჟი, მოცემულ შემთხვევებში, 50 ლარზე ნაკლები არ უნდა იყოს, ამიტომ მაგისტრატი მოსამართლის განსჯად სასარჩელო ქონებრივ დავებზე (სარჩელის ფასის მიუხედავად) სახელმწიფო ბაჟი 50 ლარს შეადგენს. რაც შეეხება მაგისტრატი მოსამართლის განსჯად უდავო წარმოების საქმეებს, სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 39-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ღ“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, სახელმწიფო ბაჟის რაოდენობა უდავო წარმოების საქმეზე 50 ლარია, სააპელაციო და საკასაციო საჩივრებზე – შესაბამისად 100 ლარი და 300 ლარი. ვინაიდან მაგისტრატი მოსამართლის განსჯად საქმეზე სახელმწიფო ბაჟის რაოდენობა ნახევრდება, ამიტომ უდავო წარმოების საქმეებზე მაგისტრატ მოსამართლესთან გადასახდელი სახელმწიფო ბაჟის რაოდენობა 25 ლარს, ხოლო – აპელაციასა და კასაციაში 50 და 150 ლარს შეადგენს. აღნიშნული წესი არ ვრცელდება უდავო წარმოების წესით განსჯად ისეთ საქმეებზე, რომლებიც მაგისტრატი მოსამართლის განსჯადი არ არის (მაგალითად, შვილად აყვანა, დავალიანების გადახდევინება და ქონების უპატრონოდ ცნობა, თუ მოთხოვნის ან ქონების ღირებულება 2000 ლარს აღემატება). რაც შეეხება გამარტივებულ წარმოებას, საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 39-ე მუხლის პირველი ნაწილის „კ“ ქვეპუნქტის თანახმად, სახელმწიფო ბაჟის რაოდენობა თამასუქის ან ჩეკის შესახებ სარჩელზე 100 ლარს, ხოლო სააპელაციო და საკასაციო საჩივრებზე, შესაბამისად, 150 და 300 ლარს შეადგენს. ვინაიდან ჩეკისა და თამასუქის შესახებ სარჩელები, მაგისტრატი მოსამართლის განსჯადია, ამიტომ ბაჟის მითითებული რაოდენობა ყველა ინსტანციის სასამართლოში ნახევრდება და პირველ ინსტანციაში 50 ლარს, აპელაციაში 75 ლარს, ხოლო კასაციაში 150 ლარს შეადგენს. გამარტივებული წესით განიხილება ასევე დავალიანების გადახდევინების შესახებ განცხადება, თუ მოთხოვნის ღირებულება 2000 ლარს არ აღემატება. ამ შემთხვევაში მოქმედებს ბაჟის გადახდის საერთო წესი, რაც დავის საგნის ღირებულებიდან გამოითვლება. რაც შეეხება ღიზინგის საგნის გამცემის მფლობელობაში ღიზინგის საგნის დაბრუნების შესახებ წარდგენილ განცხადებას, აღნიშნული დავაც მაგისტრატი მოსამართლის განსჯადია, ამიტომ ბაჟი დავის საგნის ღირებულებიდან გამოითვლება სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 39-ე მუხლის პირველი

ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტითა და ამავე მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული წესების შესაბამისად, რაც ნიშნავს, რომ მოცემული კატეგორიის დავებზეც პირველ ინსტანციაში ანუ მაგისტრატ მოსამართლესთან სახელმწიფო ბაჟის სახით მინიმუმ 50 ლარი გადაიხდებინება¹. ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ მაგისტრატი მოსამართლის განსჯადი საქმე შეიძლება განიხილოს რაიონული (საქალაქო) სასამართლოს მოსამართლემ, თანახმად, საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის მე-13 მუხლის მე-3 ნაწილისა, რომლის შესაბამისად, იმ ადმინისტრაციულ-ტერიტორიულ ერთეულში, სადაც არ მოქმედებს მაგისტრატი მოსამართლე, აგრეთვე მისი არყოფნის შემთხვევაში, ამ კოდექსის მე-14 მუხლით გათვალისწინებული საქმეები შეიძლება განიხილოს რაიონული (საქალაქო) სასამართლოს სხვა მოსამართლემ. აღნიშნულ შემთხვევებში ის თავისებურებები, რომლებიც მაგისტრატი მოსამართლის განსჯადი საქმეების განხილვას ახასიათებს, ვრცელდება რაიონულ (საქალაქო) სასამართლოს მოსამართლეებზეც, ვინაიდან, მაგისტრატი მოსამართლის განსჯადი საქმის თავისებურება გამომდინარეობს არა განსჯადი სასამართლოს სპეციფიკიდან, არამედ თვით დავის კატეგორიიდან. შესაბამისად, ყველა ის წესი, რომელიც მაგისტრატი მოსამართლის განსჯად საქმეებზე ვრცელდება, გამოიყენება რაიონული (საქალაქო) სასამართლოების მიერ, მათ შორის, ბაჟის განახევრების პრინციპი, საქმის გამარტივებული წესით განხილვის რეჟიმი, რაც, რა თქმა უნდა, არ გულისხმობს საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის მე-5 კარით დარეგულირებულ გამარტივებულ წარმოებას, არამედ აღნიშნული გულისხმობს საპროცესო მიმდინარეობის გამარტივებულ წესს, რაც გათვალისწინებულია ამავე კოდექსის 217¹-ე მუხლით.

გარდა ყოველივე ზემოაღნიშნულისა, ბაჟთან დაკავშირებით, ყურადღება უნდა გამახვილდეს იმ პრობლემურ საკითხებზე, რომლებიც აქტუალურია არა მხოლოდ მაგისტრატი მოსამართლის განსჯადი საქმეებისათვის, არამედ ყველა კატეგორიის საქმეზე. კერძოდ, რა პრინციპებით უნდა იხელმძღვანელოს სასამართლო იმ შუამდგომლობებთან დაკავშირებით, რომლებიც ეხება ბაჟის რაოდენობის შემცირებას, გადავადებას და ბაჟის გადახდისაგან გათავისუფლებას. უნდა აღინიშნოს, რომ აღნიშნული ცალკე წარმოების ტიპია, რომელიც ზეპირი მოსმენის გარეშე მიმდინარეობს. ცალსახაა და პრობლემებს არ ქმნის პრაქტიკაში ბაჟისაგან გათავისუფლების ის საფუძვლები, რომლებსაც საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 46-ე მუხლი ითვალისწინებს. აღნიშნული საფუძვლები ბაჟისაგან გათავისუფლების კანონისმიერი წინაპირობებია და ყოველგვარი მტკიცების გარეშე ბაჟის გადახდისაგან გათავისუფლების საფუძველია. გარკვეულ თავისებურებებთან არის დაკავშირებული საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 46-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ვ“ ქვეპუნქტი, რომლის მიხედვით, სახელმწიფო ბიუჯეტის სასარგებლოდ სასამართლო ხარჯების გადახდისაგან თავისუფლებიან მხარეები, რომლებიც დადგენილი წესით რეგისტრირებული არიან სოციალურად დაუცველი ოჯახების მონაცემთა ერთიან ბაზაში და იღებენ საარსებო შემწეობას, რაც დასტურდება შესაბამისი დოკუმენტაციით. მოცემულ შემთხვევაში, სასამართლო ხელმძღვანელობს „სახელმწიფო ბაჟის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის „მ“ ქვეპუნქტით, რომლის თანახმად, საერთო სასამართლოებში განსახილველ საქმეებზე სახელმწიფო ბაჟის გადახდისაგან თავისუფლება სოციალურად დაუცველი ოჯახების მონაცემთა ერთიან ბაზაში რეგისტრირებული პირი, რომლის ოჯახის სოციალურ-

¹ <http://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/rekomend.pdf>

ეკონომიკური მაჩვენებელი ტოლია ან ნაკლებია საქართველოს მთავრობის მიერ დადგენილ ზღვრულ ქულაზე. საქართველოს მთავრობის 2006 წლის 28 ივლისის №145 დადგენილების მე-7 მუხლის მიხედვით საარსებო შემწეობის მისაღები ზღვრული ქულაა 57001 (ორმოცდაჩვიდმეტი ათას ერთი). ამდენად, თუ მოსარჩელის საარსებო შემწეობის მისაღები ქულა 57001-ის ტოლი ან ნაკლებია, იგი სახელმწიფო ბაჟის გადახდისაგან თავისუფლდება.

გარკვეულ პრობლემებთანაა დაკავშირებული ბაჟისაგან გათავისუფლების საფუძვლის შეფასება საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 47-ე მუხლის კონტექსტში და გადავადება ან რაოდენობის შემცირება – ამავე კოდექსის 48-ე მუხლიდან გამომდინარე. ორივე შემთხვევაში შუამდგომლობა უნდა ეფუძნებოდეს უტყუარ მტკიცებულებებს ბაჟის გადახდის შეუძლებლობასთან დაკავშირებით. სასამართლო აღნიშნული ტიპის შუამდგომლობებთან დაკავშირებით ხელმძღვანელობს საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 102–103-ე და 105-ე მუხლებით და განმარტავს, მოსარჩელემ, საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 102-ე და 103-ე მუხლების მოთხოვნათა შესაბამისად, სასამართლოს უნდა წარუდგინოს ქონებრივი მდგომარეობის ამსახველი მტკიცებულებები, წინააღმდეგ შემთხვევაში სასამართლო მოკლებულია შესაძლებლობას, საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 105-ე მუხლის მოთხოვნათა დაცვით შეაფასოს მტკიცებულებები და იმსჯელოს მხარის ქონებრივ მდგომარეობასა და მის თანამდეგ შედეგებზე სასამართლო ხარჯების გადახდის გადავადებასთან დაკავშირებით. უტყუარი მტკიცებულებებით ქონებრივი მდგომარეობის დადასტურება კანონისმიერი პირობაა და სასამართლო არ არის უფლებამოსილი მტკიცებულებათა არარსებობის პირობებში დააკმაყოფილოს ბაჟის გადახდის გადავადების ან შემცირების შესახებ წარმოდგენილი შუამდგომლობა¹. ამასთან, ბაჟის გადახდის გადავადების ან ბაჟის გადახდისაგან გათავისუფლების შესახებ წარდგენილი შუამდგომლობა, ყველა შემთხვევაში, სასამართლოს წესით არსებითად შეფასების საგანი უნდა გახდეს. შესაბამისად, დაუშვებელია ბაჟის საკითხის შესახებ წარდგენილი შუამდგომლობის რეაგირების გარეშე დატოვება ან კიდევ სარჩელის, სააპელაციო საჩივრის ან საკასაციო საჩივრის მიღებაზე უარის თქმა ბაჟის გადაუხდელობის საფუძველით, ბაჟის გადახდისაგან გათავისუფლების ან ბაჟის გადავადების შესახებ წარდგენილი შუამდგომლობის განხილვის გარეშე, რათა დაუსაბუთებლად არ შეიღახოს მხარის უფლება სასამართლო ხელმისაწვდომობაზე².

გარკვეული თავისებურებებით ხასიათდება ბაჟის გადახდისაგან გათავისუფლება, ბაჟის გადახდის გადავადება ან რაოდენობის შემცირება იურიდიული პირებისათვის. აღნიშნულთან დაკავშირებით, დაზუსტებით უნდა ითქვას, რომ პრაქტიკა არაერთგვაროვანია და იყო შემთხვევები იურიდიული პირების ბაჟის გადახდისაგან გათავისუფლების შესახებ, მაშინ, როდესაც საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი ამგვარ შესაძლებლობას არ იძლევა. სასამართლომ იურიდიული პირის ბაჟისაგან გათავისუფლების ან ბაჟის რაოდენობის შემცირებისა და გადავადების შუამდგომლობაზე განმარტა, რომ სასამართლო ხარჯებთან მიმართებით კანონის მიერ დაწესებული სტანდარტი იურიდიული პირებისათვის უფრო მაღალია, ვიდრე ფიზიკური პირებისათვის. სწორედ ამიტომ, სამოქალაქო-საპროცესო

¹ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2009 წლის 26 თებერვლის განჩინება №ას-1167-1312-08;

იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2009 წლის 6 ივლისის განჩინება №ას-437-751-09;

იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2009 წლის 24 დეკემბრის განჩინება №ას-1094-1358-09;

² იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2009 წლის 6 აპრილის განჩინება №ას-157-485-09.

კოდექსი იურიდიული პირებისათვის, განსხვავებით ფიზიკური პირებისაგან, სახელმწიფო ბაჟის გადახდისაგან გათავისუფლების შესაძლებლობას არ ითვალისწინებს. გარდა ამისა, იურიდიული პირებისათვის გადასახდელი სახელმწიფო ბაჟის მინიმალური და მაქსიმალური რაოდენობის ზედა ზღვარი გაცილებით აღემატება ფიზიკური პირებისათვის დაწესებული ბაჟის რაოდენობის მინიმალურ და მაქსიმალურ ზღვრებს. ამდენად, აღნიშნული საკანონმდებლო დანაწესების ანალიზის საფუძველზე სასამართლო მიიჩნევს, რომ იურიდიული პირისათვის, როგორც საკუთარი ქონებით პასუხისმგებელი ორგანიზაციული წარმონაქმნისათვის, სახელმწიფო ბაჟის რაოდენობის შემცირება ან მისი გადახდის გადავადება უნდა ეფუძნებოდეს წარმოდგენილ მტკიცებულებათა ერთობლიობას, რომლითაც დადასტურებული იქნება აღნიშნული იურიდიული პირის გადახდისუნარიობა. გარდა ამისა, სასამართლო ასევე განმარტავს, რომ სასამართლოსათვის მიმართვის უფლება არ წარმოადგენს აბსოლუტურ უფლებას და სახელმწიფო უფლებამოსილია დააწესოს გარკვეული შეზღუდვები საქმის სასამართლო წარმოებაში მიღებასთან დაკავშირებით. თუმცა, საქმის სასამართლო წარმოებაში მიღების ეტაპზე ყოველთვის დაცული უნდა იყოს სამართლიანი ბალანსი და არ უნდა იქნეს ხელყოფილი სასამართლოსათვის მიმართვის უფლების არსი ანუ სასამართლო სამართალწარმოებაზე დაწესებულმა შეზღუდვამ არ უნდა ხელყოს სასამართლოსათვის მიმართვის უფლება. სწორედ ამგვარი სამართლიანი ბალანსის დაცვას ემსახურებოდა კანონმდებელი, როდესაც სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსში განხორციელებული ცვლილებით დააწესა სახელმწიფო ბაჟის რაოდენობის მაქსიმალური ზღვარი. ამდენად, სამართლიანი ბალანსი კერძო და საჯარო ინტერესებს შორის კანონმდებლის მიერ საპროცესო ნორმაში იმთავითვე დაცულია. რაც შეეხება აღნიშნული რაოდენობის შემცირებას, საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი იძლევა აღნიშნულის შესაძლებლობას, თუმცა მხარის ქონებრივი მდგომარეობის ამსახველი უტყუარი მტკიცებულებების არსებობის პირობებში. ყურადსაღებია ის გარემოებაც, რომ საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 48-ე მუხლით გათვალისწინებული „უტყუარი მტკიცებულებების“ დეფინიციას სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი არ ითვალისწინებს, თუმცა აქვე უნდა განიმარტოს, რომ უტყუარობა შეფასების საგანია და აღნიშნული სასამართლოს კომპეტენციას განეკუთვნება. სასამართლომ მხარის ქონებრივი მდგომარეობის ასახვის მიზნებისათვის მტკიცებულებები უტყუარად რომ მიიჩნიოს, პირველ რიგში, აუცილებელია აღნიშნული მტკიცებულებები თვით მხარემ წარმოადგინოს¹.

ბაჟთან დაკავშირებით, უაღრესად დიდი მნიშვნელობა აქვს ქონებრივი და არაქონებრივი დავების ერთმანეთისაგან გამოიჯნის საკითხს. პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევა, როდესაც გარიგებების ბათილობისა და სხვა აღიარებითი სარჩელის ელემენტის მქონე დავებში, მხარეები ბაჟს არაქონებრივი მოთხოვნის შესაბამისად იხდიან. გარიგების ბათილობის იურიდიული ინტერესი და, ხშირ შემთხვევაში, გარიგების ბათილობასთან ერთად წარმოდგენილი მოთხოვნა ქონებრივი უფლებების აღდგენაში მდგომარეობს. აღნიშნულთან დაკავშირებით, სასამართლომ არაერთგზის განმარტა, რომ მიკუთვნებითი მოთხოვნის საფუძველად არსებული აღიარებითი მოთხოვნა დავას არაქონებრივად არ აქცევს და, შესაბამისად, მასზე არაქონებრივი დავებისათვის გადასახდელი ბაჟის რაოდენობა არ ვრცელდება². ქონებრივი დავის მატერიალურ-სამართლებრივი დეფინიციას მდგომარეობს იმაში, რომ ქონებრივი დავა არის ქონებრივ სიკეთესთან დაკავშირებული დავა ანუ დავა

¹ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2011 წლის 24 იანვრის №28/4497 განჩინება.

² იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2009 წლის 14 მაისის განჩინება №ას-288-610-09;

ქონებრივია, თუ დავის ობიექტს ქონებრივი სიკეთე წარმოადგენს და მოთხოვნაც ორიენტირებულია ქონებრივი სიკეთის მიღებაზე, დაბრუნებაზე, შენარჩუნებაზე და ა.შ. თუ მოთხოვნის დაკმაყოფილებით პირი ქონებრივ სარგებელს ნახავს, მიუხედავად სარჩელის მიკუთვნებითი თუ აღიარებითი ბუნებისა, იგი მაინც ქონებრივი კატეგორიის დავად მიიჩნევა და ბაჟი მოსარჩელეს ქონებრივი დავის შესაბამისად გადახდება. ამდენად, მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ ყველა აღიარებითი მოთხოვნა არაქონებრივი ხასიათისაა მცდარია.

ბაჟთან დაკავშირებით, აღსანიშნავია კიდევ ერთი საკითხი, კერძოდ, თუ რა წესით უნდა ჩამოყალიბდეს ხარვეზის განჩინების სარეზოლუციო ნაწილი, რომლითაც მხარეს სასამართლოს მიერ განსაზღვრულ ვადაში ბაჟის გადახდა ევალება. განჩინების სარეზოლუციო ნაწილი, როგორც სასამართლო აქტის აღსრულებადი ნაწილი, მკაფიოდ უნდა ასახავდეს შესასრულებელი მოქმედების შედგენილობას, თანამიმდევრობას და, რაც მთავარია, განჩინებით განსაზღვრული მოქმედების განუხორციელებლობის სამართლებრივ შედეგებს. შესაბამისად, თუ განჩინებაში ნათლად და მკაფიოდ არ იქნება მითითებული ბაჟის გადახდისა და აღნიშნული ვალდებულების შესრულების დადასტურების მიზნებისათვის გადახდის ქვითრის დედნის სასამართლოში წარმოდგენის ვალდებულება, მხარის მიერ აღნიშნული ქმედების არაჯეროვანი შესრულება არ იწვევს განჩინებით გათვალისწინებულ იურიდიულ შედეგებს¹.

ბაჟის საკითხთან დაკავშირებით, უადრესად დიდი მნიშვნელობა აქვს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკას. სასამართლო სამართალწარმოების განხორციელების დროს, სახელმწიფო ბაჟთან დაკავშირებით, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ შეიმუშავა ზოგადი ხასიათის სახელმძღვანელო პრინციპები. აღნიშნული პრინციპები საფუძვლად უდევს სასამართლოს ბაჟთან დაკავშირებით მიღებულ ყველა გადაწყვეტილებას.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ, სახელმწიფო ბაჟის გადახდასთან დაკავშირებით, ბევრ საქმეზე და, მათ შორის, საქმეებზე: ტელტრონიკი პოლონეთის წინააღმდეგ კრეუცი პოლონეთის წინააღმდეგ (*Kreuz v. Poland*)², იედამსკა და იედამსკი პოლონეთის წინააღმდეგ (*Jedamski and Jedamska v. Poland*)³, პოდბიელსკი და პპუ პოლპურე პოლონეთის წინააღმდეგ (*Podbielski and PPU Polpure v. Poland*)⁴ გოლდერი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*Golder v. the United Kingdom*)⁵, ზეტი და სხვები გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*Z and others v. the United Kingdom*)⁶, მუტატის მუტანდის ირლანდიის წინააღმდეგ (*mutatis mutandis v. Ireland*)⁷, ბრუალა გომეს დე ლა ტორე ესპანეთის წინა-

¹ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 28 იანვრის განჩინება №ას-92401230-07;

² <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=14&portal=hbkm&action=html&highlight=Poland&sessionid=93519405&skin=hudoc-en>

³ <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=94&portal=hbkm&action=html&highlight=Poland&sessionid=93519405&skin=hudoc-en>

⁴ <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=96&portal=hbkm&action=html&highlight=Poland&sessionid=93519405&skin=hudoc-en>

⁵ <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Golder&sessionid=93518032&skin=hudoc-en>

⁶ <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Z%20%7C%20Others%20%7C%20United%20%7C%20Kingdom&sessionid=93520549&skin=hudoc-en>

⁷ <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=26&portal=hbkm&action=html&highlight=Ireland&sessionid=93518032&skin=hudoc-en>

აღმდეგ (Brualla Gomez de la Torre v. Spain)¹, ტოლსტოი-მილოსლავსკი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (Tolstoy-Miloslavsky v. the United Kingdom)², შპს ტინელი და სონსი და სხვები და მაკელდაფი და სხვები გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (Tinnelly & Sons Ltd and Others and McElduff and Others v. the United Kingdom)³ და ა. შ. განმარტა შემდეგი:

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი ნაწილი უზრუნველყოფს ყოველი ადამიანის უფლებას, სასამართლო წესით დაიცვას თავისი უფლებები და მოვალეობები. სასამართლოს ხელმისაწვდომობის უფლება „სასამართლოს უფლების“ მხოლოდ ერთ-ერთი კომპონენტია. თუმცა, აღნიშნული კომპონენტი კონვენციის ზემოხსენებული მუხლით გათვალისწინებული სხვა უფლებებით სარგებლობის გარანტიაა.

„სასამართლოს უფლება“ არ არის აბსოლუტური უფლება, იგი შეიძლება სახელმწიფოს მიერ შეიზღუდოს. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი ნაწილი აძლევს რა მხარეებს უფლებათა და თავისუფლებათა დასაცავად „სასამართლო ხელმისაწვდომობის უფლებას“, სახელმწიფოს ამავე დროს აღნიშნული უფლების შეზღუდვის იმ საშუალებათა თავისუფალი არჩევანის გაკეთების შესაძლებლობას ანიჭებს, რომელთა მეშვეობით „სასამართლო ხელმისაწვდომობის უფლება“ შეიძლება შეიზღუდოს, თუმცა ამავე დროს სასამართლო განმარტავს, რომ აღნიშნული შეზღუდვები უნდა ემსახურებოდეს ლეგიტიმურ მიზანს და დაცული უნდა იყოს სამართლიანი ბალანსი გამოყენებულ საშუალებებსა და დასახულ მიზნებს შორის.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ზოგიერთ საქმეზე დასაშვებად მიიჩნია ფიზიკურ პირთათვის სასამართლო ხელმისაწვდომობაზე გარკვეული სახის, მათ შორის ფინანსური შეზღუდვის დაწესება. აღნიშნული შესაძლებლობა განსაკუთრებით იმ საქმეებს ეხება, სადაც საჩივრის დასაშვებობაზე საუბარი ან სადაც მართლმსაჯულება მომჩივნისაგან იმ ხარჯების ანაზღაურებას ითხოვს, რომლებიც მეორე მხარემ გასწია.

სარჩელის ან საჩივრის დასაშვებად ცნობის ერთ-ერთ წინაპირობად სახელმწიფო ბაჟის გადახდის ვალდებულების დაწესება ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი ნაწილის შინაარსიდან გამომდინარე, არ უნდა იქნეს გაგებული სასამართლოს ხელმისაწვდომობის უფლების ხელყოფად. თუმცა, სასამართლოს მიერ გამოყენებულმა შეზღუდვებმა არ უნდა შეზღუდოს სასამართლო ხელმისაწვდომობის უფლება იმ გზით ან იმ ფარგლებში, რაც თვით აღნიშნული უფლების (სასამართლო ხელმისაწვდომობის) არსს ხელყოფს.

სარჩელისა თუ საჩივრის დასაშვებობის შემოწმებისას სასამართლომ განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიაქციოს შემდეგ გარემოებებს:

1. სასამართლო ბაჟის რაოდენობა გამოანგარიშებული უნდა იქნეს ყოველი კონკრეტული საქმის ფაქტობრივი გარემოებების შესაბამისად, მომჩივნის ფინანსური მდგომარეობის ჩათვლით;

2. ასევე გათვალისწინებული უნდა იქნეს სამართალწარმოების ეტაპი, როცა აღნიშნული შეზღუდვა იქნა გამოყენებული.

¹ <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Brualla%20%7C%20Gomez&sessionid=93518374&skin=hudoc-en>

² <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=tolstoy&sessionid=93520549&skin=hudoc-en>

³ <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Sons%20%7C%20LTD&sessionid=93520549&skin=hudoc-en>

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი ნაწილი არ ავალდებულებს მონაწილე სახელმწიფოებს სააპელაციო ან საკასაციო ინსტანციის სასამართლოების შექმნას. მაგრამ იმ შემთხვევაში, თუ მონაწილე სახელმწიფოს აქვს ზემდგომი ინსტანციის სასამართლო, მაშინ აღნიშნული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული უფლებების დაცვა უზრუნველყოფილი უნდა იქნეს ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოებშიც. თუმცა, მოცემულ უფლებათა დაცვა ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოებში აღნიშნული ინსტანციის სასამართლოების თავისებურებების გათვალისწინებით უნდა განხორციელდეს.

ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოში ბაჟის საკითხთან დაკავშირებით ევროპულმა სასამართლომ ასევე განმარტა, რომ სააპელაციო წესით საქმის განხილვის თავისებურებებისა და ასევე იმის გათვალისწინებით, რომ პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმე არსებითად უკვე განხილულ იქნა, მონაწილე სახელმწიფო უფლებამოსილია სააპელაციო წესით საქმის განხილვის დასაშვებობაზე უფრო მკაცრი შეზღუდვები დააწესოს.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გარდა ზემოაღნიშნულისა, საკუთარი დანიშნულება განმარტა და მიუთითა, რომ მის ფუნქციას არ შეადგენს ეროვნულ დონეზე, კომპეტენტური ორგანოს ნაცვლად, მართლმსაჯულების ხელმისაწვდომის უზრუნველყოფი, მაქსიმალურად ეფექტური ზომების განსაზღვრა და არც იმ ფაქტების შეფასება, რომლებიც სასამართლო გადაწყვეტილებას დაედო საფუძვლად. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს როლი მდგომარეობს იმაში, რომ შეამოწმოს კომპეტენტური ორგანოების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებით დამდგარი შედეგის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპულ კონვენციასთან.

ამასთან, სასამართლომ განმარტა ისიც, რომ მის მიერ ფაქტების კვლევა ეფუძნება კონვენციით გათვალისწინებულ პრინციპებს, დაიცვას არა თეორიული, ილუზიური უფლებები, არამედ უზრუნველყოს პრაქტიკული და ეფექტური უფლებების განხორციელება და დაცვა, სწორედ ისეთის, როგორიც, დემოკრატიულ საზოგადოებაში მისი განსაკუთრებული ადგილიდან გამომდინარე, სამართლიანი სასამართლოს უფლებაა.

კონკრეტულ ფაქტობრივ გარემოებებთან დაკავშირებით, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეზე კრეუცი პოლონეთის (*Kreuz v. Poland*) წინააღმდეგ¹ აღნიშნა, რომ ის ბაჟი, რაც მოცემულ საქმეში ფიზიკურ პირს დაეკისრა, გადაჭარბებულია. სასამართლოს მიერ ბაჟისაგან გათავისუფლებაზე უარმა კი მოსარჩელე აიძულა უარი ეთქვა სარჩელზე, რის შედეგადაც მოცემული საქმე სასამართლო წესით აღარ განხილულა. ამდენად, მოცემულ შემთხვევაში, ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ დაირღვა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა შესახებ ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი ნაწილით გარანტირებული „სასამართლოს ხელმისაწვდომობის“ არსი.

სამართალწარმოების ეტაპს განსაკუთრებული ყურადღება მიაქცია ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეზე (*Brualla Gomez de la Torre v. Spain*) ბრუალა გომეს დე ლა ტორე ესპანეთის წინააღმდეგ². მოცემულ საქმეში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი ნაწილი დარღვეულად არ მიიჩნია. როგორც საქმის ფაქტობრივი გარემოებებიდან ირკვევა,

¹ <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=14&portal=hbkm&action=html&highlight=Poland&sessionid=93519405&skin=hudoc-en>

² <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Brualla%20%7C%20Gomez&sessionid=93518374&skin=hudoc-en>

განმცხადებელი აღნიშნულ მუხლს დარღვეულად მიიჩნევდა იმის გამო, რომ მისი საკასაციო საჩივარი დაუშვებლად იქნა მიჩნეული საკასაციო ინსტანციის სასამართლოში. აღნიშნულთან დაკავშირებით, ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ უზენაესი სასამართლო, როგორც საკასაციო ინსტანციის სასამართლო, გარკვეული თავისებურებებით ხასიათდება, ამიტომ სასამართლოს აღნიშნულ ინსტანციაში განხორციელებული სამართალწარმოება შეიძლება უფრო ფორმალურ ხასიათს ატარებდეს.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ სახელმწიფო ბაჟთან დაკავშირებით შექმნილი პრეცედენტული სამართლიდან შესაძლებელია შემდეგი დასკვნის გაკეთება:

1. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო სასამართლო ხელმისაწვდომობაზე გარკვეული შეზღუდვების დაწესებას დასაშვებად მიიჩნევს;

2. შეზღუდვები შეიძლება ატარებდეს ფინანსურ ხასიათს, რაც მოსარჩელის ან განმცხადებლისათვის ბაჟის დაკისრებაში გამოიხატება;

3. სასამართლო ხელმისაწვდომობაზე დაწესებული შეზღუდვა, მათ შორის ფინანსურიც, შესაძლებელია უფრო გამკაცრდეს ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოში;

4. სასამართლო ხელმისაწვდომობაზე დაწესებული შეზღუდვა კონვენციის საწინააღმდეგო ხასიათს იძენს, თუ აღნიშნული შეზღუდვის შედეგად სამართალწარმოება საერთოდ არ შედგა;

5. თუ საქმე არა ერთმა, არამედ ორმა ინსტანციამ განიხილა, ხოლო საკასაციო ინსტანციის სასამართლომ იგი დასაშვებობის პირობების დაუკმაყოფილებლობის გამო განუხილველად დატოვა, არ შეიძლება ჩაითვალოს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული „სასამართლო ხელმისაწვდომობის“ უფლების ხელყოფად;

6. შეზღუდვები უნდა ემსახურობდეს ლეგიტიმურ მიზანს და დაცული უნდა იყოს სამართლიანი ბალანსი გამოყენებულ საშუალებებსა და დასახულ მიზნებს შორის;

7. სასამართლო ხელმისაწვდომობაზე დაწესებული შეზღუდვა, მათ შორის ფინანსური, არ უნდა იყოს გადაჭარბებული და არაგონივრული.

ამდენად, დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ სასამართლო ხელმისაწვდომობაზე ბაჟის სახით გონივრული შეზღუდვის დაწესება სახელმწიფოს ლეგიტიმური უფლებაა, რადროსაც დაცული უნდა იყოს ბალანსი კერძო და საჯარო ინტერესებს შორის. კერძო ინტერესის დაცვას ქართულ კანონმდებლობაში ემსახურება ბაჟთან დაკავშირებით დაწესებული ზედა ზღვარი, ასევე საკანონმდებლო დონეზე რეგლამენტირებული უფლება იმისა, რომ ბაჟისაგან გათავისუფლების ან ბაჟის რაოდენობის შემცირების საკითხი გადაწყდეს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, ინდივიდუალური საქმის ფაქტობრივი გარემოებების გათვალისწინებით, რა დროსაც მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული მხარის ქონებრივი მდგომარეობა იმ მტკიცებულებებზე დაყრდნობით, რასაც მხარე თავად წარმოადგენს. ამდენად, მართალია, სახელმწიფოს მხრიდან დაწესებულია სასამართლო ხელმისაწვდომობის შეზღუდვის გარკვეული სტანდარტი, თუმცა კანონმდებლობა შეზღუდვიდან გამონაკლისს უშვებს, ხოლო გამონაკლისით სარგებლობის უფლება მხარის განსაკუთრებული უფლებაა, რომლის გამოყენება მის მიერვე წარმოდგენილ მტკიცებულებებზე დაყრდნობით შეუძლია.

ქეთევან მესხიშვილი,
სამართლის დოქტორი

**ბაჟი მაგისტრატი მოსამართლეების განსჯად საქმეებზე,
ბაჟისაგან ბათავისუფლებისა და ბაჟის რაოდენობის შემცირების
შიდასახელმწიფოებრივი და საერთაშორისო სტანდარტები
(სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა)**

სახელმწიფო ბაჟის საკითხი აქტუალურია როგორც თეორიული, ასევე პრაქტიკული კუთხით. თეორიული თვალსაზრისით, სახელმწიფო ბაჟს, როგორც ერთ-ერთი საპროცესო-სამართლებრივი ინსტიტუტის აქტუალობას, საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსში განხორციელებული ცვლილებები განაპირობებს, ხოლო პრაქტიკული კუთხით მნიშვნელოვანია, აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით, მიმდინარე სასამართლო პრაქტიკა. შესაბამისად, სტატიაში გაანალიზებულია ისეთი თეორიულ-პრაქტიკული საკითხები, როგორიცაა ბაჟის განაწილების თავისებურებები მაგისტრატი მოსამართლის განსჯად საქმეებზე; პრინციპები, რითაც სასამართლო ბაჟის რაოდენობის შემცირების, გადავადებისა და ბაჟის გადახდისაგან გათავისუფლებისას ხელმძღვანელობს; სტატიაში მიმოხილულია ასევე ქონებრივი და არაქონებრივი დავების გამიჯვნის ძირითადი ასპექტები ბაჟის რაოდენობის გაანგარიშების მიზნებისათვის; დეტალურად აღწერილია შიგა და საერთაშორისო სასამართლოების პრაქტიკა ბაჟთან დაკავშირებით და, რაც მთავარია, ასახულია სახელმწიფო ბაჟის შესახებ საქართველოს სასამართლო პრაქტიკისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს უახლესი ტენდენციები.

Ketevan Meskhishvili,
doctor of law

**COURT FEES ON CASES UNDER MAGISTRATES JURISDICTION,
NATIONAL AND INTERNATIONAL STANDARDS OF REDUCTION
OF THE AMOUNT OR EXEMPTION FROM COURT FEES
(ANALYSIS OF THE CASE LAW)**

The question of court fees is of high importance from both, theoretical and practical points of view. From the point of view of doctrine the actuality of court fees, as one of the civil procedure institutes, is based on amendments to Code of Civil Procedure of Georgia. As it comes to practice, as a subject of interest serves related case law. Consequently, the article includes analysis of such theoretical and practical matters as particularities of allocation of court fees on the cases under Magistrates jurisdiction, principles based on which the judge decides the question of excuse, suspending and reduction of the amount of court fees. The problem of distinguishing property and non-property disputes, for the purposes of calculation of court fees, is also raised in the article. The detailed comparison of national and international case law on court fees is also provided and, above all, the article includes newest tendencies on court fees in the practice of Georgian courts and case law of European Court of Human rights.

**ГОСУДАРСТВЕННАЯ ПОШЛИНА ПО ДЕЛАМ,
КОТОРЫЕ ПОДСУДНЫ МАГИСТРАТСКОМУ СУДУ,
НАЦИОНАЛЬНЫЕ И МЕЖДУНАРОДНЫЕ СТАНДАРТЫ
ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УПЛАТЫ ИЛИ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ЛЬГОТ
ПРИ ОПЛАТЕ ГОСПОШЛИНЫ (АНАЛИЗ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ)**

Вопрос государственной пошлины имеет как теоретическое, так и практическое значение. С теоретической стороны, актуальность государственной пошлины, как одного из гражданско-процессуальных институтов, определяют изменения в Гражданском Процессуальном Кодексе Грузии, а с точки зрения практики значение имеет соответствующая судебная практика. Соответственно, статья представляет анализ таких теоретических и практических вопросов, как разделение государственной пошлины по гражданским делам, которые подсудны Магистратскому суду, принципы, которым следует судья, решая вопрос освобождения от уплаты государственной пошлины или предоставления льгот при оплате госпошлины. В статье также уделяется внимание основным правилам разделения имущественных и неимущественных споров, с точки зрения калькуляции госпошлины. Кроме прочего, в статье предложен детальный анализ сопоставления практики национальных и международных судов по вопросам судебных расходов. Что важнее всего: в статье представлены новейшие тенденции судебной практики по вопросам государственной пошлины Общих Судов Грузии и Европейского Суда по Правам Человека.

საქართველოს ოფშორული ზონების სახეები და მათი სამართლებრივი რეგულირების ზოგიერთი ასპექტი

საქართველოში დღეისათვის არსებობს ოფშორული ზონის, უფრო ზუსტად კი თავისუფალი ეკონომიკური ზონის, ორი სახე:

1. თავისუფალი ინდუსტრიული ზონები;
2. თავისუფალი ტურისტული ზონები.

აღნიშნული ზონებიდან თითოეულს აქვს თავისი სპეციფიკური როგორც საგადასახადო-სამართლებრივი, ასევე კერძო-სამართლებრივი პრობლემატიკა. ამიტომ, თითოეული ზონის დახასიათება საშუალებას მოგვცემს უკეთ გავერკვეთ მასში არსებული კომპანიების სტატუსთან დაკავშირებულ სამართლებრივ პრობლემებში.

1. თავისუფალი ინდუსტრიული ზონები

საქართველოში თავისუფალი ინდუსტრიული ზონების (თიზ-ების) შექმნისა და ფუნქციონირების წესებს არეგულირებს „თავისუფალი ინდუსტრიული ზონების შესახებ“ 2007 წლის 3 ივლისის საქართველოს კანონი.

აღნიშნული კანონი ძალაში შევიდა 2008 წლის 1 იანვრიდან. კანონის მე-3 მუხლის მიხედვით, „თავისუფალი ინდუსტრიული ზონა არის საქართველოს საგადასახადო კოდექსით გათვალისწინებული თავისუფალი ზონის ნაირსახეობა, სადაც მოქმედებს დამატებითი პირობები და საგადასახადო შეღავათები. ამასთან, თავისუფალი ინდუსტრიული ზონა არის საქართველოს ტერიტორიის ნაწილი განსაზღვრული საზღვრებითა და კანონით მინიჭებული სპეციალური სტატუსით.

თავისუფალი ინდუსტრიული ზონა განსაზღვრული ვადით გამოიყოფა ეკონომიკური საქმიანობისათვის და მის ფარგლებში პირები ექვემდებარებიან სპეციალურ ეკონომიკურ და სამართლებრივ რეჟიმს, რომელიც დადგენილია ამ კანონით. თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაზე არ ვრცელდება ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების უფლებამოსილებანი.

კანონის მიხედვით, თავისუფალი ინდუსტრიული ზონა შეიძლება შეიქმნას ნებისმიერ ტერიტორიაზე, რომლის ფართობი 10 ჰექტარს აღემატება, გარდა საქართველოს კანონმდებლობით განსაზღვრული დაცული ტერიტორიებისა. რაც შეეხება თავისუფალი ინდუსტრიული ზონის შექმნის, მოწყობისა და ფუნქციონირების წესებს, იგი განისაზღვრება საქართველოს მთავრობის დადგენილებით.

თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში საქართველოს საგადასახადო კანონმდებლობით დადგენილი წესით უნდა განისაზღვროს ზონაში შესასვლელი და გამოსასვლელი, აგრეთვე მოეწყოს ე.წ. „პორტალი“.

კანონის მე-9 და მე-10 მუხლები ითვალისწინებს იმ საგადასახადო შეღავათებს, რომლის დაზუსტება ხდება საქართველოს საგადასახადო კოდექსით და რომელიც ფაქტობრივად განაპირობებს იმ მიმზიდველობას, რაც თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონებში

ინვესტირების განხორციელებისაკენ უნდა უბიძგოს ინვესტორებს. აღნიშნული საგადასახადო შეღავათები მოიცავს შემდეგს:

ა) თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში მოგების გადასახადისაგან გათავისუფლებულია მხოლოდ ის საწარმო, რომელსაც საქართველოს საგადასახადო კოდექსით განსაზღვრული წესით მინიჭებული აქვს საერთაშორისო საწარმოს სტატუსი¹, გარდა იმავე კოდექსით გათვალისწინებული შემთხვევისა.

ბ) თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში უცხოური საქონლის შეტანა არ იბეგრება დამატებითი ღირებულების გადასახადით.

გ) თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში განხორციელებული ოპერაციები არ იბეგრება დამატებითი ღირებულების გადასახადით.

დ) თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში არსებული ქონება გათავისუფლებულია ქონების გადასახადისაგან.

ე) თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში უცხოური საქონლის შეტანა გათავისუფლებულია იმპორტის გადასახადისაგან.

ვ) თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში წარმოებული საქონლის თავისუფალი ინდუსტრიული ზონიდან შეტანა (იმპორტი) საქართველოს სხვა ტერიტორიაზე (თავისუფალი ინდუსტრიული ზონის გარეთ) გათავისუფლებულია იმპორტის გადასახადისაგან.

ზ) თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში საშემოსავლო გადასახადს დაქირავებული იხდის შემოსავლის დეკლარირების საფუძველზე.

თ) თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში საქართველოს საქონლის შეტანა განიხილება, როგორც საქონლის ექსპორტი.

ი) თავისუფალი ინდუსტრიული ზონიდან საქონლის სხვა ქვეყანაში გატანა განიხილება, როგორც საქონლის ექსპორტი.

კ) თავისუფალი ინდუსტრიული ზონიდან საქონლის საქართველოს სხვა ტერიტორიაზე შეტანისას საქონლის მიმართ გამოიყენება საქართველოს საგადასახადო კოდექსით განსაზღვრული სასაქონლო ოპერაცია. ამასთანავე, თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში წარმოებული საქონლის იმპორტში მოქცევისას საქონელი, მიუხედავად მისი რაოდენობისა, იბეგრება მხოლოდ დამატებითი ღირებულების გადასახადით.

¹ უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს საგადასახადო კოდექსი „საერთაშორისო საწარმოს“ ნაცვლად იყენებს ტერმინს „საერთაშორისო ფინანსური კომპანია“ და მის სტატუსსა და გადასახადებთან დაკავშირებულ ურთიერთობებს კოდექსის 23-ე მუხლში განსაზღვრავს:

საერთაშორისო ფინანსური კომპანია.

1. საერთაშორისო ფინანსური კომპანია არის ფინანსური ინსტიტუტი, რომელსაც თავისი უფლებამოსილი წარმომადგენლის განცხადების საფუძველზე მომავალი კალენდარული წლებისათვის, ასეთი საწარმოების სახელმწიფო რეგისტრაციის შემთხვევაში – რეგისტრაციასთან ერთად მიმდინარე და მომავალი კალენდარული წლებისათვის ენიჭება საერთაშორისო ფინანსური კომპანიის სტატუსი და გაიცემა ამ სტატუსის დამადასტურებელი სერტიფიკატი. ამასთან, საერთაშორისო ფინანსური კომპანიის სტატუსი უქმდება იმ კალენდარული წლისათვის, რომელსაც ფინანსური ინსტიტუტის უფლებამოსილი წარმომადგენელი მიუთითებს განცხადებაში საერთაშორისო ფინანსური კომპანიის სტატუსის გაუქმების შესახებ.

2. საერთაშორისო ფინანსური კომპანიის მიერ საქართველოში არსებული წყაროდან ფინანსური ოპერაციის განხორციელების ან/და ფინანსური მომსახურების გაწევის შედეგად მიღებული შემოსავალი არ უნდა აღემატებოდეს ერთობლივი შემოსავლის 10 პროცენტს.

3. საერთაშორისო ფინანსური კომპანიის სტატუსს ანიჭებს საგადასახადო ორგანო. მისი მინიჭების წესი განისაზღვრება საქართველოს ფინანსთა მინისტრის ბრძანებით.

4. საერთაშორისო ფინანსური კომპანია იქმნება თავისუფალი ინდუსტრიული ზონის გარეთ.

თ) თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში საქონლის შეტანა-გატანისას საქონლის დეკლარირებისა და კონტროლის წესები განისაზღვრება საქართველოს საგადასახადო კანონმდებლობით.

გარდა ზემოაღნიშნული საგადასახადო შეღავათებისა, კანონი ითვალისწინებს სავალუტო ანგარიშსწორების თავისუფლებისა და ვალუტის არჩევის თავისუფლების პრინციპებს. კერძოდ, თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში ანგარიშსწორება ხორციელდება ნებისმიერი ვალუტით. აგრეთვე, თავისუფალი ინდუსტრიული ზონის საწარმოსა და საქართველოს საწარმოს შორის ანგარიშსწორება ხორციელდება ნებისმიერი ვალუტით.

გარდა ამისა, კანონი ითვალისწინებს სხვა ტიპის შეღავათებსაც. ასე, მაგალითად, საქართველოს მთავრობის დადგენილებით, შესაძლებელია თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში განხორციელებულ ცალკეულ საქმიანობებზე გაუქმდეს ლიცენზიის/ნებართვის აღების ვალდებულება ან დაწესდეს ლიცენზიის/ნებართვის აღების გამარტივებული წესი „ლიცენზიებისა და ნებართვების შესახებ“ საქართველოს კანონის შესაბამისად. ამასთან, კანონის მიხედვით, თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში დაუშვებელია შენობის საცხოვრებლად გამოყენება. უკანასკნელი შეზღუდვის მიზანია, რომ არ დაუშვას თავისუფალი ინდუსტრიული ზონის პროფილის შეცვლა და ინვესტორის მიერ მისი სხვა ინტერესებისთვის გამოყენება. თავისუფალი ინდუსტრიული ზონის მთავარი მიზანი უნდა იყოს ინდუსტრიული მრეწველობის განვითარება და არა მისი სხვა მიზნებისთვის, მათ შორის საცხოვრებლად გამოყენება.

რაც შეეხება თიზ-ში აკრძალულ საქმიანობას, კანონის მე-12 მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, „თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაში აკრძალულია:

ა) იარაღის, საბრძოლო მასალის წარმოება, იარაღით, საბრძოლო მასალით ვაჭრობა;
ბ) ბირთვული, რადიოაქტიური ნივთიერებების წარმოება, ბირთვული, რადიოაქტიური ნივთიერებებით ვაჭრობა;

გ) ნარკოტიკული და ფსიქოტროპული საშუალებების შეტანა, შენახვა, წარმოება ან/და რეალიზაცია;

დ) აქციზური საქონლის შეტანა, შენახვა, წარმოება ან/და რეალიზაცია, გარდა ამ მუხლის მე-2 პუნქტითა და საქართველოს საგადასახადო კოდექსით გათვალისწინებული შემთხვევებისა.

გარდა ზემოაღნიშნული შეზღუდვებისა და აკრძალვებისა, თავისუფალი ინდუსტრიული ზონის შექმნის, მოწყობისა და ფუნქციონირების წესების შესახებ საქართველოს მთავრობის დადგენილებით შესაძლებელია, ცალკეული საქმიანობის სახეობაზე დაწესდეს აკრძალვები და შეზღუდვები. თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონაზე გავრცელდება მხოლოდ ის აკრძალვები და შეზღუდვები, რომლებიც დადგინდება თავისუფალი ინდუსტრიული ზონის შექმნამდე.

2. თავისუფალი ტურისტული ზონები

თავისუფალი ტურისტული ზონების შექმნისა და ფუნქციონირების წესებს განსაზღვრავს 2010 წლის 26 ოქტომბრის „თავისუფალი ტურისტული ზონების განვითარების ხელშეწყობის შესახებ“ საქართველოს კანონი.

აღნიშნული კანონის მიზანია საქართველოში ტურიზმის განვითარება და მეწარმეობის ხელშეწყობა, რისთვისაც ეს კანონი ადგენს პირობებს თავისუფალ ტურისტულ ზონებში სასტუმროების მშენებლობისა და ფუნქციონირებისათვის, ასევე საგადასახადო და სხვა შეღავათებს.

„თავისუფალი ტურისტული ზონების განვითარების ხელშეწყობის შესახებ“ კანონი შეიქმნა კონკრეტული მიზნით – ხელი შეეწყო ქობულეთისა და ანაკლიის ტერიტორიაზე ტურისტული ზონების განვითარებისთვის. ამიტომ იყო, რომ აღნიშნული კანონის მიღებისას კანონს პირდაპირ ერქვა „ქობულეთისა და ანაკლიის თავისუფალი ტურისტული ზონების განვითარების ხელშეწყობის შესახებ“ საქართველოს კანონი და მხოლოდ 2011 წლის 5 მაისის ცვლილებებით განხორციელდა კანონის სახელწოდების შეცვლა.

კანონის მე-5 მუხლი აწესებს თავისუფალ ტურისტულ ზონებში განხორციელებული ინვესტიციებისათვის ინვესტორის საგადასახადო შეღავათებს. კერძოდ, „ინვესტორი თავისუფლდება:

ა) საქართველოს საგადასახადო კოდექსით დადგენილი ქონების გადასახადისა და მოგების გადასახადის გადახდის ვალდებულებისაგან 15 წლის ვადით, ამ კანონით დადგენილი პირობების დაკმაყოფილების შემთხვევაში;

ბ) მშენებლობის ნებართვის მოსაკრებლის გადახდის ვალდებულებისაგან.

ინვესტორს შესაბამისი ფართობის მიწის ნაკვეთი საკუთრებაში გადაეცემა საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით, სიმბოლურ ფასად 1 ლარად.

კანონით დადგენილი შეღავათები, გარდა ზემოთ მითითებულისა, არ მოქმედებს თუ ინვესტორი აღარ უზრუნველყოფს სასტუმროს ფუნქციონირებას“.

იმ შემთხვევაში, თუ ინვესტორი კანონით დადგენილ ვადაში ვერ დაასრულებს მშენებლობას, საქართველოს ეკონომიკისა და მდგრადი განვითარების სამინისტრო უფლებამოსილია ინვესტორს მისცეს 3-თვიანი დამატებითი ვადა. აღნიშნული დამატებითი ვადის უშედეგოდ გასვლის შემდეგ, სასტუმროს დაუსრულებლობის შემთხვევაში, ინვესტორს საკუთრებაში გადაცემული მიწის ნაკვეთი მასზე განთავსებულ უძრავ ქონებასთან ერთად ჩამოერთმევა.

საქმე ისაა, რომ „კანონით დადგენილი წესით“ საკმაოდ ორაზროვანი ცნებაა და პირდაპირ არ განსაზღვრავს, რას გულისხმობს „საკუთრების ჩამორთმევა“ - ქონების ჩამორთმევას კომპენსაციით (ექსპროპრიაცია), თუ ქონების ჩამორთმევას კომპენსაციის გარეშე (კონფისკაცია). ქონების კომპენსაციით ჩამორთმევას ითვალისწინებს საქართველოს ორი ნორმატიული აქტი – 1997 წლის 11 ნოემბრის საქართველოს ორგანული კანონი „საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის გადაუდებელი აუცილებლობისას საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ და 1999 წლის 23 ივლისის საქართველოს კანონი „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისთვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“.

ორივე ნორმატიული აქტი ითვალისწინებს კონკრეტულ საფუძვლებს, რისი არსებობის შემთხვევაშიც შესაძლებელია კერძო სუბიექტებისათვის საკუთრების ჩამორთმევა. კერძოდ, „საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის გადაუდებელი აუცილებლობისას საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ ორგანული კანონის მე-2 მუხლის მიხედვით, „გადაუდებელ აუცილებლობას განეკუთვნება ვითარება, რომლის დროსაც ეკოლოგიური კატასტროფის, სტიქიური უბედურების, ეპიდემიის, ეპიზოოტიის გამო საფრთხე ექმნება ადამიან-

თა სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას, სახელმწიფო ან საზოგადოებრივ უშიშროებას“. რაც შეეხება „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისთვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ კანონს, მისი მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის ექსპროპრიაცია ხორციელდება შემდეგი სამუშაოების წარმოების მიზნით:

- ა) გზისა და მაგისტრალის გაყვანა-მშენებლობისათვის;
- ბ) რკინიგზის ხაზების გაყვანისათვის;
- გ) ნედლი ნავთობის, ბუნებრივი გაზისა და ნავთობპროდუქტების მილსადენების გაყვანისათვის;
- დ) ელექტროენერგიის გადამცემა და მანაწილებელი ხაზების მშენებლობისათვის;
- ე) წყალმომარაგების, კანალიზაციისა და ატმოსფერული ნალექების კოლექტორული ხაზების გაყვანისათვის;
- ვ) სატელეფონო ხაზების გაყვანისათვის;
- ზ) სატელევიზიო კაბელების გაყვანისათვის;
- თ) საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის აუცილებელი ნაგებობისა და ობიექტის მშენებლობისას;
- ი) ეროვნული თავდაცვისათვის საჭირო სამუშაოებისას.
- კ) სასარგებლო წიაღისეულის მოპოვებისათვის“.

შესაბამისად გაუგებარია რომელი ნორმატიული აქტების საფუძველზეა შესაძლებელი თავისუფალი ტურისტული ზონის ინვესტორისათვის საკუთრებაში გადაცემული მიწის ნაკვეთზე აშენებული დაუსრულებელი შენობა-ნაგებობის ჩამორთმევა.

ირაკლი ბუხიაშვილი,
სამართლის დოქტორანტი

საქართველოს ოფშორული ზონების სახეები და მათი სამართლებრივი რეგულირების ზოგიერთი ასპექტი

ნაშრომი შეეხება საქართველოს თავისუფალი ეკონომიკური ზონების ორივე ფორმას – თავისუფალ ინდუსტრიულ ზონებს და თავისუფალ ტურისტულ ზონებს.

ავტორი განიხილავს თავისუფალი ინდუსტრიული ზონების შექმნისა და საქმიანობის სამართლებრივ საფუძვლებს. თავისუფალი ინდუსტრიული ზონების საკანონმდებლო რეგულირების საკითხებს.

გარდა ამისა, განხილულია საქართველოს თავისუფალი ტურისტული ზონების მარეგულირებელი კანონმდებლობა და ის დადებითი და უარყოფითი ფაქტორები, რაც განაპირობებს უცხოელი ინვესტიციების მოზიდვას აღნიშნულ ზონებში.

Irakli Bukhiashvili,
PHD student

TYPES OF THE OFFSHORE ZONES OF GEORGIA AND SOME ASPECTS OF THEIR LEGAL REGULATION

The Work refers to the both forms of free economic zones of Georgia – free industrial zones and free tourist zones.

In the work the author discusses the legal basis for creation and operation of free industrial zones, issues of legal regulation of free industrial zones.

Besides that, in the article there is discussed the regulating law of free tourist zones and the positive and negative factors, which result attraction of foreign investments.

Ираклий Бухиашвили,
докторант права

ВИДЫ ОФФШОРНЫХ ЗОН ГРУЗИИ И НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ИХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Работа касается обеих форм свободных экономических зон Грузии - свободных индустриальных зон и свободных туристических зон.

В работе автор рассматривает правовые основы создания и деятельности свободных индустриальных зон, вопросы законодательного регулирования свободных индустриальных зон.

Кроме того, в статье рассмотрены регулирующие законодательство свободных туристических зон и те позитивные и негативные факторы, которые обуславливают привлечение иностранных инвестиций.

შვილად აყვანა – „ღია“ თუ „საიდუმლო“ პროცესი

შვილად აყვანა, როგორც სამართლის დამოუკიდებელი ინსტიტუტი, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსით რეგულირებული პირადი არაქონებრივი ურთიერთობაა. პირადი ურთიერთობების სამართლებრივი ბუნებიდან გამომდინარე, მოქმედი კანონმდებლობით დადგენილია საკმაოდ ფაქიზი დამოკიდებულება შვილად აყვანის სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე პირთა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის მიმართ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1260-ე მუხლის თანახმად, ნაშვილები იძენს იმავე უფლებებსა და მოვალეობებს, რასაც შვილი, იგი ხდება მშვილებელი ოჯახის წევრი. მოქმედი კანონმდებლობის ანალიზი საშუალებას გვაძლევს დავადგინოთ, რომ შვილად აყვანა თავისებური ლეგიტიმური ფიქციაა, რომლის თანახმად ის ადამიანი, რომლის მიმართაც ბიოლოგიური კავშირი არ არსებობს, თავისი ქონებრივი თუ პირადი უფლება-მოვალეობებით უთანაბრდება ღვიძლ შვილს.¹ ამ შემთხვევაში, საუბარია არა მხოლოდ სამართლებრივი სტატუსის შექმნაზე, არამედ ემოციურ დამოკიდებულებაზე. კერძოდ, მშვილებლისათვის ბავშვის დამოკიდებულება ყალიბდება ოჯახურ გარემოში, მისთვის ბავშვი, უმეტეს შემთხვევაში, არის ცხოვრების ძირითადი არსი და მშვილებლის ინტერესები განპირობებულია ბავშვის მოთხოვნილებებითა და მაქსიმალური კომფორტით. მიუხედავად ამისა, მშვილებელი მუდამ გრძნობს საფრთხეს, რომ, თუ ნაშვილებისათვის ცნობილი გახდება შვილების ფაქტი, მათი ურთიერთობა შესაძლებელია გაფუჭდეს, ვინაიდან კავშირი არასაკმარისად მტკიცეა, არ არის სისხლით ნათესაობა და ნებისმიერი დაბრკოლების არსებობისას შესაძლებელია გაწყდეს.² გარდა ამისა, მშვილებელი შვილად აყვანის ფაქტის დაფარვით იცავს თავად ნაშვილებ ბავშვს, რამდენადაც გასაშვილებელი ბავშვების უმრავლესობა დაბადებული არ არის კანონიერ ქორწინებაში და მშვილებელი ცდილობს მას თავიდან ააცილოს „უკანონო ბავშვის“ სტიგმა, რაც უარყოფითად მოქმედებს თავად ბავშვის ფსიქოლოგიაზე.³

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, ოდითგანვე შვილად აყვანის ფაქტი დაფარული იყო როგორც თავად ბავშვისათვის, ასევე სხვა ნებისმიერი პირისათვის, რამაც ასახვა პოვა რომანულ-გერმანული სამართლის სისტემის თითქმის ყველა ქვეყნის კანონმდებლობაში. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსით დადგენილია არა მხოლოდ შვილად აყვანის შესახებ ცნობების გამოქვეყნების დაუშვებლობა, არამედ შვილების ფაქტის კონფიდენციალობის უზრუნველყოფის საშუალებები.⁴ კერძოდ, კანონმდებელი კრძალავს შვილად აყვანისა და ბიოლოგიური მშობლების შესახებ ცნობების შეკრებასა და გამოქვეყნებას მშვილებლისა და ბიოლოგიური მშობლის თანხმობის გარეშე. ამასთან, შვილად

¹ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

² Трубицкая Марина, журнал "Дети дома" № 3 (20), 2011.

³ Openness in Adoption Deborah H. Siegel, Ph.D. and Susan Livingston Smith, LCSW Evan B. Donaldson Adoption Institute.

⁴ Openness in Adoption Bridging the Divide: Openness in Adoption and Post-adoption Psychosocial Adjustment among Birth and Adoptive Parents Xiaojia Ge1 Misaki N. Natsuaki David Martin Leslie Leve Jenae Neiderhiser Daniel S. Shaw Georgette Villareal Laura Scaramella John Reid and David Reiss.

აყვანის ფაქტის გამჟღავნება შეიცავს იმდენად მაღალი ხარისხის მართსაწინააღმდეგო და სოციალურ საშიშროებას, რომ, საქართველოს კანონმდებლობით, აღნიშნული ქმედება ითვლება დანაშაულად და ისჯება სისხლის სამართლის წესით.

მიუხედავად ისტორიული გამოცდილებისა და კანონით დადგენილი აკრძალვებისა, უკანასკნელ წლებში, ხშირ შემთხვევაში, ხდება შევილად აყვანილსა და მის ბიოლოგიურ მშობლებს შორის კავშირის აღდგენა, რაც ძირითადად ხორციელდება ნაშვილების სრულწლოვანების მიღწევის შემდგომ. კანონმდებლობით, კონფიდენციალობის დაცვის ვალდებულება დადგენილია ნაშვილების 18 წლის ასაკის მიღწევამდე, რაც შემდგომში გამოიყენება თავად ნაშვილების ან თუნდაც ბიოლოგიური მშობლების მიერ ნათესაური ურთიერთობის აღსადგენად.¹ ამასთან, საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში უკვე საკანონმდებლო დონეზეა განსაზღვრული „ღია შვილების“ შემთხვევები, რაც გულისხმობს კონფიდენციალობის ყოველგარ გამორიცხვას და მშვილებელს, ნაშვილებსა და ბიოლოგიურ მშობლებს შორის პერმანენტული კავშირის არსებობას იმ სიხშირითა და სიახლოვით, როგორადაც თავად მხარეები მოისურვებენ.²

მე-20 საუკუნის განმავლობაში მშობლის სოციალური დანიშნულება განისაზღვრებოდა პირის მიერ საკუთარ ბიოლოგიურ შვილზე ზრუნვაში. თანამედროვე განაყოფიერების დონორული მეთოდები, რეპროდუქციის საშუალებები ჯერ კიდევ არ იყო აღმოჩენილი და შევილად აყვანა ძირითადად დახურულ ან კონფიდენციალურ ბუნებას ატარებდა, რაც გამოიხატებოდა შევილად აყვანის საიდუმლოებაში. საიდუმლო და დახურული შევილად აყვანის პრაქტიკა ემსახურებოდა შვილების პროცესში მონაწილე სამივე მხარის უფლების დაცვას, იქნებოდა ეს ბიოლოგიური მშობელი, მშვილებელი თუ თავად ბავშვი. კონფიდენციალური შევილად აყვანა ბიოლოგიურ მშობლებს იცავდა პირადი ცხოვრების გახმაურებისაგან, ხოლო დაუქორწინებელ დედებს „არაკანონიერების“ დამლისაგან. ითვლებოდა, რომ აღნიშნული პრაქტიკა ნაშვილებს თავიდან აცილებდა სოციალურ გარიჟვასა და დაცინვას, ხოლო შევილად ამყვანებს მათი უნაყოფობის გამო – დამცირებას.³

1970-იანი წლების შემდგომ, როდესაც განხორციელდა ძირეული სოციალური ძვრები და შეხედულებები მშობლის მიმართ გადაიხედა იქნა ხელოვნური განაყოფიერების მეთოდების შემუშავების შესაბამისად და ღია შევილად აყვანის შემთხვევები ნორმალურ მოვლენად იქცა. დახურული შევილად აყვანისაგან განსხვავებით, ღია შვილება ხასიათდებოდა ბიოლოგიურ მშობლებსა და მშვილებლებს შორის კონტაქტითა და ურთიერთობით. ამჟამად ქორწინების გარეშე დაბადებასთან დაკავშირებული სტიგმა შესუსტდა და ქორწინების გარეშე პირთა თანაცხოვრება საზოგადოებისათვის მისაღები გახდა. დღეისათვის აშშ-სა და კანადაში ჩვეულებრივ ფაქტად იქცა შევილად აყვანის შემდგომ ბიოლოგიურ ოჯახსა და მშვილებლებს შორის გარკვეული ხარისხის კონტაქტი. ამასთან, ღიაობის ხარისხი საკმაოდ მრავალფეროვანია, დაწყებული წელიწადში რამდენიმე ფოტოს გაცე-

¹ penness in Adoption Deborah H. Siegel, Ph.D. and Susan Livingston Smith, LCSW Evan B. Donaldson Adoption Institute

² Openness in Adoption Bridging the Divide: Openness in Adoption and Post-adoption Psychosocial Adjustment among Birth and Adoptive Parents Xiaojia Ge Misaki N. Natsuaki David Martin Leslie Leve Jenae Neiderhiser Daniel S. Shaw Georgette Villareal Laura Scaramella John Reid and David Reiss.

³ Open versus Closed Adoption Emily Gray The University Of Kansas School of Nursing The Journal of Undergraduate Nursing Writing Volume 3, Number 1, October 2009.

ლით, შეილად აყვანის სააგენტოს მეშვეობით, დასრულებული ხშირი სტუმრობითა და ინფორმაციის გაცვლით.¹

შეილად აყვანის შემდგომ ბიოლოგიურ ოჯახსა და მშვილბლებს შორის ურთიერთობის ხარისხის გათვალისწინებით შესაძლებელია გამოვყოთ შეილად აყვანის რამდენიმე სახე.

შეილად აყვანის ძირითადი და ისტორიული სახეა საიდუმლო (ე.წ. „კონფიდენციალური“, „სრულად დახურული“) შეილება². ეს არის პროცესი, როდესაც ჩვილ ან მცირეწლოვან ბავშვს იშვილებს სხვა ოჯახი და ბიოლოგიური მშობლების შესახებ ინფორმაცია დახურულია (ზოგიერთ შემთხვევაში ბიოლოგიური მამის ვინაობა პირველად დაბადების მოწმობაშიც კი არ არის მითითებული). აღნიშნული ყველაზე გავრცელებული და ტრადიციული შეილად აყვანის ფორმაა. დახურული მონაცემები გარანტიას იძლევა თავიდან იქნეს აცილებული მშვილბლებისა და გამშვილბლების პიროვნების დადგენა, ამასთან მხარეებმა, ხშირ შემთხვევაში, არც კი იციან ერთმანეთის ვინაობა. გადაუდებელ და სასიცოცხლოდ აუცილებელ შემთხვევებში, დახურული მონაცემები იხსნება და გაშვილებული პირი, სრულწლოვანების მიღწევის შემდგომ, უკავშირდება ბიოლოგიურ ნათესავებს.

ღია შეილად აყვანა არის შეილების ის სახე, როდესაც მონაწილე ბიოლოგიურმა მშობლებმა და მშვილბლებმა იციან ერთმანეთის ვინაობა. ღია შეილად აყვანისას ბიოლოგიური მშობლების უფლება წყდება, ისევე, როგორც დახურული შეილად აყვანისას, ხოლო მშვილბლები იქცევიან ნაშვილების ლეგიტიმურ მშობლებად, მაგრამ მხარეები საკუთარი სურვილით ინარჩუნებენ კონტაქტს. ძირითადად, ბავშვის გაშვილების გადაწყვეტილების მიღების შემდგომ, ბიოლოგიური დედა საკუთარ შვილს გადასცემს მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს და არ მონაწილეობს მშვილბელი ოჯახის შერჩევაში, ვინაიდან ბავშვზე პასუხისმგებლობას იღებს სპეციალურად ამისთვის უფლებამოსილი ორგანო. ღიად გაშვილების შემთხვევაში, ბიოლოგიური დედა თავად არჩევს, თუ ვინ იქნება მისი ბავშვის მშვილბელი და, ხშირ შემთხვევაში, უშუალოდ უკავშირდება მათ. კავშირი მშვილბელსა და ბიოლოგიურ მშობლებს შორის არის უშუალო, პირდაპირი და მისი ფარგლები განისაზღვრება თავად მხარეების მიერ.³

შეილად აყვანის შესახებ თანამედროვე ლიტერატურაში ასევე გამოყოფენ შეილად აყვანის მესამე ე.წ. „შუალედურ“ სახეს, რომელიც ორ რადიკალურად განსხვავებულ პოლუსს - ღია და საიდუმლო შეილად აყვანას შორისაა.⁴ ამ შემთხვევაში, მშვილბელ და ბიოლოგიურ მშობლებს შორის დამაკავშირებელი რგოლია სპეციალურად უფლებამოსილი ორგანოები ან პირები. კავშირი, რომელიც დამყარებულია „შუალედური“ შეილად აყვანისას, შემოიფარგლება ზოგადი ინფორმაციის გაცვლით. ხშირ შემთხვევაში, ეს არის ხანგ-

¹ Openness in Adoption Deborah H. Siegel, Ph.D. and Susan Livingston Smith, LCSW Evan B. Donaldson Adoption Institute.

² Openness in Adoption Deborah H. Siegel, Ph.D. and Susan Livingston Smith, LCSW Evan B. Donaldson Adoption Institute.

³ Openness in Adoption Bridging the Divide: Openness in Adoption and Post-adoption Psychosocial Adjustment among Birth and Adoptive Parents Xiaojia Ge Misaki N. Natsuaki David Martin Leslie Leve Jenae Neiderhiser Daniel S. Shaw Georgette Villareal Laura Scaramella John Reid and David Reiss.

⁴ Open versus Closed Adoption Emily Gray The University Of Kansas School of Nursing The Journal of Undergraduate Nursing Writing Volume 3, Number 1, October 2009.

რძლივი დროის განმავლობაში რაიმე სახის ცნობების გაცვლა, რომელიც არ შეიცავს მშვილბლებლისა და ბიოლოგიური მშობლების მაიდენტიფიცირებელ მონაცემებს. საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში, შუალედური, ნახევრად ღია შვილად აყვანა განიხილება, როგორც ტრადიციული საიდუმლო შვილად აყვანისა და პროგრესული ღია შვილად აყვანის კომბინირებული მოდელი. შუალედური შვილად აყვანისას „საიდუმლოება“ ჩანაცვლებულია „განცალკევებით“.

პირდაპირი კომუნიკაცია შვილად აყვანის განხორციელების შემდგომ იზღუდება მხარეთა შეთანხმებით იმგვარად, როგორც ეს უფრო ხელსაყრელი იქნება ყველა დაინტერესებული პირისათვის.¹ მშვილბლებს და ბიოლოგიურ მშობლებს შორის გვარების, მისამართების, ტელეფონის ნომრების გაცვლა, ხშირ შემთხვევაში, არ ხდება, მაშინ, როდესაც ფოტოების, წინასწარ განსაზღვრული ინფორმაციის გაზიარება შეთანხმებული სისშირითა და პერიოდულობით ჩვეულებრივი მოვლენაა. ურთიერთობის ამ ფორმისათვის დამახასიათებელი კიდევ ერთი თავისებურება არის მესამე პირის მონაწილეობა, რომელიც შესაძლებელია იყოს სააგენტო, ადვოკატი ან ნებისმიერი სხვა დანიშნული შუამავალი.

ღია შვილების ხარისხის ცვლილების შედეგად, შვილად აყვანის შემდგომ, ბიოლოგიურ მშობლებსა და მშვილბლებს შორის ურთიერთობის რეგულირება დღეს მწვავე განხილვის საგანია. ღია შვილად აყვანის მოწინააღმდეგენი აცხადებენ, რომ გაშვილებულ ბავშვსა და ბიოლოგიურ მშობლებს შორის კონტაქტის გაგრძელება ხელს უშლის მშვილბლებსა და ნაშვილებს შორის სიყვარულისა და ნათესაური კავშირის ჩამოყალიბებაში. მათი აზრით, მშვილბლები, ღია შვილების შემთხვევაში, ნაკლებად აკონტროლებენ მიმდინარე პროცესებს და, ბიოლოგიური მშობლების ხშირი ჩარევით, ნაკლებად აღიქვამენ თავს მშობლებად.²

შვილად აყვანის ინსტიტუტმა მსოფლიოში მნიშვნელოვანი ნაბიჯები გადადგა ბოლო რამდენიმე ათწლეულის განმავლობაში, მაგრამ მისი საიდუმლოების ელემენტი, დადგენილი ოდითგანვე, ჯერ კიდევ რჩება და როგორც აღნიშნულის შედეგი, ასევე დარჩენილია მრავალი მითი, გაუგებრობა და არასწორი სტერეოტიპები.³ მიუხედავად იმისა, რომ შვილად აყვანის ღიაობა სწრაფად მკვიდრდება ნორმად აშშ-ში (განსაკუთრებით არასრულწლოვანი ბავშვების შვილად აყვანისას), „ღია შვილად აყვანის“ ცნება, რომელიც იწვევს მშვილბლებისა და ნაშვილების ბიოლოგიურ მშობლებთან უწყვეტი კავშირის საფუძვრებისა და ხარისხის ცვლილებას, უცნობი, გაუგებარი და, ზოგიერთ შემთხვევაში, სრულიად შეუთავსებელია ჩვენი კულტურისათვის.

აღნიშნულის მიზეზი, უპირველეს ყოვლისა, შვილად აყვანის საიდუმლოების შედარებით მცირე ცოდნაა შვილად აყვანაში მონაწილე პირებისა და მათ შორის ურთიერთობის ბუნების შესახებ. მცირე ცოდნის შედეგია ბიოლოგიური მშობლების მიმართ უარყოფითი დამოკიდებულება და სწორი ინფორმაციის მიუწვდომლობა მათთვის, ვისაც სურს შვილად აყვანა. შვილად აყვანის ღიაობის ცნების სწორად გაგება უმნიშვნელოვანესია როგორც იმ

¹ Openness in Adoption Deborah H. Siegel, Ph.D. and Susan Livingston Smith, LCSW Evan B. Donaldson Adoption Institute.

² Openness in Adoption Bridging the Divide: Openness in Adoption and Post-adoption Psychosocial Adjustment among Birth and Adoptive Parents Xiaojia Ge Misaki N. Natsuaki David Martin Leslie Leve Jenae Neiderhiser Daniel S. Shaw Georgette Villareal Laura Scaramella John Reid and David Reiss.

³ Open versus Closed Adoption Emily Gray The University Of Kansas School of Nursing The Journal of Undergraduate Nursing Writing Volume 3, Number 1, October 2009.

პირთა ინფორმირებისათვის, რომლებსაც გადაწყვეტილი აქვთ გადასცენ საკუთარი შვილი ახალ ოჯახს, ასევე იმ სრულწლოვანი პირებისათვის, რომელთაც სურთ გახდნენ მშვილედები. ყველა ეს პირი, რა თქმა უნდა, იმყოფება საკუთარი ცრურწმენის, ნათესავების და, ზოგადად, საზოგადოების ზეგავლენის ქვეშ.

არც ისე დიდი ხნის წინ, თითქმის ყველაფერი, რაც უკავშირდებოდა შვილად აყვანას დაფარული იყო, ხოლო მშობლები არც კი უმხელდნენ შვილებს, რომ ისინი ნაშვილები იყვნენ. სიმართლე რომ ითქვას, ბოლო დროს გულახდილობა მშვილედებისა და ნაშვილების შესახებ არანორმალურად გაიზარდა, ისევე, როგორც ასეთი ოჯახების შემადგენლობა.¹

მე-20 საუკუნის მეორე ნახევრამდე ყველა ფორმალური შვილად აყვანა ხორციელდებოდა თეთრი, დაქორწინებული, უშვილო წყვილების მიერ, ასევე თეთრი მარტოხელა ქალების ბავშვების შვილების გზით. დღეისათვის აშშ-ში შვილად აყვანის ფაქტების უმეტესობა ხორციელდება სხვადასხვა რასის, ეთნიკური კუთვნილების და ნაციონალობის მქონე მშვილედებსა და ნაშვილებს შორის. ამასთან, შვილად აყვანის მსურველი ქალები და მამაკაცები რადიკალურად შეიცვალა, დღეისათვის ისინი არიან უშვილო, ფერადი, მარტოხელა, გეი, ლესბოსელი, სამოქალაქო ქორწინებაში მყოფი და სხვადასხვა შემოსავლისა და განათლების პირები.²

მაშინ, როდესაც შვილად აყვანის ღიაობა ჩვეულებრივ მოვლენად იქცა აშშ-ში, აღნიშნულია უცხო კონცეფცია შვილად აყვანის მსურველთათვის, ისევე, როგორც მათი მეგობრების, ოჯახისა და სხვა პირებისათვის, რომლებსაც შეხება აქვთ მათ პირად თუ სამსახურებრივ ცხოვრებასთან. „პირველი ეროვნული გეგმა“ შვილად აყვანასთან დაკავშირებული ურთიერთობის საჯაროობის შესახებ, გამოქვეყნდა ამერიკის შეერთებულ შტატებში 1997 წელს შვილად აყვანის ინსტიტუტის მიერ. საზოგადოების მნიშვნელოვან ნაწილს ორმაგი მიდგომა ჰქონდა ღიაობის ზომიერების მიმართ. მაგალითად, გამოკითხულთა მხოლოდ 16% ამართლებდა ბიოლოგიურ დედებს, რომლებიც წერილებს უგზავნიდნენ შვილად ამყვან ოჯახებს, ხოლო 18% აცხადებდა, რომ ეს იყო ნორმალური. შვილად აყვანის სპეციალისტების განცხადების თანახმად, შვილად აყვანის ღიაობის გაგება დღეს იმ ეტაპზეა, რომ კვლავ საჭიროებს გარკვეულ დახვეწას.³

მას შემდეგ, რაც შვილად აყვანის ღიაობა დამკვიდრდა აშშ-ში, 1980 და 1990-იან წლებში, შვილად აყვანის მკვლევარები თავად აღგენენ გარკვეულ უპირატესობებს ბიოლოგიური მშობლებისათვის, ნაშვილები ბავშვებისა და მშვილედებისათვის. ზოგიერთი პრობლემა დოკუმენტურად დადასტურდა, რაც ძირითადად უკავშირდება ადრეულ გაუგებრობებსა და მოლოდინის გაცრუებას. აღნიშნული ძალზე მნიშვნელოვანია შვილად აყვანის ინსტიტუტის მკვლევარებისათვის, აგრეთვე გამშვილედების და მშვილედების ოჯახებისათვის, რათა გაგებული იყოს ღიაობის ცნება და ის ფაქტორები, რომლებიც ეფექტურს ხდის

¹ Openness in Adoption Deborah H. Siegel, Ph.D. and Susan Livingston Smith, LCSW Evan B. Donaldson Adoption Institute.

² Openness in Adoption Bridging the Divide: Openness in Adoption and Post-adoption Psychosocial Adjustment among Birth and Adoptive Parents Xiaojia Ge Misaki N. Natsuaki David Martin Leslie Leve Jenae Neiderhiser Daniel S. Shaw Georgetown Villareal Laura Scaramella John Reid and David Reiss.

³ Open versus Closed Adoption Emily Gray The University Of Kansas School of Nursing The Journal of Undergraduate Nursing Writing Volume 3, Number 1, October 2009.

შვილად აყვანის შესახებ ინფორმაციის ხელმისაწვდომობას არა მხოლოდ ბავშვის გაშვილებაზე, არამედ გაშვილების შემდგომაც.

საერთო სამართლის ქვეყნებში ჩატარებულმა კვლევებმა გამოავლინა ის დადებითი და უარყოფითი მხარეები, რომელიც მკვლევარებისა და თავად შვილად აყვანის პროცესში მონაწილე პირების აზრით ახასიათებს ამა თუ იმ სახის შვილად აყვანას.¹

თანამედროვე მეცნიერების მიერ ჩამოყალიბებულია შვილად აყვანის ცალკეული სახეების უპირატესობები და სირთულეები, რომელიც შესაძლებელია განზოგადდეს და შემდეგი სახით ჩამოყალიბდეს:

1. ღია შვილად აყვანის უპირატესობები

ა) ბიოლოგიური მშობლებისათვის:

კონტროლის შეგრძნება - შესაძლებლობა შეამოწმოს, გაესაუბროს და შეარჩიოს საკუთარი შვილის მომავალი მშობლები, რაც იწვევს დაცულობის, კონტროლისა და უფლებამოსილების შეგრძნებას.

განცდის შემცირება - ბიოლოგიური მშობლების უმრავლესობა თავს დარწმუნებულად და კომფორტულად გრძნობს, როდესაც მშვილებელთან რეგულარული ურთიერთობის შედეგად მათთვის ცნობილია ბავშვის კეთილდღეობა.

მწუხარების განცდის შემსუბუქება - მშვილებელსა და გაშვილებულ შვილთან ურთიერთობის შესაძლებლობა, ხშირ შემთხვევებში, ბიოლოგიურ მშობლებს ეხმარება გაუმკლავდნენ დანაკლისის გრძობით გამოწვეულ მწუხარებას.

შიშის განცდის შემცირება - როგორც გაშვილებამდე, ასევე შემდგომ, რეგულარული ურთიერთობა მშვილებელთან იწვევს ბავშვის კეთილდღეობაზე ფიქრისა და ნერვიულობის მინიმუმამდე დაყვანას.

ბავშვთან კავშირი - ღია შვილად აყვანისას ყალიბდება და ვითარდება ხელსაყრელი ურთიერთობა ბავშვთან, რაც განაპირობებს ბიოლოგიური მშობლების მონაწილეობას მის აღზრდასა და ჩამოყალიბებაში.

ურთიერთობა მშვილებლის ოჯახთან - ხშირ შემთხვევაში, ყალიბდება ნათესაურ ურთიერთობასთან მიახლოებული კავშირი ბიოლოგიური და მშვილებლის ოჯახს შორის და მათი წევრები ერთმანეთს ერთ დიდ ოჯახად აღიქვამენ.

პასუხისმგებლობის გრძნობის შემცირება - ხანგრძლივი ურთიერთობა და შვილად ამყვან ოჯახთან რეგულარული კავშირი ბიოლოგიურ მშობლებში, ხშირ შემთხვევაში, იწვევს ნაკლები სინდისის ქეჯნას საკუთარი ბავშვის გაშვილების გადაწყვეტილებასთან დაკავშირებით.

ბ) მშვილებელი ოჯახისათვის:

შიშის გრძნობის შემცირება - ბავშვის დაბადებამდე და შვილად აყვანის შემდეგ ბიოლოგიურ დედასა და ოჯახთან მუდმივი კავშირის არსებობისას ჩნდება ნაკლები ეჭვები ბიოლოგიური მშობლების პიროვნებასა და გაშვილების ჭეშმარიტ გარემოებებთან დაკავშირებით.

ინფორმირებულობა სამედიცინო თვალსაზრისით - ბავშვის სამედიცინო ისტორიის გათვალისწინება შვილად აყვანის პროცესის ნორმალური პირობაა. ღია შვილად აყვანა

¹ Risks and Benefits of Open Adoption Marianne Berry THE FUTURE OF CHILDREN - SPRING 1993.

მშვილდებელს დამატებით შესაძლებლობას აძლევს დროთა განმავლობაში ბავშვთან დაკავშირებით მიიღოს მეტი სამედიცინო ინფორმაცია.

ბიოლოგიურ ოჯახთან ურთიერთობა - ღია შვილად აყვანისას ყალიბდება მუდმივი ურთიერთობა ბიოლოგიურ დედასა და მშვილდებელს შორის. ზოგიერთი მშვილდებლისათვის ბიოლოგიური დედა და ოჯახი აღიქმება სისხლით ნათესალებად.¹

თვითდაჯერებულობა - მშვილდებელი ხშირად განიცდის მაღალი ხარისხის მოტივაციას იმის გათვალისწინებით, რომ ის შერჩეულია თავად ბიოლოგიური ოჯახის მიერ.

გ) გაშვილებული ბავშვისათვის:

ინდივიდუალობის შეგრძნება და თავდაჯერება - ღია შვილად აყვანა გაშვილებული ბავშვისთვის იწვევს მნიშვნელოვან შესაძლებლობას გაიგოს საკუთარი ოჯახის ისტორია და გენეოლოგია. აღნიშნული ხელს უწყობს გაშვილებულ ბავშვს უპასუხოს კითხვებს „ვინ ვარ?“ და „საიდან მოვდივარ?“ განსაკუთრებით გარდატეხის ასაკში.

მიტოვებულობის განცდის თავიდან აცილება - ბიოლოგიურ მშობლებთან ურთიერთობის შესაძლებლობა და გაშვილების ჭეშმარიტი მიზეზის ცოდნა ხელს უწყობს გაშვილებული ბავშვების მიტოვებულობის განცდის შემცირებას და, ხშირ შემთხვევაში, ასეთი გრძნობის შეწყვეტას.²

ძებნის საჭიროების არარსებობა - ბავშვს არ წარმოეშობა საკუთარი წარმომავლობისა და ბიოლოგიური ნათესალების ძებნის სურვილი.

ინფორმირებულობა სამედიცინო და პირადი ცხოვრების თვალსაზრისით - ღია შვილად აყვანა დამატებით შესაძლებლობას იძლევა ბავშვმა მიიღოს სამედიცინო ინფორმაცია, თუ ახალი დაავადების სიმპტომები გამოვლინდა სრულწლოვანების შემდგომ. ამასთან, პირადი ცხოვრების დაგეგმვასთან დაკავშირებული ინფორმაცია ხელმისაწვდომია ნაშვილებისათვის, რათა მომავალში ოჯახის შექმნისას გამოირიცხოს იყოს შემთხვევითი ინცესტის შესაძლებლობა.³

ბიოლოგიურ ოჯახთან ურთიერთობა - ღია შვილად აყვანა შესაძლებლობას აძლევს გაშვილებულ ბავშვს ჩამოაყალიბოს ურთიერთობა საკუთარ ბიოლოგიურ დედასა და ოჯახთან. ზოგიერთ შემთხვევაში, ბიოლოგიური დედა და ოჯახი გაშვილებული ბავშვისათვის საკუთარი ნათესაობის ნაწილად იქცევა.

დასაყრდენი ძალა - რამდენადაც ბიოლოგიური დედა და ოჯახი აგრძელებს სისტემატურ ურთიერთობას გაშვილებულ ბავშვთან, მათ შეუძლიათ ეფექტურად იმოქმედონ ბავშვის ინტერესებზე.

2. ღია შვილად აყვანის სირთულეები

ა) ბიოლოგიური მშობლებისათვის:

ნდობის დაკარგვა - მშვილდებელ ოჯახთან ურთიერთობამ შესაძლებელია გამოიწვიოს ნდობის დაკარგვა. მშვილდებელმა ოჯახმა შესაძლებელია არ გაამართლოს ბიოლოგიური მშობლების მოლოდინი, შვილად აყვანის შემდგომ, სხვადასხვა შემთხვევაში.

¹ Risks and Benefits of Open Adoption Marianne Berry THE FUTURE OF CHILDREN - SPRING 1993.

² Andersen, R.S. Why adoptees search: Motives and more. Child Welfare (1988) 67,1:15-19.

³ Bertocci, D., and Schechter, M.D. Adopted adults' perception of their need to search: Implications

შესაძლო იმედის გაცრეფა - შვილად ამყვან ოჯახთან ურთიერთობამ შესაძლებელია გამოიწვიოს იმედის გაცრეფა, თუ მშვილდებლების ოჯახი ისე არ ზრუნავს ნაშვილებზე, როგორც სურთ ბიოლოგიურ მშობლებს.

მოვალეობის გრძნობა - ბიოლოგიური დედა შესაძლებელია გრძნობდეს მცდარი ვალდებულების გრძნობას მიიღოს გადაწყვეტილება საკუთარი შვილის გაშვილებაზე, რამდენადაც მშვილდებელი ოჯახისაგან, შვილად აყვანის განხორციელებამდე, მიღებული აქვს რაიმე სახის მატერიალური ან/და ემოციური მხარდაჭერა.

გადაწყვეტილების შეცვლა - ღია შვილად აყვანისას მშვილდებელმა ოჯახმა შესაძლებელია შეწყვიტოს ან შეაჩეროს შვილად აყვანის პროცესი ნებისმიერ დროს. ამან შეიძლება ბავშვის მომავალი ბედი გაურკვეველი გახადოს და იგი გადაეცეს მზრუნველობის ორგანოს შემდგომი შეთანხმების მიღწევამდე.

ბ) მშვილდებელი ოჯახისათვის:

დამატებითი ზეწოლა - ზოგიერთ შემთხვევებში ბიოლოგიური დედა ან ოჯახი მოითხოვს უფრო მაღალი ხარისხის ღიაობას, ვიდრე მშვილდებელი ოჯახი. შედეგად, მშვილდებელმა შესაძლებელია თავი იგრძნოს ზეწოლის ქვეშ, დაეთანხმოს ბიოლოგიური ოჯახის მოთხოვნებს შიშით, რათა მათ ბავშვის გაშვილებაზე უარი არ განაცხადონ.

არასტაბილური ურთიერთობები - შვილად აყვანის შემდგომ შესაძლებელია გამოვლინდეს, რომ მშვილდებელსა და ბიოლოგიურ ოჯახს შორის ყალიბდება არაჯანსაღი და ემოციურად გაუწონაწორებელი ურთიერთობა. ამასთან, ხშირ შემთხვევებში, ურთიერთობა შესაძლებელია ხანმოკლე ან პერმანენტული იყოს. ბიოლოგიურმა მშობლებმა შესაძლებელია შეწყვიტონ ურთიერთობა, ხოლო შემდგომ მოითხოვონ მისი აღდგენა, რაც მშვილდების ემოციურ მდგრადობაზე უარყოფით გავლენას ახდენს.

გ) გაშვილებული ბავშვისათვის:

ახალ ოჯახში ასიმილირების ნაკლები შესაძლებლობა - ბიოლოგიურ ოჯახთან კავშირის გამო შესაძლებელია გართულდეს ბავშვის ახალ ოჯახში ინტეგრირება. ბავშვს შესაძლებელია გაუჩნდეს მცდარი წარმოდგენა, თუ ვინ არის მისი მშობელი და ვისზეა იგი დამოკიდებული.

მიტოვებულობის გრძნობა - როგორც აღვნიშნეთ, ხშირ შემთხვევაში, ბიოლოგიური ოჯახი წყვეტს ურთიერთობას გაშვილებულთან, რაც ნაშვილებს ბავშვში მიტოვების განცდას იწვევს. აღნიშნულის გამო, ბავშვები დეპრესიას განიცდიან და მათი მენტალური ჯანმრთელობა სერიოზული საფრთხის ქვეშ დგება.

თანატოლებთან ურთიერთობა - ნაშვილები ბავშვი, რომელსაც მუდმივი ურთიერთობა აქვს ბიოლოგიურ ოჯახთან, ხშირად ვერ უხსნის თანატოლებს საკუთარი ოჯახის განსხვავებულობის მიზეზს. იგი გრძნობს, რომ სხვა ბავშვებისაგან განსხვავებით, მისი ოჯახური ცხოვრება არასტანდარტულია, რასაც, შესაბამისად, მოჰყვება ბავშვის თვითდამკვიდრების არაჯანსაღი მოთხოვნილება.

ძალაუფლებისათვის ბრძოლა - ნაშვილებმა შესაძლებელია მანიპულირება გაუწიოს მშვილდებლებსა და ბიოლოგიურ მშობლებს, განაწიოს ერთმანეთის წინააღმდეგ, რათა მიიღოს მისთვის სასურველი შედეგი.

თვითშეგნების არევა - გარდატეხის ასაკში, ღია შეილების შედეგად, გაშვილებულ ბავშვებს უჭირთ რამდენიმე ოჯახის ისტორიისა და გენეოლოგიის გარკვევა, რათა შეიცნონ საკუთარი თავი.

3. დახურული შვილად აყვანის უპირატესობები¹

ა) ბიოლოგიური დედისა და ოჯახისათვის:

იზოლირებულობის შეგრძნება - ბიოლოგიური დედებისა და ნათესავების გამოკითხვით დადგინდა, რომ, უმრავლეს შემთხვევაში, დახურული შვილად აყვანა მათთვის იზოლირების შეგრძნებასთან ასოცირდება, რაც საშუალებას აძლევთ მშვიდად გააგრძელონ შემდგომი ცხოვრება.

უსაფრთხოება - იმ ადამიანებისათვის, რომლებიც გრძნობენ შიშსა და ტკივილს გაშვილების გადაწყვეტილების მიღების გამო, დახურული შვილად აყვანა უსაფრთხოების მეტ გარანტიას იძლევა.

შიშის გრძნობის შემცირება - ბიოლოგიური დედებისათვის, რომლებსაც უწევს საკუთარი გადაწყვეტილების გარშემოწყოფათათვის ახსნა, დახურული შვილად აყვანა საშუალებას აძლევს თავიდან აიცილონ ახსნა-განმარტებები.

ბ) მშვილბელის ოჯახისათვის:

ოჯახური დამოუკიდებლობა - ბიოლოგიური ოჯახი დახურულ შვილად აყვანის პროცესში არ მონაწილეობს, რის გამოც მშვილბელი თავად წარმართავს საკუთარ ოჯახურ ცხოვრებას შვილის აყვანის შემდეგ და მას არ ემუქრება პოტენციური საფრთხე, რომ გარეშე პირები ჩაერევიან მისი შვილის აღზრდაში.

არასტაბილური ურთიერთობის გამორიცხვა - კონფიდენციალობა საშუალებას აძლევს მშვილბელს არ დაუშვას ბავშვთან მერყევი და არასტაბილური კავშირების დამყარება, რაც შესაძლებელია გამოწვეული იყოს ბავშვის აღზრდაში გარეშე პირების ჩარევით.

გ) გაშვილებული ბავშვისათვის:

ინფორმაციისაგან იზოლაცია - ნაშვილებმა არ იცის საკუთარი წარმომავლობა და მისთვის მშვილბელები არიან ბიოლოგიური მშობლები, რაც საშუალებას იძლევა გამოირიცხოს ნებისმიერი ემოციური სახის გართულება.

არამდგრადი ბიოლოგიური ოჯახისაგან განცალკევება - ხშირ შემთხვევაში ბიოლოგიური ოჯახის კავშირი ბავშვთან მერყევი და არამდგრადია, რამაც შესაძლებელია გამოიწვიოს ბავშვის ემოციური დათრგუნვა. დახურული შვილად აყვანის შემთხვევაში, ბავშვი დაცულია შესაძლო იმედგაცრუებისაგან და კმაყოფილია საკუთარ მშვილბელებთან ემოციური კავშირით.

4. დახურული შვილად აყვანის სირთულეები²

ა) ბიოლოგიური მშობლებისათვის:

მწუხარების განცდა - ბავშვის გაშვილების შემდგომ ბიოლოგიურ დედებს უჭირთ საკუთარ მწუხარებასთან გამკლავება, რამდენადაც მოკლებულნი არიან შესაძლებლობას მიიღონ რაიმე სახის ინფორმაცია ბავშვის შესახებ.

უარყოფის გრძნობა - ბავშვის გაშვილება დახურული წესით იწვევს ფსიქოლოგიურ პრობლემებს ბიოლოგიური მშობლებისათვის, მენტალურად ისინი უარყოფენ, რომ ბავშვი

¹ Risks and Benefits of Open Adoption Marianne Berry THE FUTURE OF CHILDREN - SPRING 1993.

² Risks and Benefits of Open Adoption Marianne Berry THE FUTURE OF CHILDREN - SPRING 1993.

დაიბადა და შემდეგ გააშვილეს, რაც იწვევს ფსიქიკის მოშლას და შესაბამის ავადმყოფობებს.

დანაშაულის გრძნობა - გაშვილებულ ბავშვთან კონტაქტის შესაძლებლობის არარსებობა წარმოშობს ბიოლოგიური დედის დანაშაულის გრძნობას, რომ მიატოვა საკუთარი შვილი.

მიტოვების გრძნობა - ბიოლოგიური დედების უმრავლესობას აქვს შეგრძნება, რომ მიატოვეს საკუთარი შვილი. ბავშვთან ურთიერთობისაგან იზოლირებას ბიოლოგიური დედები მტკივნეულად განიცდიან.

ინფორმაციის ნაკლებობა - ბავშვის შემდგომი ცხოვრების შესახებ ინფორმაციის მიუღებლობა იწვევს ბიოლოგიური მშობლის დანაშაულისა და მიტოვების გრძნობას, რაც, ხშირ შემთხვევაში, სრულდება ბიოლოგიური დედის დეპრესიით.

ბ) მშვილებელი ოჯახისათვის:

შიშის გრძნობა - დახურული შვილად აყვანისას, მშვილებლებს აქვთ მუდმივი შიშის განცდა, რომ ბავშვის ბიოლოგიური დედა ნებისმიერ დროს გადაწყვეტს საკუთარი შვილის დაბრუნებას ან მასთან რაიმე სახის კონტაქტის აღდგენას. აღნიშნული ძირითადად გამოწვეულია ბავშვის გაშვილების ჭეშმარიტი მიზეზისა და საფუძვლის არცოდნით.

შეზღუდული სამედიცინო ისტორია - მიუხედავად იმისა, რომ შვილად აყვანამდე მშვილებლები იღებენ მეტ-ნაკლებ ინფორმაციას ბავშვის ჯანმრთელობის მდგომარეობაზე, ბავშვის ზრდისა და განვითარების პროცესში შესაძლებელია გამოვლინდეს ისეთი პრობლემები, რომელთა გადაწყვეტა საჭიროებს ბავშვის გენეტიკური წარმომავლობისა და ბიოლოგიური ოჯახის სამედიცინო ისტორიების ცოდნას.

ნაკლები კონტროლი - დახურული შვილად აყვანის შემთხვევაში, მშვილებლები არ მონაწილეობენ ბავშვის აყვანის პროცესში და სრულად არიან დამოკიდებულები სახელმწიფო ორგანოებზე, ვინაიდან აღნიშნული მეურვეობისა და მზრუნველობის ან საამისოდ უფლებამოსილი დაწესებულების პრეროგატივაა.

გ) ნაშვილები ბავშვისათვის:

პიროვნული ცვლილებები - ბავშვის გაზრდისა და პიროვნული ჩამოყალიბების პროცესში შესაძლებელია გამოვლინდეს გარკვეული სახის სირთულეები, რაც გამოწვეულია მშვილებლებისაგან გარეგნული თუ თვისებრივი განსხვავებით.

ემოციური ტრაუმები - ნაშვილები ბავშვისთვის შესაძლებელია ცნობილი გახდეს მისი შვილად აყვანის ფაქტი, რამაც შესაძლებელია გამოიწვიოს არაადეკვატური ემოციები. მისთვის მიწოდებული ინფორმაცია შესაძლებელია აღმოჩნდეს მცდარი, არასრულყოფილი ან/და დამახინჯებული, რის შედეგადაც ბავშვის ფსიქიკას შესაძლებელია მიაღვეს გამოუსწორებელი ზიანი.

მიუხედავად იმისა, რომ თანამედროვე მსოფლიოს მეცნიერები და პრაქტიკული მოღვაწეები იკვლევენ შვილად აყვანის ფენომენს და მისი ცალკეული სახეობის შინაარსს, არ არის ჩამოყალიბებული ერთგვაროვანი მიდგომა, შვილად აყვანის რომელ სახეს უნდა მიენიჭოს უპირატესობა. საყურადღებოა ის გარემოება, რომ საქართველოში აღნიშნული საკითხი განხილული და გამოკვლეული არ არის. მოქმედი კანონმდებლობა იმგვარადაა მიღებული, რომ გამორიცხავს სხვა რაიმე სახის შვილად აყვანას, გარდა კონფიდენ-

ციალურისა. თავად გასაშვილებელი ბავშვის ცნება ისეა განსაზღვრული, რომ მშვილელებს თეორიული შანსიც არ რჩებათ გაარკვიონ ნაშვილები ბავშვის ბიოლოგიური ოჯახის ვინაობა. შვილად აყვანის პროცესს სრულად წარმართავს მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანო, რომელიც სტატუსს ანიჭებს როგორც მშვიდებელს, ასევე გასაშვილებელს.

რთული სათქმელია, თუ რამდენადაა მზად დღევანდელი საზოგადოება შვილად აყვანის პროცესის საიდუმლოების გახსნისთვის. საზოგადოებრივი კონტროლი ოჯახის კანონიერების, ბავშვის რეგისტრირებულ ქორწინებაში დაბადების და ლეგიტიმური ურთიერთობების დამყარების მიმართ საკმაოდ მაღალია. მიუხედავად ამისა, ხშირ შემთხვევაში, შვილად აყვანის საიდუმლოება ნებისთ თუ უნებლიედ მაინც ირღვევა, რაც იწვევს სავალალო შედეგებს. ნებისმიერ შემთხვევაში, არასრულწლოვანისათვის, მისი წარმომავლობის შემთხვევითი თუ მიზანმიმართული გამხელა, ხშირად ბავშვის გულჩათხრობას, დეპრესიას და გამზრდელი მშობლებისადმი გაუცხოებას იწვევს, რაც, თავის მხრივ, აისახება მისი, როგორც სრულყოფილი პიროვნების ჩამოყალიბებაში. ამასთან, შედეგების მხრივ, შვილად აყვანის საიდუმლოების გამცემი პირის პასუხისმგებლობის საკითხი მნიშვნელოვანი და არსებითი არ არის. უმეტესად, ნაშვილები ბავშვები გულში ატარებენ ტკივილს საკუთარი წარმომავლობის შესახებ და მხოლოდ სრულწლოვანების შემდგომ აქვთ შესაძლებლობა მოძებნონ საკუთარი ფესვები.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ შვილად აყვანის ფორმები, მიუხედავად მათი შედეგებისა, კვლავაც დასახვეწია და აღნიშნული ინსტიტუტის განვითარება დამოკიდებულია როგორც საზოგადოებრივი ცნობიერების შეცვლაზე, ასევე საკანონმდებლო ბაზის სრულყოფაზე.

მარიამ მამულაშვილი,
სამართლის დოქტორანტი

შვილად აყვანა – „ღია“ თუ „საიდუმლო“ პროცესი

შვილად აყვანის ფაქტი დაფარული იყო როგორც თავად ბავშვისთვის, ასევე სხვა ნებისმიერი პირისთვის, რამაც ასახვა პოვა რომანულ-გერმანული სამართლის სისტემის თითქმის ყველა ქვეყნის კანონმდებლობაში. სსკ-ით დადგენილია არა მხოლოდ შვილად აყვანის შესახებ ცნობების გამოქვეყნების დაუშვებლობა, არამედ შვილების ფაქტის კონფიდენციალობის საშუალებები. ამასთან, შვილად აყვანის ფაქტის გამჟღავნება საქართველოს კანონმდებლობით დანაშაულად ითვლება და სისხლის სამართლის წესით ისჯება.

შვილად აყვანის ძირითადი და ისტორიული სახე საიდუმლო შვილებაა. ეს არის პროცესი, როცა გაშვილებისას ბიოლოგიური მშობლების შესახებ ინფორმაცია დახურულია.

ღია შვილად აყვანა არის შვილების ის სახე, რომელშიც მონაწილე ბიოლოგიურმა მშობელმა და მშვილებლებმა იციან ერთმანეთის ვინაობა. ღია შვილად აყვანისას ბიოლოგიური მშობლების მშობლის უფლება წყდება, ისევე, როგორც დახურული შვილად აყვანისას მშვილებლები იქცევიან ნაშვილების ლეგიტიმურ მშობლებად, მაგრამ მხარეები საკუთარი სურვილით ინარჩუნებენ კონტაქტს.

ღიაობის ცნების სწორად გაგება უმნიშვნელოვანესია როგორც იმ პირთა ინფორმირებისათვის, რომლებსაც გადაწყვეტილი აქვთ გადასცენ საკუთარი შვილი ახალ ოჯახს, ასევე იმ პირებისათვის, რომელთაც სურთ გახდნენ მშვილებლები.

Mariam Mamulashvili,
PHD student

ADOPTION “OPEN” OR “SECRET” PROCESS

The fact of adoption was hidden for a child so as for other persons; that fact was reflected in legislations of all countries of the Roman-German law system. 11K establishes not only prohibition of disclosure of information about adoption, but means of confidentiality of the fact of adoption. In addition, disclosure of the fact of adoption is considered as a crime and it is punished under the Georgian legislation.

Major and historical type of adoption is a secret adoption, when the information about biological parents is closed at time of adoption.

Open adoption is a type of adoption, when participating biological parents and adopters know each other. At time of open adoption the right of biological parents is terminated as well as at time of closed adoption. Adopters become legitimate parents of an adopted child, but the parties maintain contacts in accordance with their own desire.

Correct understanding of the concept of opening is very important for providing the persons, having a desire to give their child to a new family as well as for persons, who intend to become adopters.

«ОТКРЫТЫЙ» ИЛИ «ТАЙНЫЙ» ПРОЦЕСС УСЫНОВЛЕНИЯ

Факт усыновления был скрыт как от самого ребенка, так и от любого другого лица, что нашло отражение в системе романско-немецкого права в законодательстве почти всех стран. Уголовным кодексом постановлены не только недопустимость опубликования справок об усыновлении, но и средства конфиденциальности факта усыновления. Причем, раскрытие факта усыновления законодательством Грузии считается преступлением и наказывается уголовным правом.

Основной и исторический вид усыновления представляет собой тайное усыновление. Это процесс, когда при усыновлении информация о биологических родителях закрыта.

Открытое усыновление это вид усыновления, в котором участвующие биологические родители и усыновители знают друг о друге. При открытом усыновлении право родителя биологических родителей прекращается, как и при закрытом усыновлении. Усыновители становятся легитимными родителями, но стороны по собственному желанию сохраняют контакт.

Правильное понятие открытости значительно как для информирования тех лиц, которые решили передать собственного ребенка новой семье, так и для тех лиц, которые желают стать усыновителями.

პერსონალურ მონაცემთა შესახებ საერთაშორისო აქტები და რეკომენდაციები

პირადი ცხოვრების მოთხოვნილება მხოლოდ ადამიანებს როდი აქვთ. არსებითად ის ყველა ცოცხალი არსების მოთხოვნილებაა. პირადი ცხოვრების დაცვის უფლების უზრუნველყოფის მიზნით შეგვიძლია მივმართოთ სასამართლოს და მოვითხოვოთ არა მხოლოდ ბოდიშის მოხდა, არამედ ამგვარ ჩარევაზე კატეგორიული უარის თქმა მომავალშიც. მაგალითად, პირადი მიმოწერის დაბრუნება ან პუბლიკაციიდან ტექსტის ფრაგმენტის ამოღება. ზოგ შემთხვევაში შესაძლებელია სარჩელით ფულადი კომპენსაციის მოთხოვნაც, მაგალითად, პრესაში გამოქვეყნებულ მასალებთან დაკავშირებით. ასევე შეგვიძლია სისხლის სამართლის საქმეც აღვძრათ. სახელმწიფომ ტყუილუბრალოდ ვერ უნდა შეძლოს მოქალაქეთა პირადი ცხოვრების უფლებების შელახვა. სახელმწიფოს უფლება არ აქვს საკუთარი სიამოვნებისათვის შეაგროვოს ინფორმაცია მოქალაქეების შესახებ, შექმნას მონაცემთა კომპიუტერული ბანკები, რომელთა გაკონტროლება და დაცვა შესაბამისი უფლებამოსილების არმქონე პირთაგან ძალიან ძნელია. მათ კი ეს ინფორმაცია საკუთარი მიზნებისათვის შეიძლება გამოიყენებოდნენ. დემოკრატიულ სახელმწიფოში ადამიანი თვითონ წყვეტს, რა ინფორმაციას მიაწვდის გარემოცვას საკუთარი თავის შესახებ. თანამდებობის პირებს უფლება აქვთ დაგეგმონ კითხვები ჩვენი ცხოვრების შესახებ მხოლოდ და მხოლოდ კანონის ფარგლებში და მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ეს კანონი საერთაშორისო სტანდარტებს შეესაბამება.¹

პირად ცხოვრებასა და პერსონალურ მონაცემებს ეხება არაერთი კონვენცია, დეკლარაცია, სხვადასხვა დირექტივი.

ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას ბევრი მიიჩნევს ადამიანის უფლებათა დაცვის ყველაზე ეფექტიან საერთაშორისო ხელშეკრულებად, რომელმაც დააარსა განვითარებული საერთაშორისო საზედამხედველო მექანიზმი. ევროპული კონვენცია პირველი საერთაშორისო ხელშეკრულებაა, რომელმაც განამტკიცა ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები და შექმნა მათ შესრულებაზე საზედამხედველო მექანიზმი. ამ მექანიზმს საქართველომ 1999 წლის 27 აპრილს ხელი მოაწერა, ხოლო ძალაში 1999 წლის 20 მაისს შევიდა.

ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას ხელი მოეწერა 1950 წლის 4 ნოემბერს რომში. კონვენცია მიღებულია ევროპის საბჭოს ვეილით, რომლის მიზანია ადამიანის უფლებათა დაცვა. კონვენციის მონაწილე 44 სახელმწიფოა.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის თანახმად:

1. ყველას აქვს უფლება პატივი სცეს პირად და ოჯახურ ცხოვრებას, საცხოვრებელსა და მიმოწერას.

2. დაუშვებელია საჯარო ხელისუფლების ჩარევა ამ უფლების გახორციელებაში, გარდა ისეთი ჩარევისა, რაც დაუშვებელია კანონით და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში ეროვნული უშიშროების, საზოგადოებრივი უსაფრთხოების ან ქვეყნის ეკონომიკური კეთილდღეობის ინტერესებისათვის, ან უწესრიგობის, ან დანაშაულის თავი-

¹ ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა საფუძვლები. თბილისი, 2000, გვ. 47-52.

დან ასაცილებლად, ჯანმრთელობის ან ზნეობის, ან სხვათა უფლებათა და თავისუფლებათა დასაცავად.

პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლება კონცეფციაა, რომელიც მოიცავს პირის ფიზიკურ და მორალურ ხელშეუხებლობას.

ამავე დროს, ევროპულმა სასამართლომ გამოხატა პოზიცია, რომ მართალია ფიზიკური ან მორალური ხელშეუხებლობის შეზღუდვამ შეიძლება ხელყოს ინდივიდის პირადი ცხოვრების უფლება, მაგრამ ყველა მოქმედება არ უნდა ჩაითვალოს ინდივიდის პირადი ცხოვრების უფლების ხელყოფად.

სახელმწიფო მოხელეთა მიერ ინფორმაციის შეგროვება ინდივიდის შესახებ, მისი თანხმობის გარეშე, ზღუდავს ადამიანის პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლებას. სქესობრივი ურთიერთობა შედის პირადი ცხოვრების სფეროში. საქმეზე დადგენი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ, რომელიც ეხებოდა ჰომოსექსუალურ ურთიერთობას სრულწლოვან მამაკაცებს შორის, სასამართლომ სქესობრივი ცხოვრება აღწერა, როგორც პირადი ცხოვრების „ყველაზე ინტიმური ასპექტი“. ამ საქმეზე სასამართლომ დაადგინა, რომ ისეთი კანონმდებლობის არსებობამ, რომელიც უკანონოდ აცხადებდა ჰომოსექსუალურ ურთიერთობას, შელახა განმცხადებლის პირადი ცხოვრების უფლება. კონვენციის მე-8 მუხლით უზრუნველყოფილი პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება მოიცავს სახელის/გვარის არჩევის უფლებას, ვინაიდან იგი ინდივიდთა პირადი იდენტიფიცირების საშუალებაა.¹

აღსანიშნავია ასევე ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია, რომელიც მიღებული და გამოცხადებულია 1980 წლის 10 დეკემბერს. მე-12 მუხლის მიხედვით, „არავის მიმართ არ შეიძლება ჩარევა მის პირადსა და ოჯახურ ცხოვრებაში, თვითნებური ხელყოფა მისი საცხოვრებელი ბინის ხელშეუხებლობის, მისი კორესპონდენციის საიდუმლოების ანდა მისი პატივისა და ღირსების. ყოველ ადამიანს უფლება აქვს დაცული იყოს კანონის მიერ ასეთი ჩარევისა და ხელყოფისაგან.“

ასევე ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი დოკუმენტია – კონვენცია პირების დაცვაზე პირადი ინფორმაციის ავტომატურ წარმოებასთან მიმართებაში, რომელიც 1981 წლის 28 იანვარს სტრასბურგში მიიღეს.

ამ კონვენციის მიზანია თითოეული პიროვნების უფლებათა, ძირითად თავისუფლებათა დაცვის უზრუნველყოფა ხელშეკრულების ყოველი მხარის ტერიტორიაზე, მათი ეროვნებისა თუ საცხოვრებელი ადგილის მიუხედავად, კერძოდ, კონფიდენციალობის დაცვის უფლების უზრუნველყოფა პერსონალური მონაცემების ავტომატური დამუშავებისას, რომელიც მოცემულ პიროვნებას შეეხება („მონაცემთა დაცვა“).

მხარეები ვაღიარებდნენ იღებენ იხელმძღვანელონ წინამდებარე კონვენციით პერსონალური მონაცემების ავტომატიზებულ ფაილებთან მუშაობისა და პერსონალური მონაცემების ავტომატური დამუშავებისას, რომელიც კერძო და საზოგადოებრივ სექტორებში ხორციელდება.

კონვენციის მე-6 მუხლის მიხედვით - პერსონალური მონაცემები, რომლებიც შეეხება რასობრივ წარმომადგენლობას, პოლიტიკურ, რელიგიურ ან სხვა მრწამსს, ისევე, როგორც

¹ კონსტანტინე კვირკველია, ნანა მჭედლიძე, ალექსანდრე ნალბანდოვი. საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და მისი ოქმების სტანდარტებთან. თბ., 2005 წ. გვ. 186-191.

ჯანმრთელობის მდგომარეობასა თუ სექსუალურ ცხოვრებასთან დაკავშირებული პერსონალური მონაცემები, არ ექვემდებარება ავტომატიზებულ დამუშავებას, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ადგილობრივი კანონმდებლობა უზრუნველყოფს მათი დაცვის შესაბამის გარანტიებს. იგივე ეხება სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებულ მონაცემებსაც.

ყოველი მხარე ვალდებულია იღებს დააწესოს შესაბამისი სანქციები და გარანტიები ადგილობრივი კანონმდებლობის დარღვევის თავიდან აცილების მიზნით, რომელიც შეეხება ამ კონვენციაში მოცემული მონაცემების დაცვის ძირითად პრინციპებს.

ამ კონვენციაზე ხელმოწერა თავისუფალია ევროპის საბჭოს წევრი სახელმწიფოებისათვის. იგი ექვემდებარება რატიფიკაციას, მიღებას ანდა თანხმობას. დოკუმენტები რატიფიკაციის, მიღების ან თანხმობის შესახებ დეპონირდება ევროპის საბჭოს გენერალური მდივნის მიერ.

აღსანიშნავია ასევე ევროპული პარლამენტისა და საბჭოს 1995 წლის 24 ოქტომბრის პერსონალური მონაცემების დამუშავებისას ფიზიკურ პირთა და ამგვარი ინფორმაციის თავისუფალი ბრუნვის შესახებ.

ღირექტივის დაცვის სუბიექტი არის ფიზიკური პირი, მისი ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, განსაკუთრებით კი ფიზიკური პირის პირადი ცხოვრება. პერსონალური მონაცემების დამუშავებისას დადგენილია, რომ წევრ სახელმწიფოებს შორის არ უნდა შეიზღუდოს ან აიკრძალოს პერსონალური მონაცემების თავისუფალი მოძრაობა იმ საფუძველზე, რომ დაცულ იქნეს ზემოთ აღნიშნული სამართლებრივი სიკეთე.

ღირექტივის მე-2 მუხლი ეთმობა ტერმინთა განმარტებას. ღირექტივის მოქმედება ვრცელდება როგორც პერსონალური მონაცემებით სრულად ან ნაწილობრივ ავტომატური საშუალებებით, ისე სხვა საშუალებებით დამუშავებაზე, რაც ქმნის ფაილურ სისტემას ან გამიზნულია ამ სისტემის ნაწილის შესაქმნელად.

ღირექტივის გამოყენების სფეროს არ წარმოადგენს იმ პერსონალური მონაცემების დამუშავება, რომლებიც დაკავშირებულია საზოგადოებრივ უსაფრთხოებასთან, თავდაცვასთან, სახელმწიფოს უშიშროებასთან.

ღირექტივით დადგენილი დებულებანი ასევე არ ვრცელდება ფიზიკური პირის მიერ პირადი ან საყოფაცხოვრებო მიზნებით პერსონალური მონაცემების დამუშავებაზე.

აქტი აგებულია პერსონალური მონაცემების დამუშავების პრინციპებზე და ადგენს პერსონალური მონაცემების დამუშავების ხარისხს, მონაცემების პრინციპებს, დამუშავების განსაკუთრებულ კატეგორიებს, მონაცემების სუბიექტებისათვის ინფორმაციის მიწოდების მოვალეობას, მონაცემების სუბიექტის მიერ ინფორმაციის მიღების უფლებას, გამონაკლისებს და შეზღუდვებს ამ წესებიდან, მონაცემების სუბიექტის უფლებას უარი განაცხადოს მასთან დაკავშირებული პერსონალური მონაცემების დამუშავებაზე, დამუშავების კონფიდენციალურობისა და უსაფრთხოების უზრუნველყოფის მოვალეობას, კონტროლის განმახორციელებელი პირის ან მისი წარმომადგენლის მიერ ზედამხედველი ორგანოსათვის პერსონალური მონაცემების დამუშავების შესახებ შეტყობინების მიწოდების მოვალეობას.

ყურადღება უნდა გაგამახვილოთ ღირექტივით დადგენილი პერსონალური მონაცემების განსაკუთრებულ კატეგორიებზე, როგორიცაა რასობრივი ან ეროვნული წარმომავლობა, პოლიტიკური შეხედულებანი, რელიგიური ან ფილოსოფიური მრწამსი, პროფკავ-

შირის წევრობა და ასევე ჯანმრთელობასთან ან სექსუალურ ცხოვრებასთან დაკავშირებული მონაცემები. აქტი კრძალავს ამ განსაკუთრებული კატეგორიების პერსონალური მონაცემების დამუშავებას, თუმცა აქვე აღგენს გამონაკლისს ამ წესიდან. მაგალითად, თუ სუბიექტმა განაცხადა თანხმობა ამ მონაცემთა დამუშავებაზე ან მათი დამუშავება აუცილებელია მონაცემების სუბიექტის ან სხვა პირის სასიცოცხლო ინტერესების დასაცავად; თუ მონაცემების სუბიექტს ჯანმრთელობის მდგომარეობის ან არაქმედითობის განსაკუთრებული კატეგორიების პერსონალური მონაცემების დამუშავების შესახებ თანხმობის მიცემა არ შეუძლია, თუ დამუშავება ხორციელდება პოლიტიკური, ფილოსოფიური, რელიგიური ორგანიზაციების ან პროფკავშირის მიერ კანონიერი ინტერესების განსახორციელებლად; თუ დამუშავება დაკავშირებულია მხოლოდ ამ ორგანიზაციების წევრობასთან და სხვა. განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემების დამუშავებისათვის დადგენილი შეზღუდვები ასევე არ ვრცელდება პრევენციული მედიცინის, სამედიცინო დიაგნოსტიკის, მოვლის ან მკურნალობის უზრუნველყოფის, ჯანდაცვის სამსახურების მართვის მიზნებისათვის პერსონალური მონაცემების დამუშავებაზე. იგივე ვრცელდება დანაშაულთან, სისხლის სამართლის საქმეების განხილვასთან, სახელმწიფო უშიშროების ზომებთან დაკავშირებით ამ კატეგორიების მონაცემების დამუშავებაზე, თუ სახელმწიფო შექმნის ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის შესაბამის გარანტიებს.

ღირექტივით უზრუნველყოფილია უფლების სასამართლო წესით დაცვა, გასაჩივრების წესი, პასუხისმგებლობა და სანქციები.

ამასთან, ღირექტივა უშვებს პერსონალური მონაცემების მესამე ქვეყნებისათვის გადაცემის შესაძლებლობას, თუ ამ ქვეყნების კანონმდებლობით უზრუნველყოფილია დაცვის შესაბამისი მექანიზმები.

ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვა, სამართლებრივი სახელმწიფოს მიზანი და გარანტია, ადამიანის პირადი სფერო კი განსაკუთრებით ხელშეუხებელია. ამდენად, ბუნებრივია, რომ პერსონალური მონაცემების დამუშავებისას ამ უფლებათა დაცვის ეფექტური მექანიზმების არსებობა აუცილებელია, რაც ფაქტიურად უკვე უზრუნველყოფილია მრავალი სახელმწიფოს შესაბამისი კანონმდებლობით.

მოგვიანებით, 2007 წელს ევროკავშირმა დაიწყო შემოწმება და კონტროლი ევროპელების პერსონალური მონაცემების დაცვაზე და, ამასთან დაკავშირებით, გამოაქვეყნა კიდევ დასკვნა გატარებულ ღონისძიებებზე.¹

¹ <http://doka.info/researeles/world/law/20080605.1800>

ნინო უგრეხელიძე,
სამართლის დოქტორანტი

პერსონალურ მონაცემთა შესახებ საერთაშორისო აქტები და რეკომენდაციები

განხილულია ის არაერთი საერთაშორისო აქტი, რომლებიც პერსონალურ მონაცემებს შეეხება. ამით კიდევ ერთხელ ხდება საზღვასმა იმისა, თუ რაოდენ მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს პერსონალურ მონაცემებს ადამიანის სხვა ძირითად უფლებებს შორის. ამის დასტურია არაერთი კონვენცია, დეკლარაცია და სხვადასხვა კორექტივი.

ავტორი აღნიშნავს იმ მნიშვნელოვან გარემოებას, რომ დირექტივებით უზრუნველყოფილია უფლების სასამართლო წესით დაცვა, გასაჩივრების წესი, პასუხისმგებლობა და სანქციები.

Nino Ugrehelidze,
PHD student

INTERNATIONAL ACTS AND RECOMMENDATIONS ABOUT PERSONNAL DATA

There is reviewed those international acts, which refer to personnal data. With this it is emphasized once more how important again takes the personnel data among the other essential humanitarian rights. It is confirmed with number of conventions, declarations and other correctives.

The author remarks, that important circumstance, that by directives are secured appeals, defence of rights by means of court, responsibilities and sanctions.

Нино Угрехелидзе,
докторант права

МЕЖДУНАРОДНЫЕ АКТЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ О ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ

Автор в своей работе разъясняет не один международный акт, который касается персональных данных, этим ещё раз подчёркивается, какое важное место занимают персональные данные в сравнении с другими важными правами человека, это доказывают не одна конвенция, декларация и другие коррективы.

Автор отмечает то важное обстоятельство, что директивами обеспечены защита прав судов, обязательства и санкции.

სასამართლო გადაწყვეტილების კანონიერი ძალა

მართლმსაჯულება განეკუთვნება განსაკუთრებულ სახელმწიფოებრივ საქმიანობათა კატეგორიას, რომელიც შეიძლება განხორციელოს მხოლოდ საერთო სასამართლოებმა. მართლმსაჯულების განხორციელება სამოქალაქო საქმეებზე ნიშნავს, რომ სასამართლომ განუხრელად უნდა იხელმძღვანელოს საქმეთა განხილვის იმ წესით, რაც დადგენილია სამოქალაქო-საპროცესო კანონმდებლობით. საქმეთა განხილვა კი ამ წესების გადახვევით აღარ იქნება მართლმსაჯულება.¹ სამართლით მოწესრიგებული ურთიერთობიდან წარმოშობილი დავის სწორად და სწრაფად გადაწყვეტით დიდადაა დაინტერესებული არა მარტო საქმეში მონაწილე მხარეები, არამედ თავად სახელმწიფოც. სწორედ ამის ნათელი გამოხატულებაა სასამართლო, რომელიც, როგორც სახელმწიფო ორგანო, იქმნება და არსებობს იმისათვის, რომ განხორციელოს მართლმსაჯულება და განიხილოს და გადაწყვიტოს პირთა შორის წამოჭრილი დავა. სასამართლოს გამოაქვს სხვადასხვა ფორმის დადგენილება. პირველი ინსტანციის მიერ გამოტანილი დადგენილება, რომლითაც საქმე არსებითად წყდება, სასამართლოს გამოაქვს გადაწყვეტილების ფორმით. სასამართლო გადაწყვეტილება კი ესაა კანონით დადგენილი წესით საქმის განხილვის შედეგად მიღებული მართლმსაჯულების აქტი, რომელიც პასუხობს კანონით წაყენებულ მოთხოვნებს და რომლითაც საქმე არსებითად წყდება. კანონით დადგენილი ვადის გასვლის შემდეგ სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილება აღარ შეიძლება გასაჩივრდეს და იძენს კანონიერ ძალას, ხოლო თუ მას მხარეები ნებაყოფლობით არ ასრულებენ, იგი უნდა აღსრულდეს იძულების წესით, როდესაც საკითხი ეხება აღსრულებით გადაწყვეტილებებს. რაც შეეხება აღიარებით და გარდაქმნით გადაწყვეტილებებს, დადგენილი უფლებები და სამართლებრივი ურთიერთობები აღარ შეიძლება სადავო გახადონ მხარეებმა, მას შემდეგ, რაც ეს გადაწყვეტილება შევა კანონიერ ძალაში და შეიძენს კანონის ძალას.²

კანონიერი ძალა ესაა გადაწყვეტილების თვისება, რომელსაც იგი იძენს კანონით ზუსტად განსაზღვრული პირობების საფუძველზე და რომლის ძალით ეს გადაწყვეტილება არ შეიძლება გასაჩივრდეს. სარჩელი, რომლის მიმართაც იგი გამოტანილია, არ შეიძლება ხელმეორედ იქნეს განხილული, გადაწყვეტილებით დადგენილი ფაქტები და სამართლებრივი ურთიერთობანი აღარ შეიძლება სადავო გახადონ მხარეებმა და შეიძლება იძულებით აღსრულდეს, თუ საკითხი აღსრულებით გადაწყვეტილებას ეხება. როდესაც ვსაუბრობთ სასამართლო გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაზე, აუცილებლად უნდა აღინიშნოს მისი ფორმალური და მატერიალური ძალა. გადაწყვეტილების ფორმალური ძალა არის გადაწყვეტილების თვისება, რომლის ძალით იგი აღარ შეიძლება გასაჩივრდეს, ხოლო მხარეთა შორის წამოჭრილი დავა ითვლება გადაწყვეტილად. სწორედ გადაწყვეტილების ფორმალურ კანონიერ ძალაზეა საუბარი საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 264-ე მუხლში, რაც დეტალურად განსაზღვრავს პირველი, სააპელაციო და საკასაციო ინსტან-

¹ თ. ლილუაშვილი, ვ. ხრუსტალი. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი. თბილისი, 2007 წ., გვ. 9.

² თ. ლილუაშვილი. სამოქალაქო საპროცესო სამართალი. თბილისი, 2005 წელი, გვ. 375.

ციის სასამართლოების გადაწყვეტილებათა კანონიერ ძალაში შესვლის პირობებსა და წესს. მითითებული ნორმის თანახმად, საკასაციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები და განჩინებები საბოლოოა და კანონიერ ძალაში შედის დაუყოვნებლივ, მათი გამოცხადების-თანავე. აღნიშნულთან დაკავშირებით, საკასაციო პალატამ განმარტა, რომ უზენაესი სასამართლო არის საბოლოო ინსტანციის სასამართლო, სადაც საჩივრდება სააპელაციო სასამართლოს განჩინებები და გადაწყვეტილებები. რაც შეეხება თავად უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებებს და განჩინებებს, იგი შეიძლება გასაჩივრდეს იმ შემთხვევაში, თუ არსებობს ახლად აღმოჩენილი გარემოება. უზენაესი სასამართლოს განჩინება საბოლოოა და არ საჩივრდება და იგი კანონიერ ძალაში დაუყოვნებლივ შედის.¹

სსსკ-ის თანახმად, გადაწყვეტილების მატერიალური ძალა არის კანონიერი ძალის თვისება, რომლის მეშვეობით არც სასამართლოს და არც მხარეებს, რომელსაც ეს გადაწყვეტილება ეხება, აღარ შეუძლია საექვეო ან სადავო გახადოს სხვა პროცესში ეს გადაწყვეტილება, რასაც ითვალისწინებს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 266-ე მუხლი. მითითებული ნორმა ეხება გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის შემდეგებს, სადაც განსაზღვრულია გადაწყვეტილების სუბიექტური და ობიექტური ფარგლები. გადაწყვეტილების სუბიექტურ ფარგლებში იგულისხმება იმ პირთა წრე, რომელზედაც ვრცელდება გადაწყვეტილების კანონიერი ძალა. კერძოდ, სუბიექტური ფარგლები ვრცელდება: ა. მოსარჩელეზე, ბ. მოპასუხეზე, გ. მესამე პირზე დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნით, დ. უფლებამონაცვლეებზე ანუ მათზე ვრცელდება გადაწყვეტილების კანონიერი ძალა და მათ არ შეუძლიათ კვლავ აღძრან იგივე სარჩელი ერთმანეთის მიმართ. მითითებულ სუბიექტებზე კანონიერი ძალა ვრცელდება ერთი აუცილებელი პირობით, თუ ისინი მოწვეულნი იყვნენ საქმის განხილვაში კანონით დადგენილი წესის შესაბამისად, წინააღმდეგ შემთხვევაში მათი სხდომაზე მოუწვევლობა გადაწყვეტილების აბსოლუტური გაუქმების საფუძველი ხდება.

რაც შეეხება გადაწყვეტილების ფორმალურ ძალას, ის თავისთავად გულისხმობს კანონიერი ძალის ობიექტურ ფარგლებს და ვრცელდება: ა) იგივე სასარჩელო მოთხოვნაზე; ბ) იგივე საფუძველზე; გ) გადაწყვეტილებით დადგენილ ფაქტობრივ და სამართლებრივ ურთიერთობებზე, რომლებსაც ადგილი ჰქონდა ამ გადაწყვეტილების გამოტანის მომენტი-სათვის. აქ იგულისხმება გადაწყვეტილების დროითი ფარგლები. ფაქტები, რომლებიც წარმოიშვა გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის შემდეგ ახალი ფაქტებია, რომლებიც შეიძლება საფუძვლად დაედოს ახალ სარჩელს, რაზეც ცხადია, რომ მათზე, როგორც ახალ ფაქტებზე, ამ გადაწყვეტილების კანონიერი ძალა ვერ გავრცელდება.²

აქედან გამომდინარე, პირებს, რომლებზეც ვრცელდება გადაწყვეტილების კანონიერი ძალა (სუბიექტური ფარგლები) უფლება არ აქვთ კვლავ აღძრან იგივე სარჩელი იგივე პირებს შორის, იგივე სასარჩელო მოთხოვნით და იგივე საფუძველით (ობიექტური ფარგლები), მაგრამ, თუ ერთ-ერთი ელემენტი სხვაა, მაგალითად, სასარჩელო მოთხოვნა ან მისი საფუძველი, ან ერთ-ერთი მხარე, მაშინ „იგივე“ სარჩელის აღძვრა დასაშვებია. საკასაციო პალატის განმარტების თანახმად, სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსით დადგენილია გადაწყვეტილების ფორმალური (სსსკ-ის 264-ე მუხლი) და მატერიალური (სსსკ-ის 266-ე მუხლი)

¹ იხ. განჩინება საქმეზე ა-271-ა-8-08 <http://www.supremecourt.ge/court-decisions/civil-cases/> ბოლო ვიზიტი 30.09.2011.

² თ. ლილუაშვილი. სამოქალაქო საპროცესო სამართალი. თბილისი, 2005 წელი, გვ. 381.

კანონიერი ძალა, რომელიც, პირველ შემთხვევაში, გულისხმობს მიმდინარე პროცესში დავის განხილვის დამთავრებას, ხოლო მატერიალური კანონიერი ძალა უზრუნველყოფს გადაწყვეტილების საბოლოო ხასიათსა და სავალდებულობას არა მარტო კონკრეტული პროცესისათვის, არამედ მის ფარგლებს გარეთაც. კერძოდ, სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 266-ე მუხლის შესაბამისად, გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის შემდეგ მხარეებს, აგრეთვე მათ უფლებამონაცვლეებს არ შეუძლიათ ხელახლა განაცხადონ სასამართლოში იგივე სასარჩელო მოთხოვნები. შესაბამისად, გადაწყვეტილების კანონიერ ძალას აქვს კანონით განსაზღვრული სუბიექტური და ობიექტური ფარგლები, რომელიც აზუსტებს გადაწყვეტილების მოქმედების საზღვრებს. გადაწყვეტილების კანონიერი ძალა ვრცელდება საქმის განხილვაში მონაწილე პირთა წრეზე (სუბიექტური ფარგლები) და გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილზე (ობიექტური ფარგლები).¹

კანონმდებელი საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 266-ე მუხლში ასევე მიუთითებს გადაწყვეტილების პრეიუდიციულობის შესახებ. რაც ნიშნავს, რომ კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით დადგენილი ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი ურთიერთობანი აღარ საჭიროებს ხელახალ დადგენას იმ პირობით, თუ სხვა სამოქალაქო პროცესში იგივე მხარეები მონაწილეობენ, რადგან მათ პრეიუდიციული (წინასწარგადამწყვეტი) მნიშვნელობა აქვს სხვა სამოქალაქო საქმის განხილვისას. სასამართლო გადაწყვეტილება მართლმსაჯულების უმნიშვნელოვანესი აქტია, რომელმაც უნდა დაიცვას დარღვეული ან სადავოდ გამხდარი უფლება და კანონით გათვალისწინებული ინტერესი. სასამართლო გადაწყვეტილებით ხდება საქმეზე დადგენილი ფაქტობრივი გარემოებების საბოლოო შეფასება კანონების საფუძველზე. სწორედ ამიტომ, გადაწყვეტილება გამოდის საქართველოს სახელით, რომელიც თვითონ იძენს კანონის ძალას და თუ ის კანონიერ ძალაში შესვლის შემდეგ ნებაყოფლობით არ იქნება შესრულებული, უნდა აღსრულდეს იძულების ძალით, რადგან გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის შემდგომ მოქმედებს მისი სავალდებულობის პრინციპი.² აღნიშნული პრინციპის შესახებ მითითებულია საქართველოს კონსტიტუციის 82-ე მუხლში, რომლის თანახმად „სასამართლო აქტები სავალდებულოა ყველა სახელმწიფო ორგანოსა და პირისათვის ქვეყნის მთელ ტერიტორიაზე“;³ ასევე, სსსკ-ის მე-10 მუხლში მითითებულია, რომ „კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებები (განჩინებები, დადგენილებები), აგრეთვე თავისი უფლებამოსილების განსახორციელებლად სასამართლოს მიერ აღძრული მოთხოვნები და განკარგულებები სავალდებულოა საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე ყველა სახელმწიფო, საზოგადოებრივი თუ კერძო საწარმოსათვის, დაწესებულებისათვის, ორგანიზაციისათვის, თანამდებობის პირისა თუ მოქალაქისათვის და ისინი უნდა შესრულდეს“;⁴ საერთო სასამართლოების შესახებ საქართველოს ორგანული კანონის მე-4 მუხლის თანახმად, „სასამართლო აქტი, ასევე თავისი უფლებამოსილების განსახორციელებლად სასამართლოს მოთხოვნა და განკარგულება სავალდებულოა საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე ყველა ფიზიკური და იურიდიული პირისათვის, სახელმწიფო და ადგილობრივი თვითმმართვე-

¹ იხ. განჩინება საქმეზე ას-710-1011-09 <http://www.supremecourt.ge/court-decisions/civil-cases/>, ბოლო ვიზიტი 30.09.2011.

² თ. ლილუაშვილი, ვ. ხრუსტალი. საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის კომენტარი. თბილისი, 2007 წელი, გვ. 16.

³ <http://www.tcc.gov.ge/>, ბოლო ვიზიტი 15.09.2012.

⁴ საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი.

ლობის ორგანოებისათვის“.¹ შესაბამისად, კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების (განჩინების) სავალდებულოება ეფუძნება კანონის სავალდებულოებას, რომლის საფუძველზეც მოხდა გადაწყვეტილების გამოტანა. გადაწყვეტილების სავალდებულოება ნიშნავს, რომ ეს გადაწყვეტილება არ შეიძლება გაუქმდეს ან შეიცვლოს რომელიმე სახელმწიფოს თუ კერძო იურიდიული პირის მიერ. გადაწყვეტილებათა შეცვლა ან გაუქმება, ან მათი აღსრულების შეჩერება შეუძლია მხოლოდ სასამართლოს მკაცრად განსაზღვრული პირობების თანახმად, ხოლო სსსკ-ის 265-ე მუხლი ასეთად მიიჩნევს, გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის ან ახლად აღმოჩენილი გარემოებების გამო, საქმის წარმოების განახლებას. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ყველა ორგანო და თანამდებობის პირი ვალდებულია ხელი შეუწყოს გადაწყვეტილების აღსრულებას ქვეყნის მთელ ტერიტორიაზე.

რუსეთის კანონმდებლობით, კანონიერი ძალის არსი გაგებულია, როგორც სასამართლო გადაწყვეტილების განსაკუთრებული თვისება, რომლის თანახმად სასამართლო გადაწყვეტილება ხდება სავალდებულო როგორც საქმის განხილვაში მონაწილე მხარეებისათვის, ასევე თავად სასამართლოსათვისაც, ყველა მოქალაქისათვის, ორგანიზაციისა და თანამდებობის პირებისათვის, თუნდაც ისინი საქმეში არ მონაწილეობდნენ. სასამართლო გადაწყვეტილების ეს თვისება გამომდინარეობს მისი სპეციფიკიდან, როგორც მართლმსაჯულების აქტი.

რსსკ-ის 209-ე მუხლის თანახმად, გადაწყვეტილება კანონიერ ძალაში შედის მისი სააპელაციო ან საკასაციო გასაჩივრების ვადის ამოწურვის შემდგომ, თუ იგი არ გასაჩივრებულა. გასაჩივრების შემთხვევაში კი სასამართლო გადაწყვეტილება შევა კანონიერ ძალაში მას შემდეგ, რაც რაიონული სასამართლო განიხილავს საჩივარს ამ გადაწყვეტილებაზე და არ იქნება გაუქმებული. იმ შემთხვევაში, როდესაც რაიონული სასამართლოს გადაწყვეტილება გაუქმებულია ან შეცვლილია და მიღებულია ახალი გადაწყვეტილება, ის შედის კანონიერ ძალაში მაშინვე. თუ გადაწყვეტილებაზე შეტანილ იქნა საკასაციო საჩივარი და საქმის გადახედვის შედეგად გადაწყვეტილება არ გაუქმდა, ის კანონიერ ძალაში შევა საკასაციო სასამართლოში საქმის განხილვის შემდგომ.

რუსეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის თანახმად, გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლა იწვევს გარკვეულ სამართლებრივ შედეგებს, კერძოდ, მთელ რიგ ახალ თვისებებს. სასამართლო გადაწყვეტილების კანონიერი ძალის ძირითადი თვისებებია მისი სავალდებულოება, რადგან იგი სავალდებულოა ყველა სახელმწიფო, თუ კერძო ორგანიზაციებისა და მოქალაქეებისათვის. კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების სავალდებულოება გამომდინარეობს სასამართლოს ავტორიტეტიდან, როგორც სახელმწიფო ორგანო, რომელიც ახორციელებს მართლმსაჯულებას. საქმის განხილვაში მონაწილე მხარეებისათვის სასამართლო გადაწყვეტილების სავალდებულოება ნიშნავს, რომ ისინი უნდა დაემორჩილონ სასამართლო გადაწყვეტილებას. კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება სავალდებულოა თვითონ სასამართლოსათვის, რამდენადაც გამოცხადების მომენტიდან სასამართლოს შეუძლია მასში მხოლოდ კანონით გათვალისწინებული ცვლილებების შეტანა, რა თქმა უნდა, გადაწყვეტილების შინაარსის შეუცვლელად (რსსკ-ის 200, 201-ე, 202-ე მუხლები).²

¹ <http://www.tcc.gov.ge/>, ბოლო ვიზიტი 15.09.2012.

² профессор МЛ. Вукут, ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС РОССИИ, МОСКВА: ЮРИСТ, 2005, ст 175.

რუსეთის კანონმდებლობის თანახმად, სავალდებულოებაში იგულისხმება, რომ შეუძლებელია სასამართლოსადმი განმეორებით მიმართვა იმ სარჩელით ან განცხადებით, რაც დადგენილია კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით. სავალდებულოება ნიშნავს, რომ სახელმწიფო ორგანოებმა, თანამდებობის პირებმა და მოქალაქეებმა უნდა იმოქმედონ გადაწყვეტილების მიხედვით და არ მოახდინონ მისი იგნორირება. როგორც თვისება, კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების უდავოობა აღნიშნავს გადაწყვეტილების შემდგომი გასაჩივრების დაუშვებლობას სააპელაციო და საკასაციო წესით. მაგრამ საპატიო მიზეზის არსებობისას, თუნდაც გადაწყვეტილება უკვე იყოს კანონიერ ძალაში შესული, შესაძლებელია განხილულ იქნეს მეორე ინსტანციის სასამართლოს მიერ. გადაწყვეტილება კანონიერ ძალაში შესვლით იძენს უდავოობის თვისებას. რსკ-ის 209-ე მუხლით, გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლისას, საქმის განხილვაში მონაწილე პირებს და მათ უფლებამონაცვლეებს აღარ შეუძლიათ ისევ წარადგინონ იგივე სასარჩელო მოთხოვნა იგივე საფუძვლით.

რუსეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის თანახმად, სტაბილურობის უზრუნველყოფის მიზნით სამოქალაქო სამართალურთიერთობებში განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების პრეიუდიციულობას. გადაწყვეტილების პრეიუდიციულობა ნიშნავს, რომ საქმეში მონაწილე მხარეებს არ შეუძლიათ სადავო გახადონ აღნიშნული გადაწყვეტილება, ხოლო სასამართლოს არ აქვს უფლება სხვა პროცესში ხელახლა გამოიკვლიოს ის ფაქტები და სამართალურთიერთობები, რომლებიც უკვე დადგენილია კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით. პრეიუდიციულობის თვისება განპირობებულია კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების სავალდებულოობის წესიდან გამომდინარე. პრეიუდიციული ძალის მქონე ფაქტები, დადგენილი კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით ერთ სამოქალაქო საქმეზე, არ შეიძლება სადავო გახდეს სხვა სამოქალაქო საქმის განხილვისას, სადაც იგივე მხარეები მონაწილეობენ. ასევე, კანონიერ ძალაში შესულ სასამართლო გადაწყვეტილებას აქვს კანონიერი ძალა სისხლის სამართლის საქმის განმხილველი სასამართლოსთვისაც, თუმცა გადაწყვეტილების პრეიუდიციულობა პასუხობს კითხვაზე, ნამდვილად ჰქონდა თუ არა ადგილი კონკრეტულ მოქმედებას ან შემთხვევას და არა კითხვაზე, დამნაშავეა თუ არა განსასჯელი. კანონიერ ძალაში შესულ გადაწყვეტილებას აქვს პრეიუდიციული ძალა ასევე ადმინისტრაციული ორგანოებისა და ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოებისთვისაც.

რსკ-ის 210-ე მუხლის თანახმად, კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება ექვემდებარება აღსრულებას, მისი ნებაყოფლობით შეუსრულებლობის შემთხვევაში კი – იძულებით აღსრულებას. ეს წესი საფუძვლად უდევს გადაწყვეტილების იმ ძირითად თვისებას, როგორიცაა აღსრულებადობა. გადაწყვეტილება აღნიშნულ თვისებას იძენს მაშინ, როდესაც დაკმაყოფილდა სარჩელი რაიმეს დავალდებულების შესახებ. გადაწყვეტილება სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შესახებ და აღიარებით სარჩელებზე მიღებული გადაწყვეტილება არ შეიძლება აღსრულდეს იძულების წესით. ზოგიერთ შემთხვევაში, კანონი საშუალებას იძლევა გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლამდე მისი დაუყოვნებლივ აღსრულებისა.¹

¹ МЛ. Викиут, ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС РОССИИ, МОСКВА: ЮРИСТ, 2005, ст 176.

კანონიერი ძალის მოქმედების ფარგლები განიხილება ორი ასპექტით: სუბიექტური და ობიექტური. კანონიერი ძალის ობიექტური ფარგლები შემოიფარგლება სასამართლო განხილვის საგნით, სადავო სამართალურთიერთობით და სადავო ფაქტებით. სასამართლო გადაწყვეტილების სუბიექტური ფარგლები განისაზღვრება იმით, რომ სასამართლო გადაწყვეტილება მოქმედებს მხოლოდ იმ გარკვეულ პირთა წრის მიმართ, რომლებიც მონაწილეობდნენ საქმის განხილვაში და მათ უფლებამონაცვლებზე.¹

ასევე, რსსკ-ის თანახმად, კანონიერი ძალის მოქმედება ვრცელდება ყველა იმ სამართალურთიერთობაზე, რომელიც გადაწყვეტილების საგნის შემადგენელი ნაწილია მთელი მისი მოცულობით. ნებისმიერი სხვა ურთიერთობები, რომლებიც არ არის გადაწყვეტილების საგანი, თუნდაც იყოს მათი მსგავსი ან ანალოგი, მათზე კანონიერი ძალა არ ვრცელდება. გადაწყვეტილების საგანი, სასამართლოს მიერ გამოკვლეული მატერიალურ-სამართლებრივი ურთიერთობები, დარეგულირებული შესაბამისი სამართლებრივი ნორმებით, განსაზღვრავს გადაწყვეტილების მოქმედების როგორც ობიექტურ, ისე სუბიექტურ ფარგლებს.²

საფრანგეთის კანონმდებლობის თანახმად, საბოლოო გადაწყვეტილება ისეთი გადაწყვეტილებაა, რომელიც წვეტს მთლიან დავას ისე, რომ სასამართლოს აღარ აქვს მისი შემდგომი განხილვისა და გადაწყვეტის საჭიროება. სასამართლო გადაწყვეტილებას აქვს *res judicata*-ს ძალა ანუ იგი იძენს კანონიერ ძალას ამ კონკრეტულ საკითხებზე, საბოლოოა და აღსრულებადი იმ შემთხვევაში, თუ 30 დღის განმავლობაში ამ გადაწყვეტილებაზე სააპელაციო საჩივარი არ შემოვა. სამართლებრივი დოქტრინის მიხედვით, *res judicata* ნიშნავს, რომ საქმეზე მიღებულ იქნა საბოლოო გადაწყვეტილება და ის აღარ შეიძლება გახდეს გასაჩივრების ობიექტი.

საფრანგეთის კანონმდებლობის მიხედვით, გასაჩივრება არის საქმის ხელახლა გადახედვის ჩვეულებრივი გზა. სააპელაციო სასამართლო ხელმისაწვდომია ყველა იმ პირისათვის, ვინც უკმაყოფილოა გამოტანილი გადაწყვეტილებით. სააპელაციო სასამართლო იკვლევს ფაქტებს და სამართლებრივი ნორმების სისწორეს „*de novo*“, რაც გაკრიტიკებული და გასაჩივრებულია მხარეების მიერ. სააპელაციო სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილებაც ასევე ხდება გასაჩივრების ობიექტი.³

სააპელაციო გასაჩივრების შემდგომ ყველაზე ხშირად გამოყენებადი გზა საქმის გადასინჯვისათვის არის საკასაციო სასამართლოსადმი „ჩოურ დე ჩასსაციონ“ მიმართვა, რომლის ფუნქციაა ის, რომ, მხარის მოთხოვნით, გადახედოს გასაჩივრებული გადაწყვეტილების შესაბამისობას სამართლის ნორმებთან და აუქმებს გადაწყვეტილებას იმ შემთხვევაში, თუ გადაწყვეტილება იურიდიულად მცდარი აღმოჩნდება.⁴

გერმანიის კანონმდებლობის თანახმად, გადაწყვეტილება იძენს კანონიერ ძალას, მაშინ, როდესაც წარმოდგენილი პრეტენზია ან სარჩელი არის საბოლოოდ გადაწყვეტილი და გადაწყვეტილებაც სარჩელზე იძენს კანონიერ ძალას იმ რაოდენობით, რა რაოდენობითაც სარჩელის საფუძველი იქნება განმტკიცებული. გადაწყვეტილების კანონიერი ძალის მოქმედება ვრცელდება საქმეში მონაწილე მხარეებსა და მათ უფლებამონაცვლებზე. თუ

¹ А.А. Власова, Гражданский процесс Российской Федерации, – МОСКВА, 2003, ст 144.

² В.А.Мусина, Н.А.Чечиной, Д.М.Чечота. ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС, МОСКВА 1998, ст 220.

³ L. Cadet. Introduction to French Civil Justice System and Civil Procedural Law, 2010, p359.

⁴ L. Cadet. Introduction to French Civil Justice System and Civil Procedural Law, 2010, p 361.

გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილი შევიდა კანონიერ ძალაში, მოგებულ მხარეს შეუძლია გადაწყვეტილების აღსრულების მოთხოვნა.¹

სსსკ-ის 421-ე მუხლის თანახმად, გადაწყვეტილების კანონიერი ძალის მოქმედება წყდება საქმის წარმოების განახლებით. უნდა აღინიშნოს, რომ თავისებურებებით ხასიათდება უდავო წარმოების წესით მიღებული გადაწყვეტილების კანონიერი ძალის მოქმედების შეწყვეტაც, კერძოდ, სასამართლოს, რომელმაც გამოიტანა გადაწყვეტილება უდავო წარმოების წესით, შეუძლია თვითონვე გააუქმოს ეს გადაწყვეტილება, მაგალითად, უგზოუკვლოდ დაკარგულად აღიარებული ან გარდაცვლილად გამოცხადებული მოქალაქის შემთხვევაში, სასამართლო ახალი გადაწყვეტილებით აუქმებს თავის წინანდელ გადაწყვეტილებას, მაგრამ ზოგჯერ სასამართლო გადაწყვეტილებით განხორციელებული შედეგის გაუქმებისათვის საკმარისია არა გადაწყვეტილების, არამედ მხოლოდ მის საფუძველზე განხორციელებული მოქმედების თუ შედეგის გაუქმება, მაგალითად, სასამართლოს ოჯახის წევრის ან მეურვის, ან ფსიქიატრიული ექსპერტიზის დასკვნის საფუძველზე გამოაქვს გადაწყვეტილება გამოჯანმრთელებული პირის ქმედითობის აღიარების შესახებ და მასზე მეურვეობის გაუქმების შესახებ ისე, რომ არ აუქმებს ადრე გამოტანილ გადაწყვეტილებას ამ პირის ქმედუწაროდ აღიარების შესახებ.²

2002 წელს თბილისში ჩატარებულ მოსამართლეთა კონფერენციაზე ბრემენის მიწის სასამართლოს თავმჯდომარე ვ. გოლასოვსკიმ აღნიშნა, რომ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილება, როგორც წესი, არ შეიძლება გაუქმდეს ან შეიცვალოს, მიუხედავად იმისა მცდარია თუ არა. ამასთან, გერმანიის კანონმდებლობა აწესრიგებს იმ გარემოებათა ამომწურავ ნუსხას, რომელთა არსებობისას შეიძლება დადგეს კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილებათა გადასინჯვის საკითხი, სადაც, გარდა ჩვენ მიერ ზემოთ მითითებული შემთხვევებისა, კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებების გაუქმების შესახებ, გერმანიის კანონმდებლობა ითვალისწინებს გადაწყვეტილების კანონიერი ძალის მოქმედების შეწყვეტის შესაძლებლობას აგრეთვე საკონსტიტუციო სასამართლოში საჩივრის შეტანის გზით იმ შემთხვევაში, როდესაც გადაწყვეტილებით დაირღვა პროცესში მონაწილე პირთა კონსტიტუციური უფლება.³

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, უნდა აღინიშნოს, რომ ჩვენ მიერ განხილულ იქნა სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობა ისეთ მნიშვნელოვან საკითხთან მიმართებაში, როგორიცაა გადაწყვეტილების კანონიერი ძალა მისი არსისა და სახასიათო თვისებებიდან გამომდინარე, რომელსაც გადაწყვეტილება იძენს მას შემდეგ, რაც შევა კანონიერ ძალაში, მაგრამ ასევე მინდა აღვნიშნო, რომ გაკეთებული შედარებითი ანალიზით, რაიმე განსაკუთრებული არსებითი სხვაობა, მათ შორის, აღნიშნულ საკითხთან მიმართებაში არ არის და სავალდებულოა, როგორც კანონიერი ძალის ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი თვისება, კანონიერი ძალის არსის ძირითადი საფუძველია.

გადაწყვეტილების კანონიერი ძალის დეფინიციის განსაზღვრისა და მისი შემადგენელი თვისებების განხილვის შემდგომ გვსურს შევხვით ისეთ არანაკლებ მნიშვნელოვან საკითხს, როგორიცაა გადაწყვეტილების აღსრულებადობა, კერძოდ, რა სამართლებრივ შედეგებს იწვევს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება, რა თავისებურებით ხასიათ-

¹ http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html#p1206. Code of Civil Procedure

² თ. ლილუაშვილი. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი. 2005, გვ. 387.

³ ს. ჩაჩავა. სამართლებრივი ტენდენციები, 2002, გვ. 442.

დება გადაწყვეტილების აღსრულების ეტაპი, რა სპეციფიკური მახასიათებლები აქვს აღსრულების ეტაპს სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობაში და რა პრობლემის წინაშე ვდგავართ დღეს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების აღსრულებისას საქართველოში.

პირველ რიგში უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს კანონმდებლობის თანახმად, გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლას მოჰყვება ის სამართლებრივი შედეგი, რომ, მისი სავალდებულობის პრინციპიდან გამომდინარე, დღის წესრიგში დგება მისი აღსრულების საკითხი. აღნიშნულ საკითხზე უზენაესი სასამართლოს მიერ გაკეთებულ იქნა შემდეგი განმარტება: კერძოდ, სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულება სააღსრულებო ბიუროს მიერ ხორციელდება იმ შემთხვევაში, როდესაც მოვალე ნებაყოფლობით არ ასრულებს ვალდებულებას. ამასთან, სამართლებრივ სახელმწიფოში, სადაც სასამართლო გადაწყვეტილების სავალდებულობა უზრუნველყოფილია სათანადო კანონებით, არსებობს სასამართლო გადაწყვეტილებათა ნებაყოფლობით აღსრულების პრეზუმფცია, რაც ამაღვდროულად გამორიცხავს იმ გარემოებას, რომ სასამართლო ორიენტირებული იყოს მის მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილების იძულებით (და არა ნებაყოფლობით) აღსრულებაზე. სასამართლო გადაწყვეტილება მართლმსაჯულების აქტია, რომელიც გამოიტანება საქმის განხილვის შედეგად და მისი სამართლებრივი შედეგები კონსტიტუციითაა რეგლამენტირებული. საქართველოს კონსტიტუციის 82-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, სასამართლოს აქტები სავალდებულოა ყველა სახელმწიფო ორგანოსა და პირისათვის ქვეყნის მთელ ტერიტორიაზე. ამაღვდროულად, სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება სამომავლოდ არ უნდა ქმნიდეს გაურკვევლობისა და საეჭვოობის, შესაბამისად, მისი აღსრულებლობისა და კვლავ სადავოობის განცდას. ყოველივე აღნიშნული არღვევს პირის როგორც ეროვნული კანონმდებლობით, ასევე ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით გარანტირებული საქმის სამართლიანი განხილვის უფლებას.¹ სასამართლოსათვის სარჩელის წარდგენის უფლება არ არის თეორიული უფლება და არ უზრუნველყოფს მხოლოდ უფლების აღიარებას საბოლოო გადაწყვეტილების მეშვეობით, არამედ ასევე შეიცავს ლეგიტიმურ მოლოდინს იმასთან დაკავშირებით, რომ გადაწყვეტილება აღსრულდება. მხარეთა ეფექტიანი დაცვა და კანონიერების აღდგენა გულისხმობს ადმინისტრაციული უწყებების მიერ კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილებების აღსრულების ვალდებულებას.² საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი ითვალისწინებს გადაწყვეტილების როგორც ნებაყოფლობით, ასევე მისი იძულებით აღსრულების შესაძლებლობას. სსსკ-ის 267-ე მუხლი იმპერატიულად განსაზღვრავს, რომ იძულებით აღსრულება დასაშვებია მხოლოდ გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის შემდგომ მხოლოდ მაშინ, როდესაც გადაწყვეტილება მხარის მიერ ნებაყოფლობით არ სრულდება. ამავე დროს კანონი უშვებს ერთადერთ გამონაკლისს ამ წესიდან, როდესაც სასამართლო ადგენს გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ აღსრულების წესს, ე.ი. ითვალისწინებს მის კანონიერ ძალაში შესვლამდე აღსრულებას, ხოლო სსსკ-ის 268-ე მუხლში მითითებულია იმ გადაწყვეტილებების შესახებ, რომლებიც შეიძლება მიეცეს დაუყოვნებლივ აღსასრულებლად. გადაწყვეტილების იძულებით აღსრულება კი, რომელიც

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

² იხ. გადაწყვეტილება საქმეზე №აზ-412-728-09, <http://www.supremecourt.ge/court-decisions/civil-cases/>, ბოლო ვიზიტი 30.09. 2012.

შესულია კანონიერ ძალაში ან რომლის დაუყოვნებლივ აღსრულებაც დაადგინა სასამართლომ, ხორციელდება „სააღსრულებო წარმოების“ შესახებ საქართველოს კანონით. აღნიშნული კანონის II თავის მე-3 მუხლის თანახმად, „აღსასრულებელი გადაწყვეტილების იძულებით აღსრულებას ახორციელებს საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მმართველობის სფეროში შემავალი საჯარო სამართლის იურიდიული პირი, აღსრულების ეროვნული ბიურო; ამავე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, კი გადაწყვეტილებების იძულებით აღსრულებას აგრეთვე ახორციელებს კერძო აღმასრულებელი. აღსრულების ეროვნული ბიურო სააღსრულებო წარმოების შესახებ კანონის 25-ე მუხლის თანახმად, სააღსრულებო წარმოებას იწყებს იძულებითი აღსრულების შესახებ კრედიტორის წერილობით განცხადებისა და სააღსრულებო ფურცლის საფუძველზე.

რაც შეეხება რუსეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსს, ის ითვალისწინებს აღსრულების ორ სახეს: სავალდებულოს (კანონის სახით) და ფაქულტატურს (სასამართლო შეხედულებით). როდესაც გადაწყვეტილებაზე ვრცელდება აღსრულების სავალდებულო ფორმა, იგი აუცილებლად დაუყოვნებლივ უნდა იყოს აღსრულებული და როდესაც სახეზე გვაქვს ფაქულტატური აღსრულების ფორმა, დაუყოვნებლივ აღსრულების საკითხი, უნდა იყოს განხილული და დასაბუთებული სასამართლოს მიერ. დაუყოვნებლივ აღსრულების შესახებ გადაწყვეტილების დასაბუთება ასახულია გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში და გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილში მიეთითება „დაშვებულ იქნეს დაუყოვნებლივ აღსრულება“.

რაც შეეხება საფრანგეთს, ფრანგულ კანონმდებლობაში ჩვეულებრივი აღსრულების პროცედურის გარდა არის კიდევ ერთი აღსრულების ტიპი და ამ პროცედურას ჰქვია „référé“. მისი ძირითადი განსხვავება ჩვეულებრივი აღსრულების პროცედურისაგან მდგომარეობს მის სისწრაფეში. აღნიშნულის შესახებ შესაძლებელია გადაწყვეტილება ადგილზევე იქნეს მიღებული და ეს გადაწყვეტილება ასევე შეიძლება გახდეს გასაჩივრების ობიექტი. გადაწყვეტილების აღსრულება შეიძლება მოხდეს დაუყოვნებლივ, სასამართლო გადაწყვეტილების გამოცხადების შემდგომ, მაგრამ მხოლოდ მაშინ, როცა ეს ნათლად ნებადართულია სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილებით. წინააღმდეგ შემთხვევაში სასამართლო გადაწყვეტილება მხოლოდ მაშინ შეიძლება იყოს საბოლოო და აღსრულებადი, თუ 30 დღის განმავლობაში ამ გადაწყვეტილებაზე სააპელაციო საჩივარი არ შემოვა მეორე მხარის მხრიდან. სასამართლო განკარგულება დაუყოვნებლივ აღსრულებაზე „référé“ ყოველთვის დაუყოვნებლივ აღსასრულებელია. გადაწყვეტილების გასაჩივრების შემთხვევაში გადაწყვეტილების აღსრულება არ ჩერდება, მაგრამ შესაძლებელია მხარემ მიმართოს სააპელაციო სასამართლოს იმისათვის, რომ მოითხოვოს აღსრულების შეჩერება.¹

1991 წლის რეფორმის შედეგად საფრანგეთში შეიქმნა ახალი სასამართლო – სააღსრულებო სასამართლო (juge de l'exécution), რომლის მოვალეობაა ის, რომ აღმოფხვრას ყველანაირი სიძნელეები დაკავშირებული სააღსრულებო დადგენილებასთან და ყველა ის წინააღმდეგობები, რაც წარმოშობილია აღსრულებიდან გამომდინარე. აღსრულება ხორციელდება იმ მხარის მოთხოვნის საფუძველზე, რომელიც დაინტერესებულია, რომ აღსრულებას სასამართლო გადაწყვეტილება. ნებისმიერი სახის უთანხმოებას აღსრულების საკით-

¹ Paul Ranjard, Wan Hui Da IP Agency, Comparative Study between the Civil Procedures of France, Germany and China, 2011, p 28-29.

ხოან დაკავშირებით წყევტს მოსამართლე, რომელსაც "Juge de l'Exécution" უწოდებენ. აღსრულების ღონისძიება აღმასრულებლის გარეშე შესაძლებელია განახორციელოს სასამართლომ – სასამართლო სხდომის ჩატარების გზით, იმ შემთხვევაში, როდესაც გადაწყვეტილება მხარის მიერ ნებაყოფლობით სრულდება. გადაწყვეტილების აღსრულება შეიძლება მოხდეს სასამართლო განხილვის გარეშე – აღმასრულებლის მიერ, რომელიც ძირითადად გამოიყენება იმისათვის, რომ აღასრულონ სხვა სახის დოკუმენტები და არა სასამართლო გადაწყვეტილებები, მაგალითად, როგორიცაა ე.წ. „დადასტურებული დოკუმენტები“, შედგენილი ნოტარიუსების მიერ.¹

გერმანიის კანონმდებლობის თანახმად, აღსრულება ხორციელდება როგორც სასამართლოს, ასევე აღმასრულებლის მიერ. აღსრულების უფლებამოსილება აქვს შესაბამის მუნიციპალურ სასამართლოს. მას უწოდებენ აღსრულების სასამართლოს "Enforcement Court", რომლის ოლქშიც ხორციელდება აღსრულების ღონისძიება ან ამას აკეთებს ადგილობრივი აღმასრულებელი. სანამ მოხდება გადაწყვეტილების აღსრულება, სასამართლოს რეგისტრატორი, რომელსაც წარედგინა გადაწყვეტილება აღსასრულებლად, გასცემს აღსრულების მოწმობას, რაც უნდა წარედგინოს სააღსრულებო სასამართლოს ან აღმასრულებელს.²

ამრიგად, რუსეთის, საფრანგეთისა და გერმანიის კანონმდებლობების შედარებისას მივდივართ დასკვნამდე, რომ მათ საერთო პრინციპი ახასიათებს, სახელდობრ გადაწყვეტილება, რომელიც შედის კანონიერ ძალაში სავალდებულო შესასრულებელია მხარეებისათვის და მათი განცხადების საფუძველზე ხდება მათი იძულებით აღსრულება, მაშინ, როდესაც გადაწყვეტილება ნებაყოფლობით არ სრულდება. ასეთივე შინაარსის მატარებელია საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული ნორმა აღნიშნულ საკითხთან მიმართებაში, მაგრამ, ამავე დროს, საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 265-ე მუხლი კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების გაუქმების ან შეცვლის ერთადერთ საშუალებად მიიჩნევს გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის, ან ახლად აღმოჩენილი გარემოებების გამო, საქმის წარმოების განახლებას. ასევე მნიშვნელოვანია, რომ კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების აღსრულების პრობლემატიკაზე საუბრისას შევეხოთ სასამართლო გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილის სწორად და ნათლად ჩამოყალიბების საკითხს, რაც დღეს საკმაოდ დიდი დაბრკოლებაა აღსრულების ბიუროებისათვის გადაწყვეტილების აღსრულების ეტაპზე. იგულისხმება ისეთი გადაწყვეტილებები, რომელთა სარეზოლუციო ნაწილი არ არის საკმარისად ნათლად ჩამოყალიბებული იმისათვის, რომ აღმასრულებელმა მოახდინოს მისი აღსრულება, აღნიშნული კი ხელს უშლის უზრუნველყოს გადაწყვეტილებით გათვალისწინებული ქმედების აღსრულება. ამის ნათელი მაგალითია მორიგების შესახებ გადაწყვეტილებები, სადაც ისეა გაწერილი მხარეთა მიერ შესასრულებელი პირობები, რომ სამომავლოდ გადაწყვეტილების აღსრულება შეუძლებელი ხდება, მაგალითად, როდესაც მიმდინარეობს დავა მხარეთა შორის თანხის დაკისრების შესახებ და მხარეები რიგდებიან, თუ მოსარჩელე სარჩელს გაიხმობს იმ პირობით, რომ მოპასუხე მას 2 წელიწადში ბინას უყიდის. მიმაჩნია, რომ ასეთი და სხვა მსგავსი ტიპის მორიგების შესახებ გამოტანილი გადაწყვე-

¹ L. Cadet, Introduction to French Civil Justice System and Civil Procedural Law, 2010, p 362.

² Paul Ranjard, Wan Hui Da IP Agency, Comparative Study between the Civil Procedures of France, Germany and China, 2011, p28.

ტილები არ არის სამართლებრივად გამართული, ვინაიდან გადაწყვეტილება ისე უნდა იყოს ჩამოყალიბებული, რომ მხარის მიერ გადაწყვეტილების ნებაყოფლობით შეუსრულებლობისას არსებობდეს მისი იძულებით აღსრულების ღონისძიებების განხორციელების შესაძლებლობა. მოყვანილ მაგალითში მხარეებს შორის არაფერია ნათქვამი თანხის დაკისრების შესახებ, მითითებულია მხოლოდ მოპასუხის ვალდებულებაზე მოსარჩელის სასარგებლოდ ბინის ყიდვასთან დაკავშირებით. როდესაც მოპასუხე არ ასრულებს გადაწყვეტილებით ნაკისრ ვალდებულებას და ვერ ყიდულობს ბინას, აღმასრულებელს აღარ რჩება საშუალება განხორციელოს იძულებითი აღსრულების ღონისძიებები, რის გამოც გადაწყვეტილება ფაქტობრივად აღუსრულებელია, რადგან იმისათვის, რომ იძულებით აღსრულების ღონისძიება იყოს გატარებული, გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილში უნდა მიეთითოს თანხის დაკისრების შესახებ. საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის მეტად საინტერესო 253-ე მუხლი მიუთითებს, რომ სასამართლოს მიერ ქონების ნატურით მიკუთვნების შემთხვევაში სარეზოლუციო ნაწილში მიეთითება ქონების შესაბამისი ღირებულების შესახებ, თუ გადაწყვეტილების აღსრულებისას აღნიშნული ქონება მოვალესთან არ აღმოჩნდება. მიუხედავად ამ ნორმის არსებობისა, პრაქტიკაში ამ მუხლს თითქმის არ იყენებენ, რასაც საბოლოოდ მიყვავართ კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების აღსრულების პრობლემამდე. ასეთი გადაწყვეტილებები პრაქტიკაში ხშირია და მათი პრობლემაც სწორედ გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილის არასრულყოფილად ჩამოყალიბებაში მდგომარეობს. განვიხილოთ თუნდაც ისეთი შემთხვევა, როდესაც მოვალეს კრედიტორის სასარგებლოდ დაეკისრა კონკრეტული თანხის გადახდა. აღნიშნული გადაწყვეტილების აღსრულება აღმასრულებლის მიერ ვერ ხერხდება, რადგან მოვალე გადახდისუუნაროა. ქართულ სამართლებრივ სივრცეში კი არ არსებობს ისეთი კანონი, რომელიც მოვალეს აიძულებს, კრედიტორის ინტერესების დაცვის მიზნით, დაავადებული მოვალე მხარე სხვა სახის ქმედებით უზრუნველყოს დაკისრებული თანხის ამოღება, მაგალითად, რაიმე სახის შრომის გაწევით. ასეთი ტიპის გადაწყვეტილებებიც, თანხის დაკისრების შესახებ, პრაქტიკაში საკმაოდ ხშირია, როდესაც აღსრულების ეტაპზე აღმასრულებლის მიერ გადაწყვეტილების აღსრულება ვერ ხორციელდება.

საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობა ითვალისწინებს ისეთ შემთხვევას, როდესაც მოვალის მხრიდან შესაძლებელია ადგილი ჰქონდეს გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის ხელის შეშლის ფაქტს, რაც დასჯადი ქმედებაა, კერძოდ, სსკ-ის 381-ე მუხლი იმპერატიულად განსაზღვრავს, რომ სასამართლო გადაწყვეტილების შესრულებისათვის ხელის შეშლა ისჯება კანონით დადგენილი წესით; ასევე სსკ-ის 377-ე¹ მუხლი მიუთითებს, რომ მოვალის მიერ აღმასრულებლისათვის კანონით გათვალისწინებული ქონებრივი ნუსხის არასრულად წარდგენაც დასჯადი ქმედებაა, მაგრამ ასეთ შემთხვევაში შესაძლებელია მხარე დაისაჯოს გადაწყვეტილების შეუსრულებლობისათვის, მიეცეს სისხლის სამართლის პასუხისგებაში და მოიხადოს კიდევ სასჯელი, მაგრამ საბოლოოდ სასამართლო გადაწყვეტილება სამოქალაქო საქმეზე მაინც რჩება აღუსრულებელი.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის შემდგომ მოქმედებს მისი სავალდებულობის პრინციპი, რომ ყველა ვალდებულია ხელი შეუწყო გადაწყვეტილების აღსრულებას.

სასამართლო გადაწყვეტილების კანონიერი ძალა

სტატია ეხება ისეთ აქტუალურ საკითხს, როგორიცაა სასამართლო გადაწყვეტილების კანონიერი ძალა. აღნიშნული საკითხისადმი ასეთი დიდი ინტერესი და მნიშვნელობა განპირობებულია იმით, თუ რა სამართლებრივ შედეგებს იწვევს და ზოგადად რა თავისებურებებით ხასიათდება კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება. იმისათვის, რომ განსახილველი თემა უფრო ღრმად შემესწავლა და მკითხველისათვის საინტერესო ყოფილიყო განხილული სხვადასხვა კანონმდებლობა, სახელდობრ რუსეთის, საფრანგეთისა და გერმანიის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი, შევეცადე გამეკეთებინა შედარებითი ანალიზი იმის შესახებ, თუ რა ძირითადი განსხვავებაა ჩვენი ქვეყნისა და დასახელებული ქვეყნების კანონმდებლობებს შორის. განსაკუთრებული არსებითი სხვაობა, მათ შორის, აღნიშნულ საკითხთან მიმართებაში არ არის და სავალდებულობა, როგორც კანონიერი ძალის ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი თვისება, კანონიერი ძალის არსის ძირითადი საფუძველია.

გადაწყვეტილების კანონიერი ძალის არსის განსაზღვრის და მისი შემადგენელი თვისებების დეტალურად განხილვის შემდგომ ასევე განვიხილე ისეთი არანაკლებ მნიშვნელოვანი საკითხი, როგორიცაა გადაწყვეტილების აღსრულებადობა. კერძოდ, რა თავისებურებით ხასიათდება გადაწყვეტილების აღსრულების ეტაპი, რა სპეციფიკური მახასიათებლები აქვს აღსრულების ეტაპს სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობაში და რა პრობლემის წინაშე ვდგავართ დღეს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების აღსრულებისას საქართველოში.

Ekaterine Oboladze,
PHD student

LEGAL VALIDITY OF A COURT DECISION

The article is about the urgent issue, such as the legal force of a court decision. Such a great interest and importance of the subject is affected from what legal consequences are caused and generally what features are characteristic of a decision being in force. Therefore, in order to learn deeply the above-mentioned issue and make it more interesting for readers, I tried to examine the various legislation, namely France, German and Russian Code of Civil Procedure to make comparative analysis about the main differences between our countries and these countries' legislations. As a result, I want to point out, that there is no essential difference between them on this matter, and the feature of compulsory of the legitimate force, as one of the most important one, is the main basis of the legal validity essence.

After the detailed considerations about the typical characters of the legitimate force and giving its definition, I have also discussed no less important question, such as enforcement of the decision. In particular, what are the typical features of the enforcement proceedings according to our law, what special

indispensable conditions are needed for enforcement in the other countries, and what are the problems we face into, when trying to execute decisions entered into the legal force in Georgia.

Экатеринэ Оболадзе,
докторант права

ЗАКОННАЯ СИЛА СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ

Статья касается насущных вопросов, таких как законная сила судебного решения. Такой большой интерес и важность этого вопроса вызваны тем, к каким правовым последствиям приводят решения, вступившие в законную силу, и как они характеризуются. Для того чтобы мною обсуждаемые вопросы были изучены более подробно и чтобы читателю было гораздо интереснее, я изучила законы различных стран, а именно Гражданский процессуальный кодекс России, Франции и Германии, и попыталась сделать сравнительный анализ об основных различиях между нашими законами и законами вышеуказанных стран.

В результате изучения законодательства разных стран, я пришла к заключению, что нет существенной разницы между ними, и обязательность, как одно из самых значительных свойств законной силы, является главной основной сутью законной силы. После подробного рассмотрения сути законной силы и свойств ее компонентов, я также рассмотрела немаловажный вопрос, касающийся исполнения решений суда в Грузии, в частности: каковы особенности исполнения решений суда, каковы специфические особенности исполнения решений суда в законодательствах разных стран и с какими проблемами на сегодняшний день мы сталкиваемся в исполнении решений суда, вступивших в законную силу.

ფულადი ვალდებულებების დაფარვის რიგითობის თავისებურებები

ფულადია ისეთი ვალდებულება, რომლის ობიექტია განსაზღვრული რაოდენობის ფულადი თანხის გადახდა. ფული სამოქალაქო ბრუნვაში გაცვლის საყოველთაო საშუალებაა. სამოქალაქო ბრუნვაში მონაწილე თითოეულ სუბიექტს შეუძლია ფულის გადახდის სანაცვლოდ მიიღოს რაიმე ქონებრივი სიკეთე, რომელსაც ურთიერთობის სხვა სუბიექტი გადასცემს გადახდილი ფულის სანაცვლოდ¹. პრაქტიკაში არ არის გამორიცხული ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც მოვალეს ერთი და იმავე კრედიტორის მიმართ, სხვადასხვა ვალდებულებიდან გამომდინარე, ერთმანეთის მსგავსი რამდენიმე ვალდებულების შესრულება ეკისრება. შესრულების ერთგვაროვნება გულისხმობს შესრულების საგნის ერთგვაროვნებას (მაგალითად, ა-ს ბ-სთვის გადასახდელი აქვს 200 ლარი ბინის ქირა, 300 ლარი – სესხი, 400 ლარი – ნასყიდობის ხელშეკრულებით ნაყიდი ნივთის საფასური). ამ ვალდებულებების სპეციფიკურობა იმაში მდგომარეობს, რომ მოვალის მიერ განხორციელებული შესრულება არ არის საკმარისი ყველა ვალდებულების დასაფარავად.

საქართველოში ფულადი ვალდებულების დაფარვის რიგითობის საკითხი როგორც კონტინენტური სამართლის, ასევე საერთო სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნების ანალოგიურადაა გადაწყვეტილი, ასევე, დიდ როლს ასრულებს კონვენციური აქტებიც.

როდესაც მოვალეს სხვადასხვა ვალდებულებიდან გამომდინარე, მსგავსი ვალდებულებების შესრულება ეკისრება ერთი კონკრეტული კრედიტორის წინაშე და მის მიერ განხორციელებული შესრულება არ არის საკმარისი ყველა ვალის დასაფარავად, მაშინ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 387-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, დაიფარება ის ვალდებულება, რომელსაც მოვალე ამოირჩევს, ხოლო თუ იგი არ ახორციელებს ამორჩევას, მაშინ დაიფარება ის ვალი, რომლის გადახდის ვადაც პირველად დადგა. მაგალითად, ა-ს ბ-სთვის გადასახდელი აქვს 400 ლარი საიჯარო ქირა (უზრუნველყოფილია ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის ისეთი დამატებითი საშუალებით, როგორიცაა პირგასამტეხლო), 500 ლარი – სესხი (უზრუნველყოფილია გირავნობით) და 450 ლარი – ნასყიდობის ფასი მოძრავი ნივთის შეძენის გამო. ყველა ფულადი ვალდებულების შესრულება უნდა მომხდარიყო 2012 წლის აპრილში. ა-მ ბ-ს გადაუხადა 500 ლარი. აღნიშნულ შემთხვევაში, რომელი ვალდებულება ჩაითვლება შესრულებულად გადაწყდება ა-ს (მოვალის) არჩევანით. ამრიგად, შესრულების არჩევანის პრიორიტეტი კანონმდებლობით ენიჭება მოვალეს, რადგან მოვალემ კრედიტორზე უკეთ იცის, რომელი ვალია მისთვის უფრო მძიმე და რომლის გადახდა უფრო გაუჭირდება. შესაბამისად, საექტო გარემოებებისას სამართლებრივი ტვირთის მატარებელი მხარე თვითონ უფრო უკეთესად განსაზღვრავს ასეთი ტვირთისგან გათავისუფლების გზებს.²

¹ Mann F. A. THE LEGAL ASPECT OF MONEY With special reference to Comparative Private and Public International Law. Oxford: Oxford University Press. 1992 [FIFTH EDITION] p.3.

² ზ. ძლიერიშვილი. ფულადი ვალდებულების შესრულების თავისებურებანი. თბილისი: მერიდიანი, 2005, გვ. 29.

თუ მოვალე არ იყენებს არჩევანის შესაძლებლობას ვადის დაფარვასთან დაკავშირებით, მაშინ დაიფარება ის ვალდებულება, რომლის შესრულების ვადაც უფრო ადრე დადგა (ჩვენ მაგალითში ჯერ დგება საიჯარო ქირის გადახდის ვალდებულება).

არსებობს შემთხვევები, როდესაც ყველა ვალდებულების შესრულების ვადა ერთდროულად დგება. აღნიშნულ შემთხვევაში დაიფარება ის ვალდებულება, რომელიც შესასრულებლად ყველაზე მძიმეა მოვალესთვის. ზემოაღნიშნულ მაგალითში ასეთი ვალდებულებაა სესხის დაფარვის ვალდებულება 500 ლარის რაოდენობით.

შეიძლება ადგილი ჰქონდეს ისეთი შემთხვევასაც, როდესაც მოვალის მიმართ არსებული ყველა მოთხოვნა ერთნაირად მძიმეა. აღნიშნულ შემთხვევაში კანონმდებლის მიერ კრედიტორის ინტერესები გაითვალისწინება და იგულისხმება, რომ, პირველ რიგში, უნდა შესრულდეს ის ვალდებულება, რომელიც ყველაზე ნაკლებად არის უზრუნველყოფილი. აქედან გამომდინარე, ზემოაღნიშნულ მაგალითში პირველ რიგში უნდა მოხდეს ნასყიდობის ფასის გადახდა, რადგან ის არ არის უზრუნველყოფილი, ხოლო დანარჩენი ვალდებულებები – პირგასამტეხლოსა და გირავნობის საშუალებით.

საერთაშორისო კომერციულ ურთიერთობებში, თუ მოვალე არ იძლევა მითითებას მის მიერ რომელი ფულადი ვალდებულება იფარება, კრედიტორს შეუძლია მოვალის მიერ გადახდის განხორციელების შემდეგ გონივრულ ვადაში განუცხადოს მოვალეს, რომელ ვალდებულებას მიაკუთვნებს ის მოვალის მიერ განხორციელებულ გადახდას იმ პირობით, რომ გადახდის ვადა უკვე დადგა და ის არ არის საცილო. თუ არც კრედიტორი და არც მოვალე არ განსაზღვრავს შესაბამის თანამიმდევრობას, მაშინ გადახდა მიესადაგება იმ ვალდებულებას, რომელიც აკმაყოფილებს შემდეგ კრიტერიუმებს:

1. ვალდებულება, რომლის შესრულების დრო უკვე დადგა ან პირველად დადგება;
2. ვალდებულება, რომლის მიმართ კრედიტორს აქვს ყველაზე ნაკლები უზრუნველყოფა;
3. ვალდებულება, რომელიც ყველაზე მძიმეა მოვალისთვის;
4. ვალდებულება, რომელიც წარმოიშვა პირველად.

თუ ზემოაღნიშნული კრიტერიუმებიდან არც ერთი არ ექვემდებარება გამოყენებას, გადახდა ყველა ვალდებულებაზე პროპორციულად განაწილდება.

იმ შემთხვევაში, თუ მოვალემ ვერ განახორციელა მთლიანად ყველა ვადამოსული ფულადი ვალდებულების შესრულება, ადგილი ექნება ვალდებულების დარღვევას, რაც საშუალებას მისცემს კრედიტორს სასამართლოს მეშვეობით მოითხოვოს ვალდებულების იძულებითი შესრულება. აღნიშნულ შემთხვევაში, როდესაც მოვალეს ერთი კრედიტორის მიმართ რამდენიმე ფულადი ვალდებულება აქვს და გადახდის დროს მიუთითა ვალი, რომლის დაფარვასაც აპირებდა, მიუხედავად ამისა, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 388-ე მუხლის თანახმად, ასეთი გადახდა ფარავს ჯერ ნებისმიერ სასამართლო ხარჯებს (მათ შორის სააღსრულებო), შემდეგ ძირითად თანხას, ბოლოს ვალზე დარიცხულ პროცენტებს.

ძირითად თანხაში იგულისხმება ფულადი ვალდებულების მთელი თანხა, ხოლო პროცენტებში როგორც ძირითად ვალზე ვალდებულების შესრულებისთვის დასარიცხი პროცენტები, ასევე, შესრულებაზე ვადის გადაცილების გამო, წარმოშობილი პროცენტები. ფულადი ვალდებულება შეიძლება იყოს როგორც უპროცენტო, ისე პროცენტიანი (მაგა-

ლითად, მოქალაქეებს შორის სესხი, როგორც წესი, არის უპროცენტო, საბანკო კრედიტი კი ყოველთვის პროცენტინია). საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არ იძლევა პროცენტის რაიმე განმარტებას. პრაქტიკაში მიღებული განმარტებით, პროცენტი ესაა პერიოდული საზღაური კაპიტალის სარგებლობისათვის, რომლის სიდიდე განისაზღვრება ამ კაპიტალში არსებული წილით. საპროცენტო ვალდებულება ყოველთვის დამატებითი ვალდებულებაა. თუ ძირითადი ვალდებულება არ წარმოშობილა ანდა ბათილად იქნა ცნობილი, არც საპროცენტო ვალდებულება წარმოიშობა. მთავარი ვალდებულების გაქარწყლება იწვევს პროცენტის გადახდის ვალდებულების შეწყვეტას.

სამოქალაქო კოდექსის 388-ე მუხლი აწესრიგებს ისეთი ორი სახის ფულად ვალდებულებას, როგორიცაა საჯარო-სამართლებრივი ხასიათის ვალდებულება და კერძო-სამართლებრივი ხასიათის ვალდებულება.

საჯარო-სამართლებრივი ხასიათის ვალდებულებას მიეკუთვნება სასამართლო ხარჯების ანაზღაურების ვალდებულება, ხოლო კერძო-სამართლებრივი ხასიათის ვალდებულებას – ძირითადი თანხისა და პროცენტების დაფარვის ვალდებულება.

კანონმდებლის მიერ საჯარო-სამართლებრივი დაფარვის უპირატესობა გამომდინარეობს იმ საფუძვლიდან, რომ მისი წარმოშობა დაკავშირებულია სწორედ კერძო-სამართლებრივი ვალდებულების შესრულების უზრუნველსაყოფასთან და ამდენად მისი მიზნების მსახურებისთვის არის განკუთვნილი¹.

ზემოაღნიშნული რიგითობის მაგალითად შეგვიძლია განვიხილოთ შემდეგი შემთხვევა: ა-ს ბ-სთვის სასამართლოს გადაწყვეტილებიდან გამომდინარე უნდა გადაეხადა ძირითადი ვალის სახით 1000 ლარი, ხოლო პროცენტის სახით – 200 ლარი. სასამართლო ხარჯებმა შეადგინა 500 ლარი. თუკი აღსრულების დროს გაირკვევა, რომ მოვალეს რეალურად შეუძლია გადაუხადოს კრედიტორ ბ-ს 900 ლარი, აღნიშნულ შემთხვევაში ჯერ გადაიხდება 500 ლარი სასამართლო ხარჯებისთვის, დარჩენილი თანხა 400 ლარი კი გადაიხდება ძირითადი ვალის გასასტუმრებლად. შესაბამისად, ბ (კრედიტორი) დარჩება დაუკმაყოფილებელი ვალდებულების სრულად შეუსრულებლობის გამო, რადგან ის ვერ მიიღებს ძირითადი ვალის ნაწილს - 600 ლარის რაოდენობით და პროცენტს - 200 ლარის რაოდენობით. ასეთ შემთხვევაში, კრედიტორ ბ-ს სანუგეშოდ მხოლოდ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 142-ე მუხლის პირველი ნაწილით მინიჭებული უფლება დარჩება, რომელიც გულისხმობს, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილებით დადასტურებული მოთხოვნის ხანდაზმულობის ვადაა 10 წელი, მაშინაც კი, როცა ეს მოთხოვნა უფრო ნაკლებ ხანდაზმულობას ექვემდებარება. შესაბამისად, კრედიტორ ბ-ს დარჩენილი მოთხოვნის დაკმაყოფილება შეეძლება იმ შემთხვევაში, თუ მოვალე ა-ს წინააღმდეგ 10 წლის განმავლობაში მიმართავს შესაბამის ორგანოებს სასამართლო გადაწყვეტილებით დადასტურებული მოთხოვნის იძულებითი აღსრულების მიზნით და მოვალეს რაიმე სახის აქტივი გამოუჩნდება.²

¹ ლ. ჭანტურია, ბ. ზოიძე. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარები. თბილისი: სამართალი, 2001, [წიგნი მესამე] გვ. 344.

² ზ. ძლიერიშვილი. ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებათა სამართლებრივი ბუნება. თბილისი: მერიდიანი, 2010, გვ. 324.

საბანკო კრედიტის ე.წ. ოვერდრაფტთან დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთობიდან გამომდინარე, კრედიტისა და დარიცხული პროცენტის დაფარვის რიგითობას საინტერესოდ განსაზღვრავს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატის 2002 წლის 13 მარტის №3კ/321-02 გადაწყვეტილება.

კლიენტსა (მოპასუხე) და ბანკს (მოსარჩელე) შორის გაფორმებული იყო წერილობითი შეთანხმება ანგარიშზე ოვერდრაფტის დაშვების შესახებ. ხელშეკრულების ვადის გასვლის შემდეგ მოსარჩელემ აღძრა სარჩელი და მოითხოვა მოპასუხის მიერ დავალიანების თანხის დაფარვა, კერძოდ, ოვერდრაფტის ხელშეკრულების საფუძველზე წარმოშობილი დავალიანების – ძირითადი თანხისა და დარიცხული პროცენტის ანაზღაურება, 2000 წლის ივლისის „საბანკო ოპერაციების წარმოების შესახებ“ ხელშეკრულების 2.3.3 და 2.3.7 პუნქტებით გათვალისწინებული ჯარიმისა და მაშინდელი რედაქციით არსებული სამოქალაქო კოდექსის 869-ე მუხლის საფუძველზე ვადაგადაცილებული სესხისათვის კანონით დადგენილი პროცენტის გადახდა.

უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატამ არ გაიზიარა თბილისის საოლქო სასამართლოს სამოქალაქო და სამეწარმეო საქმეთა კოლეგიის გადაწყვეტილებაში არსებული შეფასება, რომლის თანახმად სამოქალაქო კოდექსის 387-ე მუხლის პირველ და მე-2 ნაწილებზე დაყრდნობით უნდა განხორციელებულიყო ბანკსა და კლიენტს შორის დავალიანების გაანგარიშება, კერძოდ, მოპასუხის ანგარიშზე შესული თანხებით ჯერ იფარება ძირითადი დავალიანება, შემდეგ – სესხით სარგებლობის პროცენტი.

უზენაესი სასამართლოს პალატამ მიუთითა,¹ რომ სამოქალაქო კოდექსის 387-ე მუხლი განსაზღვრავს შემთხვევას, როცა მოვალეს ეკისრება კრედიტორისათვის, სხვადასხვა ვალდებულებიდან გამომდინარე, ერთმანეთის მსგავსი რამდენიმე ვალდებულების შესრულება. ამ მუხლით შეუძლებელია განისაზღვროს ერთი კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობიდან (აღნიშნული მოიცავს საბანკო კრედიტის (ოვერდრაფტის) ხელშეკრულებას) გამომდინარე წარმოშობილი ფულადი ვალდებულების რაოდენობის დადგენისა და გაანგარიშების წესი. ასევე, უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატამ აღნიშნა, რომ მითითებული სამართლებრივი ურთიერთობის დასარეგულირებლად კანონმდებლობით განსაზღვრულია კონკრეტული ნორმები, კერძოდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 626-ე მუხლის მე-3 ნაწილი, რომლის თანახმად სესხისათვის პროცენტი გადახდილი უნდა იქნეს ყოველი წლის გასვლის შემდეგ; თუ სესხი წინასწარაა ვადით განსაზღვრული, მაშინ ვალიც და პროცენტიც გადახდილი უნდა იქნეს ვადის დადგომისას.

პროცენტიანი ვალის ვადაზე ადრე დაბრუნება მხოლოდ კრედიტორის თანხმობით შეიძლება განხორციელდეს, ხოლო საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 872-ე მუხლიდან გამომდინარე, თუ კრედიტის ამღები უკან აბრუნებს კრედიტს საკრედიტო ურთიერთობის დამთავრებამდე, მაშინ კრედიტის გამცემს შეუძლია მოითხოვოს ზიანის შესაბამისი

¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატის 2002 წლის 13 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე №3კ/321-02

ანაზღაურება. საპროცენტო განაკვეთი საბანკო კრედიტისათვის განისაზღვრება, როგორც კრედიტის ფასი, რომელიც კრედიტით სარგებლობის გარკვეული ეტაპის დასრულებისას უნდა იყოს გადახდილი¹.

საბოლოოდ, უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაცოტრების საქმეთა პალატამ მიუთითა, რომ საკრედიტო ხელშეკრულების მოქმედების პერიოდში მოვალის მიერ განხორციელებული გადახდებით ვალის საერთო თანხა კი არ მცირდება, არამედ ხდება პროცენტის დაფარვა. საკრედიტო ხელშეკრულების მოქმედების პერიოდში პროცენტის დაანგარიშება ძირითადი თანხიდან ხდება.

ამრიგად, ზემოაღნიშნულმა სასამართლო გადაწყვეტილებამ ერთგვარი განსხვავებული პრაქტიკა ჩამოაყალიბა საკრედიტო სამართლებრივ ურთიერთობასთან დაკავშირებით, კერძოდ, მოახდინა რა ვალდებულების შესრულების შემდეგი პრინციპით დიფერენცია: “ჯერ იფარება საპროცენტო განაკვეთი, რომელიც მხარეთა მიერ შეთანხმებული და აღიარებულია, შემდეგ კი – ძირითადი ვალი”².

დასკვნის სახით უნდა აღინიშნოს, რომ სსკ-ის 387-ე მუხლით გათვალისწინებული შემთხვევის სასამართლოს მიერ სწორად გადაწყვეტას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბებისათვის.

¹ ნ. ჩოხელი. ფულადი ვალდებულების შესრულება და საბანკო ანგარიშით სარგებლობის უფლება. ქართულის სამართლის მიმოხილვა, 2003, 6/2003-1, გვ. 196-200.

² მ. თოდუა. ჰ. ვიდეშვილი. ვალდებულებითი სამართალი. თბ., საია, 2006, გვ. 31.

ფულადი ვალდებულებების დაფარვის რიგითობის თავისებურებები

XX საუკუნის 90-იანი წლების შემდგომ საქართველოს, როგორც დამოუკიდებელი სახელმწიფოს, შექმნამ განაპირობა ახალი საკანონმდებლო ბაზის ჩამოყალიბება, რომელიც ხელს შეუწყობდა თავისუფალი საბაზრო ეკონომიკის განვითარებას. 1997 წლის 26 ივნისს მიღებულ იქნა ახალი სამოქალაქო კოდექსი (ძალაშია 1997 წლის 25 ნოემბრიდან), რომელმაც განსხვავებულად დაარეგულირა კერძო-სამართლებრივი ურთიერთობები. მნიშვნელოვანი საკითხი იყო საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში ფულადი ვალდებულებების შესრულების მარეგულირებელი ნორმების ასახვა, რამეთუ ამ სპეციფიკური სამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტები უნდა ყოფილიყვნენ ნათლად გარკვეული თავიანთ უფლებებსა და მოვალეობებში.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ფულადი ვალდებულებების შესრულებას ცალკე გამოყოფს გარკვეული სპეციფიკის გამო. ფულადი ვალდებულება თავისთავად ფულის გადახდასთან არის დაკავშირებული. იგი სამართალურთიერთობებში შეიძლება მოგვევლინოს როგორც დამოუკიდებელი სახით (ასეთი შემთხვევის მაგალითია სასესხო ურთიერთობა, რომელიც წარმოშობს ფულის გადახდის ვალდებულებას), ასევე შეიძლება შედიოდეს სხვა ვალდებულებაში, როგორც მისი შემადგენელი ნაწილი (ასეთი შემთხვევის მაგალითია ქირავნობის ხელშეკრულებაში ქირის გადახდის ვალდებულება, ნასყიდობის ხელშეკრულებაში ფასის გადახდის ვალდებულება და ა.შ.). წინამდებარე ნაშრომში განხილულია ფულადი ვალდებულების დაფარვის რიგითობის თეორიული და პრაქტიკული საკითხები. კერძოდ, მიმოხილულია ის კრიტერიუმები, თუ რა თანამიმდევრობით უნდა შეასრულოს მოვალემ რამდენიმე მსგავსი ვალდებულება კონკრეტული კრედიტორის წინაშე. სტატიაში მოყვანილია შესაბამისი მაგალითები და სასამართლო პრაქტიკა საკითხის უფრო ნათლად წარმოჩენისათვის.

Levan Dundua,
PHD student

PECULIARITIES OF SEQUENCE OF PAYMENT MONETARY OBLIGATIONS

Formation of Georgia as an independent state after 90-ies of 20th century provided for creation of new legislative bases, which would support development of free market economics. New civil code was adopted on June 26, 1997 (active since November 25, 1997), which differently regulated private legal relationships. Reflection of regulating norms of execution of financial obligations in Georgian Civil Code was very important, in order that individuals of such specific legal relation would be clearly acquainted with their rights and liabilities.

The Civil Code of Georgia makes a distinction of the issue of fulfillment of monetary obligation due to certain specifics. Monetary obligation is evidently related to payment of money. In legal relations we might face it in independent form (example: loan-based relationship, which produces money payment obligation), as well as it might be included in other obligations as a composing part (example: in rent agreement – obligation of payment of rent fee, in purchase agreement – obligation of payment of price, etc.).

Theory and practical issues of sequence of payment the financial liabilities have been examined in the present work. Privately, the criteria how to perform some similar liability by a debtor to a specific creditor have been discussed. Appropriate samples and court practice has been provided in the article for clear presentation of the issue.

Леван Дундуа,
докторант права

ОСОБЕННОСТИ ОЧЕРЕДНОСТИ ПОГАШЕНИЯ ДЕНЕЖНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Создание после 90-х годов XX века Грузии, как самостоятельного государства, обусловило необходимость создания новой законодательной базы, которая могла бы содействовать развитию свободной рыночной экономики. 26 июня 1997 года был принят новый Гражданский кодекс (в силе с 25 ноября 1997 года), который ввел иное правовое регулирование частных отношений. Важным предметом внимания являлось отражение регулирующих норм исполнения денежных обязательств, установленных Гражданским кодексом Грузии, чтобы субъекты этих специфических правовых отношений могли четко разбираться в своих правах и обязанностях.

Гражданский кодекс Грузии выделяет в отдельную группу исполнение денежных обязательств ввиду определенной специфики. Само по себе денежное обязательство связано с уплатой денег. В правовых отношениях данное обязательство может встречаться в самостоятельном виде (примером такого случая являются заемные отношения, в результате которых возникает обязательство уплаты денег), также может входить в другое обязательство в качестве его составной части (примером такого случая является обязательство выплаты арендной платы в договоре найма, обязательство по уплате цены в договоре купли-продажи и т.д.) В настоящей работе рассмотрены теоретические и практические вопросы очередности погашения денежного обязательства, в частности, рассмотрены критерии, в какой именно последовательности должник должен исполнить несколько подобных обязательств перед кредитором. В статье приведены соответствующие примеры и судебная практика для получения более ясного представления о данном вопросе.

**პასუხისმგებლობა შენატანის შებენის
ვალდებულების დარღვევისათვის
(სააქციო საზოგადოების მაგალითზე)**

“საწესდებო კაპიტალი¹ მხოლოდ კაპიტალის გაერთიანების მქონე საზოგადოებისთვის არის დამახასიათებელი, კერძოდ, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების, სააქციო საზოგადოებისა და კოოპერატივისთვის”.² სააქციო საზოგადოების კაპიტალი დაყოფილია “ნომინალური ღირებულების მქონე აქციებად, რაც განასხვავებს სს-ს სხვა კაპიტალური ტიპის საზოგადოებებისგან”.³ მოქმედი ქართული საკორპორაციო სამართალი არ ადგენს მინიმალური კაპიტალის რაოდენობას, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ სააქციო საზოგადოების ან შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების ფორმით რეგისტრირებული მეწარმე სუბიექტი არის კომერციული ბანკი ან მიკროსაფინანსო ორგანიზაცია.⁴ შენატანის შეტანა და კაპიტალის შევსება კაპიტალური ტიპის საზოგადოების პარტნიორის ძირითადი ვალდებულებაა. საწესდებო კაპიტალი (სასტარტო კაპიტალი) ე.წ. “დაწყებით-სავალდებულო” ქონებაა. ეს არის პარტნიორების ვალდებულება, შექმნან და გადასცენ საზოგადოებას მინიმალური (აუცილებელი) ქონება.⁵

შენატანის შეტანით პარტნიორი თავს იცავს კრედიტორის წინაშე პასუხისმგებლობისგან, რაც მესამე პირის წინაშე საზოგადოების პასუხისმგებლობის შეზღუდვის წინაპირობაა.⁶ დამფუძნებელი პარტნიორებისთვის შესატანის შეტანის ვალდებულება წარმოიშობა სამეწარმეო საზოგადოების დაფუძნების დროს, ხოლო სხვა პარტნიორებისთვის - მათ მიერ წილის შეძენის მომენტიდან. შენატანის დროულად განხორციელება, როგორც მარკუს ლუთერი ამბობს, პარტნიორის კორპორაციულ-სამართლებრივი მოვალეობაა და სააქციო საზოგადოებაში მისი წევრობის განუყოფელ ნაწილად მიიჩნევა, რომლის გარეშე შეუძლებელი იქნებოდა აღნიშნულ საზოგადოებაში უფლებამოსილებათა ერთობლიობის ჩამოყალიბება.⁷

¹ მოქმედი კანონმდებლობა “საწესდებო კაპიტალის” ცნებას არ იცნობს, გამოიყენება ტერმინი “კაპიტალი”.

² გია ლილუაშვილი. შპს – თეორია და პრაქტიკა. ჯისიია, 2005 წ. გვ. 121.

³ ეკა შენგელია. სააქციო საზოგადოების საწესდებო კაპიტალის გაზრდისა და შემცირების სამართლებრივი საფუძველები. ჟურნალი სამართალი, №7, 2001 წ. გვ. 29.

⁴ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციისთვის მინიმალური საწესდებო კაპიტალი შეადგენს 250 000 ლარს. იხ. მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების შესახებ საქართველოს კანონი, 2006 წ. 18 ივლისი, №3482 - რს, მუხლი 6. კომერციული ბანკებისთვის მინიმალური საწესდებო კაპიტალის რაოდენობას განსაზღვრავს საქართველოს ეროვნული ბანკი. სამეწარმეო საქმიანობის ლიცენზიის მძიებელი კომერციული ბანკებისა და უცხოური კომერციული ბანკების ფილიალებისთვის სახელმძღვანელო კაპიტალის მინიმალური რაოდენობა განისაზღვრება 12 მილიონი ლარით. იხ. საქართველოს ეროვნული ბანკის პრეზიდენტის ბრძანება №144, 2006 წ. 23 მაისი.

⁵ იხ. ქონების მოზიდვა სააქციო საზოგადოებაში და შესატანის განხორციელების სამართლებრივი ბუნება (ავსტრიული სამართლის მაგალითზე). ი. ბურდული. ჟურნალი სამართალი №1-2, 2003 წ.

⁶ ი. ბურდული. შენატანის განუხორციელებლობის სამართლებრივი შედეგი: უტოპიური შეხედულება სს-იდან პარტნიორის გარიცხვის შესახებ. „სამართლის ჟურნალი“, №1-2, 2012 წ. გვ. 19.

⁷ Lutter in KK-AktG, 1988, §54 Rz. 14, ამონარიდი ნაშრომიდან: „შენატანის განუხორციელებლობის სამართლებრივი შედეგი: უტოპიური შეხედულება სს-იდან პარტნიორის გარიცხვის შესახებ“. ირაკლი ბურდული. „სამართლის ჟურნალი“, №1-2, 2012 წ. გვ. 20.

კაპიტალის მოცულობასა და შენატანის რაოდენობას შეთანხმებით განსაზღვრავენ თავად პარტნიორები (აქციონერები), თუ კანონით სხვა რამ არ არის დადგენილი. საზოგადოების დაფუძნებისას პარტნიორები უნდა შეთანხმდნენ წილების განაწილებაზე და დათქვან კაპიტალში მათი შენატანის რაოდენობა.¹ შენატანის განხორციელების წესი, ფორმა, რაოდენობა და სხვა მსგავსი საკითხები განისაზღვრება საზოგადოების წესდებით და სავალდებულოა როგორც სადამფუძნებლო დოკუმენტების ხელმძღვანელი, ისე ახალი პარტნიორებისათვის.² შენატანის შეტანა არ უნდა გავიგოთ, როგორც პარტნიორის სახელშეკრულებო-სამართლებრივი ვალდებულება იმის მიუხედავად, რომ ეს არის შეთანხმების საგანი და ახასიათებს გარიგების ნიშნები, კერძოდ, არის მხარეთა ნების გამოვლენის შედეგი და მიმართულია სამართლებრივი შედეგის წარმოშობის, შეწყვეტის ან შეცვლისკენ.³ კანონმდებელი არ აკონკრეტებს, რა შეიძლება იყოს შენატანი და პარტნიორებს ანიჭებს უფლებას, თავად განსაზღვრონ რა ჩაითვალოს შენატანად. ეს შეიძლება იყოს მატერიალური ან/და არამატერიალური ქონება, სამუშაოს შესრულება, მომსახურების გაწევა,⁴ ყველაფერი რაც შეიძლება შეფასდეს და ჩაითვალოს კაპიტალის შევსებაში მონაწილეობად.⁵ სააქციო საზოგადოების პარტნიორისთვის შენატანის შეტანის ვალდებულება სპეციალური ნორმითაც არის განსაზღვრული: თუ კანონით სხვა რამ არ არის დადგენილი, აქციონერის ერთადერთი მოვალეობაა, შეიტანოს შესატანი კუთვნილი რაოდენობის აქციების მისაღებად.⁶

ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს პასუხისმგებლობა შენატანის სრულად შეტანამდე დამდგარი ვალდებულებისა და პასუხისმგებლობა შენატანის შეუტანლობისათვის.

შენატანის შეტანის ვალდებულების დარღვევა, კერძოდ, არასრულად შეტანა ან/და დაგვიანებით შეტანა შეიძლება გახდეს კაპიტალური საზოგადოების პარტნიორის სოლიდარული პასუხისმგებლობის საფუძველი იმ შემთხვევაში, თუ სამეწარმეო საზოგადოების ვალდებულების შესრულების ვადა დადგა შენატანის სრულად შეტანამდე. ამ საკითხს არეგულირებს „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-4 პუნქტის მეორე წინადადება, რომლის თანახმად, კომანდიტური საზოგადოების შეზღუდული პარტნიორები, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების, სააქციო საზოგადოებისა და კოოპერატივის პარტნიორები, „რომლებსაც სრულად არ შეუტანიათ წინასწარ დათქმული შესატანი, პასუხს აგებენ შესატანის სრული რაოდენობით“.⁷ აქციონერები კრედიტორების წინაშე პასუხს აგებენ მათ მიერ შეუტანელი შესატანითაც, თუ პასუხისმგებლობა დადგა

¹ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, 28.10.1994 წ. კანონი № 557, მუხლი 3, პუნქტი 5.

² ლადო ჭანტურია. სააქციო საზოგადოება მიიწვევა კაპიტალური საზოგადოების კლასიკურ მოდელად, რადგან მას აქვს წესდებით განსაზღვრული და აქციების ფორმით წარმოდგენილი საგარანტიო კაპიტალი. – Schmidt, Gesellschaftsrecht 4. Aufl. S 755-756. - ნაშრომიდან „კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელობა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში“. გამომცემლობა სამართალი, 2003 წ. გვ. 82.

³ გარიგების ცნება - იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 26.06.1997 წ. კანონი № 786, მუხლი 50. 50.

⁴ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, 28.10.1994 წ. კანონი № 557, მუხლი 3, პუნქტი 5.

⁵ ირაკლი ბურდული. ავსტრიული სამართალი ახდენს შენატანის დიფერენციაციას ორ ჯგუფად: ფულადი და არაფულადი, რაც გულისხმობს „არაფულადი საგნების გადაცემას საზოგადოებისათვის (Sacheinlage) უშუალოდ და უშუალოდ საზოგადოების მიერ არაფულადი საშუალებების მიღებას“ - „ქონების მოზიდვა სააქციო საზოგადოებაში და შესატანის განხორციელების სამართლებრივი ბუნება“. ჟურნალი „სამართალი“, 2003 წ. №1-2, გვ. 28.

⁶ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, 28.10.1994 წ. კანონი № 557, მუხლი 53, პუნქტი 1.

⁷ ქ. ქოქრაშვილი. სამეწარმეო სამართალი. ტექნიკური უნივერსიტეტი, 2010 წ. გვ. 215.

პარტნიორთა მიერ შეთანხმებული შენატანის სრულად შეტანამდე. მართალია, პარტნიორი პასუხს აგებს სოლიდარული წესით, მაგრამ ეს არ უნდა გავაიგივოთ სპს-ის პარტნიორის ან კომანდიტური საზოგადოების სრული პარტნიორის პასუხისმგებლობასთან. განსხვავება იმაში მდგომარეობს, რომ სპს-ს პარტნიორები და კომპლემენტარები ვალდებული არიან სოლიდარული წესით დააკმაყოფილონ კრედიტორის მოთხოვნა სრული მოცულობით. ამ შემთხვევაში პასუხისმგებლობის სოლიდარული წესი მოქმედებს მხოლოდ შესატანის შეუტანელი ნაწილის მიმართ. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, გვაქვს სოლიდარული პასუხისმგებლობა „შეზღუდულ ფარგლებში“.

შენატანის შეუტანლობისთვის პარტნიორს პასუხისმგებლობა ეკისრება იმის მიუხედავად, შეტანამდე დადგა თუ არა საზოგადოების ვალდებულების შესრულების ვადა. იმ შემთხვევაში, როდესაც უშედეგოდ გავა შენატანის შეტანის ვადა, პარტნიორი, რომელმაც არ განახორციელა გადახდა, კარგავს წილს და ნაწილობრივ შესრულებულ ვალდებულებათა შედეგებსაც, თუ წესდებით სხვა რამ არ არის დადგენილი.¹ 2008 წლის 14 მარტის საკანონმდებლო ცვლილებებამდე შენატანის შეტანის ვადის უშედეგოდ გასვლასთან დაკავშირებულ შედეგებს განსაზღვრავდა ”მეწარმეთა შესახებ” საქართველოს კანონის მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტი. ამ ნორმის შესახებ მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარში ვკითხულობთ: ”შენატანის შეტანის გაჭიანურება შეიძლება საზოგადოებიდან პარტნიორის გარიცხვის საფუძველი გახდეს. ამის შესახებ ყოველმა პარტნიორმა წერილობით უნდა გააფრთხილოს შეტანაზე ვალდებული პარტნიორი. ამ გაფრთხილებაში მითითებული იქნება შესატანის დამატებითი ვადა, რომელიც არ უნდა იყოს ერთ თვეზე ნაკლები”.² დღეს კანონში ამგვარი ჩანაწერი აღარ არსებობს, თუმცა, შედეგის თვალსაზრისით, მდგომარეობა პრაქტიკულად არ შეცვლილა.

შენატანის შეტანის ვალდებულების დარღვევა ახლაც არის პარტნიორის მიმართ სხვა პარტნიორების მიერ სანქციების გატარების საფუძველი. შენატანის შეტანის ვადის უშედეგოდ გასვლის შემთხვევაში პარტნიორი, რომელმაც არ განახორციელა გადახდა, კარგავს წილს და ნაწილობრივ შესრულებულ ვალდებულებათა შედეგებსაც, თუ წესდებით სხვა რამ არ არის დადგენილი.³ ეს ნორმა სამეწარმეო საზოგადოებიდან პარტნიორის გარიცხვის საფუძველია.

პარტნიორის მიმართ ასეთი მკაცრი ზომების გატარება გამოწვეულია თავად შენატანის შეტანის ვალდებულების მნიშვნელობით სამეწარმეო საზოგადოების გამართულად ფუნქციონირებისა და კონკურენტუნარიანობისთვის, რადგან ის არის საზოგადოების კაპიტალის შევსების ერთ-ერთი მთავარი წყარო. აქედან გამომდინარე, უადრესად მნიშვნელოვანია, დროულად და მაქსიმალურად ნაკლები რესურსის დახარჯვის ფასად მოხდეს სამეწარმეო საზოგადოებისგან იმ პარტნიორის „ჩამოშორება“, ვისაც არ სურს კანონით და წესდებით დაკისრებული ვალდებულების განხორციელება. თანაც, მუდმივად ხდება ბირჟაზე არსებული აქციების ბრუნვა, ამიტომ სხვა აქციონერების ინტერესებშიც შედის, რომ დროულად გაწევიტონ სამართლებრივი კავშირი იმ პარტნიორთან, ვინც არ ასრულებს მასზე დაკისრებულ ვალდებულებას და საფრთხეს უქმნის საზოგადოების იმიჯსა და კონკურენტუნარიანობას.

¹ „მეწარმეთა შესახებ” საქართველოს კანონი, 28.10.1994 წ. კანონი № 557, მუხლი 3, პუნქტი 7.

² ლ. ჭანტურია, თ. ნინიძე. „მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი”. 2002 წ. გვ. 66.

³ „მეწარმეთა შესახებ” საქართველოს კანონი, მუხლი 3, პუნქტი 7.

პარტნიორის გარიცხვის პროცედურა არ არის კანონის დონეზე დეტალურად გაწერილი. 2008 წლის 14 მარტის საკანონმდებლო ცვლილებამდე მეწარმეთა შესახებ კანონის მე-3 მუხლის მე-7 პუნქტის საფუძველზე პარტნიორის გარიცხვამდე გათვალისწინებული იყო მისთვის დამატებითი ვადის განსაზღვრა და მხოლოდ ამ ვადის უშედეგოდ გასვლის შემდეგ პარტნიორი კარგავდა წილს და მოგების მიღების უფლებას. მოქმედი კანონმდებლობა არ შეიცავს მსგავს ჩანაწერს და საკითხის რეგულირება თითქმის მთლიანად პარტნიორთა შეთანხმებაზეა დამოკიდებული, რაც წესდებაში უნდა აისახოს. ანალოგიური საკითხი გერმანულ კანონმდებლობაში კანონის დონეზეა მოწესრიგებული და პროცედურა ამგვარად გამოიყურება: „აქციონერი მოვალეა, კანონით განსაზღვრულ დროში, შეიტანოს დათქმული შენატანი; პირველ ეტაპზე სწორედ ამ ვადის გასვლას აქცევენ ყურადღებას. შემდეგ მოდის დამატებითი ვადის დაწესება და სამჯერ გამოქვეყნება (გაფრთხილება) შენატანისთვის. ვადის გასვლის შემდეგ ქვეყნდება ინფორმაცია ამ აქციონერის მხრიდან აქციების დაკარგვისა და განხორციელებული შენატანის საზოგადოების სასარგებლოდ „ჩამორთმევის“ შესახებ“.¹ როგორც ვხედავთ, გერმანული კანონმდებლობის თანახმად, საჭიროა ერთდროულად რამდენიმე წინაპირობის არსებობა, რომ შენატანის შეუტანლობის საფუძველით მოხდეს პარტნიორის გარიცხვა, კერძოდ, არ უნდა მოხდეს ან არასრულად უნდა მოხდეს შენატანის შეტანა; პარტნიორს უნდა ეკისრებოდეს შესატანის შეტანის ვალდებულება კონკრეტულ შემთხვევაში და დამატებითი ვადა უშედეგოდ უნდა გავიდეს. საყურადღებოა ის ფაქტი, რომ ზემოაღნიშნული ეხება მხოლოდ უკვე რეგისტრირებულ პარტნიორს. თუ შენატანის შეტანას პარტნიორი საერთოდ არ ახდენს საზოგადოების დაფუძნების დროს, ამ შემთხვევაში ეს არის მისთვის რეგისტრაციაზე უარის თქმის საფუძველი და ეს გარიცხვად არ ჩაითვლება, რადგან საერთოდ არც ხდება პირის პარტნიორად რეგისტრაცია.

¹ ირაკლი ბურდული. „შენატანის განუხორციელებლობის სამართლებრივი შედეგი: უტოპიური შეხედულება სს-იდან პარტნიორის გარიცხვის შესახებ“. „სამართლის ჟურნალი“, №1-2, 2012 წ. გვ 22-23.

გოგა კიკილაშვილი,
სამართლის მაგისტრი

**პასუხისმგებლობა შენატანის შეტანის
ვალდებულების დარღვევისათვის
(სააქციო საზოგადოების მაგალითზე)**

ნაშრომი შეეხება შენატანის შეტანის ვალდებულების დარღვევისათვის პარტნიორის პასუხისმგებლობას. ავტორი განიხილავს როგორც პასუხისმგებლობას შენატანის სრულად შეტანამდე დამდგარი ვალდებულებისათვის, ისე პასუხისმგებლობას შენატანის შეტანის ვალდებულების დარღვევისათვის ზოგადად.

პასუხისმგებლობის საკითხს ავტორი განიხილავს სააქციო საზოგადოების მაგალითზე; აღწერს შენატანის შეტანის ვალდებულების დარღვევის შედეგებსა და დამრღვევის მიმართ გასატარებელ შესაძლო ღონისძიებებს.

Goga Kikilashvili,
master of law

**LIABILITY FOR NONPAYMENT OF CONTRIBUTION
(ON EXAMPLE OF JSC)**

Presented work refers to liability for nonpayment of contribution. The author discusses two forms of liability: liability for society's obligations before making a contribution and general rule of liability for violating obligation of making a contribution.

The issue of liability is discussed based on the example of JSC. The author also describes legal consequences of violating obligation of contribution and possible actions, that may be used against the offender.

Гога Кикилашвили,
магистр права

**ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕУПЛАТУ ВЗНОСОВ
(НА ПРИМЕРЕ АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА)**

Рассматриваются два вида ответственности: ответственность по обязательствам общества перед принятием вклада и общее правило ответственности за нарушение обязательства внести свой вклад.

Вопрос ответственности рассматривается на примере акционерного общества. Автор также описывает правовые последствия нарушения обязательств вклада и возможных действий, которые могут быть использованы против правонарушителя.

**ანდერძის ფორმის კოლიზიური ასპექტები
ქართულ სამართაშორისო კერძო სამართალში**

მემკვიდრეობის უფლება ადამიანის ბუნებითი უფლებაა, რომელიც მას დაბადებიდან აქვს და შორს დგას მისი სოციალური ბუნებისგან.¹ მისი ძირითადი არსი მდგომარეობს იმაში, რომ გარდაცვლილი პირის უფლება-მოვალეობების გადასვლა ხდება მემკვიდრეებზე, რომლებიც ითვლებიან მის უფლებამონაცვლეებად. მემკვიდრეობის უფლების გადასვლა მამკვიდრებლის მიერ მემკვიდრეებზე სორციელდება როგორც კანონით, ისე ანდერძით მემკვიდრეობით. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1306-ე მუხლში მითითებულია როგორც მემკვიდრეობის დეფინიცია, ისე ის საფუძვლები, რომლის მიხედვითაც ხდება მემკვიდრეობის გადასვლა ანუ გარდაცვლილი პირის (მამკვიდრებლის) ქონების გადასვლა სხვა პირებზე (მემკვიდრეებზე).

მემკვიდრეობითი უფლებამონაცვლეობა წარმოიშობა მამკვიდრებლის გარდაცვალების შემდეგ და წარიმართება მემკვიდრეების სასარგებლოდ.

თავდაპირველად უნდა აღვნიშნოთ, თუ ვინ შეიძლება იყოს მემკვიდრე, რაზეც პასუხს იძლევა სამოქალაქო კოდექსის 1307-ე მუხლი, რომლის თანახმად, მემკვიდრეები შეიძლება იყვნენ:

ა) კანონით მემკვიდრეობის დროს – პირები, რომლებიც ცოცხლები იყვნენ მამკვიდრებლის სიკვდილის მომენტისათვის და აგრეთვე მამკვიდრებლის შვილები, რომლებიც მისი გარდაცვალების შემდეგ დაიბადებიან.

ბ) ანდერძით მემკვიდრეობისას – პირები, რომლებიც ცოცხლები იყვნენ მამკვიდრებლის სიკვდილის მომენტისათვის, აგრეთვე ისინი, რომლებიც ჩაისახნენ მის სიცოცხლეში და დაიბადნენ გარდაცვალების შემდეგ, მიუხედავად იმისა, მისი შვილები არიან თუ არა, ასევე იურიდიული პირები.

კანონით განსაზღვრულია კანონით მემკვიდრეთა რიგი. პირველი, თუნდაც ერთი მემკვიდრის არსებობა (გარდაცვლილის შვილები, გარდაცვლილის შვილი, რომელიც მისი სიკვდილის შემდეგ დაიბადა, მეუღლე, მშობლები) გამორიცხავს შემდეგი რიგის მემკვიდრეობას. შემდგომი რიგის მემკვიდრის მოწვევა სამკვიდროს მისაღებად ხდება მხოლოდ მაშინ, თუ:

ა) წინა რიგის მემკვიდრეები არ არიან;

ბ) წინა რიგის ყველა მემკვიდრემ უარი თქვა სამკვიდროს მიღებაზე;

გ) წინა რიგის ყველა მემკვიდრეს ჩამოერთვა მემკვიდრეობის უფლება ანდერძით ან კანონით გათვალისწინებული სხვა საფუძვლებით.

რაც შეეხება ანდერძით მემკვიდრეობას, ანდერძით ქონება შესაძლოა მამკვიდრებლის მიერ გადაეცეს პირს, რომელიც არ არის ან არის კანონით მემკვიდრეთა რიგიდან. ანდერძით მემკვიდრეებს განსაზღვრავს თავად მამკვიდრებელი, რომელიც შესაძლოა იყოს გარე-შე, მესამე პირი (მამკვიდრებლის მეგობარი, მეზობელი და ა.შ.).

უნდა აღვნიშნოთ, რომ რომის სამართალი ითვალისწინებდა მემკვიდრეობის გადასვლას როგორც კანონით, ისე ანდერძით. რაც შეეხება მემკვიდრეობის უფლების გადას-

¹ შ. ჩიკვაშვილი. საოჯახო და მემკვიდრეობითი სამართალი. თბილისი, 1999წ. გვ. 367.

ვლას ორივე საფუძველით ერთდროულად, ასეთს რომის სამართალი არ ცნობდა, ე.ი. დაუშვებელი იყო, რომ სამკვიდროს ერთი ნაწილი მიეღოთ ანდერძით მემკვიდრეებს, ხოლო მეორე ნაწილი – კანონით მემკვიდრეებს.

რომაელები უპირატესობას ანიჭებდნენ ანდერძით მემკვიდრეობას იმდენად, რომ, თუ მოანდერძე მემკვიდრეს უანდერძებდა სამკვიდროს ნაწილს, კანონისმიერი და ანდერძისმიერი მემკვიდრეობის ერთდროულად არსებობის დაუშვებლობის გამო, სამკვიდროს დანარჩენი ნაწილი არ გადადიოდა კანონით მემკვიდრეებზე და ანდერძით მემკვიდრეს რჩებოდა.

უნდა აღინიშნოს, რომ ანდერძს რომის სამართალში ენიჭებოდა უპირატესობა. რომის სამართალი ასხვავებდა ანდერძის ორ სახეს: კერძო და საჯაროს. კერძო იყო ანდერძი, რომლის შედგენაში არ მონაწილეობდა სახელმწიფო ორგანო. ასეთი ანდერძი შეიძლება ყოფილიყო როგორც წერილობითი, ისე ზეპირი და ანდერძის შედგენისას აუცილებელი იყო შვიდი მოწმის დასწრება, რომელთა შორის არ შეიძლება ყოფილიყვნენ: მონა; ქალი; მცირეწლოვანი, სულით ავადმყოფი, მუნჯი, ყრუ; გამფლანგველი; მემკვიდრე; ღირსებააყრილი პირი.

წერილობითი ანდერძის შედგენისას დაუშვებელი იყო ანდერძის ტექსტის შედგენა ნიშნებით. მისი შემდგენი შეიძლება ყოფილიყო როგორც მოანდერძე, ისე სხვა პირიც. თუ ანდერძს ადგენდა თვითონ მოანდერძე და მასში მიუთითებდა თავის ვინაობას, ხელმოწერა უკვე საჭირო აღარ იყო. ყველა სხვა შემთხვევაში ხელმოწერა სავალდებულო იყო. მოწმეები უნდა დასწრებოდნენ ანდერძის შედგენის ფაქტს ან მოანდერძის თანდასწრებით ხელი უნდა მოეწერათ უკვე შედგენილ ანდერძზე. ამის შემდეგ ანდერძი კონვერტში ინახებოდა, რომელსაც ხელს აწერდნენ და ბეჭედს უსვამდნენ მოწმეები.

ზეპირი ანდერძის შედგენისას მოანდერძე გამოხატავდა თავის ნებას სიტყვებით ან ნიშნებით. ზეპირი ანდერძი ითვლებოდა შედგენილად მას შემდეგ, რაც მოანდერძე მემკვიდრეს დაასახელებდა.

ასხვავებდნენ საჯარო ანდერძის ორ ფორმას: პირველ შემთხვევაში მოანდერძე ცხადდებოდა სასამართლოში და ზეპირად გამოხატავდა თავის უკანასკნელ ნებას, რომელიც ფიქსირდებოდა სასამართლოს ოქმში. მეორე შემთხვევაში მოანდერძე წერილობით გამოხატულ თავის ნებას იმპერატორს გადასცემდა.

ქართული მემკვიდრეობითი სამართალი იცნობდა მემკვიდრეობის ორივე ფორმას – როგორც კანონისმიერ, ისე ანდერძით მემკვიდრეობას. მაგრამ უნდა აღინიშნოს, რომ უპირატესობას ანდერძთან შედარებით კანონით მემკვიდრეობას ანიჭებდა.

ანდერძით მემკვიდრეობასთან დაკავშირებით ივ. ჯავახიშვილი წერს: „ჩვეულებრივ განსაცდელის მოლოდინში მყოფისა და მომაკვდავის სიტყვიერად თუ წერილობით გამოთქმულს სიკვდილის შემდეგ სასრულებლად განკუთვნილს, უკანასკნელი ნების გამოცხადების „ანდერძი“ ეწოდება“.

ტერმინი ანდერძი სპარსული სიტყვაა, რაც უკანასკნელ დანაბარებს, რჩევას, მითითებას ნიშნავს და რადგან ანდერძი ყოველთვის გამოხატავს მამკვიდრებლის ნებას, ამიტომ იგი ცალმხრივი გარიგების ერთ-ერთი ისეთი ნაირსახეობაა, რომელიც უპირატესობას მესამე პირებს აკუთვნებს.¹

¹ ლ. ჭანტურია. შესავალი სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში. თბილისი, 1997წ, გვ. 316.

ქართული მემკვიდრეობითი სამართალი იცნობდა არა მხოლოდ წერილობით, არამედ ზეპირ ანდერძსაც. ანდერძის შედგენა შეეძლო როგორც მოანდერძეს, ისე სხვა პირს. ეს სხვა პირი შეიძლება მოძღვარი ყოფილიყო. ანდერძის ნამდვილობისათვის აუცილებელი იყო ის, რომ მოანდერძეს მასზე ხელი უნდა მოეწერა.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1357-ე მუხლი ითვალისწინებს ანდერძის წერილობით ფორმას:

1. ანდერძი უნდა შედგეს წერილობითი ფორმით. ამასთან, დასაშვებია წერილობითი ანდერძი სანოტარო ფორმით ან მის გარეშე.

2. სანოტარო ფორმა მოითხოვს, რომ ანდერძი შედგენილ და ხელმოწერილ იქნეს მოანდერძის მიერ და დადასტურებული ნოტარიუსის მიერ, ხოლო იქ, სადაც ნოტარიუსი არ არის, თვითმმართველობის ადგილობრივი ორგანოს მიერ.¹

აღნიშნული თანამდებობის პირი ნოტარიუსს მხოლოდ ანდერძის დამოწმებაში უთანაბრდება და არა სხვა სახის სანოტარო მოქმედების შესრულებაში, თანაც ნებისმიერი მოანდერძის ანდერძის დამოწმების უფლება კი არ აქვს, არამედ მხოლოდ კანონით განსაზღვრული პირებისა, რომლებსაც, ობიექტურად არსებული მიზეზების გამო, არ შეუძლიათ მიმართონ ნოტარიუსს.

ნოტარიუსთან გათანაბრებული პირების მიერ დადასტურებული ანდერძი ძალაში რჩება მაშინაც, როცა უკვე აღარ არსებობს ის პირობები, რომლებიც საფუძვლად დაედო ანდერძის დამოწმების ასეთ წესს.

წერილობითი ფორმით შედგენილი ანდერძი შესაძლოა (და არა სავალდებულო) დაადასტუროს ნოტარიუსმა, თუმცა კანონი არ განსაზღვრავს, რა შემთხვევაში უნდა დადასტურდეს ანდერძი ნოტარიულად. ეს დამოკიდებულია მოანდერძის ნება-სურვილზე. სანოტარო ფორმა მოითხოვს, რომ ანდერძი შედგენილ და ხელმოწერილ იქნეს მოანდერძის მიერ, რომელსაც შემდგომში დაადასტურებს ნოტარიუსი ან მასთან გათანაბრებული პირები. არის მოსაზრება, რომ შინაურული ანდერძის ანუ საკუთარი ხელით დაწერილი ანდერძის გათანაბრება ნოტარიულად დადასტურებულ ანდერძთან შეუძლებელია, რადგან ანდერძი, რომლის შედგენაც ხდება ნოტარიუსის (ან სხვა თანამდებობის პირის) მონაწილეობის გარეშე, უფრო ნაკლებ ნდობას იმსახურებს.²

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1344-ე მუხლის შინაარსის მიხედვით, ანდერძი, კანონით დადგენილი ფორმით, მამკვიდრებლის განკარგულებაა, გარდაცვალების შემთხვევაში მისი ქონება ვისზე შეიძლება გადავიდეს. გამომდინარე იქიდან, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის სფეროში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ადგილი ანდერძით მემკვიდრეობას უკავია, უნდა აღინიშნოს, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ საქართველოს კანონის კოლიზიური ნორმა (56-ე მუხლი) სამართლის არჩევის შესაძლებლობას იძლევა არა მამკვიდრებლის მიერ, არამედ კანონით. მაგალითად, ანდერძით მემკვიდრეობისას, ანდერძის ფორმის ნამდვილობის განმსაზღვრელია:

- 1) მამკვიდრებლის მოქალაქეობა;
- 2) მამკვიდრებლის ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი გარდაცვალების მომენტისათვის;

¹ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. თბ., 2009 წ.

² ზ. ახვლედიანი. მემკვიდრეობის სამართალი. თბ., 1997 წ. გვ. 32.

3) ადგილი, სადაც იმყოფებოდა უძრავი ქონება, რომელსაც ეხება ანდერძი.¹ ანუ ერთგვარად შეზღუდულია ანდერძის კერძო ავტონომიის პრინციპი იქიდან გამომდინარე, რომ ფორმის საკითხს კანონი წყვეტს. საერთაშორისო კერძო სამართლის სფეროში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკითხია ანდერძის ფორმა. ანდერძი, თავისი არსით, ცალმხრივი სამოქალაქო-სამართლებრივი გარიგებაა. ანდერძის ფორმის დროს გადაიჭრება მნიშვნელოვანი საკითხი ანუ, თუ ანდერძი ფორმის დაცვით შედგენილია ერთ ქვეყანაში და შეესაბამება ამ ქვეყნის კანონმდებლობით გათვალისწინებულ ანდერძის ფორმას, შესაძლოა მეორე ქვეყნის კანონმდებლობით ითვლებოდეს ბათილად. ბუნებრივია, ასეთ დროს წარმოშობილი დავის მომწესრიგებელი შესაბამისი კოლიზიური ნორმების არსებობაც უნდა გავითვალისწინოთ. მაგალითად, რუსული კანონმდებლობა, ანდერძის შედგენის ან გაუქმების ფორმას და უქვემდებარებს იმ ქვეყნის კანონმდებლობას, სადაც მოანდერძეს აქვს საცხოვრებელი ადგილი ანდერძის შედგენის დროს.

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 2064-ე მუხლი ითვალისწინებს მოანდერძის მიერ ანდერძის შედგენას მხოლოდ პირადად და მინიმალურ ასაკად განსაზღვრავს 16 წელს. გერმანიის კანონმდებლობით გათვალისწინებულია ანდერძის ორი ფორმა: მოანდერძის მიერ საკუთარი ხელით შედგენილი ანდერძი, რომელიც არ საჭიროებს ნოტარიულ დადასტურებას ან მოწმეების მიერ აღიარებას და მეორე – ანდერძი შედგენილი საჯარო აქტის ფორმით, რომელსაც მოანდერძის ზეპირი ან წერილობითი განცხადების საფუძველზე ნოტარიუსი ადგენს.

გერმანიის კანონმდებლობა ერთადერთ შემთხვევაში ითვალისწინებს ანდერძის დამოწმებას კომლის ბურგომისტრის მიერ. ამ შემთხვევაში ასეთი ფორმით დამოწმებული ანდერძი უთანაბრდება ნოტარიუსის მიერ დამოწმებულ ანდერძს ანუ თუ არსებობს იმის საშიშროება, რომ მოანდერძე გარდაიცვლება მანამ, სანამ სანოტარო წესით შეადგენს ანდერძს. ანდერძის დამოწმება მოანდერძის ადგილსამყოფელის და ორი მოწმის თანდასწრებით შეუძლია კომლის ბურგომისტრს.²

ასევე, ფრანგულ სამართალშიც არსებობს საკუთარი ხელით და სანოტარო წესით შედგენილი ანდერძები. საკუთარი ხელით შედგენილ ანდერძს მხოლოდ მოანდერძე ადგენს პირადად, სანოტარო წესით შედგენილ ანდერძს კი – ორი ნოტარიუსი ან ერთი ნოტარიუსი, ანდერძის შედგენას ესწრება ორი მოწმე. სანოტარო წესით შედგენილი ანდერძი შეიძლება იყოს როგორც ღია, ისე დახურული. ამ დროს დალუქულ კონვერტში მოთავსებულ ანდერძს მოანდერძე გადასცემს ნოტარიუსს და ორ მოწმეს ან მეორე შემთხვევაში ნოტარიუსს მოწმეების თანდასწრებით სთხოვს მის დალუქვას. ის აცხადებს, რომ აღნიშნული დოკუმენტი არის ანდერძი, რომელიც ხელმოწერილი და შედგენილია მის მიერ საკუთარი ხელით ან ჩაწერილია სხვა პირის მიერ მისი კარნახით, მაგრამ მის მიერ პირადად არ არის შემოწმებული.

ამერიკის შეერთებულ შტატებში ანდერძით მემკვიდრეობის შესახებ სხვადასხვა შტატში სხვადასხვა კანონმდებლობაა. შტატები კანონმდებლობით ანდერძის შედგენისას დასაცავი ფორმულებითაც განსხვავდება ერთმანეთისგან, მაგრამ შტატების ძირითადი უმრავლესობა ითვალისწინებს იმას, რომ ანდერძი შედგენილი უნდა იყოს წერილობითი ფორმით, უნდა იყოს ხელმოწერილი და დამოწმებული მოანდერძის მიერ, დადასტურებული

¹ საქართველოს კანონი საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, თავი VIII, მუხლი 56. http://www.justice.gov.ge/files/Documents/saertashoriso_kerdzo/saert.kerzo_samartlis_shesaxe.pdf

² <http://www.gesetze-im-internet.de>

ორი ან სამი მოწმის მიერ. მოანდერძემ ანდერძს ხელი უნდა მოაწეროს მოწმეთა თანდასწრებით.

რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსი ითვალისწინებს ნოტარიულად დადასტურებული ფორმის ანდერძებს, რომელიც შეუძლია შეადგინოს როგორც უშუალოდ მოანდერძემ, ისე მოანდერძის კარნახით ნოტარიუსმა. ასევე, ისეთ ანდერძს, რომელიც უთანაბრდება ნოტარიულად დადასტურებულ ანდერძს და დახურულ ანდერძს. ანდერძის შედგენისას დასაშვებია ისეთი ტექნიკური საშუალებების გამოყენება, როგორიცაა კომპიუტერი, საბეჭდი მანქანა და სხვა. ნოტარიულად დადასტურებული ანდერძის ნაირსახეობა დახურული ანდერძია, ე.ი. ანდერძი, რომლის შინაარსის გაცნობის შესაძლებლობას მოანდერძე ნოტარიუსს არ აძლევს (1126-ე მუხლი)¹ ანუ ნოტარიუსი და მოწმეები ადასტურებენ არა ანდერძის შინაარსს, არამედ მისი შედგენის და გადაცემის ფაქტს. მაგრამ იმ დოკუმენტის ფორმისადმი, რომელიც ნოტარიუსს გადაეცემა დახურული ანდერძის სახით წაყენებულია უფრო მკაცრი მოთხოვნები, ვიდრე ჩვეულებრივი ანდერძისადმი. დახურული ანდერძი შედგენილი და ხელმოწერილი უნდა იქნეს მოანდერძის მიერ. აღნიშნული წესების არდაცვა იწვევს დახურული ანდერძის ბათილობას.

რაც შეეხება საქართველოს კოლიზიურ სამართალს, როგორც სამკვიდროს საერთო სტატუსი, ანდერძის ფორმის სტატუსი განისაზღვრება მამკვიდრებლის მოქალაქეობის კანონით. მხოლოდ ერთადერთ შემთხვევაში, როცა ანდერძი ეხება უძრავ ქონებას, ანდერძის ფორმის ნამდვილობისათვის გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება არა მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის სამართალს, არამედ იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც უძრავი ქონება იმყოფება. მაგრამ შესაძლოა ანდერძით გათვალისწინებული იყოს რამდენიმე უძრავი ქონება, რომლის ადგილსამყოფელი სხვადასხვა ქვეყანაშია. ამ საკითხის მომწესრიგებელი კოლიზიური ნორმა არ აქვს ჩვენი ქვეყნის სამართალს. კოლიზიური ნორმა, რომელიც უძრავი ნივთის ანდერძით მემკვიდრეობისას მიუთითებს აღნიშნული საკითხის იმ ქვეყნის სამართლის რეგულაციაზე, სადაც ეს ქონება იმყოფება, არ აზუსტებს თუ უძრავი ქონების რა ნაწილი უნდა იმყოფებოდეს ამა თუ იმ ქვეყნის ტერიტორიაზე.

გამომდინარე იქიდან, რომ ანდერძის ფორმის საკითხებში სხვადასხვა ქვეყნის მატერიალური კანონმდებლობები არ ემთხვევა ერთმანეთს, მნიშვნელოვანია, კოლიზიურმა ნორმამ უზრუნველყოს აღნიშნული შეუსაბამობის მოგვარება და დაარეგულიროს ანდერძის ფორმასთან დაკავშირებული საკითხი (კერძოდ, რომელიმე ქვეყნის სამართლის მიხედვით, ანდერძის ფორმის დაუცველობის გამო, მისი ბათილობის პრობლემა).

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის 26-ე მუხლით გათვალისწინებულია ის აუცილებელი პირობები, რომელიც უნდა იქნეს დაცული, ანდერძი რომ ჩაითვალოს ფორმის დაცვით შედგენილად.² ასეთი პირობებია:

- იმ ქვეყნის სამართალი, რომლის მოქალაქე იყო მოანდერძე ნების გამოხატვის ან გარდაცვალების მომენტში;
- იმ ადგილის სამართალი, სადაც მოანდერძემ გამოხატა თავისი ნება;
- იმ ადგილის სამართალი, სადაც მოანდერძეს ნების გამოხატვის ან გარდაცვალების მომენტისათვის ჰქონდა საცხოვრებელი ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი;
- იმ ადგილის სამართალი, სადაც იმყოფება უძრავი ქონება იმ მოცულობით, რა მოცულობითაც მასზეა საუბარი;

¹ <http://www.russian-civil-code.com/PartIII/SectionV/Subsection1/Chapter62.html>

² გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი (BGB) (2010 წლის 1 მარტის მდგომარეობით). 2010წ.

– სამართალი, რომელიც გამოიყენება სამართალმემკვიდრეობისას გარდაცვალების შემთხვევაში ან რომელიც გამოიყენებული იქნებოდა საანდერძო განკარგულების გაკეთების მომენტისათვის.

გერმანული კოლიზიური ნორმა ასევე აზუსტებს (Art 26 I) რაოდენობას, რომელსაც შეიძლება შეეხოს ანდერძი და რომელიც განსაზღვრავს ანდერძის ფორმის ნამდვილობას.

ანდერძის ფორმის ნამდვილობას უკავშირდება სამკვიდრო ქონების სტატუსის შეცვლა. საინტერესოა როგორ უნდა გადაწყდეს საქართველოს მოქალაქის მიერ შედგენილი ანდერძის ნამდვილობის საკითხი, თუ შეიცვალა მისი სამართლებრივი სტატუსი, მაგალითად, საქართველოს მოქალაქე გახდა სხვა ქვეყნის მოქალაქე. შეინარჩუნებს თუ არა ძალას წინა სტატუსის შესაბამისად შედგენილი ანდერძი? ამ კითხვაზე უარყოფითი პასუხი უნდა გავცეს, ვინაიდან საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ ანდერძის ფორმის საკითხს უკავშირებს იმ ქვეყნის სამართალს, რომლის მოქალაქეც პირი იყო გარდაცვალების მომენტში და არა მანამდე, ე.ი. ანდერძის შედგენის მომენტში.

შინაურული ანუ, როგორც მას იურიდულ ლიტერატურაში უწოდებენ, საკუთარი ხელით დაწერილი ანდერძის ფორმა გვხვდება მრავალი ქვეყნის კანონმდებლობაში (მაგალითად, საფრანგეთი იტალია, გერმანია, იაპონია, აშშ-ის უმრავლესი შტატი). საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1365-ე მუხლით გათვალისწინებული შინაურული ანდერძის სახეს კი ზოგიერთი ქვეყნის კანონმდებლობა ანდერძის დამოუკიდებელ ფორმად მიიჩნევს, რომელსაც „საიდუმლო ანდერძი“ ეწოდება(საფრანგეთი, გერმანია, შვეიცარია).

შინაურულ ანდერძს აქვს როგორც დადებითი, ისე უარყოფითი მხარეები. პირველს განეკუთვნება ანდერძის გაყალბების შეუძლებლობა, აგრეთვე ის, რომ ასეთი სახის ანდერძით მოანდერძის ნების საიდუმლოება უკეთ არის უზრუნველყოფილი. მისი უარყოფითი მხარე ვლინდება, როცა ნოტარიუსთან ანდერძისმიერი მემკვიდრეობის უფლების მოწმობის გასაცემად წარდგენილი ანდერძი, ხშირ შემთხვევაში, დღის წესრიგში დააყენებს მნიშვნელოვან საკითხს, რომ ანდერძი ნამდვილად შედგენილია მოანდერძის მიერ თავისი სურვილით.

ანდერძის ფორმების განხილვისას აუცილებელია აღინიშნოს, რომ, თუ ანდერძის შედგენისას საქმე გვექნება ისეთ ურთიერთობებთან, რომლებიც საჭიროა მოწესრიგდეს საერთაშორისო სამართლით, უნდა გამოვიყენოთ საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმები.

რაც შეეხება ანდერძის დადასტურებას, როგორც სანოტარო მოქმედება, იგი „ნოტარიატის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის თანახმად, უნდა შესრულდეს სახელმწიფო ენაზე. საქართველოს კონსტიტუციის თანახმად, სახელმწიფო ენად აღიარებულია ქართული ენა, ხოლო აფხაზეთში – აფხაზური (მე-8 მუხლი).

პირველად ანდერძის ზეპირი ფორმა აღმოცენდა.

კოლიზიური ნორმა არის სამართლის ნორმის სპეციფიკური სახე და ის მოქმედებს მხოლოდ საერთაშორისო კერძო სამართალში. ამგვარ ნორმებს სხვაგვარად მითითებით ნორმებსაც უწოდებენ და იმ შემთხვევაში გამოიყენება, როცა არსებობს უცხო ელემენტით დატვირთული სამართლებრივი ურთიერთობა. ტერმინი კოლიზიური ნორმა მომდინარეობს

სამართალში ცნობილი სიტყვიდან „კოლიზია“, რომელიც ლათინური წარმოშობისაა და „კონფლიქტს“, „შეჯახებას“ ნიშნავს.¹

კოლიზიის გადაწყვეტა შესაძლებელია სწორედ ე.წ. კოლიზიური ნორმების გამოყენებით, რომლებიც მიუთითებს რომელი ქვეყნის სამართლის ნორმები უნდა იქნეს გამოყენებული კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობისას.

ფიზიკურ პირთა პირადი კანონი გამოიყენება პირთა უფლებაუნარიანობისა და ქმედითობის, აგრეთვე პირის სახელის უფლების განსაზღვრასთან დაკავშირებით. ფიზიკური პირის პირად კანონთან დაკავშირებით ორი ტენდენციაა:

- კონტინენტური ევროპის სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები ფიზიკური პირის პირადი კანონის განსაზღვრისას უპირატესობას პირის მოქალაქეობის კანონს ანიჭებენ.

- კონტინენტური ევროპისგან განსხვავებით, ანგლოსაქსური სისტემის სამართლის მქონე ქვეყნები უპირატესობას ფიზიკური პირის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონს ანიჭებენ.

უნდა აღინიშნოს, რომ მემკვიდრეობის კოლიზიური პრობლემები საუკუნეების მანძილზე დაკავშირებული იყო სამ კოლიზიურ პრინციპს შორის ბრძოლასთან. ეს პრინციპები იყო:

1. მამკვიდრებლის პირადი კანონი – იმის მიხედვით, თუ ქვეყნები რას გულისხმობს პირად კანონში, გამოიყენებოდა მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი და საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონი.

2. აქტის შესრულების ადგილის კანონი – ამ შემთხვევაში აქტში იგულისხმებოდა მამკვიდრებლის უკანასკნელი ნების გამომხატველი დოკუმენტი (ანდერძი).

3. ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი ანუ ის ნივთები, რომლებიც სამკვიდროში შედიოდა.

არის ქვეყნები, რომლებიც მოძრავი ნივთების მიმართ იყენებენ მამკვიდრებლის პირად კანონს, ხოლო უძრავი ნივთების მიმართ – ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალს.

დასასრულ უნდა აღინიშნოს, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ საქართველოს კანონის 56-ე მუხლი ეძღვნება ანდერძის ფორმის საკითხს. აღნიშნული მუხლი არ შეიცავს მთელ რიგ მნიშვნელოვან საკითხებს და სრულყოფას საჭიროებს. კერძოდ, ამ მუხლში გათვალისწინებულია მხოლოდ ერთი კოლიზიური საკითხი – მამკვიდრებლის მოქალაქეობა მისი გარდაცვალების მომენტში, რაც ვერ უზრუნველყოფს მოანდერძის მიერ ერთხელ გამოხატული უკანასკნელი ნების ნამდვილობას სამკვიდროს სტატუსის შეცვლის შემთხვევაში. ამდენად, ჩვენი კანონი არ უნდა იყოს ხისტი და საანდერძო განკარგულების ნამდვილობისათვის განმსაზღვრელი უნდა იყოს არა მხოლოდ მოანდერძის ამჟამინდელი მოქალაქეობის ქვეყნის სამართალი, არამედ საანდერძო განკარგულების გაკეთების მომენტში მოქმედი სამართალი. ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ აღნიშნული ნორმა შეეხება ანდერძის ფორმის საკითხს და არ შეიცავს ანდერძით მემკვიდრეობისათვის ისეთ მნიშვნელოვან საკითხებს, როგორიცაა საანდერძო ქმედითობა, საანდერძო განკარგულების ნამდვილობა, ანდერძის მოწმეები და ანდერძის შეცვლა ან მოშლა. ამასთან, ამ მუხლში არ არის განსაზღვრული, უძრავი ქონების რა ნაწილი უნდა იმყოფებოდეს ქვეყანაში, რომ ანდერძი ფორმის დაცვით შედგენილად ჩაითვალოს.

¹ ზ. გაბისონია. ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი. მე-2 გადამუშავებული და დამატებული გამოცემა. 2011წ.

**ანდერძის ფორმის კონსტიტუციური ასპექტები
ქართულ სამართალში**

მემკვიდრეობის უფლება კონსტიტუციური უფლებაა, რომელსაც სახელმწიფოს ჩარევისაგან თავად კონსტიტუცია იცავს. ანდერძი, როგორც მემკვიდრეობის ერთ-ერთი ფორმა, ძალას იძენს მემკვიდრეობის გარდაცვალების შემდეგ. ამიტომ, გარდაცვლილი პირის ნამდვილი ნების დასადგენად აუცილებელია ანდერძის შედგენისას მემკვიდრეობა დაიცვას კანონით დადგენილი ანდერძის ფორმა. ანდერძის ფორმის ნამდვილობას უკავშირდება სამკვიდრო ქონების სტატუსის შეცვლა. სამართალის კერძო სამართლის შესახებ საქართველოს კანონი, ანდერძის ფორმასთან დაკავშირებით, არ აწესრიგებს მთელ რიგ მნიშვნელოვან საკითხებს და სრულყოფას საჭიროებს.

Teona Gvenetadze,
PHD student

**CONFLICTING ASPECTS OF THE TESTAMENT FORM
IN THE PRIVATE INTERNATIONAL LAW OF GEORGIA**

The constitutional right of inheritance is protected itself by the constitution from the state interference. A testament as one form of inheritance comes in force after the death of testator. Therefore, when drawing up the will it is necessary, that the legal form of the will should be protected by testator. The status of the inherited property is in connection with the authenticity of the form of will. The private International Law of Georgia doesn't contain lots of regulation rules about the testament form and needs improvement.

Теона Гвенетадзе,
докторант права

**ПРОТИВОРЕЧИВЫЕ АСПЕКТЫ ФОРМЫ ЗАВЕЩАНИЯ
В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ ГРУЗИИ**

Наследование права является конституционным правом, которое конституция защищает от участия государства. Завещание как одна из форм наследования вступает в силу после смерти преемника. Поэтому для того чтобы определить истинную волю умершего при составлении завещания преемник должен следовать форме, установленной законом. Подлинность формы может изменить статус наследуемого имущества, поэтому интересно, как решить вопрос о подлинности завещания, составленного гражданином. Подлинность формы завещания связана с изменением статуса имущества. В законе о международном частном праве в связи формой завещания не регулируется ряд важных вопросов, которые нуждаются в улучшении.

საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების დადების სამართლებრივი ასპექტები

საერთაშორისო კერძო სამართლის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ინსტიტუტია სახელშეკრულებო ვალდებულებითი ურთიერთობები, რომელიც წარმოიშობა კერძო ხასიათის საერთაშორისო ხელშეკრულების საფუძველზე. კერძო საერთაშორისო ხელშეკრულებად მიიჩნევა ხელშეკრულება უცხოური ელემენტის მონაწილეობით.¹ ასეთ ხელშეკრულებას საბჭოთა იურიდიულ ლიტერატურაში საგარეო ეკონომიკურ ხელშეკრულებას უწოდებდნენ. თანამედროვე მსოფლიოში საერთაშორისო კერძო ხელშეკრულების ერთ-ერთი ყველაზე გავრცელებული სახეა ნასყიდობის ხელშეკრულება, რომელიც იურიდიულ ლიტერატურაში ტრადიციულად იწოდებოდა, როგორც საერთაშორისო ნასყიდობის ან საგარეო ვაჭრობაში მიწოდების ხელშეკრულება. მისი განვითარების ისტორია ადამიანის არსებობის პირველივე ეტაპიდან იწყება, რადგან ვაჭრობა ამ ეტაპიდანვე წარმოადგენდა ადამიანის ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს საქმიანობას. თავდაპირველად ვაჭრობა გამოიხატებოდა ნივთების ან პროდუქტების გაცვლით და, უმეტეს შემთხვევებში, ხორციელდებოდა ადამიანისათვის საჭირო საკვების მისაღებად. თუმცა, ფულის წარმოშობის მომენტიდან დაიწყო ვაჭრობის და, მასთან ერთად, ნასყიდობის ხელშეკრულების განვითარება. თავდაპირველად ნასყიდობითი ურთიერთობა მოიცავდა მხოლოდ კონკრეტული ქვეყნის საზღვრებს, მაგრამ დროთა განვითარებამ მოიტანა ვაჭრების მიერ საზღვრებს გარეთ გასვლა და ახალი გზების ძიება. ყოველივე ამის ფონზე თანდათან ვითარდებოდა ნასყიდობის ხელშეკრულება, რომელიც საერთაშორისო არეალზე სულ უფრო და უფრო დიდ მნიშვნელობას იძენდა.

საქართველომ სახელმწიფოებრიობის აღდგენის შემდეგ დაიწყო კერძო საკუთრებასა და სახელშეკრულებო ავტონომიის პრინციპებზე დამყარებული სამართლებრივი სახელმწიფოს მშენებლობა. შესაბამისად, შეიქმნა საბაზრო ეკონომიკის განვითარების პირობები, რამაც მეწარმე სუბიექტებს შესაძლებლობა მისცა სხვადასხვა სახის შესაბამისი ხელშეკრულებების დადებით საქმიანი ურთიერთობები დამყარებინათ უცხოელ პარტნიორებთან. ასეთ პირობებში განსაკუთრებით აქტუალური გახდა საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულება, რამაც წარმოშვა მოთხოვნა მისი სამართლებრივი დარეგულირების შესახებ. ამ მიზნით საქართველო 1994 წელს² შეუერთდა გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის მიერ შემუშავებულ ვენის 1980 წლის კონვენციას “საქონლის საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებათა შესახებ”.

1997 წლის 27 ივნისიდან საქართველოში ამოქმედდა ახალი სამოქალაქო კოდექსი, რომელმაც აღიარა ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი და განამტკიცა შესაბამისი ნორმების შემოღებით. 1998 წლის 01 ოქტომბრიდან მიღებულ იქნა საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“, რომელმაც მოაწესრიგა საერთაშორისო ხელშეკრულების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის საკითხები. ამავე დროს, საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების სამართლებრივი რეგულირების საკითხში საერთაშორისო კომერციული ხელშეკრულებების “უნიდრუას” პრინციპებით განმტკიცებულ

¹ ალ. იოსელიანი. სახელშეკრულებო საკოლიზიო სამართალი. თბილისი, 2011 წ.

² საქართველოს პარლამენტის 1994 წლის 03 თებერვლის დადგენილება.

რეკომენდაციებს დიდი მნიშვნელობა ენიჭება. “უნიდრუას” პრინციპები ადგენს საერთო ნორმებს საერთაშორისო კომერციული ხელშეკრულებებისათვის და მის საფუძველზე იქმნება სავაჭრო ხელშეკრულების მარეგულირებელი ეროვნული და საერთაშორისო ნორმატიული აქტები.¹

საბაზრო ეკონომიკის ქვეყნებში საყოველთაოდაა დამკვიდრებული ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი, როგორც ეკონომიკური წინსვლის და პროგრესის გარანტი, რაც ასახვას პოულობს შესაბამის საკანონმდებლო აქტებში; ამასთან, ვენის კონვენციის, რომელიც ადგენს საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ურთიერთობის მარეგულირებელ ნორმებს, არც ერთი მუხლი არ ახდენს ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის დეკლარირებას და აღნიშნული საკითხის გადაწყვეტა მთლიანად მინდობილია წევრი ქვეყნების შიგა კანონმდებლობაზე. თუმცა უმჯობესი იქნებოდა კონვენციას მოეხდინა დათქმა ხელშეკრულების თავისუფლების შესახებ, როგორც ნასყიდობის ხელშეკრულების უმნიშვნელოვანეს პრინციპზე.

აღსანიშნავია, რომ საერთაშორისო კომერციული ხელშეკრულებების “უნიდრუას” პრინციპები აღიარებს ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპს და მიუთითებს მის ორ ელემენტზე:

მუხლი 1.1. ხელშეკრულების თავისუფლება, რომლის თანახმად მხარეები თავისუფალი არიან ხელშეკრულების დადებასა და ხელშეკრულების შინაარსის განსაზღვრაში;

მუხლი 1.2. ფორმის თავისუფლება, რომელიც განამტკიცებს მხარეთა თავისუფლებას ხელშეკრულების ფორმის არჩევაში და სავალდებულოდ არ ადგენს ხელშეკრულების წერილობითი ფორმით შედგენას.

საქართველომ საქონლის ყიდვა-გაყიდვის საერთაშორისო ხელშეკრულების შესახებ ვენის კონვენციასთან მიერთების შემდეგ შიგა კანონმდებლობით აღიარა ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი, კერძოდ, 1997 წლიდან სამოქმედოდ შემოღებული სამოქალაქო კოდექსის 319-ე მუხლის მიხედვით კერძო სამართლის სუბიექტებს შეუძლიათ კანონის ფარგლებში თავისუფლად დადონ ხელშეკრულებები და განსაზღვრონ ამ ხელშეკრულებათა შინაარსი. მათ შეუძლიათ დადონ ისეთი ხელშეკრულებებიც, რომლებიც კანონით გათვალისწინებული არ არის, მაგრამ არ ეწინააღმდეგება მას. ამდენად, ხელშეკრულების მხარეებს უფლება აქვთ დამოუკიდებლად აირჩიონ ხელშეკრულების ტიპიც და განსაზღვრონ ამ ხელშეკრულების შინაარსი.²

ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის მნიშვნელოვანი გამოხატულებაა მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპი, მხარეთა თავისუფლება თვითონ აირჩიონ ხელშეკრულების მომწესრიგებელი სამართალი, რომელიც აღიარებულია როგორც საერთაშორისო კონვენციებით, ისე ეროვნული კანონმდებლობით „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონით, რომელშიც სრულად გაზიარებულია მსოფლიოს მოწინავე ქვეყნების საკოლიზიო სამართლის პრინციპები. ვინაიდან თითოეული კონტრაქტენტის სურვილია თავისი ქვეყნის სამართალი იქნეს გამოყენებული ხელშეკრულების მოსაწესრიგებლად, ხშირად ისინი ვერ თანხმდებიან თავიანთი ქვეყნის სამართლის არჩევაში. ასეთ შემთხვევაში მათ შეუძლიათ აირჩიონ მესამე ნეიტრალური ქვეყნის სამართალი, ხოლო, თუ მხარეებმა ხელშეკრულებაში საერთოდ არ აირჩიეს სამართალი ან ერთმანეთში ვერ

¹ ნ. იაშვილი, ე. მაღალაშვილი, ზ. ნაჭყებია. სახელშეკრულებო ურთიერთობათა პრაქტიკა. თბილისი, 2008 წ.

² საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარები, წიგნი მესამე. თბილისი, 2001 წ.

შეთანხმდნენ რომელიმე ქვეყნის სამართალზე, საკითხს იმის შესახებ, თუ რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული, არეგულირებს შესაბამისი კანონი.¹ საქართველოს კანონის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ 36-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, თუ მხარეებს არ აუზრუნველყოფს რომელიმე ქვეყნის სამართალი, ხელშეკრულება დაექვემდებარება მასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალს.

მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპი – აირჩიონ ხელშეკრულების მიმართ მოქმედი სამართალი პირდაპირაა აღიარებული „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 35-ე მუხლით, რომლის მიხედვით, სახელშეკრულებო ურთიერთობებიდან გამომდინარე, უფლება-მოვალეობათა განსაზღვრა წესრიგდება მხარეების მიერ არჩეული ქვეყნის სამართალით. ამასთან, კანონით გათვალისწინებული არ არის სამართლის არჩევაზე მხარეთა მიერ რაიმე სპეციალური ფორმის დაცვა.²

საინტერესოა რამდენიმე მაგალითი ქართული სასამართლო პრაქტიკიდან საკოლიზიო სამართლის გამოყენების შესახებ:

ა) საქმე №23/369-11-ს მიხედვით, უცხოურ და ქართულ კომპანიას შორის დადებული მიწოდების ხელშეკრულებით მხარეები შეთანხმდნენ დავის შემთხვევაში ხელშეკრულების მიმართ აშშ-ის, კერძოდ, ნიუ-იორკის შტატის კანონმდებლობის გამოყენებაზე. აღნიშნულიდან გამომდინარე, სასამართლომ აშშ-ის შტატის კანონმდებლობაზე დაყრდნობით, 2012 წლის 29 თებერვალს გამოიტანა გადაწყვეტილება, რომელმაც ნაწილობრივ დააკმაყოფილა ქართული კომპანიის წინააღმდეგ უცხოური კომპანიის სარჩელი;

ბ) საქმე №2/ ა-66-03-ის მიხედვით, მობილური ტელეფონების მიყიდვის შესახებ საქართველოს მოქალაქესა და თურქულ კომპანიას შორის დადებულ ხელშეკრულების თანახმად, დავის წარმოშობის შემთხვევაში ხელშეკრულების მიმართ გამოყენებული უნდა ყოფილიყო საქართველოს კანონმდებლობა. თურქული მხარის მიერ ხელშეკრულების პირობების დარღვევის გამო, ქართულმა მხარემ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით სარჩელი აღძრა საქართველოს სასამართლოში. სასამართლომ 2003 წლის 23 ივლისის გადაწყვეტილებით სარჩელი საქართველოს კანონმდებლობაზე დაყრდნობით დააკმაყოფილა.³

ვენის კონვენციით რეგულირებულია ნასყიდობის ხელშეკრულების დადებასთან დაკავშირებული ისეთი საკითხები, როგორიცაა: ხელშეკრულების ფორმა, ოფერტის შინაარსისადმი მოთხოვნა, ოფერტის ძალაში შესვლის მომენტი და მისი მოქმედების შეწყვეტა, ოფერტის გამოთხოვის ან შეცვლის შესაძლებლობა, აქცეპტის მიმართ მოთხოვნა და მისი ძალაში შესვლა, აქცეპტის იურიდიული მნიშვნელობა, აქცეპტის აღრიცხვის დროის ათვლა, აქცეპტის გაუქმების შესაძლებლობა, ხელშეკრულების დადების მომენტი, ხელშეკრულების შეცვლის ან გაუქმების წესი.⁴

ვენის კონვენციით ხელშეკრულების დადება იწყება წინადადებით ხელშეკრულების დადების შესახებ, რაც წარმოადგენს ოფერტს. კონვენციის მე-14 მუხლის მიხედვით, ოფერტი არის ერთი ან რამდენიმე კონკრეტული პირისადმი შეთავაზებული წინადადება ხელშეკრულების დადების შესახებ, თუ იგი საკმაოდ გარკვეული ხასიათისაა და გამოხატავს ოფერენტის განზრახვას ვალდებულად გრძნობდეს თავს აქცეპტის შემთ-

¹ ზ. გაბისონია. მხარეთა ნების ავტონომიის ცნება საერთაშორისო კერძო სამართალში. ჟურნალი სამართალი №8; ს. გამყრელიძე. საერთაშორისო კერძო სამართლის შესავალი. თბილისი, 2000 წ.

² ზ. გაბისონია. საერთაშორისო კერძო სამართალი. თბილისი, 2006 წ.

³ აღ. იოსელიანი. სახელშეკრულებო საკოლიზიო სამართალი. თბილისი, 2011 წ.

⁴ ნ. იაშვილი, ე. მაღალაშვილი, ზ. ნაჭყებია. სახელშეკრულებო ურთიერთობათა პრაქტიკა. თბილისი, 2008 წ.

ხევეაში. ამავე მუხლშია განმარტება იმისა, თუ როდის მიაჩნია კანონმდებელს ოფერტი გარკვეული, მკაფიო ხასიათის მქონედ.

კონვენციის მე-14 მუხლის მიხედვით, თუ ოფერტი შეიცავს მისაწოდებელი საქონლის დასახელებას, რაოდენობას და ფასს, ითვლება, რომ მუხლის შინაარსის მიხედვით ოფერტი სამართლებრივი შედეგის მომტანია მაშინ, როდესაც მასში ადრესატი კონკრეტულად არის განსაზღვრული. შემოთავაზებული პირობები არის ნათლად გამოსახული, ასევე ნათლადაა გამოსახული ოფერენტის განზრახვა აქცეპტის შემთხვევაში ხელშეკრულების დადების შესახებ.

საყურადღებოა ისიც, რომ კონვენცია არ აღიარებს საჯარო ოფერტს და თუკი ოფერტი მიმართულია განუსაზღვრელ პირთა წრის მიმართ, მაშინ განიხილება, როგორც მოწვევა ოფერტზე და არა ოფერტი (კონვენციის მუხლი 14. ნაწილი 2).

კონვენციით აქცეპტისა და ოფერტის ძალაში შესვლა დაკავშირებულია ადრესატის მიერ მისი მიღების მომენტთან, კერძოდ, კონვენციის მე-15 მუხლის პირველი ნაწილით ოფერტი ძალაში შედის, როდესაც მას მიიღებს ოფერტის ადრესატი.

კონვენციით დაშვებულია ოფერტის გამოწვევა ოფერენტის მიერ, თუ შეტყობინებას ოფერტის გამოწვევის შესახებ ადრესატი მიიღებს ოფერტის მიღებამდე ან მასთან ერთად (მუხლი 15.2). ასევე ოფერტის გამოწვევა შესაძლებელია ხელშეკრულების დადების მომენტამდე, თუ შეტყობინება ოფერტის გამოწვევის შესახებ ადრესატმა მიიღო აქცეპტის გაგზავნამდე (მუხლი 16). ამავე დროს კონვენციის მე-16 მუხლში განსაზღვრულია ისეთი პირობები, როდესაც ოფერტის გამოწვევა დაუშვებელია:

ა) თუ ოფერტზე მითითებულია, რომ იგი არ ექვემდებარება გამოწვევას;

ბ) თუ ოფერტის ადრესატს ჰქონდა საფუძველი მიეჩნია, რომ ოფერტა არ ექვემდებარება გამოწვევას. კონვენციის მე-17 მუხლით ოფერტა ძალადაკარგულად ითვლება იმ მომენტიდან, როდესაც ოფერენტი მიიღებს შეტყობინებას მასზე უარის შესახებ;

კონვენციის მე-18 მუხლით აქცეპტი ძალაში შედის, როდესაც ოფერენტი მიიღებს ოფერტის ადრესატის დადებით პასუხს. ამასთან, თუ პასუხი ოფერტაზე შეიცავს რაიმე ცვლილებებს, მათ შორის ფასზე, საქონლის რაოდენობასა და სახეობაზე, ის განიხილება, როგორც ოფერტზე უარის თქმა და შემხვედრი ოფერტი (მუხლი 19).

აქცეპტს არ გააჩნია ძალა, თუ ოფერენტი არ იღებს თანხმობას ოფერტზე დათქმულ ვადაში. თუ ვადა არ არის დათქმული, მაშინ - მისაღებ ვადაში. დაგვიანებული აქცეპტი ინარჩუნებს აქცეპტის ძალას, თუ ოფერენტი დაუყონებლივ გაუგზავნის აქცეპტანტს შესაბამის შეტყობინებას (მუხლი 21). კონვენცია ითვალისწინებს ისეთ შემთხვევებსაც, როდესაც აქცეპტი ძალაში შედის არა იმ მომენტიდან, როდესაც ოფერტები აქცეპტორის თანხმობას მიიღებენ, არამედ მაშინ, როდესაც აქცეპტი გამოიხატება აქცეპტორის რაიმე მოქმედების შესრულებაში, რაც იმის დასტურია, რომ ის ეთანხმება ოფერტს, კერძოდ, საქონლის გაგზავნას ან მის ფასს. კონვენცია ითვალისწინებს აქცეპტის გაუქმების შესაძლებლობას, თუ შეტყობინება აქცეპტის გაუქმების შესახებ ოფერენტს მიუვა აქცეპტის ძალაში შესვლამდე (მუხლი 22).

კონვენციის მიზნებისათვის ოფერტა-აქცეპტი ადრესატის მიერ ითვლება მიღებულად, როდესაც აღნიშნულის შესახებ ადრესატს ეცნობა სიტყვიერად ან ნებისმიერი საშუალებით გადაეცა პირადად, კომერციულ საწარმოში ან საწარმოს იურიდიულ მისამართზე, ან საცხოვრებელ ადგილზე (მუხლი 24).

კონვენციის ძალით (მუხლი 23) ხელშეკრულება დადებულად ითვლება, როდესაც ძალაში შედის ოფერტის აქცეპტი.

კონვენცია არ ადგენს ნასყიდობის ხელშეკრულების სავალდებულო ფორმას. კერძოდ, კონვენციის მე-19 მუხლში საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების ფორმის შესახებ მითითებულია: არ არის სავალდებულო, რომ ხელშეკრულება დაიდოს ან დამტკიცდეს წერილობითი ფორმით ან დაექვემდებაროს ფორმის შესახებ სხვა მოთხოვნას. ის შეიძლება დამტკიცებულ იქნეს ნებისმიერი ფორმით, მათ შორის მოწმეთა ჩვენებითაც.

ზემოთ აღნიშნულიდან გამომდინარე, ნასყიდობის ხელშეკრულების ფორმა განისაზღვრება ნაციონალური სამოქალაქო სამართლის ნორმებით, ხოლო საერთაშორისო სამართლის ნორმებთან კონკურენციის შემთხვევაში, ზოგადი წესის თანახმად, უპირატესობა ეძლევა საერთაშორისო სამართლის ნორმებს, თუმცა, მაგალითად, რუსეთმა ისარგებლა კონვენციის 96-ე მუხლით, რომელშიც მითითებულია, რომ სახელმწიფო, რომლის კანონმდებლობა მოითხოვს, რომ ნასყიდობის ხელშეკრულება დაიდოს ან დამტკიცდეს წერილობითი ფორმით, უფლებამოსილია ნებისმიერ დროს განაცხადოს, რომ კონვენციის მოთხოვნა გარიგების ფორმის შესახებ მისთვის მიუღებელია.

საინტერესოა საგარეო-სავაჭრო გარიგებათა (დოკუმენტურად გაფორმებული) ხელმოწერის წესი. ცნობილია შემთხვევები, როდესაც საარბიტრაჟო სასამართლო ბათილად ცნობს გარიგებას იმის გამო, რომ დარღვეული იყო სამოქალაქო სამართალურთიერთობების დოკუმენტურად გაფორმების პროცედურა. საგარეო-სავაჭრო გარიგება ფორმდება წერილობითი ფორმით და ხელის მოწერა ხდება სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისად, ე.ი. არ არის საჭირო რაიმე დამატებითი პროცედურის გამოყენება.

ვენის კონვენცია არ შეიცავს ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების შესახებ მითითებას. რაც შეეხება კომერციული ხელშეკრულებების „უნიდრუას“ პრინციპებს, მასში მოცემულია სტანდარტული პირობების რეგულაცია, კერძოდ, „უნიდრუას“ პრინციპების 2.19 მუხლის მეორე პუნქტის მიხედვით, სტანდარტული პირობები ერთი მხარის მიერ წინასწარ მომზადებული პირობებია, რომელიც გათვალისწინებულია მრავალჯერადი გამოყენებისათვის და გამოიყენება მეორე მხარესთან შეთანხმების გარეშე. ამასთან აღსანიშნავია, რომ „უნიდრუას“ პრინციპების 2.21 მუხლში მოცემული რეგულაციასთან სრულ შესაბამისობაშია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 342.3 მუხლის დანაწესი იმის შესახებ, რომ, სტანდარტულ პირობებთან შედარებით, უპირატესობა ენიჭება მხარეთა შორის შეთანხმებულ პირობებს.

ვინაიდან სტანდარტული პირობები ხელშეკრულები მხარის ხელშეკრულების საშუალებით თავის დაცვის საშუალებაა, საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების გაფორმებისას, როდესაც მხარეები ცდილობენ მეორე მხარე ნაკლებად მომგებიან სიტუაციაში ჩააყენონ, ვენის კონვენციის მიერ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების სამართლებრივი რეგულირების შემოღება აღნიშნულის აღბათობას საგრძნობლად შეამცირებდა.

საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულება საგარეო-სავაჭრო შეთანხმებებს შორის ყველაზე მნიშვნელოვანია. სწორედ ამგვარი ხელშეკრულებების დადებისა და შესრულების გზით ხორციელდება საგარეო-სავაჭრო საქონელბრუნვა, რომლის წარმატებით განხორციელების მიზანს ემსახურება ზემოთ განხილული საერთაშორისო თუ ეროვნული კანონმდებლობით განმტკიცებული სამართლებრივი ნორმები საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების შესახებ.

საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების დადების სამართლებრივი ასპექტები

მოცემულ სტატიაში შედარებით სამართლებრივი მეთოდების გამოყენებით განხილულია საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების დადების რეგულირების ძირითადი სამართლებრივი ასპექტები საქართველოს კანონმდებლობის, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის მიერ შემუშავებული ვენის 1980 წლის კონვენციის “საქონლის საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებათა შესახებ” და საერთაშორისო კომერციული ხელშეკრულებების “უნიდრუას” პრინციპების რეკომენდაციების გაანალიზებით.

მოცემულია საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების ის სამართლებრივი ასპექტები, რომელთა გარეშე წარმოუდგენელია საერთაშორისო ეკონომიკური ურთიერთობების განვითარება და გაღრმავება იმ სუბიექტების ურთიერთობაში, რომლებიც მოქმედებენ სახელმწიფოებში განსხვავებული სამართლებრივი სისტემებით და მათი განსხვავებული სამართლებრივი პოზიციები სერიოზულად აფერხებდნენ საერთაშორისო ვაჭრობის განვითარებას.

სტატია მიზნად ისახავს საქართველოში საერთაშორისო ვაჭრობით დაინტერესებულ პირებს ინფორმაცია მიაწოდოს საქონლის ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულების დადების წინაპირობებზე. სტატია ასევე დაეხმარება აღნიშნული ურთიერთობის მეცნიერული კვლევით დაინტერესებულ პირებს.

Nino Kariauli,
master of law

THE MAIN LEGAL ASPECTS OF REGULATING OF INTERNATIONAL PURCHASE CONTRACT

In the present article there is reviewed the main legal aspects of regulating of international purchase contract conclusion with the application of the comparatively legal methods of law of Georgia in accordance to the analyzing of the 1980 Vienna Convention about “Commodity International Purchase-Sale Contracts” and recommendations of “UNIDRUA” principles of international commercial contracts.

The article highlights those legal aspects of international sales contracts, without which development and enhancement of international economic relations that act with the different legal systems in the states is inconceivable and their different legal positions seriously hinder development of international trade;

The article aims at delivering information to the people interested in trade in Georgia about preliminary terms for conclusion of purchase-sale contracts of commodity, also the article helps the people interested in scientific research of the mentioned relations.

ОСНОВНЫЕ АСПЕКТЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ КУПЛИ-ПРОДАЖИ

В статье с использованием сравнительно правовых методов рассматриваются основные аспекты регулирования заключения международных договоров купли-продажи законодательства Грузии, с анализом рекомендаций принципов Венской Конвенции 1980 года «О международных договорах купли-продажи товара» и международных коммерческих договоров «Унидруа», разработанных Организацией Объединенных Наций.

Выделены те правовые аспекты международных договоров купли-продажи, без которых невообразимо развитие международных экономических отношений и углубление в отношении тех субъектов, которые действуют в государствах с отличающейся правовой системой, и их отличительные правовые позиции серьезно мешают развитию международной торговли.

Статья ставит целью предоставить заинтересованным международной торговлей лицам информацию о предусловиях заключения договоров купли-продажи товара, также статья предназначена в помощь лицам, заинтересованным научным изучением указанных отношений.

მმართველის პასუხისმგებლობა თუ პასუხისმგებლის მართვა – კორპორაციული მართვის სისტემური ანალიზი

თანამედროვე სამყაროში კორპორაცია პირთა საერთო მიზნის ირგვლივ გაერთიანებისა და ორგანიზებული საქმიანობის ყველაზე მარტივი ნიმუშია. ქართული კანონმდებლობა საწარმოს ერთ-ერთ აუცილებელ ნიშნად სწორედ ორგანიზაციულ ერთიანობას მიიხსენებს.

კორპორაცია, სახელმწიფოს მსგავსად, მუდმივად გაფართოებისა და ბაზარზე თვითდამკვიდრებისაკენ ისწრაფვის. დასახული მიზნის მისაღწევად აუცილებელია მმართველობითი ძალაუფლების ეფექტურად გადანაწილების მექანიზმის არსებობა. მონტესკიეს აზრით, მმართველობა ყველაზე ეფექტიანი მაშინ არის, როცა მმართველ ორგანოთა ფუნქციები ერთმანეთისგან ცალსახადაა გამიჯნული. „მმართველი ორგანოები აღჭურვილნი უნდა იყვნენ ურთიერთკონტროლისა და ურთიერთშეზღუდვის შესაძლებლობებით. კონტროლისა და გაწონასწორების უფლებამოსილებისა და პროცედურების მეშვეობით სხვადასხვა ორგანოს აქვს დანარჩენ განშტოებათა კონტროლის შესაძლებლობა და ძალუქს წინ აღუდგეს მათ მიერ ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებას ან კომპეტენციის ფარგლებიდან გასვლას. საერთო ინტერესი ქმნის ძლიერ სტიმულს, რათა მმართველი ორგანოები ურთიერთშეთანხმებულად მოქმედებდნენ. კონტროლისა და ბალანსის კომბინაცია ქმნის ეფექტურ სისტემას“.

კორპორაციული მართვა მოიცავს მართვისა და კონტროლის ერთიან სისტემას, რომელიც განსაზღვრავს უფლებებისა და პასუხისმგებლობების გადანაწილებას მმართველ ორგანოებს, აღმასრულებელ ორგანოებს, აქციონერებსა და სხვა დაინტერესებულ პირებს შორის. ასევე მოიცავს გადაწყვეტილებების მიღებასა და კომპანიის საქმიანობის განხორციელების ეფექტიანობაზე მონიტორინგთან დაკავშირებულ წესებსა და პროცედურებს.¹ კორპორაციული მართვის მთავარი ამოცანა ხარჯების ისე შემცირებაა, რომ ამადლდეს ნაყოფიერება და მართვის ეფექტიანობა. შესაბამისად, კორპორაციებმა უნდა მოახდინონ კორპორაციული ძალაუფლების დაყოფა და დაბალანსება აქციონერთა კრებას, სამეთვალყურეო საბჭოს და დირექტორთა შორის. ამგვარად, კორპორაციული მართვა უნდა ემყარებოდეს დაინტერესებულ მხარეთა შორის ძალაუფლებისა და ინტერესების დაბალანსების პრინციპს.

რამდენადაც კორპორაციული მართვა ხელს უწყობს აქციონერთა და პოტენციურ ინვესტორთა ნდობის ამაღლებას, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ კორპორაციული მართვა ეხმარება კომპანიებს უფრო უკეთ წარმართონ თავიანთი საქმიანობა, მოიზიდონ დამატებითი კაპიტალი კომპანიის გასაფართოებლად და აიმაღლონ კონკურენტუნარიანობა.² ზოგადად, კორპორაციული მართვის ორ ძირითად სახეს გამოყოფენ, ესენია:

- მართვის ერთსაფეხურიანი სისტემა, რომელიც დამახასიათებელია ანგლო-ამერიკული ქვეყნებისთვის და
- ორსაფეხურიანი სისტემა, რომელიც გამოიყენება გერმანიაში, ავსტრიაში და კონტინენტური ევროპის სხვა ქვეყნებში.

¹ საქართველოს ბანკების ასოციაცია, კორპორაციული მართვის კოდექსი კომერციული ბანკებისათვის, ცნებები და განმარტებანი.

² საქართველოს ბანკების ასოციაცია, კორპორაციული მართვის კოდექსი კომერციული ბანკებისათვის, წინასიტყვაობა.

თუ მმართველობის ერთსაფეხურიან სისტემაში მართვას ერთი ჯგუფი/ბორდი ახორციელებს, ორსაფეხურიან სისტემაში მმართველობის ტვირთი ორ ბორდზეა გადანაწილებული.

ევროპაში ერთსაფეხურიანი სისტემის ძირითადი მხარდამჭერი გაერთიანებული სამეფოა. ამავე მიდგომას იზიარებს ირლანდია. ორსაფეხურიანი სისტემის მომხრე კი ამავე სისტემის ფუძემდებელი გერმანიაა. სისტემას, რომელსაც იყენებს შვედეთი, ვერც ერთ ჯგუფს ვერ მივაკუთვნებთ. ბელგიის, პორტუგალიისა და ესპანეთის კანონმდებლობა კომპანიებს სთავაზობს თვითონ აირჩიოს ერთსაფეხურიანი ან ორსაფეხურიანი მმართველობის მოდელი. ამგვარი (ალტერნატიული) მოდელის ინიციატორი კი საფრანგეთია, რომელიც მეწარმეებს სთავაზობს ჰქონდეთ მმართველობის იმდენი ორგანო, რამდენსაც თავადვე მიიჩნევენ საჭიროდ. ევროპის საბჭოს რეგულაციის 38-ე მუხლის მიხედვით, „ევროპულ კომპანიას“ აქვს მმართველობის შერეული სისტემა.

პრაქტიკის ანალიზი ცხადყოფს, რომ ორივე წარმოდგენილი მართვის სისტემა მეტნაკლებად ეფექტურია, თუმცა აქვს შესაბამისად ძლიერი და სუსტი მხარეები. რადგან ამ სისტემათა ძირითადი მოდელები ბრიტანული და გერმანულია, შესაბამისად, უფრო დეტალურად მმართველობის მოდელებს ამ სახელმწიფოთა კანონმდებლობაზე დაყრდნობით წარმოგიდგენთ.

მართვის ორსაფეხურიანი სისტემა. 1965 წლის გერმანიის „სააქციო საზოგადოების შესახებ“ კანონის თანახმად, სააქციო საზოგადოებას სავალდებულო წესით უნდა ჰქონდეს მმართველობის ორი ბორდი – სამეთვალყურეო საბჭო და დირექტორატი. სამეთვალყურეო საბჭოს წევრები შეიძლება იყვნენ აქციონერთა ან კორპორაციაში დასაქმებულ პირთა წარმომადგენლები. აღსანიშნავია, რომ გერმანული კანონმდებლობა იმპერატიულად კრძალავს ერთი პირის ერთდროულად მართვის ორივე ორგანოში ყოფნას.

გერმანული კანონმდებლობის მიხედვით, სამეთვალყურეო საბჭოს ძირითადი უფლებამოსილებაა დირექტორთა არჩევა, მათი გამოწვევა, მათი საქმიანობის კონტროლი და სხვა. საინტერესოა სამეთვალყურეო საბჭოს წარმომადგენლობითი უფლებამოსილებაც, რაც პირდაპირ განასხვავებს ამ სისტემას ერთსაფეხურიანი სისტემისგან – სამეთვალყურეო საბჭოს წევრები წარადგენენ კორპორაციას და დირექტორატს ყოველგვარ ურთიერთობაში, რაც თავისთავად ამ ორგანოს პასუხისმგებლობის მოცულობასა და ფუნქციურ მნიშვნელობაზე მეტყველებს. დამატებით, სამეთვალყურეო საბჭო ადგენს ყოველწლიურ ანგარიშს და, საჭიროების შემთხვევაში, შეაქვს მასში შესწორებები. საწარმოს მიერ მიღებული ყველა მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება მოითხოვს სამეთვალყურეო საბჭოს დამოწმებას. სამეთვალყურეო საბჭო აგრეთვე ერთგვარი შუამავალია, რომელიც ერთმანეთთან აკავშირებს საერთო კრებასა და დირექტორატს.¹ თუ სხვა სისტემაში კორპორაციულ წლიურ გეგმას დირექტორები ადგენენ, გერმანულ სისტემაში ეს მოვალეობაც სამეთვალყურეო საბჭოზეა დელეგირებული. კორპორაციული მართვის შესახებ კანონი პირდაპირ ავალდებულებს სამეთვალყურეო საბჭოს, დირექტორატს მისცეს განკარგულებები და რჩევები.²

ორსაფეხურიანი სისტემის ძლიერი და სუსტი მხარეები. გადაწყვეტილებათა აღსრულების, მასზე მეთვალყურეობისა და კონტროლის დაყოფა ამ მოდელის მთავარი და ყველაზე გამორჩეული მახასიათებელია. ეს სისტემა თავისთავად უზრუნველყოფს ორგანოთა შორის ჰარმონიულ თანამშრომლობას, რაც გამოიხატება შემდეგ პროცედურაში:

¹ Keeping better company, Corporate Governance Ten Years On, second edition, Jonathan p. Charkham Two-tier system 44.

² German Corporate Governance Code, section 5.1.1.

საერთო კრება ირჩევს სამეთვალყურეო საბჭოს წევრებს, სტიმულს აძლევს ბორდის შემადგენლობას იმუშაოს ნაყოფიერად, რათა თავიდან აირჩიონ, ხოლო სამეთვალყურეო საბჭო ირჩევს დირექტორატის წევრებს,¹ ამ უკანასკნელს, თავის მხრივ, აქვს სტიმული აქტიურად ითანამშრომლოს სამეთვალყურეო საბჭოსთან, რათა წლის ბოლოს თავიდან აირჩიონ იმავე თანამდებობაზე. იქმნება ერთგვარი ჯაჭვი და რაც უფრო გამოკვეთილია თანამშრომლობა, ჯაჭვი მით უფრო მყარია. პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ ხშირად წარმატებული დირექტორები ხდებიან სამეთვალყურეო საბჭოს თავმჯდომარეები ან, პირიქით, სამეთვალყურეო საბჭოს წევრები გადაინაცვლებენ დირექტორატში.² დირექტორატში არ არსებობს იერარქიული დაყოფა და ყოველი მმართველი ემსახურება ერთსა და იმავე მიზანს. სწორედ პორიზონტალური განაწილების გამო, დირექტორებს არ აქვთ კარიერული დაწინაურების მოტივაცია, შესაბამისად, მოქმედებენ კორპორაციის ინტერესებისათვის, თავისუფლად ცვლიან ინფორმაციას, რაც უზრუნველყოფს კომპანიის რენტაბელობას (და არა მხოლოდ). აღნიშნულიდან გამომდინარე, გადაწყვეტილების მიღების პროცესი ორბორდიან სისტემაში საკმაოდ მოქნილი და ეფექტურია.

მიუხედავად იმისა, რომ წარმოდგენილი სტრუქტურული დანაწილება ამ მოდელის ძლიერი ელემენტია, იგი ამავდროულად ამ სისტემის მთავარ სისუსტედაც შეიძლება მივიჩნიოთ. პრაქტიკაში იშვიათია სამეთვალყურეო საბჭოს აქტიუობა სტრატეგიული გადაწყვეტილების მიღებისას (ეს არ ეხება იმ შემთხვევებს, როდესაც გადაწყვეტილების მიღებისთვის სამეთვალყურეო საბჭოს თანხმობა სავალდებულოა); შესაბამისად, ძირითადი გადაწყვეტილებები სამეთვალყურეო საბჭოს მიღმა რჩება. აქედან გამომდინარე, ვაწყდებით მთავარ პრობლემას – ინფორმაციულ ასიმეტრიულობას. სამეთვალყურეო საბჭო არ იღებს რა შიგა მმართველობით გადაწყვეტილებებს, ინფორმაცია ამ ორგანომდე აღწევს მხოლოდ შედეგის თვალსაზრისით. შესაბამისად, საბჭოს გადაწყვეტილებები უფრო რეაქციაა და არა რეალური კონტროლი. მხოლოდ რეაქცია კი საკმაოდ არაეფექტური ბერკეტია, ვინაიდან უკიდურესი ზომის გამოყენების შემთხვევაშიც, რომელიც შეიძლება დირექტორატის დათხოვნაში გამოიხატოს, ალბათობა იმისა, რომ ახლად არჩეული დირექტორი იგივე შეცდომას დაუშვებს, კვლავ საკმაოდ მაღალია. გამოსავალი მოცემული ჩიხიდან შეიძლება მოიძებნოს მხოლოდ მაშინ, როდესაც სამეთვალყურეო საბჭოს მიეცემა კონტროლის უფლება გადაწყვეტილებამდე და არა მის შემდგომ (Ex Ante Ex Post-ის ნაცვლად).³ გერმანული კანონმდებლობა ამ გზით წავიდა, ამასთან გაიზიარა პრაქტიკა და დირექტორატს კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი ვალდებულება დააკისრა – სამეთვალყურეო საბჭოს შეატყობინოს სამოქმედო გეგმის შესახებ, რაც თავისთავად უფრო აქტიურს გახდის ამ ორგანოს Ex Ante გადაწყვეტილების მიღების დროს.

ინფორმაციის გაცვლის არაოპერატიულობა, საერთოდ მისი უქონლობა, ყველაზე მეტად აფერხებს კორპორაციის განვითარებას. კორპორაციულ მართვაში ინფორმაცია ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი ფასეულობაა. გერმანული კანონმდებლობისგან განსხვავებით, საქართველოს კანონმა „მეწარმეთა შესახებ“ დანერგა ნოვაცია, კერძოდ, სამეთვალყურეო საბჭოს წევრები იმავდროულად შეიძლება იყვნენ დირექტორატის წევრები, თუმცა ზემდგომ ორგანოში ისინი უმრავლესობას ვერ შეადგენენ (55-ე მუხლი). აღნიშნული გადაწყვეტილების დასაბუთება იმით შეიძლება, რომ გერმანულ სისტემაში სამეთ-

¹ Keeping better company, Corporate Governance Ten Years On, second edition, Jonathan p. Charkham Two-tier system 45.

² Carsten jugnmann- the dualism of one-tier and two-tier board systems in europe.

³ Carsten jugnmann- the dualism of one-tier and two-tier board systems in europe 7.

ვალყურეო საბჭო იმდენად მოწყვეტილია დირექტორატს, რომ სულ უფრო ძნელი ხდება ფაქტობრივი ინფორმაციის კონტროლი.¹ თუ დირექტორი იქნება ორივე ორგანოს შედგენილობაში, ინფორმაციის „დამალვა“ და ასიმეტრიულობა ნაკლებად შესაძლებელი. საკუთარი პოსტის შენარჩუნების უზრუნველსაყოფად, დირექტორებს სტიმული აქვთ სამეთვალყურეო საბჭოს გადასცენ „გაფილტრული“ ინფორმაცია, პრობლემის რეალური არსის გამჟღავნების ნაცვლად. მიუხედავად იმისა, რომ გერმანულმა კანონმდებლობამ სცადა აღმოეფხვრა აღნიშნული ხარვეზი დირექტორატის დავალდებულებით, მუდმივად ანგარიში წარუდგინოს სამეთვალყურეო საბჭოს, რომელიც აუცილებლად უნდა მოიცავდეს სრულ ინფორმაციას,² პრაქტიკაში ამის გადამოწმება საკმაოდ დიდ ხარჯებთან, დროსა და სხვა სირთულეებთანაა დაკავშირებული.

კიდევ ერთი პრობლემა, რომელიც ამ სისტემას ახასიათებს, გამოიხატება სამეთვალყურეო საბჭოს შემადგენლობასა და შემდგომ ურთიერთთანამშრომლობაში. პირველ რიგში, აღსანიშნავია, რომ გერმანული კანონმდებლობა კორპორაციებს ავალდებულებს სამეთვალყურეო საბჭოს ნახევარი დააკომპლექტოს სწორედ თანამშრომელთა ინტერესების დამცველებით.³ ასეთ შემთხვევაში ძნელდება, კონფიდენციალური ინფორმაციის საფუძველზე, თანამშრომელთათვის არახელსაყრელი, თუმცა აუცილებელი გადაწყვეტილების მიღება, ვინაიდან გადაწყვეტილების მიმღებმა (ამ სისტემაში მიუხედავად იმისა, რომ 50% დასაქმებულთა ინტერესების დამცველს წარმოადგენს, უპირატესობა მაინც დანარჩენი წევრების ხმებს ეძლევა) უნდა გაითვალისწინოს, რომ თუნდაც კომპანიის სტრატეგიული ინტერესისთვის, ვერ გაწირავს ზოგიერთი თანამშრომლის ინტერესს. გასათვალისწინებელია აგრეთვე ისიც, რომ თანამშრომელთა ინტერესების დამცველები, ძირითადად, არაკომპეტენტური არიან ისეთ საკითხებში, როგორიცაა მართვა, ეკონომიკური, ფინანსური საკითხები და ა.შ. შესაბამისად, მათთვის ღირებულია მხოლოდ ინფორმაცია, რომელიც უშუალოდ დასაქმებულებს ეხება, რაც სტრატეგიულ მართვას კიდევ უფრო პრობლემურს ხდის. აღნიშნული ხარვეზის აღმოფხვრა შეიძლება საწარმოს წესდებაში იმ აუცილებელი მახასიათებელი კრიტერიუმების დაფიქსირებით, რომელთაც უნდა აკმაყოფილებდეს სამეთვალყურეო საბჭოს წევრი (რის შედეგადაც შესაძლებელია თავიდან იქნეს აცილებული არაკომპეტენტური პირების სამეთვალყურეო საბჭოში მოხვედრა). ვთვლით, რომ მეტად უნდა გაიზარდოს სამეთვალყურეო საბჭოს როლი კორპორაციულ მართვაში. უპირანი იქნება, თუ გაიზრდება სამეთვალყურეო საბჭოს თავმჯდომარის პასუხისმგებლობა. იმ შემთხვევაში, თუ საბჭოს წევრობა იქნება მუდმივი და ანაზღაურებადი სამსახური, პასუხისმგებლობის მოცულობაც შესაბამისად გაიზრდება. იმის მიუხედავად, აირჩევენ თუ არა სამეთვალყურეო საბჭოს თავმჯდომარეს მეორედ, მას აქვს სტიმული, რომ შეიქმნას კარგი რეპუტაცია, დააინტერესოს კონკურენტი საწარმოები და მოთხოვნადი გახდეს მენეჯერთა ბაზარზე. ვფიქრობთ, უკეთესი იქნება, თუ საბჭოს წევრთა პასუხისმგებლობა დაიყოფა დეპარტამენტების (კომიტეტების) მიხედვით და თითოეულ წევრს დაევალება უშუალოდ რომელიმე დეპარტამენტის კონტროლი. ასეთ შემთხვევაში ყოველი პერიოდის ანგარიშის შემდეგ აშკარა იქნება სამეთვალყურეო საბჭოს თითოეული წევრის მუშაობის ხარისხი. შესაბამისად, შეიქმნება სტიმული იმისა, რომ პრობლემები თითოეულ დეპარტამენტში მინიმუმამდე შემცირდეს.

¹ Keeping better company, Corporate Governance Ten Years On, second edition, Jonathan p. Charkham Vorstand 47.

² German Stock Corporation Act, Section 90.

³ Keeping better company, Corporate Governance Ten Years On, second edition, Jonathan p. Charkham Employees on the board, 40.

განსახილველად წარმოდგენილი მართვის სისტემის საილუსტრაციოდ წარმოვადგენ ცნობილი გერმანული საწარმო „BMW Group“-ის მართვის მახასიათებლებს.¹ 2009 წლის მონაცემებით, მართვაში მაქსიმალურად გაზრდილია სამეთვალყურეო საბჭოს ფუნქციები. მაგალითად, სტრატეგიული გადაწყვეტილებები ძალაში შედის მხოლოდ სამეთვალყურეო საბჭოს მიერ დამტკიცების შემდეგ. რაც შეეხება ინფორმაციული ასიმეტრიულობის პრობლემას, ამ მხრივ „BMW Group“-ის დირექტორატი ვალდებულია პერიოდულად წარუდგინოს სამეთვალყურეო საბჭოს სრული ინფორმაცია საზოგადოებაში განვითარებული პროცესების შესახებ, აგრეთვე დირექტორთა საბჭო ვალდებულია ინფორმაციას დაურთოს ანალიზი და წინა პერიოდის ინფორმაციასთან შედარება.² იმისთვის, რომ მხარეთა შორის შედგეს პარმონიული თანამშრომლობა და არ წარმოიქმნას ინტერესთა კონფლიქტი, საზოგადოებაში ეწეობა პერმანენტული შეხვედრები სამეთვალყურეო საბჭოსა და დირექტორატს შორის, სადაც მხარეები თანხმდებიან მუშაობის ძირითად მიმართულებებზე. „BMW Group“-ს მაქსიმალურად გაზრდილი აქვს სამეთვალყურეო საბჭოს თავმჯდომარის როლი, რაც გამოიხატება მის მუდმივ ჩართულობაში დირექტორატთან ურთიერთობისას და მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილებების მიღებისას. სამეთვალყურეო საბჭო დაყოფილია კომიტეტებად და თითოეული კომიტეტი თავისი კომპეტენციის ფარგლებში აკონტროლებს დირექტორატს.

მართვის ერთსაფეხურიანი სისტემის საუკეთესო მაგალითია ბრიტანული მოდელი. ორბორდიანი სისტემისგან განსხვავებით, ბრიტანული კანონმდებლობა არ იცნობს სამეთვალყურეო საბჭოს ფენომენს, აღიარებს მხოლოდ მართვის ერთადერთ ორგანოს – დირექტორატს. დირექტორს ირჩევს საერთო კრება.³ კომპანიის მართვის მთლიანი პასუხისმგებლობა და სადავეები დირექტორატის ხელშია. ბრიტანული კანონმდებლობის მიხედვით, ოპტიმალურია, თუ დირექტორთა ნახევარს წარმოადგენენ აღმასრულებელი დირექტორები, ხოლო მეორე ნახევარს – არა.⁴ აუცილებელია ერთმანეთისგან გავიჯნოთ აღმასრულებელი და არააღმასრულებელ დირექტორთა უფლება-მოვალეობა. The Combined Code Sec. A.1-ის მიხედვით, არააღმასრულებელი დირექტორის ძირითადი მოვალეობაა დაეხმაროს კორპორაციას სტრატეგიულ განვითარებაში. აღნიშნული დებულება მას ანიჭებს კონტროლის უფლებას, მეტიც, ავალდებულებს დეტალურ, დაწვრილებით გამოკვლევას ყოველგვარი პროცესისა თუ ანგარიშისა.⁵ აღნიშნული მექანიზმი მნიშვნელოვან როლს ასრულებს კომპანიის ორგანიზაციულ განვითარებაში, რადგან თანამშრომლებმა იციან, რომ მუდმივი კონტროლის ქვეშ იმყოფებიან. ძირითადი გადაწყვეტილების მიღება და საქმიანობის მართვა კი აღმასრულებელ დირექტორზეა დელეგირებული და, შესაბამისად, მისი პასუხისმგებლობის დონეც უფრო მაღალია. თუმცა, როგორც თანამედროვე პრაქტიკა გვიჩვენებს, რთულდება ამ ორი სახის დირექტორთა გამიჯვნა, ვინაიდან გადაწყვეტილებას საბოლოოდ მაინც ბორდი იღებს. მეტი სიცხადისთვის შეგვიძლია დავასკვნათ, აღმასრულებელი დირექტორები ახორციელებენ ყოველდღიურ მმართველობით და კონტროლის ფუნქციებს, მაშინ, როცა არააღმასრულებლები ზოგადად აკვირდებიან კორპორაციის განვითარების დინამიკას.⁶

¹ CGC BMW AG, Status: December 2009.

² CGC BMW AG, Status: December 2009, 7.

³ კომპანიების შესახებ, 2009 წელი, მუხლი 168.

⁴ Combined code on Corporate Governance, 2008.

⁵ Keeping better company, Corporate Governance Ten Years On, second edition, Jonathan p. Charkham Board of directors, 308.

⁶ Keeping better company, Corporate Governance Ten Years On, second edition, Jonathan p. Charkham Different classes of director, 309.

ერთსაფეხურიანი სისტემის ძლიერი და სუსტი მხარეები. თუ ორბორდიანი სისტემის მთავარი უპირატესობა კონტროლის და მართვის ფუნქციების გადანაწილებაა, ერთობრივი სისტემაში აღნიშნულ ფუნქციას ერთი ბორდი ითავსებს - დირექტორატი იღებს გადაწყვეტილებებს და თავადვე ახდენს მათ კონტროლს, თუმცა შესაძლოა საჭირო გახდეს კონტროლის და მართვის ფუნქციების ხელოვნურად გადანაწილება. ოპტიმალური მექანიზმის მოფიქრება ამ შემთხვევაშიც შესაძლებელია. მაგალითად, აქციონერებს შეუძლიათ დანიშნონ ისეთი არააღმასრულებელი დირექტორები, რომლებიც მუდმივად გააკონტროლებენ საერთო კრების ინტერესებს და მოითხოვენ შესაბამის ანგარიშებს. წარმოადგენენ რა სრულიად დამოუკიდებელ პირებს, ისინი ფაქტობრივად შეითავსებენ ჩვენთვის უკვე კარგად ნაცნობი ორბორდიანი სისტემის სამეთვალყურეო საბჭოს ფუნქციებს, როგორც საერთო კრების ინტერესების პირდაპირი დამცველნი. ბრიტანული კანონმდებლობა მხარს უჭერს არააღმასრულებელი დირექტორების რაოდენობისა და როლის გაზრდას (ეს ერთგვარად მოგვაგონებს ხელისუფლების დანაწილების სისტემის ძირითად მექანიზმს (Check and balance)).

მთავარი აღმასრულებელი დირექტორის (CEO) მოვალეობაა, სწორად განსაზღვროს სხვა წევრების ფუნქციები და დააკისროს შესაბამისი პასუხისმგებლობა და ვალდებულებები.¹ ეფექტიანობის თვალსაზრისით, ოპტიმალურია, თუ მთავარი აღმასრულებელი დირექტორის დამოუკიდებლობის ხარისხი იქნება მაღალი და ის იქნება პირი, რომელიც დააკვირდება კოლეგიური ორგანოს ნებისმიერ მოქმედებას. ორბორდიანი სისტემისგან განსხვავებით, სადაც დირექტორთა შორის იერარქია და ერთპიროვნული მმართველი არ არსებობს, ერთობრივი სისტემაში ბევრი რამ არის დამოკიდებული სწორედ მთავარი აღმასრულებლის პიროვნულ მახასიათებლებზე, მის მმართველობით უნარზე და სხვა.

ზემოაღნიშნულის საილუსტრაციოდ წარმოვადგენთ ცნობილი კომპანია “Apple”-ის მაგალითს. ამ კომპანიის საერთო კრებამ შექმნა სპეციალური კომიტეტი, რომელიც არჩევს დირექტორატის კანდიდატებს.² მთავარი კრიტერიუმია:

- სწრაფი და მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილების მიღების უნარი;
- კრეატიულობა;
- მომავლის ხედვისა და ინოვაციის უნარი.

კომპანიის მმართველი ბორდის უმრავლესობას შეადგენენ არააღმასრულებელი დირექტორები, რომლებიც ახორციელებენ დამოუკიდებელ კონტროლს მმართველობით პროცესებზე. დირექტორები აირჩევიან ერთი წლის ვადით, მათი გადარჩევა ხდება იმდენჯერ, რამდენჯერაც საჭიროდ მიიჩნევა საერთო კრება. სამოქმედო ვადა მხოლოდ ერთი წელია, თუმცა იგი შეიძლება გაგრძელდეს უვადოდ. ეს მექანიზმი ქმნის სტიმულს დირექტორთათვის, თავიანთი ვალდებულება შეასრულონ კეთილსინდისიერად და პასუხისმგებლობით, რათა ისევ იქნენ არჩეული ახალი საბიუჯეტო წლის დასაწყისში. გარდა კეთილსინდისიერი ქცევისა, დირექტორს ევალება მონაწილეობა მიიღოს დირექტორატის სხდომებზე და ყოველი მისი ქმედება უნდა შეესაბამებოდეს კორპორაციის ინტერესებს.³ დირექტორებს საჭიროებისამებრ ევალებათ აქციონერებთან კომუნიკაცია. როგორც ვხედავთ, კორპორაცია „Apple” არააღმასრულებელი დირექტორების რაოდენობითა და მთავარი აღმასრულებელი დირექტორის დამოუკიდებლობის მაღალი ხარისხით მაქსიმალურად ცდი-

¹ Combined Code Sec. A2.1 Sec A.2.2.

² Apple Inc. Corporate Governance Guidelines (as of November 17,2010).

³ Apple Inc. Corporate Governance Guidelines (as of November 17,2010),3.

ლობს აღმოფხვრას ერთბორდიანი სისტემის სისუსტეები. თუ შედეგებს გაეითვალისწინებთ, „Apple“-ის მმართველობის მოდელი საკმაოდ ეფექტურ სისტემად უნდა შევაფასოთ.

კორპორაციული მართვა საქართველოში – არსებული სისტემის კრიტიკული ანალიზი. რაც შეეხება ქართულ რეალობას, ეკონომიკურ და ბიზნესსფეროში მეტ-ნაკლებად წარმატებით გატარებული რეფორმის შემდეგ ქართულმა კანონმდებლობამ, კორპორაციული მართვის კუთხით, ძირეული ცვლილებები განიცადა. პირველ რიგში აღსანიშნავია, რომ საქართველოს კანონმა „მეწარმეთა შესახებ“ იმპერატიულად არ განსაზღვრა მართვის ერთბორდიანი თუ ორბორდიანი სისტემა და თვითონ მეწარმე-სუბიექტს მიანდო არჩევანი ისე წარმართოს მმართველობა, როგორც თვითონ მიიჩნევს საჭიროდ. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 55-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, სააქციო საზოგადოებას უნდა ჰყავდეს სამეთვალყურეო საბჭო მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ სააქციო საზოგადოება „ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით არის ანგარიშვალდებული საწარმო, რომლის ფასიანი ქაღალდები სავაჭროდაა დაშვებული ფასიანი ქაღალდების ბირჟაზე ან სააქციო საზოგადოება საქართველოს ეროვნული ბანკის მიერ არის ლიცენზირებული, ან სააქციო საზოგადოების აქციონერთა რაოდენობა 100-ს აღემატება. ყველა სხვა შემთხვევაში სამეთვალყურეო საბჭოს არსებობა სავალდებულო არ არის. სამეთვალყურეო საბჭოს არსებობის შემთხვევაში, თუ წესდებით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული, ძირითადად ის ფუნქციები აქვს, რაც გერმანულ კანონმდებლობაში. (გამონაკლისი: ქართული კანონმდებლობა გერმანულის მსგავსად არ ითვალისწინებს სამეთვალყურეო საბჭოში საწარმოს თანამშრომელთა ინტერესების დამცველთა წევრობას). ამავდროულად, ქართველმა კანონმდებელმა მიიღო პრაქტიკისთვის ერთობ უცნაური გადაწყვეტილება. საქართველოს კანონში „მეწარმეთა შესახებ“ განხორციელებული ცვლილებების შესაბამისად, დასაშვებია ღირეპქტორატის წევრების არჩევა საწარმოს სამეთვალყურეო საბჭოში, თუ ეს წესდებით არის განსაზღვრული. აღნიშნული ცალსახად ეწინააღმდეგება ორბორდიანი სისტემის ძირითად პრინციპებს (ორბორდიან სისტემაზე საუბრისას შევეცადე დამესაბუთებინა, თუ რით შეიძლება იყოს გამოწვეული აღნიშნული ინოვაცია ან როგორ შეიძლება ამ ბერკეტმა დაამარცხო ინფორმაციული ასიმეტრიულობა). მიუხედავად იმისა, რომ მართვის ეს ფორმა უახლოვდება ანგლოსაქსური სამართლისათვის დამახასიათებელი ერთსაფეხურიანი მართვის სისტემას, მაინც ვერ გაიგივდება ერთმანეთთან ეს ორი განსხვავებული მექანიზმი, რადგან ორბორდიანი სისტემისთვის სავალდებულოა როგორც სამეთვალყურეო საბჭოს, ასევე ღირეპქტორატის არსებობა. საუკეთესო საერთაშორისო პრაქტიკის მიხედვით, სამეთვალყურეო საბჭოს ამგვარი ფორმირება არ არის რეკომენდებული.¹ ამ ინოვაციის მთავარი ნაკლი მექანიზმის გაუმართაობაშია: თუ სამეთვალყურეო საბჭოს მთავარი ფუნქცია ღირეპქტორატის მონიტორინგია, ამ სისტემაში შესაძლებელია თვითონ ღირეპქტორები აკონტროლებდნენ თავიანთ თავს, რაც მთლიანად არღვევს კონტროლის არსს (სახელმწიფოს მაგალითზე ეს იგივე იქნებოდა, რომ პარლამენტის წევრი ამავე დროს ყოფილიყო აღმასრულებელი ხელისუფლების წარმომადგენელი. ამ შემთხვევაში, კორპორაციული მართვის ეს მექანიზმი ორბორდიანი სისტემისთვის საკმაოდ არაეფექტურად გამოიყურება).

¹ საქართველოს ბანკების ასოციაცია, კორპორაციული მართვის კოდექსი კომერციული ბანკებისათვის, განმარტებანი.

ალექსანდრე მაჭარაშვილი,
თავისუფალი უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის
IV კურსის სტუდენტი

**მმართველის პასუხისმგებლობა
თუ პასუხისმგებლის მართვა – კორპორაციული
მართვის სისტემური ანალიზი**

ზოგადად, მეწარმე სუბიექტები მართვის ორ ძირითად სისტემას იყენებენ, ესენია: ერთსაფეხურიანი სისტემა, რომელიც დამახასიათებელია საერთო სამართლის ქვეყნებისთვის და ორსაფეხურიანი სისტემა, რომელიც ოთხას წელზე მეტია დამკვიდრებულია კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში. მსოფლიო პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ ორივე სისტემა საკმაოდ ეფექტურია და რომელიმესთვის ცალსახა უპირატესობის მინიჭება რთულია. სისტემათა შეფასებისას აშკარად იკვეთება კანონზომიერება, რომ თითოეული სისტემის ნაკლი მეორის უპირატესობად წარმოგვიდგება და პირიქით.

ნაშრომში დახასიათებულია კორპორაციული მმართველობის მოდელები, მათი ღირსება და ნაკლოვანება. კორპორაციულ მართვაში ურთიერთკონტროლისა და ურთიერთგაწონასწორების პრინციპი მაქსიმალურად უზრუნველყოფს დასახული მიზნების სრულად მიღწევას, რასაც საერთო ეფექტიანობამდე მივყავართ. ასევე, აღწერილია მართვის თითოეულ სისტემაში არსებული პრობლემები და მათი გადაჭრის ოპტიმალური გზა, რაც სისტემის დახვეწის აუცილებელი წინაპირობაა.

Alexander Macharashvili,
Law School of Free University of Tbilisi
fourth-year student

**MANAGER'S RESPONSIBILITY OR MANAGING
OF RESPONSIBLE - SYSTEMIC ANALYSIS
OF CORPORATE GOVERNANCE**

Generally, there are two main sets of legal rules on the supervision of corporate management: one-tier board, which is mainly used in common law countries systems and two-tier board, which is established for more than 400 hundred years in civil law countries. World practice reveals, that both systems are quite effective and it is difficult to say definitely which is better. While evaluating both types of governance, we can see, that disadvantage of one system is advantage of another and vice versa.

The article describes the models of corporate governance, their advantages and disadvantages. The principle of checks and balances of corporate governance maximally provides achievement of corporate goals, which brings the overall effectiveness in corporation. In addition, there are described the problems of

each system, the most optimal ways for solving them, which is essential term for improving corporate governance.

Александр Мачарашвили,
Свободный Университет Тбилиси, Школа Права,
студент IV курса

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ УПРАВЛЯЮЩЕГО ИЛИ УПРАВЛЕНИЕ ОТВЕТСТВЕННЫМ - СИСТЕМНЫЙ АНАЛИЗ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ

Существуют две основные правовые системы по надзору корпоративного управления. Первая - англо-американская (одноуровневая) система, которая в основном используется в странах с общей системой права, и вторая - континентальная (двухуровневая), которая существует, более чем 400 лет в странах континентальной Европы. Мировая практика показывает, что обе системы достаточно эффективны, и трудно дать предпочтение какой-либо из них. При оценке обоих типов систем управления выявляется следующая закономерность: недостаток одной системы является преимуществом другой.

В статье рассматриваются модели корпоративного управления, их преимущества и недостатки. Принцип сдержек и противовесов корпоративного управления обеспечивает общую эффективность в корпорации. Кроме того, в статье описываются проблемы каждой из систем, наиболее оптимальные способы совершенствования системы управления в корпорации.

**სასამართლო მტკიცებულებების დასაშვებობის ცნება
საქართველოსა და საზღვარგარეთის ქვეყნების
სამოქალაქო პროცესში**

მტკიცებულებების დასაშვებობა რუსეთის სამოქალაქო პროცესში

მტკიცებულებების დასაშვებობის მეშვეობით სასამართლოს შეუძლია გამოიყენოს მხოლოდ კანონით გათვალისწინებული მტკიცებულებების სახეები: მხარეთა და მესამე პირთა ახსნა-განმარტება, მოწმეთა ჩვენება, წერილობითი და ნივთიერი მტკიცებულება, ექსპერტთა დასკვნები, აუდიო- და ვიდეოჩანაწერები. სხვა მტკიცებულებები, რომლებიც არ არის გათვალისწინებული კანონით, სასამართლო არ არის უფლებამოსილი დაუშვას. ზუსტად ამ გაგებით საუბრობენ მტკიცებულებების დასაშვებობის შესახებ სისხლის სამართლის პროცესის თეორიაში.

სამოქალაქო პროცესში მტკიცებულებების დასაშვებობის წესს (დებულებას) აქვს სხვა შინაარსიც. რუსეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის მე-60 მუხლში, „მტკიცებულებების დასაშვებობის“ სათაურით, ნათქვამია: „საქმის გარემოებები, რომლებიც კანონის შესაბამისად უნდა იყოს დადასტურებული მტკიცების გარკვეული საშუალებით, არ შეიძლება დადასტურდეს არავითარი სხვა მტკიცებულებებით“. აქედან გამომდინარე, სამოქალაქო პროცესში შესაძლებელია შემთხვევები, როდესაც ესა თუ ის გარემოება, კანონის პირდაპირი მითითებით, არ შეიძლება იყოს დამტკიცებული ნებისმიერი მტკიცებულებებით. თვით მე-60 მუხლი ასეთ შემთხვევებს არ ასახელებს, მაგრამ უშვებს მხოლოდ მათი დადგენის შესაძლებლობას.

ყველაზე ცნობილი შემთხვევა მოყვანილია რუსეთის სამოქალაქო კოდექსის 162-ე მუხლში. მას შემოაქვს შეზღუდვა მოწმეთა ჩვენების გამოყენებაზე: თუ გარიგების დადებისას იყო დარღვეული აუცილებელი უბრალო წერილობითი ფორმა, დავის შემთხვევაში მხარეებს არ აქვთ უფლება მოწმეთა ჩვენებებს დაეყრდნონ. გარიგების უბრალო წერილობითი ფორმის დარღვევა არ იწვევს მის ბათილობას, გარდა იმ შემთხვევებისა, რომლებიც პირდაპირ არის გათვალისწინებული კანონით ან მხარეთა შეთანხმებით (რუსეთის სკ 162-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). ამისთვის არის დადგენილი სხვა სანქცია – მოწმეთა ჩვენებაზე დაყრდნობის შეუძლებლობა. გარიგება, რომელიც დადებულია უბრალო წერილობითი ფორმის დარღვევით, ნამდვილია. გარიგებასთან დაკავშირებული სასამართლო დავის წარმოქმნისას შეიძლება ამტკიცო, რომ გარიგება იყო დადებული და მოიყვანო ნებისმიერი მტკიცებულებები, გარდა მოწმეთა ჩვენებისა. ეს დაიშვება არც ასეთი გარიგების დადების ფაქტის დადასტურებისთვის, არც მისი შინაარსისა და არც მისი შესრულებისათვის. რუსეთის სამოქალაქო კოდექსის 162-ე მუხლის 1-ლ ნაწილში წერია, რომ „გარიგების უბრალო წერილობითი ფორმის არდაცვა ართმევს მხარეებს უფლებას დავის დროს გარიგების დასადასტურებლად და მის პირობებზე მოწმეთა ჩვენებებს დაეყრდნონ, მაგრამ არ ართმევს უფლებას მოიყვანოს წერილობითი და სხვა მტკიცებულება.“

რუსეთის სამოქალაქო კოდექსის კომენტარის მიხედვით, ლაკონურ და ძირითად დებულებას (წესი), გარიგების უბრალო წერილობითი ფორმის არდაცვის შედეგების

შესახებ, ესაჭიროება მხოლოდ ერთი განმარტება: მოწმეთა ჩვენება არ დაიშვება გარიგების დადების მხოლოდ ფაქტის დასადასტურებლად და მათი პირობების სრული ან ნაწილობრივი შესრულება, დარღვევით დადებული გარიგებისას, შეიძლება დამტკიცდეს მოწმეთა მეშვეობით.

სასამართლო პრაქტიკა (კომენტარი სკ)

ნასყიდობის გარიგება (სხვა ფორმით დათმობა) წილის საზოგადოების საწესდებო კაპიტალში (შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებაში) სრულდება უბრალო წერილობითი ფორმით, თუ საზოგადოების წესდებით არ არის გათვალისწინებული მოთხოვნა მის შესრულებაზე (დადებაზე) ნოტარიული ფორმით. გარიგების ფორმის არდაცვა წილის დათმობასთან დაკავშირებით, დადგენილი კანონით, ამ საზოგადოების წესდებით, იწვევს მის ბათილობას (რუსეთის ფედერაციის უზენაესი სასამართლოს და უზენაესი საარბიტრაჟო სასამართლოს პლენუმების დადგენილება №90\14 09.12.1999 წ.).

სხვა შემთხვევა, მოწმეთა ჩვენების დაუშვებლობაზე, დადგენილია სამოქალაქო კოდექსის 812-ე მუხლში. ის კრძალავს, მოწმეთა მეშვეობით, ამტკიცო სესხის ხელშეკრულების „უფულობა“, ე.ი. რომ ფული და ნივთები ნამდვილად იყო მიღებული კრედიტორისგან ან იყო მიღებული მცირე ზომით, ვიდრე ეს მითითებულია ხელშეკრულებაში. მოწმეთა ჩვენება არ დაიშვება სესხის ხელშეკრულების სადავოდ უფულობისას იმ შემთხვევაში, როდესაც ხელშეკრულება უნდა ყოფილიყო დადებული წერილობითი ფორმით. მტკიცებულებების დასაშვებობის წესები შეიცავს ცალკეულ, კანონით გათვალისწინებულ შეზღუდვებს მტკიცებულებების გამოყენებისას გარკვეული ფაქტების დასადასტურებლად.

ეს შეზღუდვები არის გამონაკლისი პროცესის საერთო დებულებიდან. ზოგადი წესის მიხედვით, სამოქალაქო საქმეში შეიძლება იყოს გამოყენებული ნებისმიერი კანონით გათვალისწინებული მტკიცების საშუალებები. რუსეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის მე-60 მუხლი და ნორმები, რომლებზეც ის მიგვითითებს, ითვალისწინებს გამონაკლისებს, რომელთა მიხედვით გარკვეული ფაქტების დასადასტურებლად არ შეიძლება ნებისმიერი მტკიცებულებების გამოყენება. როგორც ნებისმიერი გამონაკლისი, ისინი შეიძლება იყოს შემოღებული კანონის პირდაპირი მითითებით.

შეზღუდვები მტკიცებულებების გამოყენებისას დაკავშირებულია (მატერიალურ კანონში) გარიგების გარკვეული ფორმის დადგენასთან. მტკიცებულების დასაშვებობის წესები აძალეს სამოქალაქო სამართალურთიერთობების მონაწილეებს უზრუნველყონ მათი დროული და სათანადო გაფორმება, რაც მხარეთა ურთიერთობებს არკვევს. დასაშვებობის წესების პროცესუალური მნიშვნელობა საბოლოოდ მიგვიყვანს იმასთან, რომ პროცესი უზრუნველყონ ყველაზე უფრო სრული და საიმედო მტკიცებულებებით.¹

იარკოვის აზრით, „თუ მტკიცებულებების განკუთვნილობა ახასიათებს მათ არსს, მაშინ დასაშვებობა ახასიათებს მტკიცებულებების ფორმას“. იარკოვს მოჰყავს განმარტება, რომლის მიხედვით „მტკიცებულებების დასაშვებობა აღნიშნავს საქმის გარემოებებს, რომლებიც კანონის მიხედვით უნდა დადასტურდეს გარკვეული მტკიცებულებების საშუალებებით და არ შეიძლება იყოს დადასტურებული არანაირი სხვა მტკიცებითი საშუალებებით. უფრო ზოგადი წესი დასაშვებობის შესახებ მოყვანილია რუსეთის სსკ 55-ე მუხლის 1-ლ ნაწილში: „საქმეზე მტკიცებულებები წარმოადგენს კანონით გათვალის-

¹ ГРАЖДАНСКОЕ ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО. УЧЕБНИК Под ред. заслуженного юриста РФ, д.ю.н., проф. М.С. Шакарян •ПРОСПЕКТ- М., 2004

წინებულ მონაცემებს ფაქტების შესახებ. ეს აღნიშნავს, რომ, თუ საქმეზე გარემოება დასტურდება გარკვეული მტკიცებების საშუალებებით, მაგრამ დარღვეულია ამ მოქმედების შესრულების პროცედურა, მტკიცებულება არ შეიძლება იყოს დაშვებული”. მტკიცებულებების დასაშვებობის ძირითადი დებულება – მისი განკუთვნილობაა. მტკიცებულებები, რომლებიც საქმეს არ ეხება არ შეიძლება იყოს დაშვებული სასამართლოში განსახილველად. შემდეგი წესი – საქმეზე განკუთვნილი ფაქტი უნდა იყოს დადასტურებული ან უგულებელყოფილი კანონში მოყვანილი გარკვეული მტკიცებების საშუალებით.

მტკიცებულებების დასაშვებობა შეიძლება ატარებდეს ზოგად და სპეციალურ ხასიათს. დასაშვებობის ზოგადი ხასიათი აღნიშნავს, რომ ყველა საქმეზე მიუხედავად მათი კატეგორიებისა, დაცული უნდა იყოს მოთხოვნა ინფორმაციის მიღების შესახებ მტკიცებულებების შეგროვების, წარდგენის და გამოკვლევის წესის დაცვით, რომელიც კანონითაა დადგენილი მტკიცების საშუალებისთვის.

დასაშვებობის სპეციალური ხასიათი – წესები, რომლებიც ავალდებულებს საქმის გარემოებების დასადგენად გარკვეული მტკიცებულებების გამოყენებას (პოზიტიური დასაშვებობა) ან კრძალავს გარკვეული მტკიცებულებების გამოყენებას (ნეგატიური დასაშვებობა). თუ კანონის მოთხოვნის შესაბამისად გარიგება ექვემდებარება ნოტარიულ ან სახელმწიფო რეგისტრაციას, მაშინ სასამართლოს უნდა ჰქონდეს შესაბამისი დოკუმენტი, რომელიც ფლობს აუცილებელ რეკვიზიტებს (პოზიტიური დასაშვებობა). ნეგატიური ხასიათი ნორმას აქვს გარიგების უბრალო წერილობითი ფორმის არდაცვის შედეგების მიმართ, როდესაც მხარეებს ჩამოერთმევათ უფლება გარიგების დადასტურების მიზნით დაეყრდნონ მოწმეთა ჩვენებას. ამასთან, ნებადართულია სხვა მტკიცებულებების გამოყენება. მოწმეთა ჩვენებაზე დასაშვებია დაყრდნობა, თუ საქმე ეხება გარიგების ბათილად ცნობას (166-179-ე მუხლები). იარკოვი თავის წიგნში წერს, რომ ახალ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში არ არის შეყვანილი მტკიცებულებების სარწმუნოების და საკმარისობის საკანონმდებლო ცნება. მაგრამ ასეთი ცნება არსებობს რუსეთის საარბიტრაჟო საპროცესო კოდექსში. იარკოვის წიგნის ეს ნაწილი წარმოადგენს თეორიულ ნაშრომს, რომელიც ემთხვევა საზღვარგარეთის ქვეყნების სამოქალაქო პროცესში არსებულ დებულებას და კანონმდებლობას. სარწმუნოება – ეს არის მტკიცებულებების თვისება, რომელსაც ახასიათებს გარემოების გადმოცემის სიზუსტე, სისწორე და შედის მტკიცების საგანში. მტკიცებულებების სარწმუნოებაში დარწმუნება – აღნიშნავს, რომ გაარკვია, ამბობს თუ არა მოწმე სიმართლეს, შეესაბამება თუ არა სინამდვილეს მონაცემი, რომელიც არის დოკუმენტში. მტკიცებულებების სარწმუნოება შეიძლება დადასტურდეს სხვადასხვა გზით.

სარწმუნოა ის მტკიცებულება, რომელიც მიღებულია ინფორმაციის კეთილსინდისიერი წყაროდან. მაგრამ, ყველაზე კეთილსინდისიერი მოწმეც შეიძლება ცდებოდეს. თანამედროვე საექსპერტო გამოკვლევების მეთოდები შეიძლება აღმოჩნდეს არასაკმარისი დასკვნების ფორმულირებისთვის და წყაროს სხვა თავისებურებებმა შეიძლება ზეგავლენა მოახდინოს მტკიცებულებების ხარისხზე. მოწმის ჩვენების სარწმუნოება დაკავშირებულია იმაზე, თუ რა პირობებში ხდებოდა აღქმა, დამახსოვრება და შემდეგ მოვლენების გადმოცემა. ამ პროცესში მნიშვნელოვანია კონკრეტული ადამიანის პიროვნული თვისებები. თუ ვსაუბრობთ ექსპერტის დასკვნაზე, მაშინ მნიშვნელობა აქვს კვლევის შერჩეულ მეთოდიკას, მის უდავობას, შესაძლებლობას, რომ მიიღო საბოლოო და არასავარაუდო

დასკვნა და ა.შ. წერილობითი მტკიცებულების სარწმუნოობა მოწმდება ყველა აუცილებელი რეკვიზიტების არსებობის მიხედვით. ხელწერილი, ბეჭდვის უზუსტობა, გაწმენდა და ა.შ. შეიძლება მოწმობდეს მტკიცებულების არასარწმუნოობაზე. ნივთიერი მტკიცებულებების შენახვის პირობებმა, მათი ამოღების მომენტიდან სასამართლოში წარდგენამდე, შეიძლება გავლენა მოახდინოს ინფორმაციის სარწმუნოობაზე, რომელიც მიღებული იქნება სასამართლო სხდომის გამოკვლევის დროს. მტკიცებულებების სარწმუნოობა შემოწმდება მისი შედარებით სხვა მტკიცებულებებთან. ურთიერთგამომრიცხავი, საპირისპირო მონაცემების აღმოჩენა მეტყველებს რომელიმე მტკიცებულებების არასარწმუნოობის შესახებ. მნიშვნელოვან როლს ასრულებს ურთიერთობების გამორკვევა პირებს შორის, რომლებიც მონაწილეობენ საქმეში, კერძოდ, მოწმეებს შორის. მაგალითად, არასწორი იქნებოდა რომ სასამართლოს გადაწყვეტილება დაფუძნებული ყოფილიყო მხოლოდ მოწმის ჩვენებაზე, რომელიც მოსარჩელის ან მოპასუხის მეგობარია. აუცილებელია, ეს ჩვენება შეადარო საქმეზე სხვა მტკიცებულებას, რომ დარწმუნდეს მის ობიექტურობაში.

მტკიცებულების სარწმუნოობა მოწმდება ყველა არსებული მტკიცებულების ჯამით, რომელიც არის საქმეზე. დოკუმენტების ან სხვა წერილობითი მტკიცებულების შეფასებისას სასამართლო ვალდებულია, სხვა მტკიცებულების გათვალისწინებით, დარწმუნდეს იმაში, რომ ასეთი დოკუმენტი ან სხვა მტკიცებულება გამომდინარეობს იმ ორგანოსგან, რომელიც ვალდებულია წარადგინოს მოცემული სახის მტკიცებულება, ხელმოწერილია თუ არა იმ პირის მიერ, რომელიც უფლებამოსილია მოაწეროს ხელი ასეთ დოკუმენტს, შეიცავს თუ არა მოცემული სახის მტკიცებულებები სხვა დანარჩენ რეკვიზიტებს. დოკუმენტის ასლის (კოპიის) ან სხვა წერილობითი მტკიცებულებების შეფასებისას სასამართლო ამოწმებს, მოხდა თუ არა დოკუმენტის კოპირებისას მისი შინაარსის შეცვლა (დოკუმენტის ასლის დედანთან შედარებით), რომელი ტექნიკური საშუალებით იყო შესრულებული კოპირება, ემთხვევა თუ არა დოკუმენტის ასლს და ორიგინალს (დედანს) და როგორ იყო შენახული დოკუმენტის ასლი (რუსეთის სსკ 67-ე მუხლის მე-5-მე-6 ნაწილები).

მტკიცებულებების განკუთვნილობა, დასაშვებობა, სარწმუნოობა ფასდება სამოქალაქო პროცესის ნებისმიერ სტადიაზე, მტკიცებულებების საკმარისობა ძირითადად დგინდება საქმის გადაწყვეტისას. მაგრამ მტკიცებულებების საკმარისობა წინასწარ შეიძლება შეფასდეს მხარის მიერ სარჩელის შეტანისას. ასე, მაგალითად, წარმომადგენელი არ აიღებს საქმეს, თუ არ არის საკმარისი მტკიცებულებები სამართლებრივი პოზიციის დასაცავად. ყოველ კონკრეტულ საქმეზე მტკიცებულებების საკმარისობა ინდივიდუალურად ფასდება.

მტკიცებულებების საკმარისობა – არის არსებული მტკიცებულებების ჯამის თვისება, რომელიც აუცილებელია საქმის გადაწყვეტისთვის. არ შეიძლება იყოს გაცემული ერთმნიშვნელოვანი პასუხი მტკიცებულებების საკმარისობის შესახებ, რომელიც მოერგება ყველა შემთხვევას. შეიძლება ითქვას, რომ მტკიცებულება არის საკმარისი, მაშინ, როდესაც სასამართლოს შეუძლია გადაწყვიტოს საქმე. ამასთან, მტკიცებულების საკმარისობა წარმოადგენს არა რაოდენობრივ, არამედ ხარისხობრივ მაჩვენებელს.

ასე, რომ ერთი არაპირდაპირი მტკიცებულება ყოველთვის არასაკმარისია, ვინაიდან საშუალებას აძლევს გააკეთოს მხოლოდ სავარაუდო და არა სარწმუნო დასკვნა დასამტკიცებელი ფაქტის შესახებ. არასაკმარისი იქნება აგრეთვე მტკიცებულებები, რომლებიც

ეწინააღმდეგება ერთმანეთს და ისინი, რომელთა სარწმუნოობა საეჭვოა (დაინტერესებული მოწმის ჩვენება, მხარეთა ახსნა-განმარტება, რომლებიც არ არის მიმაგრებული სხვა მონაცემებით და ა.შ.). არასაკმარის მტკიცებულებად შეიძლება იყოს ის მტკიცებულებები, რომლებიც წარდგენილია ისეთი რთული ფაქტების დასადასტურებლად, როგორიცაა პირის კარგი ან ცუდი მატერიალური მდგომარეობა, ზიანის ზომა, რომელიც მიაყენეს დაზარალებულის ჯანმრთელობას და ა.შ., თუ ის არ აძლევს სრულ წარმოდგენას პირის შემოსავლების წყაროების შესახებ ან დაზარალებულის შესაძლებლობის შესახებ გააგრძელოს შრომითი მოღვაწეობა. არასაკმარისი მტკიცებულებები არ შეიძლება იყოს დადებული სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძვლად მანამ, სანამ არ იქნება დაძლეული ეს ნაკლი დამატებითი მტკიცებულებების შეგროვების გზით.

რუსეთის სსკ 67-ე მუხლის მე-7 ნაწილის თანახმად, სასამართლოს არ შეუძლია ჩათვალოს დამტკიცებულად გარემოება, რომელიც დასტურდება მხოლოდ ასლებით ან სხვა წერილობითი მტკიცებულება, თუ დაკარგული იყო ან არ იყო გადაცემული სასამართლოსთვის დოკუმენტის ორიგინალი და ყოველი მოდავე მხარეს მიერ წარდგენილი დოკუმენტის ასლები არ ეთხვევა ერთმანეთს და შეუძლებელია დაადგინო ორიგინალი დოკუმენტის შინაარსის ნამდვილობა სხვა მტკიცებულებების მეშვეობით.¹

ტრეუშნიკოვი თავის წიგნში „სასამართლო მტკიცებულებები“ წერს: „თუ სასამართლო მტკიცებულებების განკუთვნიანობა დგინდება (განისახდვრება) მათი შინაარსით, ე.ი. მტკიცებულებებში ინფორმაციის არსებობით, რომლებსაც შეუძლია დაადასტურონ ან უარყონ ფაქტები აქვთ მნიშვნელობა საქმეზე, მაშინ მტკიცებულებების დასაშვებობა როგორც მოვლენა დაკავშირებულია მათ პროცესუალურ ფორმასთან. ე.ი. მტკიცებულებების წყაროსთან და მასზე ინფორმაციის შენახვის საშუალებასთან, მიუხედავად იმისა, როგორი მონაცემები არსებობს მტკიცებულებაში“. ავტორის აზრით, სიტყვები „მტკიცებულებების დასაშვებობა“ საწინააღმდეგოა, ვინაიდან, ლოგიკის თვალსაზრისით, არ შეიძლება იყოს არსებული მტკიცებულებები დაუშვებელი. საქმე იმაშია, რომ მსჯელობის კანონები წინასწარ არ აწესებს ფარგლებს მტკიცებულებების გამოყენებისას არსებული მოვლენების შემეცნების პროცესში. სასამართლო მტკიცების პროცესში კი ადგილი აქვს გარკვეულ შეზღუდვებს, რომლებიც დაკავშირებულია უცნობი ფაქტების დადგენასთან, რომლებსაც აქვთ სამართლებრივი მნიშვნელობა იმ სასამართლო მტკიცებულებების სახეების მეშვეობით, რომლებიც გათვალისწინებულია კანონით და გაწერილია სამართლის ნორმებში.

დასაშვებობის დებულება პრაქტიკულად ერთნაირად არის ფორმულირებული როგორც სამოქალაქო, ისე საარბიტრაჟო პროცესუალურ სამართალში (რუსეთის სსკ მე-60 მუხლი და საარბიტ.სკ 68-ე მუხლი).

დასაშვებობის დებულება (წესი) გამოიყენება იმ ცალკეულ სამოქალაქო საქმეებზე, რომლებიც დაკავშირებულია სამოქალაქო ნორმების გამოყენასთან და ეხება სხვადასხვა სახის გარიგებას. ნორმები, რომლებიც გათვალისწინებულია სამოქალაქო სკ და საარბიტრაჟო სკ ატარებს ზოგად ხასიათს (აბსტრაქტულ). მათი სწორი გამოყენება შესაძლებელია მხოლოდ ამა თუ იმ დარგის კონკრეტული სამართლის ნორმასთან ერთად, რომელიც არეგულირებს სამართალურთიერთობას და რომელიც ექვემდებარება სასამართლო შემეცნებას.

¹ Ярков В.В. Гражданский процесс: учебник для вузов. Изд-во Волтерс Клувер, 2006.

ტრადიციულად მტკიცებულებების დასაშვებობის დებულება სამოქალაქო პროცესის სამართალში გაიგება, როგორც კანონით დადგენილი მტკიცებულებების გამოყენების შეზღუდვა კონკრეტული საქმეების გადაწყვეტის პროცესში, რომელიც წარმოადგენს სამოქალაქო-სამართლებრივი გარიგებების წერილობითი ფორმების არსებობის და მათი დარღვევის შედეგებს, სამართლებრივი მოქმედებების ფიქსაციის ფორმებს. ისტორიულად მტკიცებულებების დასაშვებობის წესები (დებულებები) ჩამოყალიბდა სხვადასხვა გარიგების ფორმების ზემოქმედებით სამოქალაქო ბრუნვის დროს და მათი დარღვევის შედეგად.

ზოგიერთ ქვეყნებში, მაგალითად ინგლისში, დასაშვებობის წესები განიხილებოდა, როგორც მოტყუების მოქმედებების ბრძოლის საშუალებად, ვინაიდან ძნელია დაუჯერო ერთს ან მეორე მხარეს სიტყვაზე, ან მოწმეებს, როდესაც ხელშეკრულების ობიექტად არის ისეთი სპეციფიკური ქონება, როგორიცაა ფული. სასამართლო მტკიცებულებების თეორია აუცილებლობად მიიჩნევს სამოქალაქო ბრუნვის მდგრადობის ინტერესებში შეზღუდოს მხარეების მტკიცებულებების თავისუფალი განკარგვა, არსებული მდგომარეობის შესახებ სწორი ცოდნის მიღება, გარანტიების არაკეთილსინდისიერი მხარის უფლებების ბოროტად გამოყენებას. პროფესორი ა. ბონნერი წერს, რომ „მოწმეთა ჩვენების დაშვებას მტკიცებულების სახით არ შეეძლო წარმოედგინა “საფრთხე” სამოქალაქო სამართალურთიერთობების მდგრადობისათვის“. მტკიცებულებების დასაშვებობის შეფასების ერთიანობა, სამოქალაქო და სისხლის სამართლის პროცესულური მეცნიერების წარმომადგენლებისა, მდგომარეობს იმაში, რომ დასაშვებობა ფასდება, როგორც მკაცრი ფორმალური ცნება, რომელიც აღნიშნავს ფაქტიური მონაცემების წყაროსთან შესაბამისობას და მის პროცესულურ ფორმას კანონის მოთხოვნასთან.

სამოქალაქო და საარბიტრაჟო პროცესებში მტკიცებულებები დაიშვება ან სასამართლო შემეცნების პროცესიდან გამოირიცხება იმ აკრძალვების და ნებართვის ძალით, რომლებიც არსებობს, როგორც წესი, მატერიალურ სამართალში. სამოქალაქო პროცესის სამართლის იურიდიულ ლიტერატურაში მტკიცებულებების დასაშვებობა სხვადასხვანაირად განისაზღვრება: პროცესის პრინციპი, პროცესულური დასაწყისი, მტკიცებულებების თვისება, მტკიცების წესი (დებულება), სასამართლო მტკიცებულებების ნიშანი.

ტრეუშნიკოვი თვლის, რომ „მტკიცებულებების დასაშვებობის პრინციპის“ ცნების გამოყენება სამოქალაქო პროცესში არის უბრალო ტრადიცია, ვინაიდან ის ძალიან ადიდებს მნიშვნელობას და ამ მოვლენის არსს.

ა. კალპინი ცნებას „დასაშვებობის პრინციპი“ არასრულყოფილად თვლის და იყენებს ცნებას „მტკიცებულებების დასაშვებობის პროცესულური დასაწყისი“. მოცემული ცნება, ტრეუშნიკოვის აზრით, ატარებს ძალიან განზოგადებულ ხასიათს, ვინაიდან განზოგადებული ხასიათის პროცესულური ნორმების უმრავლესობის შესახებ შეიძლება ითქვას, რომ ისინი აღგენენ პროცესულურ დასაწყისს. მტკიცებულებების დასაშვებობა, ტრეუშნიკოვის აზრით, შეიძლება განიხილებოდეს, როგორც მტკიცების წესების ჯამი. მნიშვნელოვანია, რომ ნორმები, რომლებიც აღგენენ დასაშვებობის წესებს, ე.ი. მტკიცების საშუალებების გამოყენების წესს, რომლებიც გათვალისწინებულია კანონში, იმყოფებიან სხვადასხვა სამართლის დარგებში. ამ ნორმებს აქვს საერთო მიზნობრივი მიმართულება, კერძოდ, მტკიცებულებების სარწმუნოების და ფაქტების შესახებ მონაცემების ჭეშმარიტების უზრუნველყოფა.

„საკითხი ნორმების შინაარსის შესახებ, რომლებიც ადგენენ მტკიცებულებების დასაშვებობის წესებს, დღესდღეობით არის სადავო იურიდიულ ლიტერატურაში“- ამბობს ტრეუშნიკოვი. ავტორთა ერთი ნაწილი თვლის, რომ მტკიცებულებების დასაშვებობა ვრცელდება მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებაზე (კ. იუდელსონი, ი. რეზნიჩენკო), მეორე კი თვლიან, რომ დასაშვებობის წესები ვრცელდება ყველა მტკიცების საშუალებებზე (ა. კალპინი, ნ. ლორთქიფანიძე)

ხანგრძლივი დროის მანძილზე ითვლებოდა, რომ მტკიცებულებების დასაშვებობის წესები მოქმედებდა მხოლოდ გარიგების პირობების შესახებ ფაქტების დადგენის შემთხვევაში (ა. კლეიმაინი, კ. იუდელსონი). ტრეუშნიკოვის აზრით, გასული საუკუნის 60-იან წლებში შეიქმნა სწორი აზრი, რომ მტკიცების დასაშვებობის წესები გამოიყენება აგრეთვე იმ ფაქტების დადგენისას, რომლებიც არა მხოლოდ გარიგებას, არამედ მის საფუძველში არსებულ სხვა სამართალურთიერთობას ხსნის. მაგალითად, პირის ფსიქიური მდგომარეობის დადგენის დროს განცხადების წარდგენის შემთხვევაში, მისი ქმედუნაროდ აღიარების შემთხვევაში აუცილებლად ინიშნება სასამართლო-ფსიქიატრიული ექსპერტიზა. ასეთი აზრი პირველად ი. ჟუკოვის მიერ იყო გამოთქმული 1965 წელს. მტკიცებულებების დასაშვებობის შესახებ ნორმების შინაარსი ა. კალპინმა ახსნა, რომლის აზრით, მტკიცებულებების დასაშვებობა სამი მოთხოვნისგან შედგება: ჭეშმარიტების დადგენისათვის მხოლოდ გათვალისწინებული მტკიცებითი საშუალებების გამოყენება; ნებისმიერი პროცესუალური კანონით გათვალისწინებული მტკიცებითი საშუალებები (გარდა მოწმეთა ჩვენებისა), დაიშვება გარკვეული შინაარსის და ფორმის მხოლოდ წერილობითი მტკიცებულება; ყველა სხვა მტკიცების საშუალებების, სხვა შინაარსისა და წერილობითი მტკიცებულების ფორმის ჩამოშორება.

სამოქალაქო პროცესში რამდენიმე კატეგორიის საქმეებზე, მაგალითად, ზიანის ანაზღაურება ჯანმრთელობის დაზიანებასთან დაკავშირებით, სხვა სამუშაოზე გადაყვანასთან ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო დავის გადაწყვეტის, პირის ქმედუნაროდ ან ქმედითად ცნობის შესახებ, გამოჯანმრთელების მიზეზით სასამართლოს უწევს იურიდიული ფაქტების დადგენა კანონში გაწერილი მტკიცებულებების მეშვეობით, მაგრამ სხვა მტკიცებულებების გამორიცხვის გარეშე. რუსეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსში 283-ე მუხლში ამ მტკიცებულებებზე არსებობს პირდაპირი დავალება, რომელიც მიუთითებს სასამართლო-ფსიქიატრიულ ექსპერტიზის დასკვნაზე, როგორც აუცილებელ მტკიცებულებაზე იმ საქმეებზე, რომელიც ეხება პირის ქმედუნაროდ ცნობას.

ყველა შემთხვევაში იმ საქმეების განხილვისას, რომლებიც დაკავშირებულია ბავშვის აღზრდის უფლებასთან, აუცილებელია მეურვეობის და მზრუნველობის ორგანოების მიერ დადგენილი წესით შედგენილი იმ პირების ცხოვრების პირობების გამოკვლევის ოქმები, რომლებიც აპირებენ ბავშვის აყვანას. მტკიცებულებების დასაშვებობის წესებს, რომლებიც დადგენილია ზემოხსენებული ნორმებით, აქვს სხვა შინაარსი იმ ფაქტებთან შედარებით, რომლებიც ახასიათებს გარიგებას და აღნიშნავს, რომ მტკიცების საშუალებების გარეშე, რომელიც მითითებულია კანონში, არ შეიძლება შეცვლა სხვა მტკიცებულებით, მაგრამ ამ ფაქტის დასადასტურებლად ან უარყოფისათვის შეიძლება გამოიყენო დამატებით სხვა მტკიცებულებები, თუ ამას მოითხოვს საქმის კონკრეტული გარემოება. ამიტომ, ტრეუშნიკოვის აზრით, „ძნელია დაეთანხმო ი. ჟუკოვის აზრს, რომელიც პირის ქმედუნაროდ

ცნობის შესახებ საქმეებზე სასამართლო-ფსიქიატრიული ექსპერტიზის დანიშვნას სავალდებულოდ თვლიდა, ასევე სხვა მტკიცების საშუალებები ასეთ საქმეებზე არ დაიშვება.¹

გერმანიის სამოქალაქო-საპროცესო კანონმდებლობის მიხედვით, მტკიცებულებების დასაშვებობისა და შემოწმების განჩინება უნდა შეიცავდეს: სადავო ფაქტების დასახელებას, რომლებიც ექვემდებარება დამტკიცებას; მტკიცების საშუალებების დასახელებას ექსპერტებისა და მოწმეების მითითებით, რომლებიც ექვემდებარებიან დაკითხვას ან დაკითხვას მხარის მიერ. მტკიცებულებების შეგროვება ხორციელდება სასამართლოს მიერ, რომელიც საქმეს იხილავს. მხოლოდ იმ შემთხვევებში, როდესაც, სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსით, მტკიცებულებების შეგროვება ევალება სასამართლოს წევრს, რომელიც იხილავს საქმეს ან სხვა სასამართლოს (გერმანიის სსკ §355). მტკიცებულებების დასაშვებობის წესი გერმანიის მტკიცებით თეორიაში აღნიშნავს, რომ დაშვებულად შეიძლება იყოს მტკიცებულებები, რომლებიც მიღებულია მტკიცებითი საშუალებებით და დადგენილია სამოქალაქო-საპროცესო კანონმდებლობით. ასეთი მტკიცებითი საშუალებები, გერმანიის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის თანახმად არის: დათვალიერება, მოწმის ჩვენება, მხარის დაკითხვა, ექსპერტის დასკვნა, დოკუმენტური მტკიცებულება. მხოლოდ განსაკუთრებულ, კანონით დადგენილ შემთხვევებში სასამართლოს შეუძლია მიმართოს მტკიცების სხვა წყაროებს (გერმანიის სსკ § 293).²

დასაშვებობის წესი საფრანგეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსში. საფრანგეთის პროცესუალურ სამართალში მტკიცებულებების დასაშვებობის წესი (დებულება) გაიგება ფართოდ და ვიწროდ. ფართო გაგებით, მტკიცებულებების დასაშვებობა არის პროცესუალური ფორმის მოთხოვნის დაცვის აუცილებლობა მტკიცებითი მსვლელობის დროს, ცხოვრების, ჯანმრთელობის, მოქალაქეთა რეპუტაციის და ორგანიზაციის ზიანის დაუშვებლობა მტკიცების დროს, სახელმწიფო და კომერციული საიდუმლოს და იმუნიტეტის დაცვა. მტკიცებულებების დასაშვებობაში, ვიწრო გაგებით, იგულისხმება მტკიცების საშუალებების დასაშვებობა, როდესაც კანონი ზღუდავს მტკიცებითი ინფორმაციის კონკრეტული წყაროების გამოყენებას გარკვეული ფაქტების დასადასტურებლად.³

საზღვარგარეთის ქვეყნებში კანონმდებელი დიდ ყურადღებას უთმობს მტკიცებულებების დასაშვებობის საკითხს. მაგალითად, დიდ ბრიტანეთსა და აშშ-ში არსებობს კანონები, რომლებიც რეგლამენტირებს მტკიცების პროცესს.

რომ ავიცილოთ შეცდომები მტკიცებულებების დასაშვებობის და არდასაშვებობის საკითხის გადაწყვეტისას, უკეთესია დავიცვათ შემდეგი წესები:

- 1) მტკიცებულებების წარდგენის სათანადო სუბიექტის შესახებ;
- 2) მტკიცებულებების მიღების სათანადო წყაროს შესახებ;
- 3) მტკიცებულებების მიღების სათანადო პროცედურის შესახებ;
- 4) მოწამლული ხის ნაყოფის შესახებ;
- 5) მტკიცებულებების დაუშვებობის შესახებ, რომლებიც შეიცავენ უცნობი წარმოშობის მონაცემებს;
- 6) არასამართლებრივი წინათგანწყობის შესახებ.

¹ Треушников М.К. Судебные доказательства. Издание 3. М., 2004.

² Гражданский процесс зарубежных стран; учебное пособие/ под ред. д-ра юрид. наук А.Г. Давтян.-М., 2009.

³ Гражданский процесс зарубежных стран; учебное пособие/ под ред. д-ра юрид. наук А.Г. Давтян.-М., 2009.

„სათანადო სუბიექტის” წესის თანახმად, მტკიცებულება უნდა იყოს მიღებული პირის მიერ, რომელიც უფლებამოსილია განახორციელოს მოცემულ საქმეზე ის პროცესუალური მოქმედება, რომლის შედეგად იყო მიღებული ეს მტკიცებულება.

„სათანადო წყაროს” წესის თანახმად, მტკიცებულებები უნდა იყოს მიღებული მხოლოდ კანონით გათვალისწინებული წყაროებიდან – მტკიცების საშუალებებიდან. მტკიცებულებების მიღება კანონით გათვალისწინებული წყაროდან იწვევს მის დაუშვებლობას.

„სათანადო პროცედურის” წესის თანახმად, მტკიცებულება უნდა იყოს მიღებული შესაბამისი პროცესუალური მოქმედებების შესრულების წესის დაცვით. მასალები, მონაცემები, რომლებიც მიღებულია მოქმედებების განხორციელების გზით არ არის გათვალისწინებული კანონით ან პროცესუალური მოქმედებების პროცედურის მიმართ მოთხოვნების დარღვევით (მოთხოვნები დროის და შესრულების ადგილის მიმართ, სპეციალისტის, თარჯიმნის სავალდებულო მონაწილეობით), ძალადობის და მუქარის გამოყენებით, აგრეთვე პირის შეცდომაში შეყვანით მისი უფლებებისა და ვალდებულებების მიმართებაში არ შეიძლება იყოს დადებული სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძველად.

„მოწამლული ხის ნაყოფის შესახებ” წესის თანახმად, მტკიცებულება ითვლება დაუშვებლად, თუ ის მიღებულია სხვა მტკიცებულებების საფუძველზე, რომელიც კანონის დარღვევით იყო მიღებული.

მაგალითად, საექსპერტო დასკვნა, რომლის საფუძველად იყო დადებული მონაცემები დოკუმენტებიდან (ექსპერტიზა საქმის მასალების მიხედვით), რომლებიც სასამართლოს მიერ აღიარებული იყო როგორც ყალბი, უნდა მიიჩნეოდეს დაუშვებლად და უნდა გამოირიცხოს მტკიცებულებების რიცხვიდან.

„მტკიცებულებების დაუშვებლობის შესახებ, რომლებიც შეიცავენ უცნობი წარმოშობის მონაცემებს”, მტკიცებულება მიიჩნევა დაუშვებლად, თუ ის შეიცავს მონაცემებს, რომლის წარმოშობა უცნობია და რომლებიც ვერ იქნება შემოწმებული.

„არასამართლებრივი წინათგანწყობის” წესის თანახმად, მტკიცებულებების ძალა არ უნდა აჭარბებდეს არასამართლებრივი წინათგანწყობის საფრთხეს. აუცილებლობის გარეშე (მტკიცების საგანთან დაკავშირების გარეთ) არ უნდა იყოს გამოკვლეული წარსულში ნასამართლობის ფაქტები, ასევე ფაქტები, რომლებიც მოწმობს (მეტყველებს) ცალკეული დაავადებების შესახებ, განსაკუთრებულ ჩვევებზე და სხვა გარემოებებზე, რომლებსაც შეუძლია სასამართლოს შეუქმნას მიკერძოებული დამოკიდებულება ერთ-ერთი მხარის მიმართ.

მოცემული დებულება მოწოდებულია გამორიცხოს სასამართლოზე დაინტერესებული მონაწილეების ზეგავლენის შესაძლებლობა. ბუნებრივია, რომ ეს წესი არ შეიძლება გავრცელდეს სადავო სამართალურთიერთობებზე, სადაც მონაცემები პიროვნების შესახებ უშუალოდ დაკავშირებულია სადავო სამართალურთიერთობების მატერიალურ-სამართლებრივ საფუძველთან (მაგალითად, ჯანმრთელობისათვის ზიანის მიყენების გარემოებებთან დაკავშირებით).¹

ინგლისის სამართალში მტკიცებულებების განკუთვნილობა და დასაშვებობა არის საკანონმდებლო რეგულირების საგანი და სპეციფიკა, რომელიც განპირობებულია ინგლისის სამოქალაქო პროცესის ზოგიერთი თავისებურებით. ინგლისის მიდგომა მტკიცებულე-

¹ Треушников М.К. Судебные доказательства. издание 3. М., 2004.

ბების დასაშვებობის და განკუთვნილობის მიმართ ემთხვევა ამერიკისას. დ. სტეფენის აზრით, განკუთვნილობა აღნიშნავს, რომ „ნებისმიერი ორი ფაქტი ეხება ერთმანეთს ისე, რომ, მოვლენების დინების საერთო კურსის თანახმად, ერთი ფაქტი, აღებული მარტო ანდა სხვა ფაქტებთან ერთად, ამტკიცებს ან გადმოსცემს წარსულს, აწმყოს ან მომავლს, სხვის არსებობას ან არარსებობას”.

მტკიცებულებების წარდგენის მიზანი სასამართლოში არის სურვილი დაამტკიცო, რომ ესა თუ ის ფაქტი სიმართლეა. მტკიცებულება, რომელიც ეხმარება პროცესს არის განკუთვნიადი, თუ არა – არ არის განკუთვნიადი. არაგანკუთვნიადი მტკიცებულებები სასამართლოში დაუშვებელია. ეს არ ნიშნავს, რომ ყველა განკუთვნიადი მტკიცებულება არის დასაშვები. ინგლისის სამართალში (ისევე, როგორც ამერიკის) არსებობს უამრავი შემთხვევა, როდესაც განკუთვნიადი მტკიცებულება არ მიიჩნევა დასაშვებად. ამის მიზეზებია საზოგადოებრივი ინტერესი, კერძო პრივილეგიის არსებობა, ამა თუ იმ ფაქტების მტკიცების აკრძალვა მხოლოდ გარკვეული მიზნებისთვის. მტკიცებულებები შეიძლება ორ სახედ დაიყოს: ერთი მტკიცებულებები უშუალოდ ეხება საქმის გადაწყვეტას. ამ მტკიცებულებების მეშვეობით, რომელიც მოწმეთა ჩვენებაში ან დოკუმენტშია, შეიძლება დაადგინო გარკვეული გარემოების არსებობა-არარსებობა. ასე, მაგალითად, ზიანის ანაზღაურების საქმეში ავტოსაგზაო ავარიის შედეგად მოწმე აძლევს ჩვენებას, რომ მძღოლს საჭეზე ხელი არ ედო. ასეთი ჩვენება მძღოლის დაუდევრობის პირდაპირი მტკიცებულებაა. სხვა მტკიცებულება გამოიყენება იმ მიზნით, რომ დაამტკიცო საგანში რომელიმე ელემენტების არსებობა. ამ მიზნით დაიშვება მტკიცებულებები მოწმეთა უმწიკვლობის, მათი ჩვენებების სამართლიანობის შესახებ, თუმცა ასეთი ჩვენებები არაფერს ამბობს მოპასუხის შესახებ.

ინგლისის იურიდიულ ლიტერატურაში, ისევე, როგორც ამერიკაში, არის ცნებები, როგორიცაა განკუთვნიადობა, დასაშვებობა, საკმარისობა, სარწმუნოება და მტკიცებულებების წონა. ასე, რომ განკუთვნიადობა მოწმობს ფაქტის არსებობის შესაძლებლობასა და შეუძლებლობაზე. თუ დასაშვებობა არის სამართლის საკითხი, მაშინ მტკიცებულებების წონა – არის ფაქტის საკითხი. არსებობს უამრავი ფაქტები, რომლებსაც შეუძლია გავლენა იქონიოს მტკიცებულებების წონაზე (მოწმის ასაკი, მისი უპასუხისმგებლო ქცევა, დროში მომხდარი მოვლენების სიახლოვე). მტკიცებულებების წონას შეუძლია გავლენა მოახდინოს დასაშვებობაზე. მაგალითად, მტკიცებულება, რომელიც ფლობს მცირე წონას, შეიძლება იყოს მიჩნეული დაუშვებლად. მტკიცებულებების სარწმუნოება დამოუკიდებელი ცნებაა, რომელიც საშუალებას გვაძლევს დაეუჯეროთ ან არ დაეუჯეროთ სასამართლოში წარდგენილ მტკიცებულებას იმ საფუძველით, თუ რამდენად სარწმუნო წყაროდან იყო ის წარმოდგენილი. მაგრამ, აქედან არ გამომდინარეობს, რომ სარწმუნო მტკიცებულება აუცილებლად უნდა ფლობდეს დიდ წონას.¹

ინგლისის სამოქალაქო პროცესში მტკიცებულება უნდა პასუხობდეს განკუთვნიადობის და დასაშვებობის მოთხოვნებს. ინგლისის პროცესუალურ კანონმდებლობას არ მოჰყავს განსახილველი მოთხოვნების ფორმულირება. ამ სფეროს დებულებების შემუშავებით დაკავებულია ინგლისის პროცესუალური მეცნიერება. ინგლისის სამოქალაქო პროცესის მტკიცებულებების განკუთვნიადობის განმარტების ხარისხი არ განსხვავდება სხვა ქვეყნებში მიღებული ცნებიდან. მტკიცებულება ითვლება საქმეზე განკუთვნიადად, თუ მასსა და გარკ-

¹ Гражданский процесс зарубежных стран; учебное пособие/ под ред. д-ра юрид. наук А.Г. Давтян.-М.: 2009

ვეულ ფაქტს შორის არსებობს კავშირი, რომელიც საშუალებას იძლევა დაადგინოს ფაქტის არსებობა ან არარსებობა. აქედან გამომდინარეობს, რომ მტკიცებულება ითვლება საქმეზე განკუთვნილად, თუ მას შეუძლია დაადასტუროს ან უარყოს რომელიმე გარემო, რაზედაც მხარე (თავისი პოზიციის დასაბამებლად) მიუთითებს საქმეში.

მტკიცებულებების დასაშვებობის წესი განაპირობებს ამა თუ იმ მტკიცებულებების მოზიდვის შესაძლებლობას. ინგლისის პროცესის სპეციფიკით, მტკიცებულებების დასაშვებობა შეიძლება იყოს განსაზღვრული როგორც კანონმდებლობით და სასამართლო პრეცედენტებით, ისე სასამართლოს მეშვეობით. როგორც წესი, სასამართლომ, პროცესი რომ არ გადატვირთოს, შეუძლია მიიჩნიოს რომელიმე მტკიცებულება დაუშვებლად მისი მწირი მტკიცებითი ძალის გამო. სტატუტებში (კერძოდ, 1968 და 1995 წლების კანონებში) სამოქალაქო საქმეებზე მტკიცებულებების შესახებ, დაფიქსირებულია როგორც დასაშვებობის დადებითი წესი, რომელიც განსაზღვრავს პროცესში გარკვეული მტკიცებულებების მოზიდვის შესაძლებლობას ამა თუ იმ ფაქტის დასადასტურებლად, ისე უარყოფითი წესი, რომელიც აწესებს აკრძალვას ამა თუ იმ მტკიცებულებების გამოყენებისას.¹

„ისევე, როგორც აშშ-ში, ინგლისში ბევრი განკუთვნილი მტკიცებულება სასამართლოს მიერ მიიჩნევა დაუშვებლად. მართლმსაჯულება ძვირად ღირებული მოღვაწეობაა და ის იქნებოდა კიდევ უფრო ძვირი, თუ სასამართლო არ ეცდებოდა მტკიცებულებების რაოდენობის შეზღუდვას, რომლებიც წარედგინება გამოკვლევისათვის“, – ამბობს ეგგლესტონი.

ზემოხსენებულ ნათქვამთან დაკავშირებით, ინგლისის პროცესში შეიძლება იყოს გამოყოფილი მტკიცებულებების ხუთი კატეგორია, რომლებიც დაუშვებლად მიიჩნევა: მსგავსი ფაქტების მტკიცებულებები, სხვისი სიტყვებიდან ჩვენება, ხასიათის მტკიცებულებები, რაზედაც ვრცელდება პრივილეგიები, წინათგანწყობა.

მსგავსი ფაქტების მტკიცებულებები. მსგავსი ფაქტების მტკიცებულებები მიიჩნევა დაუშვებელ მტკიცებულებად, რომლებიც ეხება მოვლენებს და არ შეადგენს სასამართლო განხილვის საგანს. მაგალითად, თუ საქმის განხილვისას, ზიანის ანაზღაურების შესახებ, საავტომობილო ავარიის გამო, აუცილებელია დადგენა, „ჩაჭრა“ კუთხე მძღოლმა თუ არა, ის ფაქტი, რომ 95% მძღოლებისა „ჭრიან“ კუთხეს არ იქნება დაშვებული, ისევე, როგორც დაუდევარი ქცევის ფაქტი სადღაც და როდისმე არ გამოდგება დაუდევარი ქცევის მტკიცებულებად კონკრეტულ შემთხვევაში. ასეთი დაუშვებელი მტკიცებულება არ ფლობს აბსოლუტურ თვისებებს. აქედან გამომდინარე, შეიძლება არსებობდეს ამ წესებიდან გამონაკლისები.

ჩვენება სხვისი სიტყვებიდან (hearsay). ამერიკის სამოქალაქო პროცესში ჩვენება სხვისი სიტყვებიდან მიეკუთვნება როგორც ზეპირ, ისე წერილობით მტკიცებას.

მთლიანობაში მოცემულ წესებს ინგლისის ვარიანტში აქვს ბევრი საერთო ამერიკის წესებთან. როგორც ცნობილია, ინგლისში სამოქალაქო საქმეებს იხილავენ მსაჯულების მონაწილეობის გარეშე. ზუსტად მსაჯულების არსებობამ თავის დროზე ხელი შეუწყო სხვისი სიტყვებიდან ჩვენების ინსტიტუტის დამკვიდრებას და განვითარებას. ამ მიზეზით აღნიშნული წესები ინგლისში გამოიყენება უფრო იშვიათად, ვიდრე აშშ-ში. ეს წესები ყველაზე რთულია მტკიცებით სამართალში. მნიშვნელოვანია, რომ სხვისი სიტყვებიდან ჩვენების თანამედროვე განმარტება გამომდინარეობს ორი ტრადიციული გარემოებიდან: ჩვენება უნდა იყოს მიცემული სასამართლოს გარეთ და არ შეიძლება იყოს გამოყენებული

¹ Гражданский процесс зарубежных стран; учебное пособие/ под ред. д-ра юрид. наук А.Г. Давтян.-М.: 2009.

მოვლენების და მოქმედების სამართლიანობის დასამტკიცებლად. მოწმეთა ჩვენების მიმართ ზოგადი მიდგომა არის ერთიანი როგორც ამერიკის, ისე ინგლისის სამართალში, მოწმემ პირადად უნდა დააკვირდეს ან სხვა ფორმით აღიქვას მოვლენები, რომელთა შესახებ ის სასამართლოში ჩვენებას აძლევს.

ბევრი ნორმა, სხვისი სიტყვებიდან ჩვენების შესახებ, გადმოცემს საერთო სამართლის დებულებებს, თუმცა დღეს ისინი გათვალისწინებულია საკანონმდებლო აქტებში. მთლიანობაში ინგლისის სამართალში საკანონმდებლო რეგულირება უფრო კაზუისტურია, ვიდრე ამერიკულში, რაც უფრო ართულებს გაგებას და მოცემული მატერიის გადმოცემას.

ინგლისის სამართალში განასხვავებენ ჩვენებებს სხვისი სიტყვებიდან – პირველი და მეორე პირიდან (first and second hand hearsay). პირველი პირიდან მოწმობა აღნიშნავს, რომ მტკიცება გაკეთებულია A მიერ და დამტკიცებულია ან წარდგენილია დოკუმენტით, რომელშიც A-მ გააკეთა მტკიცება ანდა მოწმის ზეპირი მტკიცებით, რომელმაც მოისმინა ან სხვანაირად აღიქვა დადასტურება, რომელიც იყო გაკეთებული A-ს მიერ.

მოწმობა მეორე პირიდან აღნიშნავს, რომ მოწმე A ამბობს, რომ B რაღაცას ეუბნებოდა ან დოკუმენტი ამტკიცებს, რომ ავტორს რაღაცას ეუბნებოდა სხვა პირი ანდა ავტორი იმეორებდა, რომ მან წაიკითხა სხვა დოკუმენტში.

გამონაკლისი სხვისი სიტყვებიდან ჩვენებების შესახებ არსებობს იმისათვის, რომ:

1) იყოს მტკიცება, რომელიც იყო გაკეთებული შემდგომში გარდაცვლილი პირის მიერ;

2) იყოს მტკიცება, რომელიც არის საზოგადოებრივ დოკუმენტებში;

3) დასაშვებობისა და აღიარებისათვის;

4) res gestal-ში მყოფ მხარის მტკიცება (გარემოებები, რომლებიც დაკავშირებულია ფაქტთან, რომელიც შეადგენს სადავო საკითხის არსს);

5) საკანონმდებლო გამონაკლისები.

მტკიცება, რომელიც გაკეთებულია შემდგომში გარდაცვლილის მიერ დაიშვება, თუ აღვილი ჰქონდა: 1) ინტერესის წინააღმდეგ მტკიცებას; 2) მტკიცებას, რომელიც გაკეთებული იყო დაკისრებული მოვალეობის შესრულებისას; 3) მტკიცებას, რომელიც ეხება საზოგადოებრივ ინტერესებს; 4) მტკიცებას, რომელიც ეხება გვაროვნულობას; 5) სიკვდილის წინ ნათქვამ სიტყვებს; 6) ანდერძის თაობაზე მტკიცებას.

მტკიცება, რომელიც არის საზოგადოებრივ დოკუმენტებში: აქ ხშირად მხედველობაშია დაბადების, ქორწინების, გარდაცვალების, განქორწინების შესახებ მოწმობა და სხვა. დასაშვებად მიიჩნევა გამოქვეყნებული მასალები, რომლებიც ეხება საზოგადოებრივი ხასიათის ფაქტებს (ქრონიკებს, სამეცნიერო ნაშრომებს, ლექსიკონებს, რუკებს) საჯარო ხასიათის ფაქტების დასამტკიცებლად. დაიშვება აგრეთვე ოფიციალური დოკუმენტები (სახელმწიფო რეესტრები, ანგარიშები, რომლებიც გაკეთებულია სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოების ბრძანებით იმ საკითხების მიმართ, რომელიც ქვეყნის ინტერესიდან გამომდინარეობს).

დასაშვებობა და აღიარება. ზოგადი წესის მიხედვით აღიარება, რომელიც გაკეთებულია საკუთარი ინტერესებში არის დაუშვებელი. ამასთან, აღიარება, რომელიც მიდის მხარის ინტერესების საპირისპიროდ, მიჩნეულია დასაშვებად. ვინაიდან ასეთი აღიარება მტკიცდება არა მხარის მიერ, რომელმაც გააკეთა ეს განცხადება, არამედ საპირისპირო მხარის მიერ, მაშინ ის უნდა განიხილებოდეს, როგორც ჩვენება სხვისი სიტყვებიდან. ასეთი

აღიარება ატარებს არაფორმალურ ხასიათს. არაფორმალური აღიარება შეიძლება იყოს გაკეთებული ზეპირად, წერილობით და ღუმილით. არაფორმალური დაშვება განსხვავდება ფორმალურისაგან იმით, რომ ის არ კეთდება რომელიმე კონკრეტული საქმის მიზნისათვის.

მტკიცება (დასტური), რომელიც გაკეთებულია ყოფილი მხარის მიერ რეს გესტალ-ში. განცხადებები ან ფაქტები არის ფაქტების ნაწილი, რომლებიც ექვემდებარება დადგენას ანდა რომელიც თან ახლავს ასეთებს, განიხილება მტკიცებულებების განკუთვანდობასთან დაკავშირებით.

საკანონმდებლო გამონაკლისები. ისინი ჩაწერილია სამოქალაქო პროცესის კანონებში მტკიცებულებების შესახებ. ყველაზე საინტერესოა ნორმატიული რეგულირება საკითხის კომპიუტერული ჩანაწერების გამოყენების შესახებ. სამოქალაქო საქმეებში ნებისმიერი მტკიცება (დასტური), რომელიც არის დოკუმენტებში, წარდგენილი კომპიუტერის მეშვეობით, დასაშვებია, როგორც მტკიცებულება ნებისმიერი დადგენილი ფაქტისა. კომპიუტერული ჩანაწერები შეიძლება იყოს დაფუძნებული ინფორმაციაზე, რომლის შესახებ არავინ იცის, როგორ და როდის იყო ის დაფიქსირებული. ამიტომ, ჩანაწერები კომპიუტერიდან შეფასდება, როგორც ჩვენებები სხვისი სიტყვებიდან. ინფორმაცია, რომელიც მიიღება კომპიუტერიდან, უნდა შეესაბამებოდეს პირობებს, რომელიც მითითებულია 1968 წლის მე-5 თავის კანონში „სამოქალაქო საქმეებზე მტკიცებულებების შესახებ“. ეს პირობები მიუთითებს შემდეგზე:

დოკუმენტი უნდა იყოს ასახული (გადმოცემული) იმ დროს, როდესაც კომპიუტერი იმყოფებოდა ინფორმაციის მოწოდების რეჟიმში;

კომპიუტერი იყო მუშა მდგომარეობაში;

ინფორმაცია, რომელიც იყო დოკუმენტში, გადაცემულია და გამოყვანილი კომპიუტერში ჩადებული ინფორმაციიდან.

ხასიათის მტკიცებულება. ზოგადი წესის მიხედვით, ხასიათის მტკიცებულება დაუშვებელია, თუ ის გამიზნულია იმისკენ, რომ მეტ-ნაკლებად დამაჯერებლად გააკეთოს დემონსტრირება იმისა, რომ მხარე მოქმედებდა გარკვეულად ისე, რომ ის, მისი მტკიცებით, მანამდე მოქმედებდა. Bugg v. Day (1949) საქმეში მაღალმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მოპასუხე, ზიანის ანაზღაურების საქმეში, შეიძლება ყოფილიყო დაკითხული საგზაო მოძრაობის წესების დარღვევისათვის, ადრე დაკისრებული სახდელების შესახებ. ამ საქმეზე მტკიცებულება იყო დაშვებული. როგორც შეტყობინებიდან ჩანდა, მოწმე ტაქსისტი იყო და ის სავარაუდოდ დაკარგავდა ღლიცენზიას, თუ იქნებოდა შემჩნეული დაუდევარ მართვაში. ამ მიზეზით მას ჰქონდა ძლიერი მოტივი ტყუილი რომ ეთქვა.

ინგლისის სამართალში რეგულირების საკითხი ფაქტების მტკიცების შესახებ, რომლებსაც შეუძლია გამოიწვიოს წინათგანწყობა, პრაქტიკულად ამერიკის სამართლის ანალოგიური საკითხის რეგულირების მსგავსია. მტკიცებულებების დაუშვებლობის შესახებ ინგლისის პროცესში არსებობს გაფართოების წესები. ეს წესებია:

ფაქტები, რომლებიც ეხება მტკიცებულებების კომპეტენციას ან სარწმუნოებას, მტკიცებულებები თანდართული დეტალებით, ფაქტები, რომლებიც ითვლება განკუთვანდად.

ფაქტები, რომლებიც ეხება მტკიცებულებების კომპეტენციას ან სარწმუნოებას, არ ეხება დავის საგანს, მაგრამ შეუძლია შეასრულოს მნიშვნელოვანი როლი მოწმის პოზიციის შეფასებაში. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ასეთი მტკიცებულებებით ცდილობენ სასამართლო გადმოიბირონ, დაუჯეროს თუ არა მოცემულ მოწმეს და თუ დაუჯეროს,

მაშინ რამდენად. ყველა სასამართლო სისტემაში მოსამართლე ხედავს ერთი და იგივე საქმის მოწმეების საწინააღმდეგო ჩვენებებს. ამ მიზეზით ინგლისის სამართალში (ისევე, როგორც ამერიკულში) დაიშვება მტკიცებულებები, რომლებიც მოწმობენ მოწმეთა კომპეტენციის და სარწმუნოების შესახებ. მაგალითად, ლოგიკური იქნება თუ ექსპერტის დაკითხვა დაიწყება საკითხით მისი გამოცდილების, კომპეტენტურობის შესახებ და დაარწმუნო სასამართლო დაუჯეროს წარდგენილ დასკვნას. კანონის თანახმად, ჩვენების სარწმუნოება შეიძლება იყოს განხილვის საგანი სასამართლოში ნებისმიერ საქმეზე. ძირითადად ეს კეთდება ჯვარედინი დაკითხვისას, რათა მოწმეს უნდობლობა გამოუცხადონ.

მტკიცებულებები თანხლები დეტალებით. მოწმე, რომელიც ჩვენებას აძლევს სასამართლოში, მას ამტკიცებს სხვადასხვა დეტალით, რათა ჩვენებას სამართლიანი და რეალური ხასიათი მიეცეს. თანხლები დეტალები შეიძლება იყოს განკუთვნილი ან არგანკუთვნილი საქმეზე. რუსეთის პროცესში, ისევე, როგორც საქართველოს პროცესში, სადაც მოწმე აძლევს ჩვენებას თავისუფალი ფორმით, ასეთი თანხლები ფაქტები მრავლად არის წარმოდგენილი. ანგლო-ამერიკულ პროცესში ძირითადი და ჯვარედინი დაკითხვის არსებობა, რომლებიც აწყობილია კითხვა-პასუხის ფორმით, ზღუდავს თანხლებ დეტალებს მინიმუმამდე.

ფაქტები, რომლებიც ითვლება განკუთვნილად. სასამართლოს ან კანონს შეაქვს წესები, რითაც გარკვეული მტკიცებულებები შეიძლება გამოიყენო ზოგიერთი ფაქტის დასამტკიცებლად. ასეთი წესები დროთა განმავლობაში პრეზუმფციებად გადაიქცევა და სასამართლოში საქმეების განხილვისას არ ხდება მსჯელობის საგანი. ძალზე რთულია შევადაროთ ამერიკისა და ინგლისის დებულებები, მტკიცებულებების განკუთვნილობისა და დასაშვებობის შესახებ. ეს გამოწვეულია მტკიცებულებების შესახებ საკანონმდებლო აქტების უჩვეულო წყობით, რომლებიც ძირფესვიანად განსხვავდება ჩვენი კანონებისა და კოდექსებისგან. ნორმების კაზუისტიკური ხასიათი ხშირად მიდის იქით, რომ სასამართლო პრეცედენტების მითითების გარეშე შეუძლებელია უბრალოდ გაიგო წესების არსი. ამერიკის კანონმდებლობა, მტკიცებულებების შესახებ, განსხვავდება ინგლისურისაგან დიდი აბსტრაქციულობით, რაც აახლოებს მას საკანონმდებლო აქტების ევროპულ მოდელებთან. მთლიანობაში ამერიკისა და ინგლისის სამართლის მიდგომები მტკიცებულებების განკუთვნილობის და დასაშვებობის პრობლემების მსგავსია.¹

1995 წლის კანონის მიღებასთან დაკავშირებით ზოგიერთმა ნორმამ, რომლებიც ეხებოდა ცალკეული მტკიცებულებების დასაშვებობას, ძალა დაკარგა. მაგრამ, წესები სრული ძალით აგრძელებს მოქმედებას გამოქვეყნებული მასალების დასაშვებობის შესახებ, რომელიც ეხება საზოგადოებრივი ხასიათის ფაქტებს (სამეცნიერო ნაშრომები, რუკები, თარჯიმნები), ოფიციალურ დოკუმენტებს (სახელმწიფო რეესტრებს, ანგარიშებს, რომლებიც შედგენილია ხელისუფლების სახელმწიფო ორგანოების განკარგულებით იმ საკითხებზე, რომლებიც წარმოადგენს საზოგადოებრივ ინტერესს), სხვა დოკუმენტებს (სასამართლოს ოქმებს, ხელშეკრულებებს და სხვა), რომლებიც გაცხადებულია მასში, როგორც მტკიცებითი ფაქტები (სექ. 9(2) (ბ) – (დ) 1968 წ. კანონი, სექ. 7(2) 1995 წ. კანონი). 1968 წ. კანონის სხვა დებულებები, რომელიც მოცემულია სექ. 9(3),(4), აგრძელებს მოქმედებას იმ

¹ Решетникова И.В. Доказательственное право Англии и США. – Екатеринбург, Изд-во УрГЮА, 1997.

ნაწილში, რომლითაც სასამართლოს უფლებამოსილებას აძლევს განიხილოს ასეთი მტკიცებულებები შესაბამისი გარემოებების დასადასტურებლად ან უარყოფად (სექ. 7(3) 1995 წ. კანონი). ამ პირობის დაცვისას დასაშვებად მიიჩნევა ასევე პირის რეპუტაციის მტკიცებულებები მისი კარგი ან ცუდი ხასიათის დადასტურების ან ქორწინების არსებობის მიზნით; რომელიმე საჯარო, ან საზოგადოებრივი უფლების (სამართლის) არსებობის დასადასტურებლად ან უარყოფად, რომელიმე პირის პიროვნების დასადგენად ანდა ნივთის ამოცნობისთვის. ამასთან, რეპუტაცია ან საგვარეულო ტრადიციები უნდა შეადგენდეს გარკვეულ სამოქალაქო საქმეზე მტკიცების საგნის ნაწილს. მითითება, მაგალითად, ცუდ ან კარგ ხასიათზე, როგორც მტკიცებულებაზე, რომელიმე სადავო ფაქტების გამტკიცების მიზნით, დაუშვებელია.¹ პრივილეგიები ანუ იმუნიტეტი მოწმეთა ჩვენების მიცემისგან გამოორიცხავს საქმის განხილვის პროცესიდან განკუთვნილ მტკიცებულებებს. არ ავრცელებს ინფორმაციას გარკვეული საზოგადოებრივი ურთიერთობების შესახებ. ვიგმორემ დაადგინა ოთხი ფუნდამენტური პირობა, რომელიც აუცილებელია პრივილეგიის დასადგენად: 1) კომუნიკაცია უნდა გამომდინარეობდეს კონფიდენციალურობიდან, ე.ი. ყველა ინფორმაცია, რომელიც იყო გამოთქმული არ იქნება გამჟღავნებული; 2) კონფიდენციალურობის ელემენტი უნდა იყოს არსებული მხარეების ურთიერთობებში; 3) ეს არის ურთიერთობა, რომელსაც, საზოგადოების აზრით, მხარი უნდა დაუჭირო და დაიცვა; 4) ზარალი შესაბამისი ინფორმაციის გამჟავნების დროს უნდა იყოს უფრო დიდი, ვიდრე ის მოგება, რომელიც მიღებულია საქმის სწორი განხილვისას.

პრაქტიკულად საზოგადოება პრივილეგიის განსაზღვრისას წონის, რა არის მნიშვნელოვანი: შეინახო ეს თუ ის ურთიერთობები (მეუღლეებს შორის, ადვოკატის და კლიენტის და ა.შ.), თუ ინფორმაციის მტკიცებითი ფასეულობა, რომელიც აუცილებელია საქმის განხილვის დროს.

აშშ-ის ფედერალური წესები მტკიცებულებების შესახებ იძლევა პრივილეგიების მხოლოდ ზოგად განმარტებას.

ინგლისის კანონები მტკიცებულებების შესახებ დეტალურად არ რეგლამენტირებს. მოცემული ინსტიტუტის წყაროს საერთო სამართალი და ცალკეული საკანონმდებლო აქტები წარმოადგენს.

საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის მტკიცებულებების დასაშვებობის საკითხს ეხება ის პრივილეგიები, რომელიც დაწესებულია. სსსკ აწესებს შეზღუდვებს და აკრძალავს მოწმის ჩვენების მიცემაზე. კოდექსი ითვალისწინებს, რომ სსკ 129-ე მუხლის თანახმად, არ შეიძლება ახსნა-განმარტებების მიღება შემდეგი პირებისაგან: 1) რომელთაც თავისი ფიზიკური ნაკლის ან ფსიქიკური აშლილობის გამო არ შეუძლიათ სწორად აღიქვან ფაქტები, 2) სასულიერო პირებისაგან ისეთ გარემოებათა შესახებ, რომლებიც მათ გაანდეს აღსარების დროს, 3) თანამდებობის პირისაგან ისეთ გარემოებებზე, რომელთა შესახებ საიდუმლოების დაცვა მის სამსახურებრივ მოვალეობაში შედის, თუ იგი გათავისუფლებული არ არის ასეთი საიდუმლოების დაცვისაგან. საქართველოს სსკ 141-ე მუხლი თითქმის იმეორებს სსკ 129-ე მუხლს ქვეპუნქტის „გ“ დამატებით, რომლის თანახმად წარმომადგენლები სამოქალაქო საქმეზე და დამცველები სისხლის სამართლის საქმეზე არ შეიძლება იყვნენ დაკითხული იმ გარემოებებთან დაკავშირებით, რომლებიც

¹ Гражданский процесс зарубежных стран; учебное пособие/ под ред. д-ра юрид. наук А.Г. Давтян.-М., 2009.

ცნობილი გახდა მოვალეობის შესრულებისას. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 129-ე და 141-ე მუხლების „ა“ ქვეპუნქტები წარმოადგენს აბსოლუტურ პრივილეგიას, რომლის დაძლევა შეუძლებელია. აბსოლუტური პრივილეგია ეხება მხოლოდ სასულიერო პირებს, ადვოკატებს, მაგრამ ინფორმაციის გახსნა შეუძლიათ – მრევლს და კლიენტს მათი თანხმობით. რაც შეეხება თანამდებობის პირებს, მათი ინფორმაცია სარგებლობს პრივილეგიით, თუ ეს ეხება სახელმწიფო ინტერესებს და სახელმწიფო საიდუმლოებას. მეუღლეებს, ახლო ნათესავებს, მეურვეებს, მზრუნველებს და პირებს, რომლებიც თავიანთი სამსახურებრივი მდგომარეობის გამო ვალდებული არიან დაიცვან საიდუმლოება, თუ ისინი არ არიან გათავისუფლებულნი ამ მოვალეობისაგან, უფლება აქვთ უარი თქვან ჩვენების მიცემაზე ყოველგვარი სანქციის დაკისრების გარეშე. თუმცა სხვადასხვა მუხლში თანამდებობის პირების, წარმომადგენლების, დამცველების ჩამოთვლა დაუსაბუთებელია, ვინაიდან უკვე არსებობს სსსკ 142-ე მუხლის ქვეპუნქტი „გ“, რომელიც შეიცავს ყველა ამ კატეგორიას და, ჩვენი აზრით, ეს დებულებები უნდა იყოს სსსკ 141-ე მუხლში. ან უნდა იყოს დაწერილებით ჩამოთვლილი ყველა ის პირი, რომელთა ინფორმაცია ხდება პრივილეგიით (მაგალითად, აკლია ექიმთა, ნოტარიუსთა კატეგორია). ჩვენებაზე უარის თქმის უფლება აღნიშნავს, რომ ზემოხსენებულ პირებს აქვთ არჩევანის უფლება, მისცენ თუ არა ჩვენება და ეს დამოკიდებულია თვით ამ პირებზე. უარი ჩვენების მიცემაზე დაკავშირებულია იმაზე, რომ ამ ჩვენების საფუძველზე არ იყოს აღძრული ახლო ნათესავების მიმართ სისხლის სამართლის საქმე. სსკ 142-ე მუხლი წარმოადგენს ინფორმაციის გახსნაზე შეფარდებით პრივილეგიას. სსკ 141-ე მუხლი კრძალავს ზემოხსენებული პირების გამოძახებასა და დაკითხვას სისხლისა და სამოქალაქო საქმესთან დაკავშირებით.

ესტონეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 90-ე მუხლი ადგენს მტკიცებულებების დასაშვებობას, რომლის თანახმად, „საქმის გარემოებები, რომლებიც უნდა იყოს დადასტურებული კანონით დადგენილი მტკიცებულებებით, არ შეიძლება დადასტურდეს სხვა მტკიცებულებებით“.¹

ყაზახეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 68-ე მუხლი ითვალისწინებს მტკიცებულებების დასაშვებობას, რომლის თანახმად, „მტკიცებულება მიიჩნევა დასაშვებად, თუ ის მიღებულია წესით, რომელიც გათვალისწინებულია ამ კოდექსით.“ მეორე ნაწილში ნათქვამია, რომ „საქმის გარემოებები, რომლებიც კანონით უნდა იყოს დადასტურებული გარკვეული მტკიცებულებებით, არ შეიძლება იყოს დადასტურებული არავითარი სხვა მტკიცებულებებით“. ყაზახეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 69-ე მუხლი ითვალისწინებს ფაქტიურ მონაცემებს, რომლებიც დაუშვებელია მტკიცებულებების სახით. კერძოდ, ფაქტიური მონაცემები, რომლებიც მიჩნეულია სასამართლოს მიერ დაუშვებელ მტკიცებულებად, თუ ისინი მიღებულია კანონის მოთხოვნების დარღვევით, პირების კანონით გარანტირებული უფლებების ჩამორთმევის ან შეზღუდვის გზით, რომლებიც მონაწილეობენ საქმეში ანდა სხვა სამოქალაქო პროცესის წესების დარღვევით სასამართლო განხილვისათვის საქმის მომზადების დროს, ან საქმის სასამართლო განხილვის დროს, რომლებიც გავლენას ახდენს ან შეიძლება მოახდენოს ფაქტური მონაცემების სარწმუნოებაზე, მათ რიცხვში: 1) ძალადობის, მუქარის, ტყუილის გამოყენებით, აგრეთვე სხვა

¹ Гражданский процессуальный кодекс Эстонии.

უკანონო ქმედებებით; 2) შეცდომაში შეყვანილი პირის გამოყენებით, რომელიც მონაწილეობს საქმეში (თავისი უფლებებისა და ვალდებულებების მიმართებაში), რომელიც წარმოიქმნა მათ მიერ ამ პირისათვის არასრული და არასწორი განმარტების საფუძველზე; 3) პროცესუალური მოქმედებების განხორციელებასთან დაკავშირებით პირის მიერ, რომელსაც არ ჰქონდა უფლება განეხორციელებინა წარმოება მოცემულ სამოქალაქო საქმეზე; 4) პროცესუალურ მოქმედებაში იმ პირის მონაწილეობასთან დაკავშირებით, რომელიც ექვემდებარება აცილებას; 5) პროცესუალური მოქმედებების წარმოების არსებითი წესის დარღვევისას; 6) უცნობი წყაროსგან ან იმ წყაროსგან, რომელიც არ შეიძლება იყოს დადგენილი სასამართლო სხდომაზე; 7) იმ მეთოდების გამოყენებით მტკიცების პროცესში, რომელიც ეწინააღმდეგება თანამედროვე სამეცნიერო ცოდნას. 2. ფაქტიური მონაცემების გამოყენების დაუშვებლობა მტკიცებულებების სახით, აგრეთვე მათი შეზღუდული გამოყენების შესაძლებლობა საქმის წარმოებისას დგინდება სასამართლოს მიერ საკუთარი ინიციატივით ამ საქმეში მონაწილე პირების შუამდგომლობით.

3. მტკიცებულებები, რომლებიც მიღებულია კანონის დარღვევით მიიჩნევა, როგორც იურიდიული ძალის არმქონე და არ შეიძლება იყოს დადებული სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძველად, აგრეთვე იყოს გამოყენებული ნებისმიერი გარემოებების მტკიცებისას, რომლებსაც საქმისთვის აქვს მნიშვნელობა.

4. ფაქტიური მონაცემები, რომლებიც მიღებულია დარღვევით და რომელიც ამ მუხლის პირველ ნაწილშია მითითებული, შეიძლება იყოს გამოყენებული შესაბამისი დარღვევის ფაქტის და იმ პირების ბრალეულობის დასამტკიცებლად, რომლებმაც დაუშვეს ეს დარღვევა. ყაზახეთის სსკ 70-ე მუხლი ითვალისწინებს მტკიცებულებების სარწმუნოებას, რომლის თანახმად, მტკიცებულება ითვლება სარწმუნოდ, თუ შემოწმების შედეგად გაირკვევა, რომ ის შეესაბამება სინამდვილეს.¹ უკრაინის სამოქალაქო-საპროცესო საპროცესო კოდექსი 29-ე მუხლში ითვალისწინებს მტკიცებულებების საშუალებების დასაშვებობას, რომლის თანახმად, „საქმის გარემოებები, რომლებიც კანონით უნდა დადასტურდეს გარკვეული მტკიცების საშუალებებით, არ შეიძლება იყოს დადასტურებული არავითარი სხვა მტკიცების საშუალებებით. ტერტიშნიკოვა თავის კომენტარში წერს, რომ წესს მტკიცების საშუალებების დასაშვებობის შესახებ აქვს სამოქალაქო ბრუნვისთვის, უპირველეს ყოვლისა, არსებითი მნიშვნელობა, ვინაიდან გარიგებების სათანადო გაფორმება აწესრიგებს სამოქალაქო პროცესის სუბიექტების იმ ურთიერთობებს, რომელიც არსებობდა პროცესუალურ ურთიერთობამდე, გამორიცხავს სამართლის შესახებ ზედმეტ დავებს.² მოლდოვას სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსი 122-ე მუხლი იძლევა მტკიცებულებების დასაშვებობის განმარტებას, რომლის თანახმად, „გარემოებები, რომლებიც კანონით უნდა იყოს დადასტურებული მტკიცების გარკვეული საშუალებებით, არ შეიძლება დადასტურდეს არავითარი სხვა მტკიცების საშუალებებით. მტკიცებულებების დასაშვებობა განისაზღვრება კანონის შესაბამისად, რომელიც მოქმედებდა მათი გაცემის მომენტში. დაუშვებლად ითვლება მტკიცებულება, რომელიც მიღებულია კანონის დებულებების დარღვევით, ისეთი, როგორიცაა პროცესის მონაწილის შეცდომაში შეყვანა, აქტის შედგენა არაუფლებამოსილი პირის მიერ, პროცესუალური

¹ Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан.

² Комментарий к гражданскому процессуальному кодексу Украины под ред. Тертышниковой.

აქტის არასწორი შედგენა, აგრეთვე სხვა უკანონო მოქმედებები.¹ ლატვიის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 95-ე მუხლი იძლევა მტკიცებულებების დასაშვებობის განმარტებას, რომლის თანახმად, „სასამართლო დაუშვებს მხოლოდ კანონით დადგენილ მტკიცების საშუალებებს. ფაქტები, რომლებიც კანონის თანახმად უნდა იყოს დამტკიცებული, მხოლოდ მტკიცების გარკვეული საშუალებებით, არ შეიძლება იყოს დამტკიცებული არავითარი სხვა მტკიცების საშუალებებით”². კანადის პროვინციის კვებეკის სამოქალაქო კოდექსი 2804-ე მუხლში იძლევა მტკიცების საკმარისობის განმარტებას, რომლის თანახმად, „მტკიცება არის საკმარისი, თუ ის წარმოადგენს რომელიმე ფაქტის არსებობას უფრო სავარაუდო, ვიდრე მისი არარსებობა, თუ სამართალი არ ითხოვს უფრო დამაჯერებელ მტკიცებულებებს. 2805 მუხლით „კეთილსინდისიერება ყოველთვის პრეზიუმირებულია, თუ სამართალი ნათლად არ ითხოვს იმას, რომ ის იყოს დამტკიცებული (დადასტურებული)“. 2857-ე მუხლი ითვალისწინებს, რომ „ნებისმიერი ფაქტის ყველა მტკიცება, რომელიც ეხება დავას, არის დასაშვები და შეიძლება იყოს წარდგენილი ნებისმიერი საშუალებებით.” 2858-ე მუხლის შესაბამისად, „სასამართლომ, თუნდაც თავისი ინიციატივით, უნდა უგულებელყოს ნებისმიერი მტკიცება, რომელიც მიღებულია ისეთ გარემოებებში, რომ დარღვეულია ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, რომ მათი გამოყენება მართლმსაჯულების განხორციელებას უპატივცემულობამდე მიიყვანდა. ბოლო კრიტერიუმი არ მიიღება იმ შემთხვევაში, თუ სამართლის უგულებელყოფა გამოწვეულია პროფესიული საიდუმლოთი.” 2859-ე მუხლის თანახმად, „სასამართლოს არ შეუძლია თავისი ინიციატივით დაეყრდნოს დაუშვებლობის საფუძვლებს, თუ მხარე, რომელიც ესწრება ან წარდგენილია, არ შეუძლია მას დაეყრდნოს.” 2860-ე მუხლის თანახმად, „იურიდიული აქტით გადმოცემული წერილობითი დოკუმენტის შინაარსი უნდა მტკიცდებოდეს ორიგინალის ან ასლის (კოპიის) წარდგენით, რომელიც კანონიერად ცვლის მას. მაგრამ, იმ შემთხვევაში, როდესაც მხარე, რომელიც მოქმედებს კეთილსინდისიერად და დაუყონებლივ, არ შეუძლია წარადგინოს წერილობითი დოკუმენტის ორიგინალი ან ასლი (კოპიო), რომელიც კანონიერად ცვლის მას, მაშინ მტკიცება შეიძლება იყოს განხორციელებული ნებისმიერი სხვა საშუალებებით.” 2863-ე მუხლის შესაბამისად, „იურიდიული აქტის მხარეები, რომლებიც გადმოცემულია წერილობით დოკუმენტში, არ შეიძლება ეწინააღმდეგებოდეს ამ წერილობითი დოკუმენტების პირობებს ანდა შეიცვალოს, თუ ადგილი არ აქვს არასრულ მტკიცებას (მტკიცებულებას)”. 2864-ე მუხლის შესაბამისად, „მტკიცებულება მოწმობით არის დასაშვები, რომ განმარტო წერილობითი დოკუმენტი, დაასრულო უეჭვოდ დაუსრულებელი დოკუმენტი ან გახადო სადავო იურიდიული აქტის ნამდვილობა, რომელსაც გადმოცემს წერილობითი დოკუმენტი”. 2866-ე მუხლის თანახმად, „არავითარი მტკიცებულება არ დაიშვება, რომ იყოს უარყოფილი კანონიერი პრეზუმაცია იმ შემთხვევაში, როდესაც ასეთი პრეზუმაციის საფუძველზე, სამართალი მიიჩნევს გარკვეულ აქტებს ბათილად ან უარს ამბობს სარჩელზე (სარჩელის მიღებაზე), თუ მხოლოდ კანონმა არ შეუწინააღმდეგებია უფლება განხორციელოს საპირისპირო მტკიცება.” 2868-ე მუხლის შესაბამისად, „მტკიცებულება მატერიალური ნივთის წარდგენით დასაშვებია (დასაშვებობის შესახებ შესაბამისად),

¹ Гражданский процессуальный кодекс Республики Молдова.

² Гражданский процессуальный кодекс Латвии.

როგორც მტკიცებულება, რომელიც წარდგენილია საგნის, ფაქტის ან ადგილის მიმართ.”¹ ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 67-ე მუხლი ითვალისწინებს, რომ „სახალხო სასამართლომ უნდა მიიჩნიოს საფუძვლად, რომელიც ადასტურებს ფაქტებს, იურიდიულ ფაქტებს და ოფიციალურ დოკუმენტებს, კანონით დადგენილი წესით ნოტარიულად დამოწმებულს. ეს არ ეხება იმ შემთხვევებს, როდესაც არსებობს მტკიცებულებები, რომლებიც უარყოფს (უგულებელყოფს) ნოტარიულ დამოწმებას. „ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 68-ე მუხლი ითვალისწინებს, რომ „წერილობითი მტკიცებულებები უნდა წარედგინოს ორიგინალის სახით. ნივთიერი მტკიცებულებებიც უნდა იყოს წარდგენილი ორიგინალის სახით. იმ შემთხვევებში, როდესაც ორიგინალების წარდგენა გაძნელებულია, შეიძლება იყოს წარდგენილი დუბლიკატები, ასლები, ამონაწერები, ფოტოსურათები. წერილობითი მტკიცებულებები უცხო ენაზე წარდგენილი უნდა იყოს ჩინურ ენაზე თარგმნილი დანართით.” ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 69-ე მუხლი ითვალისწინებს, რომ „სახალხო სასამართლო ადგენს ვიდუო- და აუდიომასალების სარწმუნოებას და მიაერთებს მათ სხვა მტკიცებულებებთან, რომლებიც არსებობს საქმეზე. მათი შემოწმების შემდეგ, სასამართლო განსაზღვრავს, ისინი, რომლებიც ადასტურებს ფაქტებს შეუძლია გახდეს საფუძველი.” ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსის 69-ე მუხლი ითვალისწინებს, რომ „სახალხო სასამართლო მხარეების ახსნა-განმარტებებს მიაერთებს საქმეზე სხვა მტკიცებულებებთან და მათი შემოწმების შემდეგ ადგენს, შეუძლიათ თუ არა იყვნენ საფუძვლად, რომლებიც ადასტურებს ფაქტებს”.² მტკიცებულებების დასაშვებობის ინსტიტუტი გათვალისწინებულია პოსტსაბჭოთა ქვეყნების სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსებში (რუსეთის ფედერაცია, უკრაინა, ესტონეთი, ლატვია, ყაზახეთი, მოლდოვა, საქართველო). ეს ინსტიტუტი დაწვრილებით წარმოდგენილია აშშ-ის, ინგლისის სამოქალაქო-საპროცესო კანონმდებლობით, კვებეკის სამოქალაქო კოდექსით, გერმანიის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსით. ესტონეთის, რუსეთის, უკრაინის, ყაზახეთის, მოლდოვას, ლატვიის, საქართველოს სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსები აწესებს მტკიცებულებების დასაშვებობის გადაწყვეტისას იმ შეზღუდვას (აკრძალვას), რომლის მიხედვით, გარკვეული ფაქტები შეიძლება დადასტურდეს მხოლოდ კანონით გათვალისწინებული მტკიცების საშუალებებით. სხვა მტკიცების საშუალებების გამოყენებას დაუშვებლად მიიჩნევს ამ ქვეყნების კანონმდებელი.

¹ Гражданский кодекс Квебека.

² Гражданский процессуальный кодекс КНР.

**სასამართლო მტკიცებულებების დასაშვებობის ცნება
საქართველოსა და საზღვრეთის ქვეყნების
სამოქალაქო პროცესში**

ზემომოყვანილი სხვადასხვა ქვეყნის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსებიდან მუხლები, რომლებიც ეხება მტკიცებულებების დასაშვებობის საკითხს, ნათლად გვიჩვენებს, რომ პოსტსაბჭოთა ქვეყნებს შორის ეს საკითხი დაწვრილებით და კარგად გადაწყვიტა ყაზახეთის სს კოდექსმა. ყაზახეთის სსკ-მა დამატებით გაითვალისწინა „ფაქტიური მონაცემები, რომლებიც უნდა იყოს მიჩნეული სასამართლოს მიერ დაუშვებელ მტკიცებულებად“. დარღვევით მიღებული მტკიცებულება შეიძლება იყოს დასაშვები დარღვევის ფაქტის დასადასტურებლად და დამრღვევების ბრალეულობის დასამტკიცებლად. ყაზახი კანონმდებლის ეს მიდგომა ნოვატორულია. ყაზახეთის სსკ-ში მოცემულია მტკიცებულებების სარწმუნოება, რაც არ არის სხვა სსკ-ში. კვებეკის სამოქალაქო კოდექსი განიხილავს მტკიცებულებების დასაშვებობას, რომლის თანახმად, ნებისმიერი ფაქტის მტკიცება დასაშვებია ნებისმიერი მტკიცების საშუალებით, რაც მეტყველებს იმაზე, რომ არ არის შეზღუდვა მტკიცების საშუალებებში. აქცენტი კეთდება ასევე კეთილსინდისიერებაზე, მტკიცების საკმარისობაზე. კოდექსის თანახმად, იურიდიული აქტის მტკიცება არ შეიძლება იყოს განხორციელებული მხარეთა შორის მოწმობით, თუ დავის ღირებულება \$1500 აღემატება. რაც შეეხება ჩინეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსს უნდა აღვნიშნოთ, რომ კოდექსი საერთოდ არ იცნობს მტკიცებულებების დასაშვებობას. მტკიცებულებების დასაშვებობა შეიძლება იყოს მიღებული იმ მუხლებისგან, რომლებიც აწესებს მტკიცებულებების წარდგენის წესს, შეზღუდვებს და ეხება წერილობით მტკიცებულებებს, აუდიო- და ვიდეოჩანაწერებს. კოდექსი ადგენს მოთხოვნას, რომლის შესაბამისად სასამართლო ჯერ ამოწმებს მტკიცებულებებს მის სარწმუნოებაზე და შემდეგ მიაერთებს სხვა მტკიცებულებებთან. ჩვენი აზრით, უფრო პრაქტიკული იქნებოდა, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში შემოღებული იყოს ისეთი ცნებები, როგორიცაა მტკიცებულებების სარწმუნოება, საკმარისობა და აგრეთვე ის მუხლები, რომლებიც არის კარგად მოცემული ყაზახეთის სამოქალაქო-საპროცესო კოდექსში, კერძოდ „ფაქტიური მონაცემები, რომლებიც უნდა იყოს მიჩნეული სასამართლოს მიერ დაუშვებელ მტკიცებულებად“. მკაცრ ჩარჩოში უნდა მოექცეს ზოგიერთ საქმეებზე მტკიცებულებების რაოდენობა, იმ მიზნით, რომ პროცესი არ იყოს გაწვდილი რომელიმე მხარის მიერ (ხშირ შემთხვევაში იმ მხარის მიერ, რომელიც პროცესს აგებს). ეს საშუალებას მოგვცემს მინიმალურ ვადებში გადაწყვიტოთ მტკიცებულებების დასაშვებობის საკითხი.

CONCEPT OF AN ADMISSIBILITY OF JUDICIAL PROOFS OF CIVIL PROCESS GEORGIA AND FOREIGN COUNTRIES

From the different countries civil codes paragraphs, which are about statements possible matter clearly show us, that among the Soviet Union countries decided this problem in details and well the SSR of Kazakh. The SSR of Kazakh. foresaw also “factual data, which must be considered by court as an inadmissible statement”. To get the abolish statement must be possible for confirmation of abolish fact and confirmatly of disturbers charge, who make this disturb. This method of approach Kazakh’s legislator is innovatory. In the SSR of Kazakh is given the right of statements, which isn’t given in another the SSR. Civil code of Quebec discusses possible statements, according to that, arbitrary fact statement is arbitrary with means statement, which speaks about, that forbid isn’t statement means. Accent makes on kindness and enough statement. According to code juridical act’s statement can’t be realized between evidence sides in that event, if value discussion will be up \$1500, which designates possible statements. Possible statements may be from that article, which are about writing statements, audio and video recordings. The code makes demands according to this to check the court again the statements authenticity and then make another statements. In our mind it would be more practical, that in Georgia civil code must be such notions as are authenticity of statements, safficiency and also these articles, which are in Kazakh’s civil code, in private “factual data, which must be admitted by court as an inadmissible statement. In strong case must be some affairs amount of statements in this aim, that the process must not be prolonged by someone sides (often in that side, which loses the process). This gives us means at less time to decide the statement in possible matter.

Леван Лорткипанидзе,

докторант права

ПОНЯТИЕ ДОПУСТИМОСТИ СУДЕБНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ ГРУЗИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Сравнительно-правовой анализ института допустимости судебных доказательств в грузинском и зарубежном гражданском процессуальном праве даёт нам основания сделать заключение, что почти все страны постсоветского пространства- страны СНГ- единодушны в походе к понятию допустимости судебных доказательств. Но, например, по ГПК Эстонии, суд обязан обосновать отказ от принятия доказательств в определении лиц в судебном решении. Другие постсоветские ГПК прямо не предусматривают обоснования отказа от принятия доказательств, но как видно из кодексов, у суда есть право выбрать те доказательства, которые имеют для дела значение, чтобы какая-либо сторона не смогла безмерно затягивать процесс предоставлением всевозможных, по её мнению, доказательств. Гражданский кодекс Квебека, который также регулирует процессуальные вопросы, вообще

не знает понятия допустимости доказательств. Во французском процессуальном праве принято понимать правило допустимости судебных доказательств в 2 смыслах. Под допустимостью в широком смысле понимаются необходимость соблюдения требований процессуальной формы в ходе доказательственной деятельности, недопустимость вреда жизни, здоровью, защита гос. и коммерческой тайны и т.д. Под допустимостью в узком смысле понимается допустимость средств доказывания, когда закон ограничивает использование конкретных источников доказательственной информации для подтверждения определённых фактов. В ГПК Грузии существует ст. 104 (Неприемлемость доказательств), которая регулирует вопросы допустимости доказательств, в соответствии с которым суд не примет, не истребует и изымает из дела те доказательства, которые не имеют для дела значение. В английском гражданском процессе доказательства должны отвечать требованиям относимости и допустимости, но законодательство не приводит формулировок рассматриваемых требований, им занимается английская процессуальная наука. Правило допустимости судебных доказательств обуславливает возможность привлечения того или иного доказательства в процесс. Спецификой английского процесса является то, что допустимость доказательств может определяться как законодательством, так и судебными прецедентами и самим судом, что характерно для англосаксонского права. ГПК КНР также не касается и не рассматривает вопросов допустимости и относимости доказательств, оставляя всё на усмотрение суда, который занимает ведущую роль в процессе. ГПК ФРГ содержание правил об относимости и допустимости доказательств раскрывает в различных нормах ГПК. В основу решения судом принимаются только те факты, которые имеют значение для правильного разрешения правового спора, т.е. основу судебного решения должны составить фактические обстоятельства, относящиеся к делу. Доказательства, полученные с нарушением закона, не имеют юридической силы. Правило допустимости доказательств есть универсальное средство, которое позволяет отбирать наиболее значимые доказательства для быстрого и правильного решения дела, не допускает загромождения ненужными доказательствами и затягивания процесса.

**სისხლისსამართლებრივი დევნა და სისხლის სამართლის
პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპები**

სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის მიხედვით სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელება, მისი დაწყება ან არდაწყება და შეჩერება მხოლოდ პროკურორის დისკრეტული უფლებამოსილებაა (მუხ. 166, 167). ამასთან, საპროცესო კოდექსი ადგენს, რომ დევნის საკითხის გადაწყვეტისას პროკურორმა უნდა გაითვალისწინოს სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპების მოთხოვნები და რეკომენდაციები, რომლის ზოგადი ნაწილიც საჯაროა. უფრო მეტიც, საპროცესო კანონი ცალსახად მიუთითებს, რომ სისხლისსამართლებრივი დევნა არ უნდა დაიწყოს იმ შემთხვევაში, თუ იგი ეწინააღმდეგება სისხლის სამართლის პოლიტიკის პრინციპებს. ამდენად, პროკურორის უფლებამოსილება დევნის საკითხის გადაწყვეტისას, კანონისმიერი რეგულაციის სფეროდან გადატანილ იქნა კანონქვემდებარე აქტში.

საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 8 ოქტომბრის №181 ბრძანებით დამტკიცდა სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპების ზოგადი ნაწილი.

აღნიშნული დოკუმენტი ორი ნაწილისგან შედგება. პირველში ჩამოყალიბებულია პროკურატურის ორგანოები, მიზნები და ამოცანები; პროკურატურის საქმიანობის აქტუალური საკითხები; პროკურატურის როლი სახელმწიფო უწყებებთან ურთიერთობისა და თანამშრომლობის დროს; განსაზღვრულია პროკურორის მიერ გადაწყვეტილების მიღებისას გასათვალისწინებელი გარემოებები და ის კრიტერიუმები, რომლითაც უნდა იხელმძღვანელოს სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებისას და სხვა მნიშვნელობის რეკომენდაციები.

მეორე ნაწილი უშუალოდ ეხება სისხლისსამართლებრივი დევნის სახელმძღვანელო პრინციპებს. მოცემულია რეკომენდაციები, რომლებიც უნდა გაითვალისწინოს პროკურორმა სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების დროს გადაწყვეტილების მიღებისას.

სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით მინიჭებული დისკრეტული უფლებამოსილება, სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებასთან დაკავშირებით, პროკურორს საშუალებას აძლევს, რათა, თითოეულ შემთხვევაში, კანონის სწორი ინტერპრეტაციის ფონზე, მიიღოს მართებული გადაწყვეტილება დევნის დაწყების ან არდაწყების შესახებ. აქედან გამომდინარე, პროკურორს აქვს ლავირების შესაძლებლობა, რათა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში მიიღოს ისეთი გადაწყვეტილება, რომელიც, ერთი მხრივ, კანონის ზუსტ დაცვას ემსახურება, ხოლო, მეორე მხრივ, საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე, გათვალისწინებული იქნება კონკრეტული პირის ინტერესები.

დოკუმენტში განმტკიცებულია სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის მოთხოვნები სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებასთან დაკავშირებით, კერძოდ, დევნის დაწყების აუცილებელი პირობაა დანაშაულებრივი ქმედების არსებობა და, ამავე დროს, შეკრებილი მტკიცებულებები, რომლებიც საკმარისია იმისათვის, რომ არსებობდეს

პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის დასაბუთებული ვარაუდი. ამავე დროს, სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს სისხლის სამართლის პოლიტიკის მოთხოვნებს. ამ ორი ძირითადი გარემოების არსებობა არ არის სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების უპირობო საფუძველი. თუმცა, მათი არსებობა გამორიცხავს დევნის დაწყების შესაძლებლობას. დოკუმენტში მითითებულია, რომ „პროკურორი ხელმძღვანელობს კანონითა და ამ დოკუმენტში ჩამოყალიბებული პრინციპებით“.¹ პროკურორმა, დისკრეტული უფლებამოსილების გამოყენებისას, ხელმძღვანელობს რა თავისი შინაგანი რწმენით, უნდა გადაწყვიტოს, რამდენად მიზანშეწონილია სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება კონკრეტული დანაშაულის სიმძიმისა და საზოგადოებრივი ინტერესის გათვალისწინებით.

სახელმძღვანელო პრინციპების სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების აუცილებელი პირობაა ე.წ. სრული ტესტი, რომელიც, თავის მხრივ, შედგება: 1. მტკიცებულებითი ტესტისა და 2. საჯარო ინტერესის ტესტისაგან. მხოლოდ და მხოლოდ სრული ტესტის არსებობის შემთხვევაშია გამართლებული სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება. აღსანიშნავია, რომ თითოეული ტესტი ერთმანეთისგან დამოუკიდებლად განიხილება.

როგორც უკვე აღვნიშნეთ, მტკიცებულებითი ტესტი, ე.ი. მტკიცებულებათა არსებობა, რომელიც ქმნის პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის დასაბუთებულ ვარაუდს, არის იმის საბაზი, რომ განხილულ იქნეს საკითხი დევნის დაწყება-არდაწყების შესახებ.

თუ არ არსებობს კონკრეტული პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის დასაბუთებული ვარაუდი, პროკურორმა არ უნდა დაიწყოს სისხლისსამართლებრივი დევნა. აღნიშნული მოთხოვნა უპირობოდ არის მოცემული როგორც სისხლის სამართლის კოდექსში, ასევე ამ დოკუმენტში. პირველ ეტაპზე აუცილებელია, შეიკრიბოს ის მტკიცებულებები, რომლებიც მიუთითებს პირის მიერ დანაშაულის ჩადენას. მტკიცებულებათა ტესტის მიხედვით პროკურორმა არ უნდა დაიწყოს სისხლისსამართლებრივი დევნა, თუ არ არსებობს საფუძველი, რომ პირის ბრალდების დადასტურება ნაკლებად მოსალოდნელია სასამართლოში საქმის განხილვისას. თუმცა, დოკუმენტის მიხედვით, პროკურორის მიერ გადაწყვეტილების მიღებისას, არ არის სავალდებულო, რომ მას ხელთ ჰქონდეს ყველა ის მტკიცებულება, რომელთა საფუძველზე მან უნდა ააგოს ბრალდება და რომელთა გამოყენებასაც ის გეგმავს სასამართლო სხდომაზე. საკმარისია, დარწმუნდეს იმის შესაძლებლობაში, რომ სასამართლოში საქმის განხილვისას ექნება კანონიერი გზით მოპოვებული ყველა მტკიცებულება, რაც საკმარისი იქნება პირის ბრალეულობის დასაბუთებლად.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის მიუხედავად, მაშინაც კი, თუ არსებობს ყველა აუცილებელი მტკიცებულება პირის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისა, სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპის მოთხოვნათა შესაბამისად ეს მაინც არ არის საკმარისი პროკურორისთვის, რომ მიიღოს შესაბამისი გადაწყვეტილება. სახელმძღვანელო პრინციპებს შემოაქვს ახლებური მიდგომა ამ საკითხთან დაკავშირებით. კერძოდ, მასში მოცემულია, რომ „მართლმსაჯულების ინტერესებიდან გამომდინარე, მაშინაც კი, როდესაც მტკიცებულებითი ტესტი დაკმაყოფილებულია, პროკურორმა არ უნდა დაიწყოს დევნა, თუ დევნის დაწყება ეწინააღმდეგება საჯარო ინტერესის ტესტს.“²

¹ სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპები ს.ს.მ. №130, 11.02.2010, გვ. 37.

² სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპები ს.ს.მ. №130, 11.02.2010, გვ. 37.

სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპებს, დევნის დაწყებასთან მიმართებაში, კანონიერ საწყისთან ერთად, შემოაქვს ახალი მიდგომა, როგორიცაა მისი მიზანშეწონილობა. სხვანაირად რომ ვთქვათ, გარდა კანონით გათვალისწინებული საწყისებისა, დისკრეტული უფლებამოსილების განხორციელებისას პროკურორმა უნდა გაითვალისწინოს საჯარო ინტერესი, რომელიც გადაწყვეტია ამ შემთხვევაში. დოკუმენტში გაშლილია საჯარო ინტერესის ტესტის კომპონენტები, თუმცა ასევე პირდაპირ არის ნათქვამი, რომ მასში მოყვანილი ჩამონათვალი არ იძლევა ზუსტ და ამომწურავ ფორმულას, რომელიც საკმარისი იქნება საჯარო ინტერესის ტესტის დასაკმაყოფილებლად. ვინაიდან დოკუმენტში მოყვანილი ჩამონათვალი არასრულია, განვიხილავთ მხოლოდ ზოგიერთს, რომლებიც, ჩვენი აზრით, განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია თავისი შინაარსის მიხედვით. თუ გავითვალისწინებთ იმასაც, რომ დისკრეტული უფლებამოსილების განხორციელებისას არ არის სავალდებულო ყველა კომპონენტი იქნეს განხილული.

პირველი და უმნიშვნელოვანესი მოთხოვნა, რომელიც უნდა იქნეს გათვალისწინებული, არის სახელმწიფოს სამართლებრივი პრიორიტეტი. მეტად საინტერესოა ამ პრიორიტეტის ინტერპრეტაცია. კერძოდ, დოკუმენტში ნათქვამია, რომ სახელმწიფოს რესურსი არ არის საკმარისი იმისათვის, რომ ყველა დანაშაულებრივ ფაქტზე დაიწყოს სისხლისსამართლებრივი დევნა და, აქედან გამომდინარე, უნდა ვივარაუდოთ, რომ იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც სახეზეა დანაშაულის ყველა ნიშანი, მიუხედავად კანონის იმპერატიული მოთხოვნისა, თუ არ არის სახელმწიფოსთვის პრიორიტეტული ამ დანაშაულთან დაკავშირებით სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება, პროკურორმა არ უნდა მიიღოს ეს გადაწყვეტილება. ამავე დროს პროკურორმა, შეზღუდული რესურსის ეფექტურად გამოყენების პირობებში, უნდა მიიღოს შესაბამისი გადაწყვეტილება. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, პროკურორმა გადაწყვეტილების მიღებისას უნდა გაითვალისწინოს, რამდენად შეესაბამება სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება სახელმწიფოს საჯარო ინტერესს.

მეორე მნიშვნელოვანი გარემოება, რომელიც გარკვეულწილად გამომდინარეობს სახელმწიფოს სამართლებრივი პრიორიტეტიდან, არის დანაშაულის სიმძიმე და ბუნება. დოკუმენტში ნათქვამია, რომ სახელმწიფოს რესურსი ნაკლებად უნდა დაიხარჯოს მცირე მნიშვნელობის დანაშაულთა სისხლისსამართლებრივ დევნაზე. ამდენად, პროკურორმა უნდა შეაფასოს, დანაშაულის ბუნებიდან გამომდინარე, რამდენად მნიშვნელოვანია აღნიშნული დანაშაულისათვის სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება.

ყურადსაღებია ისეთი გარემოება, როგორიცაა პირის დანაშაულებრივი წარსული. დევნის დაწყების გადაწყვეტილების მიღებისას პროკურორმა უნდა გაითვალისწინოს, ჰქონდა თუ არა პირს დანაშაულებრივი წარსული, კერძოდ, იყო თუ არა პირი წარსულში ნასამართლები ან თუ არსებობს საფუძვლიანი ეჭვი იმისა, რომ მას წარსულში ჩადენილი აქვს დანაშაული. თუმცა მიგვაჩნია, რომ პირის მიერ წარსულში დანაშაულის ჩადენის ფაქტი დადასტურებული უნდა იქნეს არა ეჭვის საფუძველზე, არამედ სამართალდამცავი ორგანოების მიერ უკვე დადასტურებული ფაქტის მიხედვით.

დოკუმენტი ხაზს უსვამს ასევე პირის სურვილს, ითანამშრომლოს გამოძიებასთან. გამოძიებამ უნდა გაითვალისწინოს, აქვს თუ არა პირს სურვილი ითანამშრომლოს გამოძიებასთან, თუმცა იქვე აღნიშნულია, რომ, გარდა პირის სურვილისა ითანამშრომლოს გამოძიებასთან წარმოებაში მყოფ საქმესთან დაკავშირებით, ასევე გათვალისწინებული

უნდა იქნეს, წარსულში თუ უთანამშრომლია გამოძიებასთან. პირის სურვილი, ითანამშრომლოს გამოძიებასთან, გადამწყვეტია მის მიმართ დევნის დაწყება-არდაწყების საკითხის გადაწყვეტისას. აქვე მითითებულია, რომ, ხშირ შემთხვევაში, ამ პირის მიერ აღმოჩენილი იქნება ისეთი დახმარება, რომელიც გამოძიებისთვის მეტად მნიშვნელოვანია და კონკრეტული საქმის გამოძიების მიმდინარეობისას შეიძლება გადააჭარბოს მის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელების ინტერესს. ამიტომ, უნდა გავითვალისწინოთ, რომ ყველა კონკრეტულ შემთხვევაში გადაწყვეტილების მიღება დამოკიდებულია იმაზე, რა მნიშვნელობის დახმარებას და რა მოცულობით აღმოუჩენს პირი გამოძიებას.

ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გარემოებაა მოსალოდნელი სასჯელი. პროკურორმა სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისას უნდა გაითვალისწინოს, რამდენად შეესაბამება საჯარო ინტერესს პირისათვის მოსალოდნელი სასჯელი და ასევე რამდენად შეესაბამება დევნის განხორციელებისათვის საჭირო დრო და რესურსი პირის პასუხისგებაში მიცემის ინტერესს; უკვე მსჯავრდებული პირის ახალი დანაშაულისთვის სისხლისსამართლებრივ პასუხისგებაში მიცემა რამდენად იქნება მიზანშეწონილი საჯარო ინტერესებიდან გამომდინარე. დოკუმენტში ასევე აღნიშნულია, პროკურორმა უნდა გაითვალისწინოს, რომ სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება შესაძლოა საჭირო იყოს მისი დანაშაულებრივი წარსულის ადეკვატურად ასახვისათვის. მაგალითად, თუ პირმა წარსულში დაარღვია გირაოს პირობები, მაშინ აუცილებელია მის მიმართ დაიწყოს სისხლისსამართლებრივი დევნა, რადგან სამართალდამცავი ორგანოების მიერ გათვალისწინებულ იქნეს ის რისკი, რაც შეიძლება მოჰყვეს ამ პირისათვის აღკვეთის ღონისძიებად გირაოს შეფარდებას.

როგორც უკვე ვთქვით, დოკუმენტი არ განსაზღვრავს ამომწურავ გარემოებებს, რომლებმაც შეიძლება ზეგავლენა მოახდინოს სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების გადაწყვეტილების მიღებაზე. აქედან გამომდინარე, შეიძლება არსებობდეს სხვა გარემოებებიც, რომლებიც პროკურორმა უნდა გაითვალისწინოს გადაწყვეტილების მიღებისას. ამ შემთხვევაში ამოსავალი წერტილი უნდა იყოს ის, რომ, მიუხედავად დახარჯული რესურსისა, თუ ის ეწინააღმდეგება საჯარო ინტერესს, არ შეიძლება გახდეს დევნის დაწყების საფუძველი.

**სისხლისსამართლებრივი დევნა და
სისხლის სამართლის პოლიტიკის
სახელმძღვანელო პრინციპები**

განხილულია სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსისა და საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წ. 8 ოქტომბრის №181 ბრძანებით დამტკიცებული სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპების ზოგადი ნაწილის მოთხოვნათა მიხედვით, სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისა და არდაწყების საფუძვლები. გაანალიზებულია პროკურორის დისკრეტული უფლებამოსილება ამ საკითხთან დაკავშირებით, დევნის დაწყებისთვის აუცილებელი საკანონმდებლო მოთხოვნები და მისი მიზანშეწონილობა, სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპების აუცილებელი კანონისმიერი მოთხოვნები და მისი მიზანშეწონილობის საფუძვლები სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპების მიხედვით.

სტატიაში გადმოცემულია სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპები, ზოგადი ნაწილის ძირითადი კონცეპტუალური საკითხები, მათი გადაჭრის გზები და სხვა.

David Kariauli,
doctor of law

**CRIMINAL PROSECUTION AND GUIDELINES
OF POLICY OF CRIMINAL LAW**

There are considered the bases of the beginning and not beginning of criminal prosecution under the criminal code of Georgia and requirements of the general part of the guidelines of policy of criminal law approved by order of No. 181 of Minister of Justice of Georgia as at 08.10.2010. There is analyzed the discrete authorization of a prosecutor in connection with these questions. The legislative requirements necessary to start prosecution and their expediency, obligatory legal requirements of the guidelines of policy of criminal law and bases of their expediency according to the guidelines of policy of criminal law are considered.

In the article there are given the guidelines of policy of criminal law, main conceptual issues of general part, the solution approach etc.

УГОЛОВНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ И РУКОВОДЯЩИЕ ПРИНЦИПЫ ПОЛИТИКИ УГОЛОВНОГО ПРАВА

Рассмотрены основы начала и отказа неначала уголовного преследования по уголовному процессуальному кодексу Грузии и требованиям общей части руководящих принципов политики уголовного права, утвержденные по приказу №181 Министра юстиции Грузии от 08.10.2010 г.

В статье проанализированы дискретные полномочия прокурора в связи с этими вопросами. Рассмотрены законодательные требования, необходимые для начала преследования, и их целесообразность, обязательные законные требования руководящих принципов политики уголовного права и основы их целесообразности по руководящим принципам политики уголовного права.

В статье переданы руководящие принципы политики уголовного права, основные концептуальные вопросы общей части, пути их решения и др.

გამომძიებლის საპროცესო სტატუსი და ფუნქციები

საქართველოს სისხლის სამართალწარმოებაში საპროცესო მდგომარეობისა და უფლება-მოვალეობების გათვალისწინებით ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ადგილი გამოძიებელს უკავია. იგი არის გამოძიების წამყვანი ფიგურა და მისი საქმიანობა პროცესის იმ მონაწილეთა შორის, რომელთა საქმიანობაც დაკავშირებულია პროცესის ძირითად მიმართულებასთან, გარკვეული თავისებურებებით ხასიათდება.

გამომძიებლის სტატუსის დარღვევად ითვლება საქართველოს ახალ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში უაღრესად დიდი თეორიული და პრაქტიკული მნიშვნელობა მიენიჭა.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 37-ე მუხლის თანახმად, გამოძიებელი სახელმწიფო თანამდებობის პირია, რომელიც უფლებამოსილია, კომპეტენციის ფარგლებში, აწარმოოს სისხლის სამართლის საქმის გამოძიება.

გამომძიებელი, რომელიც განსაკუთრებული უფლების მქონე სახელმწიფო თანამდებობის პირია, მუშაობს რა სხვადასხვა საგამოძიებო უწყებაში, აღჭურვილია ფართო საპროცესო უფლებამოსილებით - სისხლის სამართლის საქმეზე აწარმოოს გამოძიება, ასევე კომპეტენციის ფარგლებში განახორციელოს სხვა უფლებამოსილება, რაც განსაზღვრულია სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით.

გამოძიების დროს ყველა გამოძიებელი დამოუკიდებელია.

უწყებრივი კუთვნილების მიუხედავად, ყველა გამოძიებელი სარგებლობს თანაბარი საპროცესო უფლებამოსილებით, აკისრია თანაბარი საპროცესო მოვალეობები.

რა თქმა უნდა, გამოძიების სტადიაზე გამოძიებელი არის პროცესის დამოუკიდებელი სუბიექტი, მაგრამ ისიც უნდა ითქვას, რომ მისი დამოუკიდებლობა აბსოლუტური არ არის, რადგან კანონის თანახმად ვალდებულია შეასრულოს გამოძიების საპროცესო ხელმძღვანელის – პროკურორის მითითება¹.

გამომძიებელი უფლებამოსილია დამოუკიდებლად წარმართოს გამოძიება და გადაწყვეტილება მიიღოს საგამოძიებო მოქმედებების წარმოების შესახებ, გარდა ზოგიერთი გამონაკლისისა, როდესაც კონკრეტული საგამოძიებო მოქმედების განსახორციელებლად მას სჭირდება მოსამართლის ბრძანება ან ზემდგომი პროკურორის თანხმობა, რომელიც გამოძიებაზე საპროცესო ხელმძღვანელობას ახორციელებს.

გამომძიებლის ფუნქციას, საპროცესო კანონმდებლობის მოთხოვნათა სრული დაცვით, განახორციელოს სისხლის სამართლის საქმეთა გამოძიება, საქმის გარემოებათა ყოველმხრივი, სრული და ობიექტური გამოკვლევა.

სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა მიზნად ისახავს კონკრეტულ ამოცანებს, რომელთა გადასაწყვეტად მიმართულია პროცესით განსაზღვრული პირების საქმიანობა. მათ შორის უნდა აღინიშნოს გამოძიებლის უშუალო ამოცანები, რომლებიც აუცილებლად უნდა გადაიჭრას თითოეულ სისხლის სამართლის საქმეზე:

¹ სისხლის სამართლის პროცესი. ზოგადი ნაწილი. თბილისი, 2008 წელი, გვ. 211.

1) ჩადენილი საზოგადოებრივად საშიში ქმედების გარემოებათა დადგენა;

2) ჩადენილი ქმედების მანერა შედეგების დადგენა, მათ აღმოსაფხვრელად და მიყენებული ზიანის ასანაზღაურებლად ზომების მიღება;

3) საზოგადოებრივად საშიში ქმედების ჩადენის ხელშემწყობი მიზეზებისა და პირობების გამოვლენა, მათ აღმოსაფხვრელად ზომების მიღება;

4) პროკურორის მიერ დანაშაულის ჩადენაში ბრალდებული პირის პასუხისგებაში მისაცემად, მისი კომპენტენციის ფარგლებში და სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული ყველა საგამოძიებო და სხვა საპროცესო მოქმედებათა ჩატარება, უდანაშაულო პირთა სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის თავიდან აცილება.

ზემოთ აღნიშნული ამოცანების გადაუწყვეტლობა, თითოეულ სისხლის სამართლის საქმესთან მიმართებაში, ხშირად უარყოფით გავლენას ახდენს გამოძიების შედეგებზე, რასაც რეალურად ადგილი აქვს საგამოძიებო ორგანოების პრაქტიკულ საქმიანობაში. ყოველივე ეს განპირობებულია გამოძიებლის დიდი დატვირთვით (გამოსაძიებელ სისხლის სამართლის საქმეთა სიმრავლე), მათი მხრიდან საქმისადმი ზერელე დამოკიდებულებით, არაკომპეტენტურობითა და არაპროფესიონალიზმით.

მასზე დაკისრებული ამოცანების გადასაწყვეტად – გახსნას დანაშაული, ამხილოს დამნაშავე, შეაგროვოს მტკიცებულებები, დაკითხოს მოწმეები, დაზარალებულები, ექსპერტი, დანიშნოს ექსპერტიზა, ჩაატაროს ჩხრეკა, ამოღება, დათვალიერება და კანონით გათვალისწინებული სხვა საგამოძიებო და საპროცესო მოქმედებები – გამოძიებელი აღჭურვილია მნიშვნელოვანი უფლებამოსილებებით, რომლებიც განსაზღვრულია სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 37-ე მუხლის მე-6 პუნქტით. ესენია:

ა) ჩაატაროს ამ კოდექსით გათვალისწინებული ყველა საგამოძიებო და საპროცესო მოქმედება, გარდა იმ მოქმედებისა, რომლის ჩატარებაც პროკურორის კომპეტენციაა;

ბ) შესაბამის ორგანოს მისცეს წერილობითი მითითება დაკავებულთა და დაპატიმრებულთა გამოძიების ადგილზე მიყვანის შესახებ;

გ) მოითხოვოს საგამოძიებო მოქმედების, აგრეთვე რევიზიის, ინვენტარიზაციის, საუწყებო შემოწმების ჩატარება და დოკუმენტის წარდგენა;

დ) მოიწვიოს თარჯიმანი, ექსპერტი, ამოსაცნობი პირი;

ე) მისი მოქმედებისა და გადაწყვეტილების გასაჩივრების შემთხვევაში დაუყოვნებლივ გაუზიაროს საჩივარი და სისხლის სამართლის საქმის მასალები საპროცესო ხელმძღვანელ-პროკურორს ან სასამართლოს;

ვ) სხვა გამოძიებლისათვის საგამოძიებო დავალების მიცემის თხოვნით მიმართოს საპროცესო ხელმძღვანელ-პროკურორს;

ვ¹) სისხლის სამართლის საქმის აღდგენის მიზნით, წერილობით მიმართოს შესაბამის ორგანოს ან დაწესებულებას საჭირო მასალების ან/და ინფორმაციის გადაცემის მოთხოვნით, აგრეთვე სრული მოცულობით ჩაატაროს საპროცესო მოქმედებები;

ზ) განახორციელოს ამ კოდექსით გათვალისწინებული სხვა უფლებამოსილებანი.

სისხლის სამართალწარმოებაში უმეტესწილად საქმე გვაქვს რთულ და მრავალ-ეპიზოდური დანაშაულის ჩადენასთან, რომელთა გამოძიება მოითხოვს უამრავი საგამოძიებო მოქმედების ჩატარებას. გამომდინარე იქიდან, რომ მათი განხორციელება, ხშირ შემთხვევაში, შეუძლებელია ერთი გამოძიებლის მიერ, პროკურორს შეუძლია მათი

გამოძიება დაავალოს რამდენიმეს, რომელთაგან ერთ-ერთი ხელმძღვანელობს დანარჩენ გამოძიებელთა საქმიანობას. ეს მნიშვნელოვანი და ეფექტური საშუალებაა დანაშაულის დროულად გახსნისა და საქმეზე ობიექტური ჭეშმარიტების დადგენის მიზნით, რასაც მრავალწლიანი საგამოძიებო პრაქტიკა მოწმობს.

გამოძიების სტადიაზე სისხლის სამართლის საქმის ისეთი საგამოძიებო მოქმედების ჩატარებისას, როგორიცაა შემთხვევის ადგილის, დოკუმენტის, საგნების, გვამის დათვალიერება, საგამოძიებო ექსპერიმენტი, ამოსაცნობად წარდგენა, ჩხრეკა, ამოღება, ბრალდებულის, დაზარალებულის და მოწმის დაკითხვა, გამოძიებლის მიერ შესაძლებელია გამოყენებული იყოს სხვადასხვა სამეცნიერო-ტექნიკური საშუალება. ესენი გახლავთ – ფოტოგრაფირება, ხმის ჩაწერა, კინოგადაღება, აუდიო და ვიდეოჩაწერა, რომლებსაც დიდი მნიშვნელობა აქვს დანაშაულის გამოვლენის, გახსნისა და გამოძიებისათვის.

საქართველოს ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მიხედვით, გამოძიებელი ვეღარ ღებულობს გადაწყვეტილებას ისეთ მნიშვნელოვან საკითხებზე, როგორიცაა ბრალდებულის სახით პირის პასუხისგებაში მიცემა, სისხლის სამართლის საქმის შეჩერება, სისხლის სამართლის საქმის შეწყვეტა, სისხლის სამართლებრივი დევნის შეწყვეტა, საბრალდებო დასკვნის შედგენა და ა.შ. აღნიშნულ საკითხებზე გადაწყვეტილების მიღების უფლება ახალი კოდექსით მინიჭებული აქვს მხოლოდ პროკურორს, რომელიც გამოძიების საპროცესო ხელმძღვანელია.

ამის მიუხედავად, ვფიქრობთ, რომ წარმოდგენილი ცვლილებების ფარგლებში გამოძიებელი კვლავაც აქტიურად განახორციელებს თავის ფუნქციებს გამოძიების სტადიაზე.

აღჭურვილია რა მნიშვნელოვანი უფლებამოსილებებით, გამოძიებელი ვალდებულია იმოქმედოს კანონის სრული დაცვით, გამოძიება აწარმოოს ყოველმხრივ, სრულად და ობიექტურად. თავი უნდა შეიკავოს განსაზღვრული მოქმედებებისაგან, თუ მათი წარმოება ეწინააღმდეგება კანონს ან/და კონკრეტულ სიტუაციაში მათი შესრულება საფუძველს მოკლევლია. მას უფლება არა აქვს უარი უთხრას ბრალდებულს და მის დამცველს შუამდგომლობაზე, ასევე დაზარალებულს, მათ წარმომადგენელს მოწმეთა დაკითხვის, ექსპერტიზის და სხვადასხვა საგამოძიებო მოქმედების ჩატარებაზე მტკიცებულებათა შეგროვების მიზნით, თუ გარემოებას, რომელთა დასადგენად ისინი შუამდგომლობენ, შეიძლება ჰქონდეს მნიშვნელობა საქმის სწორი გადაწყვეტისათვის.

შუამდგომლობის განხილვის შემდეგ, თუ გამოძიებელი უარს ამბობს შუამდგომლობის დაკმაყოფილებაზე, ვალდებულია გამოიტანოს დადგენილება, სადაც მითითებული იქნება უარის თქმის მოტივები.

სისხლის სამართლის საქმეთა გამოძიებისას გამოძიებელი ვალდებულია კისრულობს უზრუნველყოს ბრალდებულის კონსტიტუციით აღიარებული უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა.

ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრებით, ეჭვს ქვეშ დგება გამოძიებლის მიერ ბრალდების ფუნქციის განხორციელება. მეცნიერთა ნაწილს მიაჩნია, რომ გამოძიებელი არ უნდა იყოს ბრალდების მხარე, გამოძიებლის სტატუსს უნდა ჩამოშორდეს ბრალდების ფუნქცია და მხოლოდ პროკურორს დაეკისროს.

გამოძიებლის საპროცესო სტატუსთან დაკავშირებული მრავალი ურთიერთსაპირისპირო მოსაზრების მიუხედავად, საქართველოს ახალი სისხლის სამართლის საპრო-

ცესო კოდექსის მე-3 მუხლის მე-6 ნაწილის თანახმად, გამომძიებელი, პროკურორთან ერთად, ბრალდების მხარეა, ხოლო პროკურორი სარგებლობს სისხლისსამართლებრივი დევნის დისკრეციული უფლებით.

თუ გავითვალისწინებთ გამომძიებლის ფუნქციებს, გამოძიებისას სრული მოცულობით განახორციელოს სისხლის სამართლის საქმეთა გამოძიება, საქმის გარემოებათა ყოველმხრივი, სრული და ობიექტური გამოკვლევა, ფაქტობრივად გამომძიებელი ბრალდების მხარეს წარმოადგენს. რაც შეეხება პროკურორს, იგი სისხლისსამართლებრივი დევნის უზრუნველსაყოფად ახორციელებს გამოძიების საპროცესო ხელმძღვანელობას და გამოძიების საპროცესო ხელმძღვანელობა თავისთავად ბრალდების ფუნქციასთან არის დაკავშირებული¹.

მიგვაჩნია, რომ საკანონმდებლო დონეზე აბსოლუტურად სწორად და დროულად გადაწყდა ამ ფორმით გამომძიებლის სტატუსი, რადგან სხვანაირად გამომძიებლის სამართლებრივი მდგომარეობა წარმოუდგენელია. ძნელია ავტორებმა, რომლებსაც გამომძიებლის ფუნქცია სხვანაირად წარმოუდგენიათ, კანონმდებლის ამ გადაწყვეტილებას რაიმე მყარი არგუმენტი დაუპირისპირონ. ვფიქრობთ, სადავო არც არაფერია, რადგან გამომძიებელი არის რა სახელმწიფო თანამდებობის პირი, რომელიც უფლებამოსილია თავისი კომპეტენციის ფარგლებში აწარმოოს სისხლის სამართლის საქმის გამოძიება, პროკურორთან ერთად ბრალდების მხარეა².

ამრიგად, გამოძიების სტადიაზე გამომძიებელი წამყვანი ფიგურაა და სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით მინიჭებული უფლება-მოვალეობების გათვალისწინებით მნიშვნელოვან როლს ასრულებს სისხლის სამართალწარმოებაში. მისი საქმიანობა მიზნად ისახავს საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მისაღებად ყოველმხრივი, სრული და ობიექტური გამოძიების ჩატარებას.

¹ ი. აბაშიძე. გამომძიებლის საპროცესო ფუნქციები. ჟურნალი „კომერსანტი“, №2(7), 2009 წელი.

² გ. აბაშიძე. პროკურორი, როგორც სისხლისსამართლებრივი დევნის სუბიექტი. თბილისი: ინოვაცია, 2011 წ. გვ. 108.

გივი აბაშიძე,
სამართლის დოქტორი
ირაკლი აბაშიძე,
სამართლის დოქტორანტი

გამომძიებლის საპროცესო სტატუსი და ფუნქციები

განხილულია გამომძიებლის, როგორც პროცესის დამოუკიდებელი სუბიექტის, საპროცესო სტატუსი და ფუნქციები. გაანალიზებულია მისი საქმიანობის ძირითადი მიმართულებები, ამოცანები, როლი და მნიშვნელობა სისხლის სამართლის პროცესში.

Givi Abashidze,
doctor of law
Irakli Abashidze,
PHD student

TRIAL FUNCTIONS OF AN INVESTIGATOR

The article deals generally with the function, notion and essence of a trial function. Great attention is paid to the role and importance of an investigator as a preliminary investigation subject activity. There is analyzed the rights and duties, main courses and objectives on a preliminary stage of its investigation granted by the trial legislation.

Гиви Абашидзе,
доктор права
Ираклий Абашидзе,
докторант права

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ФУНКЦИИ СЛЕДОВАТЕЛЯ

В статье рассматриваются функции следователя. Проанализированы права и обязанности следователя, определенные уголовно-процессуальным законодательством, основные направления и задачи его деятельности в стадии расследования.

ადვოკატის სამართლებრივი მდგომარეობა სისხლის სამართლის პროცესში

საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი აგებულია შეჯიბრებითობის პრინციპზე, რომელიც სამართლიანი მართლმსაჯულების ერთ-ერთი ძირითადი კონსტიტუციური გარანტიაა. შეჯიბრებითობა ლიტერატურაში, სამართლის თეორიასა და პრაქტიკაში გვევლინება ფუძემდებლურ ელემენტად დემოკრატიული მექანიზმის განვითარებისათვის, რაც უზრუნველყოფს პიროვნების უფლებების დაცვას სისხლის სამართალწარმოებაში.

საქართველოს კონსტიტუციითა და საპროცესო კანონმდებლობით გარანტირებული დაცვის უფლება ბრალდებულს შესაძლებლობას აძლევს როგორც დამოუკიდებლად, ისე ადვოკატის მეშვეობით დაამტკიცოს თავისი არაბრალეულობა. დაცვის უფლების რეალიზება სისხლის სამართალწარმოებაში ძირითადად ხდება ადვოკატის საპროცესო საქმიანობის მეშვეობით. ადვოკატი ასრულებს სოციალურად სასარგებლო ფუნქციას, რომლის სწორად და წარმატებით განხორციელებაში დაინტერესებული არიან არა მარტო კერძო პირები, არამედ მართლმსაჯულების ორგანო, სახელმწიფო და საზოგადოება¹.

სისხლის სამართლის პროცესში საიმედო დაცვა ნიშნავს სამართალწარმოების აგებას შეჯიბრებითობასა და მხარეთა თანასწორობაზე. შეჯიბრებითობა სისხლის სამართალწარმოებაში რეალურად მაშინ ჩნდება, როდესაც მასში მონაწილეობენ პროცესუალურად კვალიფიციური მოწინააღმდეგეები. ეს პრინციპი განმტკიცებულია საქართველოს კონსტიტუციის 85-ე მუხლის მეხამე ნაწილით, რომლის თანახმად საქართველოში სამართალწარმოება ხორციელდება თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის საფუძველზე. კონსტიტუციის მე-18 და 42-ე მუხლებით ყველა მოქალაქეს გარანტირებული აქვს დაცვის უფლება და კვალიფიციური იურიდიული დახმარება².

ადვოკატი სისხლის სამართლის პროცესის სუბიექტია, რომელიც ახორციელებს სისხლის სამართლის პროცესის ფუნდამენტურ ფუნქციას – დაცვას. იგი მონაწილეობს სისხლის სამართლის საქმეში ბრალდებულის უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების დასაცავად და მისთვის იურიდიული დახმარების აღმოსაჩენად³. ადვოკატი სისხლის სამართლის საქმეში დაიშვება ბრალდებულის დაკავების ან ბრალდებულად ცნობის მომენტიდან.

ადვოკატი სისხლის სამართალწარმოებისას იცავს ბრალდებულის ინტერესებს და ამავედროულად ახორციელებს კონტროლს იმაზე, თუ რამდენად სამართლიანად წარიმართება სისხლის სამართლის პროცესი სახელმწიფოს მხრიდან. სისხლის სამართლის საქმეზე, განსაკუთრებით კი მძიმე ბრალდების საქმეზე სამართლიანი პროცესის უზრუნველყოფა შეუძლებელია ადვოკატის მომზადების გარეშე, ასევე მარტო ბრალდებული დამოუკიდებლად ვერ შეძლებს წარდგენილი ბრალდებისაგან თავის დაცვას, რის გამოც შესაძლებელია ბრალმძებელთან შედარებით უთანასწორო მდგომარეობაში აღმოჩნდეს.

¹ ი. აქუბარდია. დაცვის ხელოვნება. თბილისი, 2011 წელი, გვ. 81.

² გ. აბაშიძე. დამცველი სისხლის სამართლის პროცესში. თბილისი, 2010 წელი, გვ. 18.

³ სისხლის სამართლის პროცესი. გამოცემული ავტორთა კოლექტივის მიერ. თბ.: სტუ, 2012 წ., გვ. 93.

დაცვა სისხლისსამართლებრივი დევნის საწინააღმდეგო ფუნქციაა. ბრალდებისა და დაცვის მოსაზრებებისა და დასკვნების ურთიერთდაპირისპირება შესაძლებლობას იძლევა თავი ავარიდოთ საბრალდებო გადახრას საქმის წარმოებისას, რაც ხელს შეუწყობს საქმის სწორად გადაწყვეტას¹.

ადვოკატი, როგორც დაცვის მხარე, სისხლის სამართლის პროცესში უპირისპირდება ბრალდების მხარეს და ცდილობს წარდგენილი ბრალდების საფუძვლიანობის კითხვის ნიშნის ქვეშ დაყენებას, ასევე ბრალდებულის პასუხისმგებლობის შემსუბუქებას.

მიგვაჩნია, რომ სწორედ ადვოკატი უნდა დაუპირისპირდეს სისხლისსამართლებრივი დევნის აპარატს და უზრუნველყოს მხარეთა საპროცესო თანასწორობა. ამასთან, მოქმედი სისხლის საპროცესო კანონმდებლობით ადვოკატი აბსოლუტურად დამოუკიდებელია, იგი უწყებრივად არ ექვემდებარება არც სასამართლოს და არც პროკურატურის ორგანოებს. ადვოკატი თავისუფალი პროფესიის პირია, რომელიც ემორჩილება მხოლოდ კანონს და პროფესიული ეთიკის ნორმებს და მის საქმიანობაზე სასამართლო არ ახორციელებს არავითარ კონტროლს.

საერთოდ ვთლით, რომ სისხლის სამართლის პროცესში ადვოკატი არის არა მარტო ბრალდებულის ინტერესების დამცველი, არამედ სისხლის სამართლის პროცესის სამართლიანობის უზრუნველყოფის გარანტიც.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 44-ე მუხლით განსაზღვრულია ბრალდებულის ადვოკატის სამართლებრივი მდგომარეობა, რომლის მიხედვით ადვოკატმა დაცვის ყველა კანონიერი საშუალება და ხერხი უნდა გამოიყენოს იმ გარემოებათა გამოსავლენად, რომელიც გაამართლებს ბრალდებულს ან/და შეამსუბუქებს მის პასუხისმგებლობას.

ამ ნორმის მოთხოვნებიდან გამომდინარე, კანონმდებელი ბრალდებულისათვის წარდგენილი ბრალდებებისაგან ჯეროვანი და ეფექტური დაცვის უზრუნველსაყოფად ადვოკატს სისხლის სამართლის პროცესში ანიჭებს ფართო უფლებებს, მათ შორის ბრალდებულის ყველა უფლებას.

სხვა უფლებამოსილებათა შორის განსაკუთრებით უნდა აღინიშნოს ისეთი ძირითადი უფლებები, როგორიცაა საგამოძიებო მოქმედებებსა და სასამართლო განხილვაზე დასწრების, საქმის მასალების გაცნობისა და აღტერნატიული გამოძიების წარმოების უფლება.

გამოძიებაში ადვოკატის მონაწილეობის მნიშვნელობა ნათლად იკვეთება იმ საპროცესო უფლებების ანალიზის შედეგად, რომელიც ადვოკატს კანონით აქვს მინიჭებული ამ სტადიაზე². კერძოდ, ადვოკატს უფლება აქვს შეხვედეს ბრალდებულს პირისპირ, მიიღოს მონაწილეობა საგამოძიებო მოქმედებაში, აღძრას შუამდგომლობა, გაეცნოს ბრალდების მხარის მტკიცებულებებს, მოიპოვოს და წარადგინოს მტკიცებულება, გაასაჩივროს გამომძიებლის, პროკურორის უკანონო მოქმედება და გადაწყვეტილება.

გამოძიების პროცესში თავისი უფლებამოსილების განხორციელებისას ადვოკატს არ უნდა შეეზღუდოს ისეთ საგამოძიებო მოქმედებებზე დასწრების შესაძლებლობა, რომელშიც მონაწილეობს ბრალდებული ან ტარდება დაცვის მხარის შუამდგომლობით.

გამომძიებელი, პროკურორი ვალდებულია ადვოკატს დროულად აცნობოს ჩასატარებელ საგამოძიებო მოქმედებათა დრო და ადგილი. თუ ადვოკატს გონივრულ ვადაში არ

¹ იქვე, გვ. 94.

² ი. აქუბარდია. დაცვის ხელოვნება. თბილისი, 2011 წელი, გვ. 118.

ეცნობა საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების დრო და ადგილი, ასეთი საგამოძიებო მოქმედება არ უნდა ჩატარდეს. წინააღმდეგ შემთხვევაში ადვოკატის მონაწილეობის გარეშე ჩატარებული საგამოძიებო მოქმედების შედეგად მოპოვებული მტკიცებულება დაუშვებლად უნდა იქნეს ცნობილი.

ადვოკატის დასწრების გარეშე შეიძლება ჩატარდეს საგამოძიებო მოქმედება, თუ ადვოკატი არასაპატიო მიზეზით არ იღებს მონაწილეობას დანიშნულ საგამოძიებო მოქმედებაში. თუ ადვოკატი საპატიო მიზეზით არ გამოცხადდება საგამოძიებო მოქმედებაში მონაწილეობის მისაღებად, მაშინ მისი ჩატარება ერთჯერადად გონივრული ვადით უნდა გადაიდოს, მაგრამ არაუმეტეს 5 დღისა. ამ ვადის გასვლის შემდეგ საგამოძიებო მოქმედება შეიძლება ადვოკატის მონაწილეობის გარეშეც ჩატარდეს, თუ არ არსებობს სავალდებულო დაცვის შემთხვევა.

ადვოკატს შეიძლება ბრალდების მხარის ინიციატივით შეუზღუდოს ისეთ საგამოძიებო მოქმედებებზე დასწრების შესაძლებლობა, რომლებშიც ბრალდებული მონაწილეობას არ იღებს.

როგორც ზემოთ აღინიშნა, მნიშვნელოვანია ადვოკატის უფლებები სასამართლოში მონაწილეობისა და საქმის განხილვაზე დასწრების შესახებ. ადვოკატს უფლება აქვს მონაწილეობა მიიღოს სასამართლოში ბრალდებულის პირველი წარდგენისა და წინასასამართლო, ასევე სასამართლოში საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე, წარმოთქვას შესავალი სიტყვა, მონაწილეობა მიიღოს მტკიცებულებათა გამოკვლევაში, გამოვიდეს სასამართლოში დასკვნითი სიტყვით.

ფექტიანი დაცვის განხორციელება შეუძლებელი იქნებოდა, თუ ადვოკატს არ მიეცემოდა სასამართლო სხდომებზე დასწრების შესაძლებლობა. ამიტომ, კანონმდებელი ადვოკატს ანიჭებს სასამართლოში საქმის განხილვაზე დასწრების შეუზღუდავ უფლებამოსილებას.

იგულისხმება როგორც წინასასამართლო სხდომაზე, ისე საქმის არსებით განხილვაზე ადვოკატის დასწრება. აღნიშნული უფლება ადვოკატს უნარჩუნდება აგრეთვე სააპელაციო და საკასაციო წარმოების დროსაც.

მინდა ყურადღება გაგამახვილო სასამართლოში ადვოკატის გამოუცხადებლობის გამო საქმის განხილვის გადადების შესახებ, ჩვენი აზრით, კანონმდებლობაში არსებულ ხარვეზზე. კერძოდ, საქართველოს სსს კოდექსის 42-ე მუხლის მე-4 ნაწილის თანახმად, დაუშვებელია, ადვოკატის შეცვლის მოტივით, სასამართლო განხილვის გადადება, თუ იგი მიზნად ისახავს სასამართლო განხილვის გაჭიანურებასა და მისთვის ხელის შეშლას.

სავსებით ვეთანხმებით იურიდიულ ლიტერატურაში ამ საკითხზე გამოთქმულ მოსაზრებას¹ და მიგვაჩნია, რომ კანონის ეს მოთხოვნა არ არის მართებული, რადგან, თუ ბრალდებული ერთჯერადად შეამდგომლობს ადვოკატის შეცვლას და, შესაბამისად, სასამართლო განხილვის გადადებას, არ შეიძლება სასამართლო განხილვის გაჭიანურების და მისთვის ხელის შეშლის მოტივით უარი ეთქვას სასამართლო განხილვის გადადებაზე. ვფიქრობთ, გაჭიანურებად უნდა ჩაითვალოს კონკრეტულ საქმეზე მსგავსი შეამდგომლობის არაერთგზის დაყენება.

ადვოკატის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი უფლებაა საქმის მასალების გაცნობის უფლება, რადგან ბრალდების მტკიცებულებებისა და საქმის მასალების გაცნობის

¹ სისხლის სამართლის პროცესი. გამოცემული ავტორთა კოლექტივის მიერ. თბ., სტუ, 2012 წ. გვ. 95.

შედეგად ადვოკატს შესაძლებლობა ეძლევა იმსჯელოს, რამდენად საფუძვლიანია ბრალდება. ამას გარდა, შეუძლია აირჩიოს დაცვის სწორი სტრატეგია და ბრალდების მტკიცებულებათა გასაბათილებლად განახორციელოს სხვადასხვა საპროცესო მოქმედება.

საქმის მასალებში მოიაზრება ყველა ის მტკიცებულება და ინფორმაცია, რაც შესაძლებელია ბრალდების მხარის მიერ წარდგენილ იქნეს სასამართლოში, მაგალითად, ცალკეული საგამოძიებო მოქმედებების ოქმები, ნივთიერი მტკიცებულებები, დოკუმენტები, ფოტო და აუდიო-ვიდეოჩანაწერები და ა.შ. ამ უფლებით სარგებლობა ადვოკატს შეუძლია მისი დაცვის ქვეშ მყოფი პირის მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებისთანავე.

ადვოკატს უფლება აქვს მოითხოვოს სისხლის სამართლის საქმესთან დაკავშირებული მასალები სრული მოცულობით, რაც უნდა გადაეცეს მოთხოვნისთანავე. გამონაკლისია ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების შედეგად მიღებული ინფორმაცია, რომლის გაცნობაზე ადვოკატს შეიძლება მხოლოდ მაშინ ეთქვას უარი, თუ პროკურორის სათანადო შუამდგომლობის საფუძველზე სასამართლო მიიღებს ასეთ გადაწყვეტილებას. აღნიშნული შეზღუდვა მოქმედებს მხოლოდ წინასასამართლო სხდომამდე. წინასასამართლო სხდომის გამართვამდე 5 დღით ადრე დაცვის მხარეს უნდა გადაეცეს ბრალდების მხარის ხელთ არსებული ყველა მასალა.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით, ბრალდებულის ადვოკატს უფლება აქვს საგამოძიებო ორგანოების პარალელურად თავად ჩაატაროს ალტერნატიული გამოძიება და დაადგინოს საქმისათვის მნიშვნელოვანი გარემოებები. მაგალითად, ადვოკატს საპროცესო კანონმდებლობა შესაძლებლობას აძლევს გამოკითხოს პირები, დაათვალიეროს შემთხვევის ადგილი დაცვის მხარისათვის ხელსაყრელი მტკიცებულებათა აღმოსაჩენად, მოიწვიოს ექსპერტი ცალკეული გარემოებების დასადგენად და ა.შ.

ამასთან, ადვოკატს უფლება აქვს მოსამართლესთან დააყენოს შუამდგომლობა ისეთი საპროცესო მოქმედებების ჩატარებაზე, რომლებსაც დამოუკიდებლად ვერ ჩაატარებს. რაც შეეხება ადვოკატის მიერ შეკრებილი მტკიცებულებების სისხლის სამართლის პროცესში დასაშვებობის საკითხს, საბოლოოდ წყვეტს წინასასამართლო სხდომის მოსამართლე მხარეთა მონაწილეობით.

საქართველოს სსს კოდექსის 44-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, ადვოკატს უფლება არ აქვს იმოქმედოს ბრალდებულის მითითებისა და ინტერესების საწინააღმდეგოდ. ადვოკატი სისხლის სამართლის პროცესში უნდა მოქმედებდეს ცალმხრივად, ბრალდებულის ინტერესების შესაბამისად. ასევე, ადვოკატს ეზღუდება ბრალდებულის ნების საწინააღმდეგოდ შეიტანოს საჩივარი ან უარი თქვას მასზე ბრალდებისა და სასჯელის ნაწილში. ადვოკატს მხოლოდ ბრალდებულის თანხმობით და სახელით შეუძლია გაასაჩივროს გამოძიებლის, პროკურორის ან სასამართლოს გადაწყვეტილება. ეს შეზღუდვა არ მოქმედებს მაშინ, როცა ბრალდებული არასრულწლოვანია ან აქვს ისეთი ფიზიკური ან ფსიქიკური ნაკლი, რომელიც შეუძლებელს ხდის მისგან თანხმობის მიღებას.

კანონით ადვოკატს არ ეკისრება ობიექტურობის ვალდებულება. ამიტომ, ადვოკატისათვის ცნობილიც რომ იყოს მისი დაცვის ქვეშ მყოფი პირის მიერ დანაშაულებრივი ქმედებების ჩადენის შესახებ, იგი ვალდებულია მხარი დაუჭიროს საქმის არსებითად

განხილვის დროს ბრალდებულის გამართლებას და არა მისთვის, როგორც დამნაშავეისთვის, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრებას.

აქედან გამომდინარეობს ის, რომ ადვოკატმა სასამართლოში უნდა წარმოადგინოს მხოლოდ ისეთი მტკიცებულებები, რომელიც ბრალდებულს ამართლებს ან უმსუბუქებს პასუხისმგებლობას.

ადვოკატს უფლება არ აქვს ბრალდებულის თანხმობის გარეშე ისაუბროს ისეთ გარემოებებზე, რაც ბრალდებულს ამხელს დანაშაულში ან დაუმიძიებს პასუხისმგებლობას. ამასთან, გასათვალისწინებელია, რომ ადვოკატი ყოველთვის უნდა ეყრდნობოდეს გაუყალბებელ მტკიცებულებებს. ადვოკატმა ხელი არ უნდა შეუშალოს სიმართლის დადგენას. მას ეკრძალება სასამართლოში წინასწარ შეცნობით ყალბი მტკიცებულების წარდგენა.

მაშასადამე, ადვოკატი უფლებამოსილია დაფაროს სიმართლე და არ თქვას ყველაფერი, რაც მისთვისაა ცნობილი, მაგრამ რასაც იტყვის ან წარადგენს სასამართლოში არ უნდა იყოს სიცრუე და სიყალბე.

დაცვა ეფექტიანი შეიძლება იყოს მხოლოდ მაშინ, როცა ბრალდებული ენდობა თავის ადვოკატს. ნდობის დამყარებისათვის უმნიშვნელოვანესია, რომ ბრალდებულს ადვოკატთან ჰქონდეს კონფიდენციალური ურთიერთობის შესაძლებლობა.

ბრალდებულს უნდა შეეძლოს ადვოკატისთვის ინფორმაციის განდობა იმ იმედით, რომ ის ბრალდების მხარისათვის არ გახდება ხელმისაწვდომი. ბრალდებულს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა ანიჭებს უფლებას, ჰქონდეს შეუზღუდავი ურთიერთობა თავის ადვოკატთან მთელი პროცესის განმავლობაში. აღნიშნული მოიცავს როგორც პირად, ისე ფოსტის, ტელეფონისა და კომუნიკაციის სხვა საშუალებებით განხორციელებულ ურთიერთობებს.

საქართველოს სსსკ-ის 43-ე მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად, ბრალდებულის ურთიერთობა მის ადვოკატთან კონფიდენციალური და თავისუფალია. სახელმწიფოს მხრიდან დაუშვებელია რაიმე სახის კონტროლის განხორციელება მათ ურთიერთობაზე. დაკავებულ ან დაპატიმრებულ ბრალდებულს სახელმწიფომ უნდა შეუქმნას შესაბამისი პირობები ადვოკატთან ურთიერთობისათვის.

ბრალდებულის ან ადვოკატის მოთხოვნის შესაბამისად, მათ უნდა ჰქონდეთ ერთმანეთთან შეხვედრისა და შეუზღუდავი კომუნიკაციის შესაძლებლობა. ერთდერთ შეზღუდვას, რასაც კანონი ითვალისწინებს, არის ვიზუალური მეთვალყურეობა, რომელიც შეიძლება განხორციელდეს დაკავებული ან დაპატიმრებული ბრალდებულის ადვოკატთან შეხვედრისას.

„ადვოკატთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-10 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, ბრალდებულის უფლებები შეიძლება დაიცვას მხოლოდ უმაღლესი იურიდიული განათლების მქონე საქართველოს მოქალაქემ, რომელსაც გავლილი აქვს ადვოკატთა ტესტირება ან ჩაბარებული აქვს მოსამართლეთა (პროკურატურის მუშაკთა) საკვალიფიკაციო გამოცდა. გარდა ამისა, მას უნდა ჰქონდეს იურისტად ან ადვოკატის სტაჟორად მუშაობის არანაკლებ 1 წლის სტაჟი.

საქართველოს სსს კოდექსის 41-ე მუხლის თანახმად, ადვოკატს ირჩევს და იყვანს ბრალდებული ან, ბრალდებულის ნების გათვალისწინებით, მისი ახლო ნათესავი ან სხვა პირი.

ბრალდებული (მისი ახლო ნათესავი, სხვა პირი) და ადვოკატი თავიანთ ურთიერთობებს აწესრიგებენ შეთანხმების საფუძველზე.

ფეექტიანი დაცვის განხორციელების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი წინაპირობაა, როდესაც პროცესში ბრალდებულის ნდობით აღჭურვილი ადვოკატი მონაწილეობს.

ამის უზრუნველსაყოფად, როგორც ზემოთ აღინიშნა, სისხლის საპროცესო კანონმდებლობა ბრალდებულს შესაძლებლობას აძლევს აიყვანოს ადვოკატი სურვილის შესაბამისად. თუ ბრალდებულს თავად არ შესწევს უნარი ადვოკატის ასაყვანად (მაგალითად, იგი დაკავებულია, არასრულწლოვანია და ა. შ.), ასეთ შემთხვევაში მის ახლო ნათესავს ან სხვა ნებისმიერ პირს ენიჭება უფლებამოსილება, ბრალდებულის ნების გათვალისწინებით, აუყვანოს ადვოკატი. აქვე გასათვალისწინებელია, რომ გამომძიებელს, პროკურორსა და მოსამართლეს ეკრძალება რეკომენდაცია გაუწიოს რომელიმე ადვოკატს.

ადვოკატს, საპატიო მიზეზით, ნებისმიერ დროს უფლება აქვს უარი თქვას ბრალდებულის დაცვაზე. კანონის თანახმად, არც ბრალდებულია შეზღუდული უარი თქვას აყვანილი ადვოკატის მომსახურებაზე და თავისი ინტერესების დასაცავად მოიწვიოს სხვა ადვოკატი. ბრალდებულს ადვოკატის შეცვლის უფლება აქვს პროცესის ნებისმიერ ეტაპზე.

აღსანიშნავია, რომ ადვოკატის მონაწილეობა სისხლის სამართლის პროცესში ყოველთვის ბრალდებულის სურვილზე არ არის დამოკიდებული. სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა ითვალისწინებს შემთხვევებს, როდესაც ბრალდებულს ადვოკატი სავალდებულო წესით შეიძლება დაენიშნოს.

ფეექტიანი დაცვის განხორციელების მიმართ არსებული საჯარო ინტერესი ცალკეულ შემთხვევებში სავალდებულოს ხდის სისხლის სამართლის პროცესში ადვოკატის მონაწილეობას.

ბრალდებულისთვის სავალდებულო წესით ადვოკატის დანიშვნა გამომდინარეობს მართლმსაჯულებისა და სამართლიანი პროცესის უზრუნველყოფის ინტერესებიდან. ბრალდებული თავადაც რომ იყოს ადვოკატი, უფლება არა აქვს უარი თქვას ადვოკატის მომსახურებაზე, თუკი არის სავალდებულო დაცვის კანონით გათვალისწინებული რომელიმე საფუძველი.

ასეთ დროს ბრალდებულს, მიუხედავად მისი ფინანსური მდგომარეობისა, პროცესის მწარმოებელი თანამდებობის პირის მიერ სავალდებულო წესით ენიშნება ადვოკატი, თუ იგი თავს არიდებს ადვოკატის აყვანას.

საქართველოს სსსკ-ის 45-ე მუხლით განსაზღვრულია სავალდებულო დაცვის შემთხვევები. კერძოდ, სავალდებულოა ბრალდებულს ჰყავდეს ადვოკატი, თუ:

- არასრულწლოვანია;
- არ იცის სისხლის სამართლის პროცესის ენა;
- აქვს ფიზიკური ან ფსიქიკური ნაკლი, რაც ხელს უშლის მის მიერ საკუთარი დაცვის განხორციელებას;
- გამოტანილია განჩინება (დადგენილება) სასამართლო-ფსიქიატრიული ექსპერტიზის დანიშვნის შესახებ;
- ჩადენილი ქმედებისათვის საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებულია პასუხისმგებლობა უვადო თავისუფლების აღკვეთის სახით;
- მასთან მიმდინარეობს მოლაპარაკება საპროცესო შეთანხმების დადების შესახებ;
- სისხლის სამართლის საქმეს იხილავს ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო;

- თავს არიდებს სამართალდამცავ ორგანოში გამოცხადებას;
- გააძევეს სასამართლო სხდომის დარბაზიდან;
- არაიდენტიფიცირებული პირია.

სავალდებულო დაცვას ახორციელებს იურიდიული დაცვის სამსახური, რომელიც საქართველოს სასჯელაღსრულების, პრობაციისა და იურიდიული დახმარების საკითხთა სამინისტროს მმართველობის სფეროში მოქმედი საჯარო სამართლის იურიდიული პირია, უზრუნველყოფს იურიდიული კონსულტაციისა და იურიდიული დახმარების ხელმისაწვდომობას (იხ. „იურიდიული დახმარების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის პირველი პუნქტი).

ამრიგად, სავალდებულო დაცვის შემთხვევა ძირითადად არსებობს, როდესაც ბრალდებული სხვადასხვა მიზეზით თავად ვერ შეძლებდა ჯეროვანი დაცვის განხორციელებას ანდა ჩადენილი დანაშაულისთვის გათვალისწინებული სასჯელის სიმძიმე განაპირობებს ბრალდებულის ეფექტიანი დაცვით უზრუნველყოფის აუცილებლობას.

სამართლიანი სამართალწარმოების მოთხოვნა სახელმწიფო ორგანოებს აკისრებს ვალდებულებას, ბრალდებულს მთელი სისხლის სამართალწარმოების მანძილზე მისცეს ეფექტიანი დაცვის შესაძლებლობა. შესაბამისად, ბრალდებულს, რომელსაც არ სურს თავის პირადად დაცვა, უფლება აქვს აიყვანოს სასურველი ადვოკატი, ხოლო თუ არ გააჩნია საკმარისი ფინანსური საშუალება ადვოკატის მომსახურების ასანაზღაურებლად, საპროცესო კანონმდებლობა ანიჭებს მას ადვოკატის უსასყიდლოდ მომსახურების უფლებას.

საქართველოს სსს კოდექსის 46-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტის თანახმად, დაცვის ხარჯებს სახელმწიფო გაიღებს, თუ გადახდისუუნარო ბრალდებული მოითხოვს ადვოკატის დანიშვნას.

სახელმწიფოს ხარჯზე დაცვა მიზნად ისახავს ხელმოკლე ბრალდებულის მდგომარეობის, ფინანსურად შედარებით ძლიერი ბრალდებულის მდგომარეობასთან გათანაბრებას¹.

სახელმწიფოს ხარჯზე დაცვის განსახორციელებლად ბრალდებული ან მისი ახლო ნათესავი მიმართავს იურიდიული დახმარების სამსახურს. ამ შემთხვევაშიც, ეფექტიანი დაცვის უზრუნველსაყოფად ბრალდებულს უფლება აქვს შეარჩიოს მისთვის სასურველი ადვოკატი, რომლის მიმართაც ნდობა ექნება. სახელმწიფო ვალდებულია აანაზღაუროს როგორც ადვოკატის მომსახურების ხარჯი, ასევე სხვა ხარჯებიც, თუ იგი პირდაპირაა დაკავშირებული ბრალდებულის მიერ საკუთარი დაცვის განხორციელებასთან.

¹ ტრექსელი. ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში. 2009 წელი, გვ. 314.

გივი აბაშიძე,
სამართლის დოქტორი

ადვოკატის სამართლებრივი მდგომარეობა სისხლის სამართლის პროცესში

ნაშრომში, საქართველოს სისხლის სამართლის ახალი საპროცესო კოდექსის მოთხოვნებიდან გამომდინარე, განხილულია ადვოკატის სამართლებრივი მდგომარეობა, სისხლის სამართალწარმოებაში მისი მონაწილეობის სამართლებრივი საფუძვლები, საპროცესო მდგომარეობა და ფუნქციები, მისი საქმიანობის ძირითადი მიმართულებები.

გადმოცემულია შეჯიბრებითობისა და მხარეთა თანასწორობის პრინციპებზე აგებულ სისხლის სამართალწარმოებაში დამცველის საქმიანობის ძირითად მიზნებზე, მის როლსა და ადგილზე სისხლის სამართლის პროცესში.

Givi Abashidze,
doctor of law

LEGAL POSITION OF THE LAWYER IN THE COURSE OF CRIMINAL LAW

There is considered the position of the lawyer proceeding from requirements of new criminally procedural code of Georgia, legal bases of its participation in criminal law, procedural situation and functions, the main directions of its occupation. There is transferred legal position of the lawyer in the course of criminal law.

Гиви Абашидзе,
доктор права

ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ АДВОКАТА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Рассмотрены положение адвоката, исходя из требований нового уголовно- процессуального кодекса Грузии, правовые основы его участия в уголовном праве, процессуальное положение и функции, основные направления его занятий.

В статье переданы основные цели занятия защиты в уголовном праве, его роли в уголовном праве.

სეპარატისტული მოძრაობა და მისი მართლწინააღმდეგობის თეორიული დასაბუთება

მსოფლიოში არსებული რეაქციული ძალები საკუთარი პოლიტიკური მიზნების მისაღწევად ახალი საშუალებების მოძიებას ცდილობენ. ამისთვის არ ერიდებიან საერთაშორისო სამართლის პრინციპების დამახინჯებულ განმარტებას და დარღვევასაც კი. სწორედ, მათი დამსახურებაა, რომ სახელმწიფოთა ტერიტორიული მთლიანობისა და ხალხების თვითგამორკვევის პროგრესული პრინციპები XX საუკუნის ბოლოს სეპარატიზმით შეიცვალა. ბოლო წლებში სეპარატისტული მოძრაობა ძალიან გააქტიურდა და დიდ ზიანს აყენებს საყოველთაო მშვიდობას და სახელმწიფო უშიშროებას. სეპარატისტები თავის საქმიანობას სწორედ აღნიშნული პრინციპების დამახინჯებულ განმარტებას უდებენ საფუძვლად. სეპარატიზმის მიზანია დაარღვიოს ცალკეულ სახელმწიფოთა ტერიტორიული მთლიანობა, გაყოს, დაანაწევროს ისინი და, შესაბამისად, უკვე დასუსტებულები დაუქვემდებაროს რეაქციულ რეჟიმებს. „აგრესიული სეპარატიზმი, როგორც წესი, სხვა არაფერია, თუ არა გარე ძალის მიერ ინსპირირებული სახელმწიფო ტერორიზმი, მიმართული ამა თუ იმ ქვეყნის ტერიტორიული მთლიანობისა და სახელმწიფო წყობილების წინააღმდეგ. კონფლიქტების ძირითადი მიზანია გეოპოლიტიკური ინტერესების დაკმაყოფილება, საშუალება – სამხედრო-პოლიტიკური, საბაბი – ე.წ. ეთნიკური თუ ეროვნული შეუთავსებლობა.“¹

სეპარატიზმი ხალხებისა და ერების მიერ თვითგამორკვევის უფლების განხორციელებისაგან იმით განსხვავდება, რომ გამოყოფის გადაწყვეტილება მიიღება არა მოსახლეობის უმრავლესობის დემოკრატიული ნების გამოვლინების საფუძველზე, არამედ ხდება ქვეყნისათვის მისი თავზე მოხვევა რეაქციული ძალების ან ხელისუფლებაში მყოფი უმცირესობის მიერ, რომელთა მოსყიდვასაც გარე ძალა ახორციელებს. სეპარატისტები საკუთარი ქმედების გამართლებისათვის ეყრდნობიან თვითგამორკვევის პრინციპს და ეროვნული ტერიტორიის მთლიანობის აღდგენის მოთხოვნას, მაგრამ, სინამდვილეში, ამ პრინციპების არსი სახელმწიფოს დაყოფა, მისგან გარკვეული ტერიტორიის ნაწილების მოგლეჯა კი არ არის, არამედ ხალხების დაახლოება, სამართლიანობის აღდგენა.

უახლოეს წარსულში სეპარატისტულ მოძრაობას ადგილი ჰქონდა კოსოვოში. დაპირისპირებულ ეროვნულ ჯგუფებს სერბები და ალბანელები წარმოადგენდნენ. წლების განმავლობაში კოსოვო იუგოსლავიის ფედერაციაში შედიოდა ავტონომიის სტატუსით. 1988 წელს მილოშევიჩის ხელისუფლების ახალმა კონსტიტუციამ რადიკალურად შეზღუდა კოსოვოს ავტონომიური სტატუსი. ამას კოსოვოს მხრიდან ადეკვატური რეაქცია მოჰყვა, შეიქმნა „პარალელური ხელისუფლება“, რომელმაც საკუთარი კონსტიტუცია მიიღო და სერბების ხელმძღვანელობის არცნობის შესახებ განაცხადა.

1989 წელს სერბეთის პრეზიდენტი მილოშევიჩი ამ მხარეში აქტიურ ქმედებებზე გადავიდა – დაიწყო მასიური დაპატიმრებები, ამან მხარეებს შორის შეიარაღებული შეტაკებები გამოიწვია. 1996 წელს კოსოვოში შეიქმნა კოსოვოს გამათავისუფლებელი

¹ შ. მაღაშხია. კონფლიქტების პროგნოზირება, საერთაშორისო-სამართლებრივი და ეკონომიკური ასპექტები. თბ., 2007, გვ. 107.

არმია, რომელმაც იმდენი მოახერხა, რომ საერთაშორისო ყურადღება მიიპყრო. ამავე დროს, დაიწყო სეპარატისტების დახმარება გარედან – ალბანეთის მხრიდან. გაეროს უშიშროების საბჭომ მიიღო რეზოლუცია კოსოვოს კონფლიქტის სამშვიდობო-სამხედრო ოპერაციის გზით გადაწყვეტის შესახებ.

1999 წელს კონფლიქტში ნატო ჩაება. ის პრეზიდენტ მილოშევიჩისაგან კოსოველი ალბანელების ეთნოწმენდის შეჩერებას მოითხოვდა. ნატომ რამდენჯერმე გააფრთხილა მილოშევიჩი, მაგრამ მისმა გაფრთხილებამ შედეგი ვერ გამოიღო და სამხედრო მოქმედებებზე გადავიდა. 1999 წლის 24 მარტს ნატომ საჰაერო შეტევა დაიწყო სერბების წინააღმდეგ. ამ ოპერაციის ჩასატარებლად მას გაეროს მხრიდან თანხმობა არ მიუღია, რამაც გარკვეულწილად დაძაბა მათ შორის ურთიერთობა.

კოსოვოს კონფლიქტში საყურადღებოა ის გარემოება, რომ არც გაერო და არც ნატო მის დამოუკიდებლობაზე არ საუბრობდა. ისინი მხოლოდ გავლენას ახდენდნენ მილოშევიჩის სამხედრო რეჟიმზე და გმობდნენ ხელისუფლების მხრიდან ალბანელთა უფლებების მასობრივი დარღვევის ფაქტებს კოსოვოს ტერიტორიაზე.¹

2008 წლის 17 თებერვალს კოსოვოს პარლამენტმა მიიღო აქტი, სადაც ერთმხრივად აღიარა კოსოვოს დამოუკიდებლობა. პირველი სახელმწიფო, რომელმაც ცნო კოსოვოს დამოუკიდებლობა ავღანეთი იყო. მას ამერიკის შეერთებული შტატებიც შეუერთდა. დღეს, გაეროს 192 წევრი სახელმწიფოდან, კოსოვო 61-მა აღიარა.

ფრანგმა პოლიტიკოსმა ჟან-პერ შევენმანმა საფრანგეთის მხრიდან კოსოვოს ცნობის ფაქტს სამმაგი დანაშაული უწოდა – დანაშაული ისტორიის, სამართლისა და ერთიანი ევროპის წინააღმდეგ. ისტორიული იმიტომ, რომ კოსოვო არსებობის მანძილზე არასოდეს ყოფილა დამოუკიდებელი, დიდ ხნის განმავლობაში თურქეთს ეკუთვნოდა (იხევე, როგორც სერბია), ათწლეულების მანძილზე იუგოსლავიის შედგენილობაში შედიოდა. ის სვამს კითხვას – „რატომ შევქმნათ სახელმწიფო იქ, სადაც არასოდეს ყოფილა?“ სამართლის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული იმიტომ, რომ, ნატოს სამხედრო მოქმედებების შემდეგ, კოსოვოს წინააღმდეგ გაერომ 1999 წლის 10 ივნისს მიიღო №1244 რეზოლუცია, რომელშიც აღიარებული იყო „ყველა წევრ-სახელმწიფოს მხრიდან იუგოსლავიის საკავშირო რესპუბლიკის სუვერენიტეტისა და ტერიტორიული მთლიანობის მხარდაჭერა“, ასევე „დროებითი პოლიტიკური ჩარჩო ხელშეკრულების მიღწევასთან დაკავშირებით პოლიტიკური პროცესის წარმართვა, რომელიც გაითვალისწინებდა კოსოვოს არსებით თვითმმართველობას.“ აქ ავტონომიაზე იყო საუბარი და არა დამოუკიდებელ სახელმწიფოზე. ამიტომ, საფრანგეთმა დაარღვია აღნიშნული რეზოლუცია; ერთიანი ევროპის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული იმიტომ, რომ ეს ფაქტი ეწინააღმდეგება ერთიანი ევროპის პროექტს, რომელშიც ის ყველა საგარეო-პოლიტიკური საკითხის გადაწყვეტის დროს ერთიან ფრონტად გამოდის.² ევროკავშირის წევრი 27 ევროპული სახელმწიფოდან კოსოვო 17-მა აღიარა.

კოსოვოს ცნობის ფაქტის შესახებ საინტერესოა აშშ-ის სენატის ყოფილი ანალიტიკოსის საგარეო საკითხებში და კოსოვოსთან დაკავშირებით ამერიკული საბჭოს დირექტორ ჯეიმს ჯატრასის განცხადება: „ჩვენ უნდა აღვნიშნოთ, რომ კოსოვოს დამოუკი-

¹ Саша Шерман. Косово – история войны, 1999, <http://gazeta.lenta.ru/dossier/05-03-1999>.

² Жан-Пьер Шевенман. Признание Косово - тройное преступление (Le Figaro, Франция, 22.02.2008), <http://www.inosmi.ru/translation/239791.html>.

დებლობის შედეგი იქნება მისი პრეცედენტის გავრცელება სხვა ტერიტორიებზეც, რომელთა რიცხვს განეკუთვნება ე.წ. „გაყინული კონფლიქტები“ ყოფილი საბჭოთა კავშირის ტერიტორიაზე. ხშირად მოჰყავთ შედარება – თუ აშშ ითხოვს კოსოვოს დამოუკიდებლობას, მაშინ ისეთმა ტერიტორიებმაც, როგორიცაა დნეპრისპირეთი, აფხაზეთი, სამხრეთ ოსეთი, მთიანი ყარაბაღი, რატომ არ უნდა მიიღონ დამოუკიდებლობა?“¹

კოსოვოს, აფხაზეთისა და სამხრეთ ოსეთის სეპარატიზმის შედარებისას სერგეი არუთუნოვი, ეთნოლოგიის და ანთროპოლოგიის ინსტიტუტის კავკასიის განყოფილების გამგე, აღნიშნავს: „რაც არ უნდა თქვან ნატოსა და გაეროს პოლიტიკოსებმა კოსოვოს უნიკალურობისა და არაპრეცედენტულობის შესახებ, პრეცედენტი არსებობს და თან როგორი! რაც შეუძლია დღეს გააკეთონ გაერომ, ნატომ, ევროკავშირმა კოსოვოსთან მიმართებაში, სამჯერ მეტი შეუძლია გააკეთოს რუსეთმა აფხაზეთის ტერიტორიაზე. როდესაც სერბეთის შეიარაღებული ძალები კოსოვოში შევიდნენ, ნატომ დაბომბა ხიდები და ტელეცენტრი ბელგრადში. ასე, რომ დღეს ღმერთმა არ ქნას და, თუ საქართველოს შეიარაღებული ძალები გადაწყვეტენ აფხაზეთში შეჭრას, რუსეთს ექნება პრეცედენტული უფლება, დაბომბოს ხიდები და ტელეცენტრი თბილისში. ერთი რამ გვრჩება, ღმერთს შევთხოვოთ, რომ საქართველოსა და რუსეთს ჭკუა ეყოს და აქამდე არ მივიდნენ.“² ეს სიტყვები სერგეი არუთუნოვმა 2008 წლის აგვისტოს რუსეთ-საქართველოს კონფლიქტამდე დაწერა.

კოსოვოს პრეცედენტმა მალე უარყოფითი შედეგი გამოიღო აფხაზეთისა და ოსეთის ტერიტორიაზე, სადაც 1989 წლიდან სეპარატისტული მოძრაობები მიმდინარეობდა, რომელიც შემდეგ სამოქალაქო ომში გადაიზარდა, ხოლო 2008 წლის აგვისტოში საქართველო-რუსეთს შორის საერთაშორისო კონფლიქტის მიზეზიც გახდა.

1988 წელს საქართველოში ეროვნულ-გამათავისუფლებელი მოძრაობის დაწყებამ და საბჭოთა კავშირის დაშლამ, მის ძირძველ ისტორიულ ტერიტორიებზე, აფხაზეთის ავტონომიურ რესპუბლიკასა და ოსეთის ავტონომიურ ოლქში (უნდა აღვნიშნო, რომ ამ ტერიტორიაზე ავტონომია საბჭოთა კავშირის შექმნის შემდეგ ჩამოყალიბდა, 1922 წლიდან) სეპარატიზმის განვითარება გამოიწვია. ქართულ მხარესა და სეპარატისტებს შორის ვითარების გამწვავებამ ხელი იმანაც შეუწყო, რომ სეპარატისტებს რუსეთის ფედერაცია ეხმარებოდა როგორც პოლიტიკური, ისე სამხედრო და ფინანსური თვალსაზრისით. ამ ტერიტორიებზე ქართული მოსახლეობის ეთნოწმენდა დაიწყო. ქართველი მოსახლეობა კონფლიქტის დასაწყისში ამ რეგიონების უმრავლესობას წარმოადგენდა, მაგრამ შემდეგ განხორციელებულმა მოვლენებმა იძულებულნი გახადა საცხოვრებელი ადგილი დაეტოვებინათ. დღეს ეს ტერიტორიები ქართული მოსახლეობისგან მთლიანად დაცლილია.

საქართველომ კონფლიქტში თავიდანვე ჩართო საერთაშორისო ორგანიზაციები. მართალია, ვერც მათმა მონაწილეობამ აღმოფხვრა მხარეებს შორის კონფლიქტი, მაგრამ ძმათა შორის სისხლისღვრა შეწყდა და კონფლიქტი „გაიყინა.“

2008 წლის 26 აგვისტოს რუსეთის პრეზიდენტმა დიმიტრი მედვედევმა ხელი მოაწერა ბრძანებულებას, რომლის მიხედვით, რუსეთმა საქართველოს სეპარატისტული რეგიონების

¹ Значение косовской проблемы для остального мира. Лекция бывшего аналитика по вопросам внешней политики в Сенате США и директора Американского совета по Косово Джеймса Джатраса в Саратове, Волгограде и МГУ (15.09. – 17.09.2007).
<http://www.globalrus.ru/opinions/784309/>

² Сергей Арутюнов. Независимость государства, <http://www.kommentarii.ru/comment/5222/619>.

– აფხაზეთისა და სამხრეთ ოსეთის დამოუკიდებლობა აღიარა. ამავე ბრძანებულებაში მითითებულია, რომ რუსეთის ქმედება შეესაბამება 1970 წლის გაეროს პრინციპების დეკლარაციას და 1975 წლის ეუთოს დასკვნით აქტს. ამ დოკუმენტებში რუსეთი გათვალისწინებული თვითგამორკვევის უფლების დამახინჯებულ ინტერპრეტაციას ახდენს და ნებისთი თუ უნებლიედ სეპარატიზმისა და თვითგამორკვევის უფლების შინაარს ერთმანეთში ურევს.

რუსეთმა საქართველოსთან მიმართებაში თავისი ქმედებით დაარღვია ზემოხსენებული საერთაშორისო ხელშეკრულებებით აღიარებული საერთაშორისო სამართლის ათივე პრინციპი.

საერთაშორისო თანამეგობრობამ დაგმო რუსეთის საქციელი. გავიხსენოთ, 2008 წლის პირველ სექტემბერს საქართველოს შესახებ, ევროკავშირის მიერ მიღებული დოკუმენტი, რითაც ევროკავშირი გამოხატავს რუსეთის ერთპიროვნულ გადაწყვეტილებას აფხაზეთისა და სამხრეთ ოსეთის დამოუკიდებლობის ცნობის შესახებ და მოუწოდებს სხვა ქვეყნებს, არ ცნონ გამოცხადებული დამოუკიდებლობა. ამასთანავე, ევროკავშირი აღნიშნავს, რომ საქართველოს კონფლიქტის მშვიდობიანი გადაწყვეტა უნდა იყოს დაფუძნებული საერთაშორისო სამართლის მიერ აღიარებულ საქართველოს დამოუკიდებლობის, სუვერენიტეტისა და ტერიტორიული მთლიანობის დაცვაზე.¹

რუსეთის მხრიდან ზემოხსენებული პრინციპების დარღვევამ და სეპარატისტული ხელისუფლებების დახმარებამ საგრძნობლად შეარყია საქართველოს სუვერენიტეტი და მის ტერიტორიულ მთლიანობას მნიშვნელოვანი ზიანი მიაყენა.

სეპარატიზმი უმძიმესი საერთაშორისო დანაშაული სწორედ იმის გამოა, რომ მისი გამოვლენა არღვევს საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ ყველა პრინციპს.

მინდა მოვიყვანო მსოფლიოში არსებული სეპარატიზმის მაგალითი, რაც სახელმწიფოსთვის, რომლის ტერიტორიულ სუვერენიტეტსა და მთლიანობას ემუქრებოდნენ სეპარატისტები, საკეთილდღეოდ გადაწყდა, სახელმწიფომ შიგა ძალებით მოახერხა სეპარატიზმის უკუგდება და ტერიტორიული მთლიანობის აღდგენა. მას ამაში ხელი შეუწყო საერთაშორისო თანამეგობრობის სწორმა პოლიტიკამ.

როგორც აღვნიშნე, საინტერესოდ წარიმართა და დასრულდა სეპარატისტული მოძრაობა შრი-ლანკას კუნძულის ჩრდილოეთ და აღმოსავლეთ რაიონში განთავსებულ ტამილ-ილამის დე-ფაქტო დამოუკიდებელ სახელმწიფოში.

1976 წელს ამ ტერიტორიაზე ტამილელ უმცირესობასა და სინგალელ უმრავლესობას შორის არსებული ეთნიკური კონფლიქტის ნიადაგზე შეიქმნა სეპარატისტული დაჯგუფება „ტამილ-ილამის გამათავისუფლებელი ვეფხეები“. ამ მოძრაობის ლიდერის პრაბხაკარანის მიზანი იყო ამ ტერიტორიაზე ეთნიკური ტამილების – ტამილ-ილამის დამოუკიდებელი სახელმწიფოს შექმნა. მაგრამ ამ ტერიტორიის შრი-ლანკასგან დამოუკიდებლობა მსოფლიოს არცერთმა სახელმწიფომ არ სცნო.

1983 წელს სეპარატისტებსა და შრი-ლანკის ხელისუფლებას შორის დაპირისპირებამ სამოქალაქო ომის სახე მიიღო, რომელმაც დაახლოებით 60 000 ადამიანის სიცოცხლე შეიწირა. 2008 წლის იანვარში შრი-ლანკას ხელისუფლებამ სამხედრო ოპერაცია დაიწყო. ოპერაციის მიზანი ამ რეგიონში სეპარატიზმის აღმოფხვრა და არცნობილი ტამილ-ილამის

¹ ჯონი ხეცურიანი. სამართალი რუსულად, 2008, <http://www.constcourt.gov.ge>.

სახელმწიფოს „გაუქმება“ იყო. 2009 წლის მაისში შრი-ლანკამ ამ ტერიტორიებზე საკუთარი იურისდიქციის სრულად აღდგენა შეძლო.

შრი-ლანკას ამის მიღწევა ძალიან გაუჭირდებოდა და შეიძლება ვერც მოეხერხებინა, საერთაშორისო თანამეგობრობის წევრებს ტამილელი სეპარატისტებისათვის გარკვეული დახმარება რომ აღმოენინათ, როგორც ამას ადგილი აქვს სხვა სახელმწიფოთა ტერიტორიებზე მიმდინარე სეპარატისტულ მოძრაობებთან დაკავშირებით. მართალია, ეს ამ პრობლემის გადაწყვეტის ძირითადი მიზეზია, მაგრამ არა ერთადერთი. ამას ხელი შეუწყო თვით შრი-ლანკას ხელისუფლების გონივრულმა ქმედებამ, ის თითქმის 26 წელი ელოდებოდა საგარეო პოლიტიკური ფაქტორების მის სასარგებლოდ შემობრუნებას და რადიკალური ღონისძიებებისათვის არ მიუმართავს (ძირითადი პოლიტიკური ფაქტორი ის იყო, რომ ინდოეთმა შეწყვიტა სეპარატისტებისათვის დახმარების გაწევა).

სეპარატისტული მოძრაობებიდან სპეციფიკურობის თვალსაზრისით მინდა გამოვეყო ე.წ. ბელგიური სეპარატიზმი. ევროპის არცერთ ქვეყანაში არ არის ისეთი მძიმე სიტუაცია სეპარატიზმთან დაკავშირებით, როგორც ბელგიაში. მოსახლეობის უმრავლესობა სრულიად შესაძლებლად მიიჩნევს ქვეყნის დაშლას.¹

ბელგიაში კონფლიქტი ორ ნაციონალურ ჯგუფს – ვალონელებსა და ფლამანდიელებს შორის მიმდინარეობს, მაგრამ არასოდეს არ გასცდენია პოლიტიკური ბრძოლისა და საპარლამენტო კომპრომისების ფარგლებს და სისხლისღერაში არ გადაზრდილა.

ბელგიური სეპარატიზმის ორი მიზეზი შეიძლება დავასახელოთ: ისტორიული უთანასწორობა ეკონომიკურ სფეროში (თვალშისაცემია „მდიდარი“ ნიდერლანდურენოვანი ფლანდრიისა და „ღარიბი“ ფრანგულენოვანი ვალონიის სოციალურ-ეკონომიკურ ღონეებს შორის არსებული კონტრასტი) და ენობრივი სხვაობა. ფრანგულმა ენამ, რომელზეც საუბრობდა ბელგიის უმაღლესი ფენის თითქმის ყველა წარმომადგენელი, გამოიწვია კულტურის შეფარდებითი ჰომოგენიზაცია და, ამავე დროს, შენიღბა ეროვნული პრობლემა. ფლამინდიელები, რომლებიც ბელგიის მთელი ისტორიის მანძილზე რიცხოვნობად ყოველთვის აღემატებოდნენ ბელგიის სხვა მოსახლეობას, 1912 წელს ფაქტიურად გაეთიშნენ კულტურულ პროცესებს. ვალონელი სოციალისტების ლიდერმა ჟ. დესტრემ მანიფესტში „წერილი მეფეს“ ალბერტ პირველს განუცხადა, რომ „ბელგიის პრობლემა ატარებს არა ლინგვისტურ, არამედ ეროვნულ ხასიათს: ბელგიელები არ არსებობენ, ისევე, როგორც არ არსებობს ბელგიური სული, ბელგია – ხელოვნური პოლიტიკური წარმონაქმნია, მაგრამ არა – ეროვნული. ფლამინდიელებისა და ვალონელების შერწყმა არასასურველი და შეუძლებელია.“²

დაახლოებით, ამ აზრსვე იზიარებენ შემდგომი ბელგიელი პოლიტიკური მოღვაწეები – „კონფლიქტი უფრო ღრმაა, ის შედარებით შორს მიდის, ვიდრე უაზრო ენობრივი შეუღლი. გაბედულად უნდა შევხედოთ სიმართლეს თვალეში, ფლამინდიელებს, ვალონელებსა და ბრიუსელის მოსახლეობას შორის პრობლემა დღის წესრიგში დგას, ეს უდავო ფაქტია.“³

¹ Алексей Терещенко. Региональные и сепаратистские движения в странах северной Европы. Кельтский бунт?, 2008, <http://www.apn.ru/publications/print 19821.thm>.

² Vanaudenhove O. La grande tache du parti liberal // Le Flambeau. 1961. #5-6. p. 445.

³ Ван Дейк Р. Федерализм и демократия. Защита языковых меньшинств в плюралистических обществах. Языковые меньшинства в Бельгии, Канаде, Швейцарии и их участие в управлении. Брюссель, 1992. ст. 104.

ბელგიის დაშლის საფრთხეზე საუბრობს ი. კუნუიცი, თუმცა ვარაუდობს, რომ ევროკავშირის შემდგომი რეგიონალიზაციის შემთხვევაში ბელგიის დაშლის იდეა დაკარგავს აქტუალობას.¹ დესჰაუერი მიიჩნევს, რომ ბელგიის მომავალი ბრიუსელის პოზიციაზე იქნება დამოკიდებული.²

2007 წლის შემოდგომაზე ფლანდრიის რეგიონალურ პარლამენტში დაისვა საკითხი ფლანდრიის დამოუკიდებლობის შესახებ რეფერენდუმის ჩატარებაზე, მაგრამ გადაწყვეტილების მიღება ვერ მოხერხდა და დოკუმენტის ტექსტი განსახილველად გადაეგზავნა ერთ-ერთ საპარლამენტო კომიტეტს. ვარაუდობენ, რომ იგივე საკითხი მომავალში კიდევ დადგება დღის წესრიგში.³

აქვე უნდა აღვნიშნოთ, რომ დღეს მსოფლიოში მიმდინარე ინტერნაციონალიზაციის პროცესი, გარკვეულწილად, სეპარატიზმის დამაბრკოლებელი მექანიზმია.

როგორც ხედავთ, პრაქტიკაში საკმაოდ რთულია სეპარატისტული მოძრაობის განსხვავება ეროვნულ-გამათავისუფლებელი მოძრაობისაგან. მეცნიერთა შრომებში კონკრეტული ფაქტის შეფასებისას სხვადასხვა მოსაზრებაა გამოთქმული. ამიტომ, სეპარატიზმის პრობლემა ეროვნულ-გამათავისუფლებელ მოძრაობასთან ერთად უნდა განვიხილოთ.

ამის მიზეზი, როგორც დავინახეთ ძირითადად ისაა, რომ დღეს საერთაშორისო სამართალში არ არსებობს ზოგადი ნორმა, რომელიც ერთმანეთისაგან გამოიჯნავს თვითგამორკვევასა და სეპარატისტულ მოძრაობას. აქედან გამომდინარე, თვითგამორკვევის ყველა მოთხოვნა ინდივიდუალურ განხილვას ეფუძნება, ფასდება მოტივაცია, მეთოდები, შედეგები და სიტუაცია მხოლოდ ასეთი მრავალმხრივი განხილვის შემდეგ წყდება. მაგრამ მსოფლიოში არსებული მრავალი მაგალითი და დაფუძნებული პრაქტიკა საშუალებას გვაძლევს, ჩამოვაყალიბოთ თვითგამორკვევისა და სეპარატიზმის გამიჯნავი რამდენიმე კრიტერიუმი:

1. – ხალხის თვითგამორკვევის უფლება გამოყოფის გზით – მიზნის თვალსაზრისით პოზიტიური და პროგრესიული მოვლენაა, რომელიც თვითგამორკვევის სუბიექტს უკეთესი განვითარების შესაძლებლობას აძლევს;
 - სეპარატიზმს რეაქციული შინაარსი და ნეგატიური არსი ახასიათებს, რადგან მისი მიზანი ამა თუ იმ სახელმწიფოს მთლიანობის დარღვევა, მისი დანაწევრებაა.
2. – თვითგამორკვევის დროს გამოყოფა თვითმიზანი კი არ არის, არამედ ეროვნული ინტერესების შედარებით სრული გამოხატვის საშუალება, შემდგომი პროგრესიული განვითარების ოპტიმალური შესაძლებლობა;
 - სეპარატიზმის დროს გამოყოფა ამ მოძრაობის მომხრეთა ძირითადი მიზანია.
3. – ეროვნულ-გამათავისუფლებელ მოძრაობას, რა ფორმითაც თვითგამორკვევა ხორციელდება საყოველთაო მნიშვნელობა აქვს, ის ხალხის ფართო მასების ინტერესებს გამოხატავს;

¹ Кучук Ю. Бельгия- от сепаратизма к федерализму (эволюция федерализма в Бельгии) // Белорусский журнал международного права и международных отношений, 2004. №4. <http://beljournals.by/ru>

² Крис Десхауер. Дотянет ли Брюссель до следующего века? Этнические и региональные конфликты в Евразии. Книга 3. Международный опыт разрешения этнических конфликтов / Ред. Бруно Коппитерс, Эрик Ремакль, Алексей Зверев, www.poli.vub.ac.be/publi/etni-3.

³ А. Любимская. Худой бельгийский мир, <http://www.rbcdaily.ru/print.shtml?2007/09/12/focus/292496>.

- სეპარატიზმი მასობრივი მოძრაობა არ არის, ის, როგორც წესი, გამოხატავს მოსახლეობის მცირე ჯგუფის სპეციფიკურ ინტერესებს, რომელთა უფლებებიც ვითომდა იზღუდება იმ ერის ან ერების მიერ, რომლებიც უმრავლესობას წარმოადგენს მოცემულ სახელმწიფოში.
- 4. – ეროვნულ-გამათავისუფლებელი მოძრაობის ხელმძღვანელები მიზნად ისახავენ ქვეყნის ეროვნულ, სოციალურ და ეკონომიკურ გათავისუფლებას და ამავე დროს ითვალისწინებენ მთელი ხალხის ინტერესებს;
 - სეპარატისტული მოძრაობის ლიდერები ახდენენ სხვა ხალხების ინტერესთა იგნორირებას და მოქმედებენ საკუთარი ქვეყნის ინტერესების საწინააღმდეგოდ.
- 5. – თვითგამორკვევის უფლების განხორციელებისას გამოყოფის გადაწყვეტილება ქვეყნის შიგნით მწიფდება მოსახლეობის უმრავლესობის ნების საფუძველზე, გარე ძალის ჩარევის გარეშე;
 - სეპარატიზმი ემუქრება რა სახელმწიფოს ერთიანობასა და ტერიტორიულ მთლიანობას, ხორციელდება გარე ძალის აქტიური ჩარევის საფუძველზე, რომლებიც, პირიქით, თვითონ უწყობენ ხელს სეპარატისტული მოძრაობის გაღვივებას და ეხმარებიან მათ მატერიალური და სამხედრო თვალსაზრისით.
- 6. – თვითგამორკვევის უფლების განხორციელებისას ეროვნულ-გამათავისუფლებელი მოძრაობა ორგანიზებულია, აქვს თავისი ორგანოები და პყავს ლიდერი (ლიდერთა ჯგუფი);
 - სეპარატისტული მოძრაობა სტიქიური ხასიათის მატარებელია, რომლის მართვა ადვილად შესაძლებელი დასახული მიზნის მისაღწევად.
- 7. – თვითგამორკვევა ორგანულად არ არღვევს სახელმწიფოს ტერიტორიულ მთლიანობას, არ ხელყოფს დაფუძნებულ ეროვნულ, პოლიტიკურ, ეკონომიკურ და სხვა ინტერესებს;
 - სეპარატიზმის დროს, როგორც წესი, ადგილი აქვს სახელმწიფოს მთლიანი ტერიტორიიდან მისი ისეთი ორგანული ნაწილის გამოყოფის მცდელობას, რომლის განცალკევებაც ვერ მოხერხდება სახელმწიფოს ღრმა პოლიტიკური, ეკონომიკური და სხვა სახის ინტერესის ხელყოფის გარეშე, ე. ი. ხდება სახელმწიფო ტერიტორიის იძულებითი დანაწევრება.
- 8. – თვითგამორკვევის უფლების განხორციელებისას ტერიტორიას, რომლის გამოყოფასაც ხალხი ან ერი ითხოვს სახელმწიფოს დანარჩენი ტერიტორიისაგან, განსხვავებული და განცალკევებული სტატუსი აქვს;
 - სეპარატისტული მოძრაობის დროს ტერიტორიას, რომლის გამოყოფასაც სეპარატისტები ითხოვენ არ აქვს განსხვავებული და განცალკევებული სტატუსი, იგი ერთი მთლიანის შემადგენელი, განუყოფელი ნაწილია.
- 9. – გამოყოფის საშუალებით ხალხების თვითგამორკვევის უფლების რეალიზაციის დროს ახალი სახელმწიფოს ჩამოყალიბება სამართლებრივ ხასიათს ატარებს, ვინაიდან საერთაშორისო სამართლის ძირითადი პრინციპების შესაბამისად ხორციელდება;
 - სეპარატისტული გზით წარმოშობილი წარმონაქმნები არ შეიძლება, რომ სუვერენულ სახელმწიფოებად ჩაითვალოს, რადგან საერთაშორისო ნორმების დარღვევით, არაკანონიერად არის წარმოშობილი.

ზემოთ ჩამოთვლილი კრიტერიუმები ერთმანეთთან მჭიდრო კავშირშია, ისინი ერთმანეთისგან გამომდინარეობს და ერთმანეთს განაპირობებს.

აქედან გამომდინარე, მხოლოდ მათი ერთობლივი განხილვის შედეგადაა შესაძლებელი სიტუაციის სწორი სამართლებრივი ანალიზი და ზუსტი კვალიფიკაცია – სეპარატიზმი თუ ეროვნულ-გამათავისუფლებელი მოძრაობა. ამავე დროს, არ უნდა დაგვაიწუდეს, რომ ხშირად თვითგამორკვევის უფლების განხორციელების გარკვეული კრიტერიუმი (კრიტერიუმები) შეიძლება, ერთი შეხედვით, სეპარატისტულ მოძრაობასაც ახასიათებდეს, მაგრამ მისი (მათი) ფუნდამენტური გამოკვლევის შედეგად, ასევე ყველა სხვა დანარჩენ კრიტერიუმთან ერთად, შედარებითი განხილვიდან გამომდინარე, მივაღწეოთ დასკვნამდე, რომ ისინი მოჩვენებითი ხასიათისაა და ხელოვნურადაა შექმნილი რეაქციული ძალების მიერ.

სწორედ იმის გამო, რომ საერთაშორისო სამართალში არ არსებობს სეპარატიზმისა და ეროვნულ-გამათავისუფლებელი მოძრაობის გამმიჯნავი არანაირი ნორმა, ხალხებისა და ერების თვითგამორკვევის პრინციპმა, სამწუხაროდ, დაკარგა თავისი რეალური სამართლებრივი მნიშვნელობა და პოლიტიკური ვაჭრობის საგნად იქცა. მას ე.წ. გეო-პოლიტიკური პოლუსები ხშირად იყენებენ კონკრეტულ რეგიონში საკუთარი გავლენის სფეროების გაფართოებისათვის.

ევროპის უშიშროებისა და თანამშრომლობის თათბირის 1975 წლის დასკვნით აქტს ეწინააღმდეგება არა მარტო სეპარატისტული მოძრაობის მხარდაჭერა, არამედ სეპარატიზმის პროპაგანდაც, რომლის დროსაც ტერიტორიული მთლიანობის დარღვევა ირიბად ხორციელდება.

საერთაშორისო თანამეგობრობამ სეპარატიზმის წინააღმდეგ ბრძოლაში, როგორც სახელმწიფოს ერთიანობის შენარჩუნების იურიდიული საფუძველმა, აქტიურად უნდა გამოიყენოს საერთაშორისო სამართალი, სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობისა და საზღვრების ურღვევობის პრინციპები.

ქეთევან ჯინჯარაძე,
სამართლის დოქტორი

სეპარატისტული მოძრაობა და მისი მართლწინააღმდეგობის თეორიული დასაბუთება

განხილულია სეპარატისტული მოძრაობის რამდენიმე საინტერესო მაგალითი, აგრეთვე, მათთან დაკავშირებით სამეცნიერო ლიტერატურაში არსებული კომენტარები და გადაწყვეტის მსოფლიოში დამკვიდრებული პრაქტიკა. დეტალური ანალიზის საფუძველზე ჩამოყალიბებულია ხალხებისა და ერების თვითგამორკვევის უფლების გამოვლენის ფაქტისა და სეპარატისტული მოძრაობის გამმიჯნავი ცხრა კრიტერიუმი.

Ketevan Jincharadze,
associate professor

THE SEPARATIVE MOVEMENT AND THE THEORETICAL JUSTIFICATION OF ITS WRONGFULNESS

There are discussed some interesting examples of the separative movement, even in connection with the scientific literature in the publication of the comments and for their solutions in the world of practice and on the basis of detailed analysis identified nine criteria for distinguishing between the right to self-determination, peoples and nations and the separative movement.

Кетеван Джинчарадзе,
доктор права

СЕПАРАТИСТСКОЕ ДВИЖЕНИЕ И ТЕОРЕТИЧЕСКОЕ ОБОСНОВАНИЕ ЕГО ПРОТИВОПРАВНОСТИ

Обсуждается несколько интересных примеров сепаратистского движения. В связи с ним в научной литературе опубликованы комментарии и существующая практика в мире для их решения. На основе их детального анализа определены девять критериев для разграничения права на самоопределение народа и нации в сепаратистском движении.

სასამართლო სისტემა საქართველოში და მიმდინარე რეფორმა

საქართველოში მიმდინარე პროცესებმა და სახელმწიფო მმართველობის ეფექტიანობის გაზრდამ ძლიერი სასამართლო სისტემის არსებობა მოითხოვა, რამაც განაპირობა 2005 წელს სასამართლო რეფორმის დაწყება, რომელიც დღემდე მიმდინარეობს. რეფორმამ მოიცვა სასამართლო სისტემის მოწყობისა და ფუნქციონირებასთან დაკავშირებული საკითხები. შემუშავებულ იქნა რეფორმის ახალი კონცეფცია და განისაზღვრა ახალი პრიორიტეტები.

საქართველოშიც, როგორც განვითარებულ სახელმწიფოებში ურთიერთქმედება სახელმწიფოს უმაღლეს ორგანოებს შორის ხორციელდება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპზე. საქართველოს კონსტიტუციის მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, „სახელმწიფო ხელისუფლება ხორციელდება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპზე დაყრდნობით“.

ძალაუფლების ერთ ხელში თავმოყრა რომ არ მოხდეს, მნიშვნელოვანია ხელისუფლების დანაწილება. ამასთან, ხელისუფლება ისე უნდა იყოს დანაწილებული, რომ ხელისუფლების შტოებს შორის არ ხდებოდეს ერთმანეთის კომპეტენციებში ჩარევა. “თავიანთი უფლებამოსილებების განხორციელებისას შესაძლებლობა არ უნდა ჰქონდეთ შეიჭრან სხვა ხელისუფალთა სფეროში”. ამ პრინციპის შესაბამისად ხელისუფლება სამ შტოდ იყოფა: აღმასრულებელი, საკანონმდებლო და სასამართლო.

სახელმწიფო ან მისი რომელიმე განშტოება დიქტატორული რომ არ გახდეს, საჭიროა სახელმწიფოს უმაღლესი ორგანოების სისტემა აიგოს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის ძირითადი მოთხოვნების გათვალისწინებით, არ უნდა დაიშვას ერთი პირის ან ორგანოს ხელში საკანონმდებლო, აღმასრულებელი და სასამართლო ხელისუფლების უზურპაცია და აუცილებელია ამ ორგანოთა შორის შეიქმნას თანამშრომლობისა და წონასწორობის მექანიზმები.

ძალაუფლების დაბალანსება ეფუძნება სახალხო სუვერენიტეტს, რაც ზოგ თანამედროვე სახელმწიფოში კონსტიტუციურად არის განმტკიცებული. იდეის მიხედვით, საკანონმდებლო ხელისუფლებამ უნდა მიიღოს კანონები, აღმასრულებელმა – ორგანიზება გაუკეთოს მის შესრულებას, ხოლო სასამართლომ – კანონით გადაწყვეტოს დავა უფლებებზე.

საქართველოს კონსტიტუციის 82-ე მუხლის პირველი და მე-3 პუნქტების თანახმად, საქართველოში სასამართლო ხელისუფლება ხორციელდება საკონსტიტუციო კონტროლის, მართლმსაჯულების და კანონით დადგენილი სხვა ფორმების მეშვეობით. სასამართლო ხელისუფლება დამოუკიდებელია და მას ახორციელებს მხოლოდ სასამართლოები.

კონსტიტუციის მეხუთე თავი განსაზღვრავს საქართველოს სასამართლო ხელისუფლების სტრუქტურასა და მოწყობის წესს. განსაზღვრავს ისეთ ზოგად პრინციპებს, როგორიცაა:

- სასამართლოს ხელისუფლების დამოუკიდებლობა და ხელშეუხებლობა;
- მოსამართლის დამოუკიდებლობა, ხელშეუხებლობა, უსაფრთხოება;

სასამართლო საჯაროობა.

საქართველოს სასამართლო სისტემა აგებულია მსოფლიოში აპრობირებული სასამართლო სისტემისა და ქვეყნის ტერიტორიული მოწყობის საფუძველზე. სასამართლოს ხელისუფლების უფლება-მოვალეობებს განსაზღვრავს, პირველ რიგში, საქართველოს კონსტიტუცია, ასევე „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ და „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონები. სასამართლო ხელისუფლება და მოსამართლის დამოუკიდებლობა დაცულია და მისი ხელყოფა კანონით ისჯება.

კონსტიტუციით საქართველოს ტერიტორიაზე განსაზღვრულია ორი ტიპის სასამართლოს არსებობა. ესენია საკონსტიტუციო სასამართლო, რომელიც საკონსტიტუციო კონტროლის განმახორციელებელი ორგანოა და საერთო სასამართლოები, რომელთა კომპეტენციას ქვეყანაში მართლმსაჯულების განხორციელება განეკუთვნება. კონსტიტუციის 83-ე მუხლის თანახმად:

1. საკონსტიტუციო კონტროლის სასამართლო ორგანოა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო. მისი უფლებამოსილება, შექმნისა და საქმიანობის წესი განისაზღვრება კონსტიტუციით და ორგანული კანონით;

2. მართლმსაჯულებას ახორციელებს საერთო სასამართლოები. მათი სისტემა დადგენილია ორგანული კანონით.

ამასთან, კონსტიტუცია უშვებს ე.წ. სამხედრო სასამართლოების შექმნის შესაძლებლობას საომარ პირობებში და ისიც მხოლოდ საერთო სასამართლოების სისტემაში.

თავის მხრივ, საერთო სასამართლოები საქართველოში სამ ინსტანციად იყოფა:

პირველი ინსტანციის სასამართლოები არსებითად განიხილავს საქმეს და გამოაქვს გადაწყვეტილებას;

მეორე (სააპელაციო) ინსტანციაში შესაძლებელია გასაჩივრდეს პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება;

მესამე (საკასაციო) ინსტანციაში გადასინჯვას ექვემდებარება ქვედა ინსტანციის გადაწყვეტილებები. საკასაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საბოლოოა და გასაჩივრებას აღარ ექვემდებარება.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ 2004 წლის კონსტიტუციურ ცვლილებებამდე საქართველოს პროკურატურა, კონსტიტუციის თანახმად განიხილებოდა, როგორც სასამართლო ხელისუფლების ორგანო საკონსტიტუციო და საერთო სასამართლოებთან ერთად. აღნიშნული ცვლილებებიდან 2008 წლის ოქტომბრამდე უცნობი იყო პროკურატურის სტატუსი, ფუნქციები და ადგილი ხელისუფლების სისტემაში. აღსანიშნავია ისიც, რომ არც “პროკურატურის შესახებ” საქართველოს ორგანულ კანონში იყო ნახსენები მისი ხელისუფლების რომელიმე შტოსთან მიკუთვნების საკითხი. ის ფაქტი, რომ პროკურატურის სტატუსისა და უფლებამოსილების განმსაზღვრელი ნორმები აღარ არსებობდა სასამართლო ხელისუფლების სათავეში, მთელი ამ პერიოდის განმავლობაში იძლეოდა მისი სასამართლო ხელისუფლების ორგანოდ “არაღქმის” უფლებას. 2008 წლის 10 ოქტომბერს კონსტიტუციას დაემატა 814-ე მუხლი, რომელმაც აღმოფხვრა რამდენიმეწლიანი ვაკუუმი და ადგილი „მიუჩინა“ პროკურატურას ხელისუფლების შტოებს შორის. აღნიშნული დამატების შედეგად პროკურატურა აღმასრულებელი ხელისუფლების რიგებში

მოხვდა, კერძოდ, იგი დაექვემდებარა იუსტიციის სამინისტროს – „პროკურატურის ორგანოები შედის იუსტიციის სამინისტროს სისტემაში და მათ საერთო ხელმძღვანელობას ახორციელებს იუსტიციის მინისტრი. პროკურატურის უფლებამოსილება და საქმიანობის წესი განისაზღვრება კანონით“. აღნიშნული ცვლილების ერთდერთ მიზანს, ვფიქრობ, წარმოადგენდა სასამართლო ხელისუფლებაში პროკურატურის ჩაურევლობის ხარისხის გაზრდა. სამწუხაროდ, უნდა აღინიშნოს, რომ ასე არ მოხდა. საერთაშორისო ორგანიზაციების კვლევებით საკმაოდ ხშირად ვხვდებით პროკურატურის ზეწოლას სასამართლო ორგანოებზე. ამ მხრივ, აღსანიშნავია „ევრაზიის თანამშრომლობის ფონდის“ მხარდაჭერით „ადამიანის უფლებათა ცენტრის“ მიერ პროექტ „სასამართლო სისტემის მონიტორინგის“ ფარგლებში 2009 წელს მომზადებული ანგარიში, აგრეთვე ევროსაბჭოს ადამიანის უფლებათა კომისარი თომას ჰამერბერგის 2011 წლის ანგარიში სასამართლო სისტემის შესახებ. ანგარიშებში საუბარია პროკურატურის მიერ სასამართლოზე ზეწოლის ფაქტებზე, მოყვანილია რეალური მაგალითები. ამის მიუხედავად, ამ ორგანოს ძალაუფლების შეზღუდვის არანაირი მცდელობა საკანონმდებლო დონეზე დღემდე არ განხორციელებულა.

კონსტიტუცია სასამართლო ხელისუფლებასთან მიმართებაში მოიხსენიებს კიდევ ერთ ინსტიტუტს – საქართველოს იუსტიციის უმაღლეს საბჭოს, რომელიც, საქართველოს კონსტიტუციის 861-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის თანახმად, „მოსამართლეთა თანამდებობაზე დანიშვნის, მოსამართლეთა თანამდებობიდან გათავისუფლების და სხვა ამოცანების შესრულების მიზნით იქმნება“. საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს შემადგენლობის ნახევარზე მეტს შეადგენენ საქართველოს საერთო სასამართლოების მოსამართლეთა თვითმმართველობის ორგანოს მიერ არჩეული წევრები. საქართველოს იუსტიციის უმაღლეს საბჭოს თავმჯდომარეობს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარე. ამ მუხლის დამატებამდე, კერძოდ, 2006 წლის 27 დეკემბრამდე, იუსტიციის უმაღლეს საბჭოს თავმჯდომარეობდა საქართველოს პრეზიდენტი, შესაბამისად მის კომპეტენციას განეკუთვნებოდა მოსამართლეთა თანამდებობაზე დანიშვნის და თანამდებობიდან გათავისუფლების საკითხი. 2005 წელს საქართველოს კონსტიტუციაში განხორციელებული ცვლილების შედეგად, იუსტიციის უმაღლეს საბჭოს მიენიჭა საერთო სასამართლოების მოსამართლეების (გარდა უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეებისა) თანამდებობაზე დანიშვნის და მათი თანამდებობიდან გათავისუფლების უფლება, მის კომპეტენციაში შედის ასევე სააპელაციო და რაიონული (საქალაქო) სასამართლოების სამოქმედო ტერიტორიების განსაზღვრა. საკონსტიტუციო ცვლილებებამდე ჩამოთვლილი საკითხების რეგულაცია საქართველოს პრეზიდენტის კომპეტენციას განეკუთვნებოდა – იგი ქმნიდა რაიონულ (საქალაქო) და საოლქო სასამართლოებს და განსაზღვრავდა მათ სამოქმედო ტერიტორიას, სარგებლობდა საკადრო უფლებამოსილებებით სასამართლო ხელისუფლების ორგანოების ფორმირების პროცესში. იუსტიციის უმაღლესი საბჭო ფაქტობრივ და ფაქტიურად უფუნქციო ორგანოდან პრეზიდენტის უფლებამოსილების შეზღუდვის ხარჯზე გარდაიქმნა საკმაოდ ფართომასშტაბიან სასამართლო ხელისუფლების ორგანოდ. „სასამართლო ხელისუფლება არ არსებობს, თუ იგი არ არის დამოუკიდებელი. ამასთან, სასამართლოსა თუ მოსამართლის დამოუკიდებლობის პრინციპი არ უნდა იყოს გაგებული, როგორც მისი აბსოლუტური დამოუკიდებლობა ყველასა და

ყველაფერთან მიმართებაში. დამოუკიდებლობის ხარისხი და ფარგლები ბევრ ინსტიტუციურ, ფუნქციურ, პოლიტიკურ ფაქტორზეა დამოკიდებული, მათ შორის მოსამართლის გამწესებასთან ერთად მნიშვნელოვანია მათი უფლებამოსილების შეწყვეტის საკითხი”. მოსამართლის უფლებამოსილების შეწყვეტა და მისი თანამდებობიდან გადაყენება სასამართლო ხელისუფლების წარმომადგენლთა გარდა, შეუძლიათ საკანონმდებლო და აღმასრულებელი ხელისუფლების წარმომადგენლებს. ცვლილების მიუხედავად, სასამართლო ხელისუფლებაში პრეზიდენტის უფლებამოსილებები საკმაოდ ფართოა. აღნიშნულით სასამართლო ხელისუფლებაში „მონაწილეობის“ უფლებამოსილება პრეზიდენტისათვის არსებითად არ შეცვლილა – მისი უფლებამოსილება სასამართლო სფეროში კვლავ მოიცავს:

- ა) უმაღლეს სასამართლო თანამდებობებზე დანიშნას;
- ბ) შეწყალებისა და ამნისტიის უფლების განხორციელებას.

მოცემული უფლებებით პრეზიდენტს სერიოზული გავლენის მოხდენა შეუძლია სასამართლოთა საქმიანობაზე.

რიგი ქვეყნის კანონმდებლობებში გატარებულია პრეზიდენტის და, საერთოდ, აღმასრულებელი ხელისუფლების ჩაურევლობის პრინციპი სასამართლო ხელისუფლების პრეროგატივებში. თუმცა, ეს პრინციპი ყოველთვის არ არის დაცული და მოსამართლეები ხშირად განიცდიან საგრძნობ პოლიტიკურ ზეგავლენას სახელმწიფო ხელისუფლების სხვა შტოების მხრიდან.

სასამართლო ხელისუფლება ფლობს რეალურ შესაძლებლობას მართოს ადამიანების მოქმედება და ქცევა, დაძლიოს სოციალური წინააღმდეგობები, შეათანხმოს ინდივიდუალური ან ჯგუფური ინტერესები დარწმუნების, სტიმულირების, იძულების მეთოდებით დაუმორჩილოს ერთიან ძალაუფლებრივ ნებას.

„საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის პირველი მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო არის საკონსტიტუციო კონტროლის სასამართლო ორგანო, რომელიც უზრუნველყოფს საქართველოს კონსტიტუციის უზენაესობას, კონსტიტუციურ კანონიერებას და ადამიანის კონსტიტუციური უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვას“. ამავდროულად კანონის მე-3 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „საკონსტიტუციო სასამართლოს მოწეობა, კომპეტენცია და საქმიანობის წესი განისაზღვრება საქართველოს კონსტიტუციითა და ამ კანონით“.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო სასამართლო ხელისუფლებას ახორციელებს საკონსტიტუციო სამართალწარმოების წესით.

საქართველოს კონსტიტუციის 88-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო შედგება 9 მოსამართლისაგან – საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრებისაგან“. მნიშვნელოვანია ის ფაქტი, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს ფორმირებაში სახელმწიფო ხელისუფლების სამივე განშტოება მონაწილეობს: პრეზიდენტი, როგორც აღმასრულებელი ხელისუფლების უმაღლესი წარმომადგენელი, საქართველოს პარლამენტი – გვევლინება რა საკანონმდებლო ხელისუფლების სრულუფლებიან წარმომადგენლად და საერთო სასამართლო, რომელიც სასამართლო ხელისუფლების განმახორციელებელი ორგანოა. „სასამართლოს 3 წევრს ნიშნავს საქართველოს პრეზი-

დენტი, 3 წევრს ირჩევს პარლამენტი სიითი შემადგენლობის ნახევარზე მეტით, 3 წევრს ნიშნავს უზენაესი სასამართლო”.

საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრი თავის მოვალეობათა შესრულებისას დამოუკიდებელია. იგი ფაქტობრივ გარემოებებს აფასებს და გადაწყვეტილებებს იღებს მხოლოდ საქართველოს კონსტიტუციის შესაბამისად. მის საქმიანობაში ჩარევა დაუშვებელია და კანონით ისჯება.

რაც შეეხება საკონსტიტუციო სასამართლოში უშუალოდ საქმის წარმოებას, მას არეგულირებს „საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონი. საკონსტიტუციო სასამართლოს საკმაოდ დიდი და მნიშვნელოვანი შესაძლებლობები გააჩნია საჯარო ურთიერთობების თითქმის ყველა სფეროზე ზემოქმედებისათვის, მისთვის მინიჭებული რეპრესიული სასამართლო კონტროლის უფლებამოსილების განხორციელებით, რამეთუ ამ კონტროლს ექვემდებარება დავებისა და საკითხების საკმაოდ ფართო წრე. საკონსტიტუციო სასამართლოს სახელმწიფოებრი დანიშნულება სამართლებრივი აქტების კონსტიტუციურობის დადგენას უკავშირდება.

საქართველოში საერთო სასამართლოების სისტემასა და ორგანიზაციას, მოსამართლეთა სამართლებრივ სტატუსს, მათი შერჩევის, თანამდებობაზე დანიშვნის (არჩევის) და თანამდებობიდან გათავისუფლების წესს, ასევე მოსამართლეთა სოციალური და სამართლებრივი დაცვის გარანტიებს განსაზღვრავს საქართველოს ორგანული კანონი „საერთო სასამართლოების შესახებ.“ აღსანიშნავი ფაქტია, რომ ეს კანონი საქართველოში დაწყებული სასამართლო რეფორმის შედეგია. მისი ამოქმედებით გაუქმდა „საერთო სასამართლოების შესახებ“ 1997 წლის 13 ივნისის საქართველოს ორგანული კანონი, „საქართველოს უზენაესი სასამართლოს შესახებ“ 1999 წლის 12 მაისის საქართველოს ორგანული კანონი, „საქართველოს უზენაესი სასამართლოს წევრთა სოციალური დაცვის გარანტიების შესახებ“ 1996 წლის 25 ივნისის საქართველოს კანონი და „მოსამართლეთა სოციალური და სამართლებრივი დაცვის გარანტიების შესახებ“ 2002 წლის 3 დეკემბრის საქართველოს კანონი. ჩამოთვლილი საკანონმდებლო აქტებით გათვალისწინებული საკითხები დღეის მდგომარეობით რეგულირდება 2009 წლის 4 დეკემბრის საქართველოს ორგანული კანონით „საერთო სასამართლოების შესახებ.“ ამავე კანონით რეგულირდება იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს უფლებამოსილება და შექმნის წესი, რომელიც ასევე სასამართლო რეფორმის მნიშვნელოვანი შედეგია.

მართლმსაჯულებას, რომელიც სასამართლო ხელისუფლების განხორციელების ერთ-ერთი ფორმაა, საქართველოში სამოქალაქო, ადმინისტრაციულ და სისხლის სამართალ-წარმოებათა მეშვეობით ახორციელებს საერთო სასამართლოები.

საქართველოს საერთო სასამართლოების სისტემა ერთიანია და მოიცავს:

- რაიონულ (საქალაქო) სასამართლოებს;
- სააპელაციო სასამართლოებს,
- საქართველოს უზენაეს სასამართლოს.

საქართველოს უზენაესი სასამართლო საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე მართლმსაჯულების განხორციელების უმაღლესი და საბოლოო ინსტანციის საკასაციო სასამარ-

თლოა, რომელიც დადგენილი საპროცესო ფორმით, ზედამხედველობს მართლმსაჯულების განხორციელებას საქართველოს საერთო სასამართლოებში. საქართველოს კონსტიტუციის 90-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, „საქართველოს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარისა და უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეებს საქართველოს პრეზიდენტის წარდგინებით სიითი შემადგენლობის უმრავლესობით ირჩევს პარლამენტი 10 წლის ვადით“.

უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა რაოდენობას განსაზღვრავს უზენაესი სასამართლოს პლენუმი. პლენუმს საკმაოდ ფართო უფლებამოსილებები აქვს. მის კომპეტენციაში შედის: უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის წარდგინებით დიდი პალატის შემადგენლობის არჩევა; უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის წარდგინებით უზენაესი სასამართლოს პალატების შემადგენლობების და მათი თავმჯდომარეების არჩევა; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 3 წევრის დანიშვნა და ა.შ.

სააპელაციო და რაიონული (საქალაქო) სასამართლოების შექმნა, ფორმირება, სამოქმედო ტერიტორიის განსაზღვრა, მოსამართლეთა დანიშვნა და ორგანიზაციის წესი იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს გადაწყვეტილების საფუძველზე განისაზღვრება.

სააპელაციო სასამართლო საპროცესო კანონით დადგენილი წესით, კოლეგიურად, 3 მოსამართლის შემადგენლობით განიხილავს სააპელაციო საჩივრებს რაიონული (საქალაქო) სასამართლოების გადაწყვეტილებებზე. სააპელაციო სასამართლო აგრეთვე ახორციელებს „არბიტრაჟის შესახებ“ საქართველოს კანონით გათვალისწინებულ უფლებამოსილებებს.

რაიონული სასამართლო მუნიციპალიტეტში (მუნიციპალიტეტებში) იქმნება. საქალაქო სასამართლო იქმნება თვითმმართველ ქალაქში. საქალაქო სასამართლოს სამოქმედო ტერიტორია, თვითმმართველ ქალაქთან ერთად, შეიძლება მოიცავდეს მუნიციპალიტეტსაც (მუნიციპალიტეტებსაც). რაიონული (საქალაქო) სასამართლოს შემადგენლობაში შეიძლება შედიოდნენ მაგისტრატი მოსამართლეები. რაიონული (საქალაქო) სასამართლო არის პირველი ინსტანციის სასამართლო, რომელიც მისი განსჯადობისთვის მიკუთვნებულ საქმეს საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი წესით განიხილავს ერთპიროვნულად ან, კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევაში, კოლეგიურად, 3 მოსამართლის შემადგენლობით. მაგისტრატი მოსამართლე საქმეს განიხილავს ერთპიროვნულად, თუ კანონით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული.

სააპელაციო და რაიონული (საქალაქო) სასამართლოების მოსამართლეს თანამდებობაზე 10 წლის ვადით ნიშნავს საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭო. აღსანიშნავია კონსტიტუციაში შესული ცვლილება – 86-ე მუხლის ახალი რედაქცია, რომელიც 2013 წლის მორიგი საპრეზიდენტო არჩევნების შედეგად არჩეული პრეზიდენტის ფიცის დადების შემდეგ უნდა ამოქმედდეს, კერძოდ, „მოსამართლე თანამდებობაზე განწესდება უვალოდ, კანონით დადგენილი ასაკის მიღწევამდე. მოსამართლის უვალოდ განწესებამდე კანონით შეიძლება გათვალისწინებულ იქნეს მოსამართლის განწესება განსაზღვრული ვადით, მაგრამ არაუმეტეს 3 წლისა. მოსამართლეთა შერჩევის, დანიშვნისა და თანამდებობიდან გათავისუფლების წესი განისაზღვრება კონსტიტუციითა და ორგანული კანონით“. ცვლილებები შეეხება მოსამართლის ასაკსაც – „მოსამართლე შეიძლება იყოს საქართველოს მოქალაქე 30 წლის ასაკიდან, თუ მას აქვს შესაბამისი უმაღლესი იურიდიული განათლება და სპეციალობით მუშაობის სულ ცოტა 5 წლის გამოცდილება“. დღე-

ის მდგომარეობით მოსამართლის მინიმალური ასაკი 28 წელია. აღნიშნული ცვლილება შეეხება ასევე უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეებსაც.

საერთო სასამართლოების მოსამართლეთა თანამდებობაზე დანიშვნისათვის, ისევე, როგორც საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრებისათვის, კანონმდებლობა ასაკის გარდა, გარკვეულ შეზღუდვებს აწესებს, კერძოდ: მოსამართლედ შეიძლება დაინიშნოს (აირჩეს) საქართველოს ქმედობაუნარიანი მოქალაქე, თუ მას აქვს უმაღლესი იურიდიული განათლება, სპეციალობით მუშაობის სულ ცოტა 5 წლის გამოცდილება, ფლობს სახელმწიფო ენას, ჩაბარებული აქვს მოსამართლეობის საკვალიფიკაციო გამოცდა, გავლილი აქვს იუსტიციის უმაღლესი სკოლის სრული სასწავლო კურსი და შეყვანილია იუსტიციის მსმენელთა საკვალიფიკაციო სიაში. ერთგვარ „შედავათს“ უშვებს კანონმდებლობა უზენაესი სასამართლოს წევრებისათვის, აძლევს რა საქართველოს პრეზიდენტს უფლებას თავისი შეხედულებისამებრ გადაწყვიტოს, მოსამართლეობის საკვალიფიკაციო გამოცდის ჩაბარების გარეშე, უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეობის კანდიდატის უზენაესი სასამართლოს წევრად დანიშვნის საკითხი. „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 34-ე მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, „საქართველოს პრეზიდენტი უფლებამოსილია, მოსამართლეობის საკვალიფიკაციო გამოცდის ჩაბარების გარეშე, უზენაესი სასამართლოს წევრის თანამდებობაზე ასარჩევად საქართველოს პარლამენტს წარუდგინოს კანდიდატურა, რომლის პროფესიული გამოცდილება უნდა შეეფერებოდეს უზენაესი სასამართლოს წევრის მაღალ სტატუსს. გამოცდის ჩაბარებისაგან თავისუფლება აგრეთვე უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის თანამდებობაზე ასარჩევად წარდგენილი პირი.“ ამ კუთხით გარკვეული პრივილეგიებით სარგებლობენ ასევე საკონსტიტუციო სასამართლოს მოქმედი და ყოფილი წევრები – „მოსამართლეობის საკვალიფიკაციო გამოცდის ჩაბარებისა და იუსტიციის უმაღლეს სკოლაში სწავლისაგან თავისუფლებიან საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს როგორც მოქმედი, ისე ყოფილი წევრები (საერთო სასამართლოების შესახებ საქართველოს ორგანული კანონის 34-ე მუხლის მე-6 პუნქტი)“.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, რეფორმის ფარგლებში განხორციელებული რამდენიმე საკითხი შეგვიძლია გამოვეყნოთ, რომელიც შეიძლება დადებითად შეფასდეს, კერძოდ:

- იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს სახეცვლილება;
- იუსტიციის უმაღლესი საბჭო, რომელიც წარმოადგენდა პრეზიდენტის საკონსულტაციო ორგანოს სასამართლოს საკითხებზე, გარდაიქმნა სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებელ ორგანოდ;
- სასამართლო სისტემაში კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლის მექანიზმების სრულყოფის ერთ-ერთ ინდიკატორად მოსამართლეთა მყარი სოციალური გარანტიების შექმნა განისაზღვრა.

მნიშვნელოვანი საკანონმდებლო ცვლილებები განხორციელდა საპროცესო კანონმდებლობაში, კერძოდ:

- გამარტივდა საქმის განხილვის პროცედურები, მოსამართლეებს შესაძლებლობა მიეცათ საქმის განხილვის გაჭიანურების თავიდან ასაცილებლად გამოიყენონ უფრო მოქნილი და ეფექტური სამართლებრივი მექანიზმები;

- მიმდინარეობს მოსამართლეთა სპეციალიზაცია ყველა ინსტანციის სასამართლოში;
- დაიხვეწა მოსამართლეთა კადრების შერჩევის კრიტერიუმები და მოხდა მათი თანამდებობაზე განწესების სისტემის სრულყოფა;
- შეიქმნა მოსამართლეობის კანდიდატთა მომზადებისა და მოქმედი მოსამართლეობის გადამზადების სისტემა;
- სასამართლოების შენობებსა და სხდომათა დარბაზებში წესრიგის დაცვის მიზნით შემოღებულ იქნა სასამართლოს მანდატურის ინსტიტუტი;
- შემოღებულ იქნა მაგისტრატ მოსამართლეთა ინსტიტუტი. იგი განეკუთვნება რაიონული (საქალაქო) სასამართლოს შემადგენლობას და სამოსამართლო უფლებამოსილებას ახორციელებს იმ ადმინისტრაციულ ტერიტორიულ ერთეულში, სადაც არ მოქმედებს გამსხვილებული რაიონული (საქალაქო) სასამართლო. მაგისტრატი მოსამართლე საქმეს განიხილავს ერთპიროვნულად. მათ განსჯადობას განეკუთვნება ნაკლებად რთული საქმეები;
- 2005 წლის საკანონმდებლო ცვლილებებით ჩამოყალიბდა წმინდა სააპელაციო სასამართლოს ინსტიტუტი, რამაც ძირეულად შეცვალა არსებული საოლქო სასამართლოების მოდელი საერთო სასამართლოების ერთიან სისტემაში. ცვლილებებამდე მეორე ინსტანციის ანუ საოლქო სასამართლო არ წარმოადგენდა წმინდა სააპელაციო ტიპის სასამართლოს, ვინაიდან მისი კოლეგიები პირველი ინსტანციით განიხილავდნენ მათ განსჯადობას მიკუთვნებულ საკითხებს. შესაბამისად, ცვლილება განხორციელდა მესამე ინსტანციის (უზენაესი) სასამართლოს წმინდა საკასაციო სასამართლოდ ჩამოსაყალიბებლად. დღეის მდგომარეობით, უზენაესი სასამართლო განიხილავს მხოლოდ საკასაციო საჩივრებს.

კიდევ ერთი სიახლეა ნაფიცი მსაჯულების ინსტიტუტის შემოღება, თუმცა რამდენად უნდა განვიხილო აღნიშნული დადებით რეფორმად რთული საკითხია, რამეთუ მართებულად არ მიმაჩნია იმ პირების განსასჯელი გახდეს ბრალდებული, რომელთაც შესაძლოა განათლება საერთოდ არ ჰქონდეს მიღებული (ნაფიცი მსაჯულის არჩევა ხდება შემთხვევითი მეთოდით), რაც მასზე ბრალმდებელის (პროკურატურის) მხრიდან ზემოქმედების ალბათობას საგრძნობლად გაზრდის. მსგავსი რეფორმა კონტინენტური ევროპის რიგ ქვეყნებშიც განხორციელდა რამდენიმე წლის წინ და დაადგინეს, რომ „ექსპერიმენტმა“ არ გაამართლა. მიუხედავად ამისა, რატომ მიიღტვის საქართველო ნაფიცი მსაჯულების ინსტიტუტის განმტკიცებაზე და რატომ არ ითვალისწინებს განვითარებული ქვეყნების უარყოფით პრაქტიკას გაუგებარია.

რეფორმების მიუხედავად, რიგი საკითხები ისევ პრობლემატურად რჩება. კერძოდ, მოსამართლეთა გადაწყვეტილებებზე გავლენის მოხდენა ისევ აქტუალურია. „ადამიანის უფლებათა ცენტრის“ მიერ „სასამართლო სისტემის მონიტორინგის“ ფარგლებში განხორციელებული კვლევების შედეგად დადგინდა, რომ „ადმინისტრაციულ და სისხლის სამართლის საქმეებზე აღმასრულებელი ხელისუფლებისა და პროკურატურის მხრიდან ზეწოლა კვლავ არსებობს. პრობლემად რჩება წინასწარი აღკვეთის ღონისძიებად საპატიმრო ღონისძიების გამოყენება. კვლევა აჩვენებს, რომ სასამართლო ფორმალურად განიხილავს პროკურატურის შუამდგომლობას და მისი ზეწოლის ქვეშ იმყოფება. არ

არსებობს სასამართლო პრაქტიკაში შემთხვევა, როდესაც სასამართლოს პროკურატურის მიერ მოთხოვნილისაგან განსხვავებული გადაწყვეტილება მიეღო, რაც კანონიერებისა და სამართლიანობის დარღვევა და უგულებელყოფაა“. ამავე ანგარიშშია განხილული „მართლმსაჯულების ორგანოდ პროკურატურის „დაკანონების“ საკითხიც. საუბარია საპროცესო შეთანხმების ინსტიტუტზე, რომელიც რა შემთხვევაში ფორმდება, სად მიდის საპროცესო შეთანხმების შედეგად შემოსული თანხები, რა სახის დანაშაულზე მოქმედებს და ა.შ. კანონმდებლობით არ რეგულირდება და, შესაბამისად, იწვევს უარყოფით შედეგებს, რაც სასამართლო ხელისუფლების მიმართ პროკურატურის ზეწოლად შეიძლება იქნეს განხილული.

ასევე უარყოფითად უნდა შეფასდეს სასამართლოს სხდომაზე ფოტო და ვიდეო-გადაღებების, აგრეთვე აუდიოჩანაწერების გაკეთების შეზღუდვა.

ამრიგად, შეიძლება ითქვას, რომ 2005 წელს დაწყებული სასამართლო რეფორმა, რომელიც დღესაც გრძელდება, საერთო ჯამში დადებით შეფასებას იმსახურებს. თუმცა, საკონსტიტუციო ცვლილებები, რომელიც შეეხო სასამართლო ხელისუფლებას აღმასრულებელ და საკანონმდებლო ხელისუფლებებთან მიმართებაში, მათგან დამოუკიდებლად ფუნქციონირებას ვერ უზრუნველყოფს. აღმასრულებელი და საკანონმდებლო ხელისუფლების ფუნქციები სასამართლო ხელისუფლების ფორმირებაში ისევ უცვლელი რჩება. აღნიშნული ამ უკანასკნელთ გარკვეულწილად შესაძლებლობას აძლევს გავლენა იქონიონ სასამართლო ხელისუფლების მიერ უფლებამოსილების განხორციელებაზე, რაც თავისთავად ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის ძირითადი არსის დისბალანსს გულისხმობს.

ლია კოდელაშვილი,
სამართლის დოქტორანტი

სასამართლო სისტემა საქართველოში და მიმდინარე რეფორმა

განხილულია საქართველოს სასამართლო სისტემა და სასამართლო რეფორმის შედეგად განხორციელებული ცვლილებები, სასამართლო ხელისუფლების და საქართველოს სასამართლო სისტემის ზოგადი დახასიათება. საუბარია იმ ძირითად საკითხებზე, რაც რეფორმის ფარგლებში მიმდინარეობდა და დადებითად იქნა შეფასებული. ასევე, იმ უარყოფით საკითხებზეც, რაც რეფორმას მოყვა.

Lia Kodelashvili,
PHD student

COURT SYSTEM OF GEORGIA AND ITS CURRENT REFORMS

There is considered the judicial system of Georgia and the implementation of changes to the consequences of the judicial reform, general characteristics of the judicial government and the judicial system of Georgia. We are talking about the main issues, that have been made in the reform, and which have been evaluated positively and also about the negative issues, that were also consequence of the reform.

Лиа Коделашвили,
докторант права

СУДЕБНАЯ СИСТЕМА ГРУЗИИ И ТЕКУЩИЕ РЕФОРМЫ

Рассматриваются судебная система Грузии и осуществление изменений вследствие судебной реформы, общая характеристика судебного правительства и судебной системы Грузии. Речь идет о тех главных вопросах, которые были сделаны в рамках реформы, и которые были оценены положительно, а также о тех отрицательных вопросах, которые также являлись следствием реформы.

**საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთასთან
დაკავშირებული საგადასახადო სამართალდარღვევები და
მისი პრევენციის ასპექტები**

სამართალდარღვევა მნიშვნელოვანი სოციალური მოვლენაა. ეს ფენომენი ყოველთვის იპყრობდა კაცობრიობის ყურადღებას. ამ ფენომენის კვლევაში ყურადღება უნდა მიექცეს იმას, რომ ეს ადამიანის გააზრებული ნაბიჯია მის ყოფაცქცევაში.

საგადასახადო წესების დარღვევა არის პირის კანონსაწინააღმდეგო მოქმედება ან უმოქმედობა, რომელიც მიმართულია დადგენილი წესების ხელყოფისაკენ.

ქვეყნის იმ წესების დარღვევისას, რომლებიც გათვალისწინებულია საგადასახადო კანონმდებლობით საქართველოს საგადასახადო კოდექსით დადგენილია კონკრეტული სანქციები.

საგადასახადო წესების დარღვევისას პასუხისმგებლობისაგან თავისუფლდება მხოლოდ ის პირი, რომელიც დანამდვილებით იმყოფებოდა გადაულახავი ძალის ზემოქმედების ქვეშ და ამიტომ არ შეეძლო შეესრულებინა საქართველოს საგადასახადო კოდექსით დადგენილი წესები.

გადაულახავ (დაუძლეველ) ძალაში იგულისხმება საგანგებო მოვლენა, რომლის მავნე შედეგების თავიდან აცილება პირს არ შეეძლო, მაგ., წყალდიდობის, მიწისძვრის, ხანძარის და ა. შ. დროს.

ადმინისტრაციული სამართალდარღვევა შეიძლება ჩადენილი იყოს განზრახ ან გაუფრთხილებლობით. ადმინისტრაციული სამართალდარღვევა განზრახ ჩადენილად ჩაითვლება, თუ მის ჩამდენს შეგნებული ჰქონდა თავისი მოქმედების ან უმოქმედობის მართლსაწინააღმდეგო ხასიათი, ითვალისწინებდა მავნე შედეგებს და შეგნებულად უშვებდა.

ადმინისტრაციული სამართალდარღვევა გაუფრთხილებლობით ჩადენილად ჩაითვლება, თუ მისი ჩამდენი ითვალისწინებს თავისი მოქმედების ან უმოქმედობის მავნე შედეგების დადგომის შესაძლებლობას, მაგრამ ზერელედ ვარაუდობს მათ თავიდან აცილებას ან არ ითვალისწინებს ასეთი შედეგების დადგომის შესაძლებლობას, თუმცა უნდა გაეთვალისწინებინა.

ჩადენილი ადმინისტრაციული სამართალდარღვევისათვის პასუხისმგებლობის ზომად გამოიყენება ადმინისტრაციული სახდელი, რომელიც სხვადასხვა სახისაა (ასკ-ს 24-ე მუხლი¹). საბაჟო სფეროში ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა ჩადენისას ადმინისტრაციული სახდელის სახით, როგორც წესი, ჯარიმა გამოიყენება.

საგადასახადო წესების დარღვევათა მეტი წილი ადმინისტრაციული სამართალდარღვევაა. საბაჟო წესების სისხლისსამართლებრივი დარღვევა შეიძლება იყოს საზღვარზე დიდი რაოდენობით ნივთის გადატან-გადმოტანა საბაჟოს გვერდის ავლით ან მისგან მალულად, აგრეთვე ასეთი გადატანა-გადმოტანა დოკუმენტის ან საბაჟო იდენტიფიკაციის საშუალების მოტყუებით გამოყენებით, დეკლარაციაში ყალბი მონაცემების შეტანით, დამამძიმებელ მდგომარეობაში მოხელის ან მასთან გათანაბრებული პირის მიერ სამსახურ-

¹ საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი.

რებრივი მდგომარეობის გამოყენებით ან საბაჟო კონტროლის მიმართ ძალადობით. სისხლის სამართლის დარღვევა არის ასევე ისეთი ნივთების საზღვარზე გადატან-გადმოტანა, როგორიცაა: შხამი, ფეტქებადი ნივთიერებები, საბრძოლო მასალა, მხატვრული, ისტორიული, არქეოლოგიური ღირებულებების მქონე ნივთები, ხელოვნების ნიმუშები, ძვირფასი ლითონები და მისგან დამზადებული ნაკეთობები.

ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა დგება ადმინისტრაციული გადაცდომის ჩადენის შემთხვევაში. ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა მნიშვნელოვნად განსხვავდება სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობისაგან.

სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობასთან შედარებით, არ იწვევს ნასამართლობას, არ არის დაკავშირებული მოქალაქის პირადი თავისუფლების მკაცრ შეზღუდვასთან, არ იწვევს სხვა მძიმე შედეგებს, როგორც ეს სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის გამოყენებისა და სასჯელის შეფარდების დროს ხდება.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 214-ე მუხლის¹ თანახმად, დიდ რაოდენობად ითვლება 5 000 ლარის საბაჟო ღირებულების საქონელი, ხოლო განსაკუთრებით დიდ რაოდენობა – 15 000 ლარის რაოდენობის საბაჟო ღირებულების საქონელი.

საბაჟო ტერიტორიაზე ყველაზე გავრცელებული სამართალდარღვევაა საბაჟო კონტროლისათვის იმ საქონლის დამალვა, აგრეთვე მისთვის სამალავებისა და სხვა საშუალებების გამოყენება, რომელიც საბაჟო კონტროლს ექვემდებარება. ამ სამართალდარღვევის მიზანია საბაჟო გადასახადებისაგან თავის არიდება ან მისი საგრძნობი შემცირება, განუბაჟებელი საქონლით სარგებლობა, რაც ასევე სამართალდარღვევაა. აღნიშნული სამალავებისა და სხვა საშუალებების გამოყენება აძნელებს გადამალული საქონლის მიგნებას, ერთი საქონლის კოდის მეორე საქონლისთვის მინიჭება იწვევს საბაჟო გადასახდელების შეცვლას, რაც დაუშვებელია და, ხშირ შემთხვევაში, საგადასახადო სამართალდარღვევას მიეკუთვნება.

საგადასახადო სამართალდარღვევა სხვადასხვა სახისაა. ჩვენ განვიხილავთ ისეთ სამართალდარღვევებს, რომლებიც დაკავშირებულია საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთასთან. ამ მხრივ აღსანიშნავია საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 289-ე მუხლი² “საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთასთან დაკავშირებული საგადასახადო სანქციები”. მათ შორის:

- მე-10 ნაწილი, “საქართველოს საბაჟო საზღვარზე საქონლის გადატანა ან გადმოტანა საბაჟო კონტროლის გვერდის ავლით ან მისგან მალულად, იწვევს ვალდებული პირის (ამ მუხლის მე-14 ნაწილით გათვალისწინებულისგარდა) დაჯარიმებას საქონლის საბაჟო ღირებულების 100%-ით ან საქონლის, ან/და სატრანსპორტო საშუალების ჩამორთმევას, ან/და საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთის უფლების შეზღუდვას 1 წლის ვადით”;

- მე-11 ნაწილი, „ამ მუხლის მე-10 ნაწილით განსაზღვრული ქმედება, განმეორებით ჩადენილი, იწვევს ვალდებული პირის დაჯარიმებას საქონლის საბაჟო ღირებულების 100%-ით საქონლის ან/და სატრანსპორტო საშუალების ჩამორთმევით ან უამისოდ, ან/და საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთის უფლების შეზღუდვას 1 წლის ვადით”;

¹ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი.

² საქართველოს საგადასახადო კოდექსი.

- მე-12 ნაწილი, “საქართველოს საბაჟო საზღვარზე 30 000 ლარიდან (ან სხვა ვალუტაში მისი ეკვივალენტიდან) 50 000 ლარამდე ნაღდი ფულისა და ფასიანი ქაღალდის გადატანა ან გადმოტანა საბაჟო კონტროლის გვერდის ავლით ან მისგან მალულად, იწვევს ვალდებული პირის დაჯარიმებას 1 000 ლარით ან ამ საქონლის ჩამორთმევას”;

- მე-13 ნაწილი, „საქართველოს საბაჟო საზღვარზე 50 000 ლარზე (ან სხვა ვალუტაში მისი ეკვივალენტიდან) მეტი ნაღდი ფულისა და ფასიანი ქაღალდის გადატანა ან გადმოტანა საბაჟო კონტროლის გვერდის ავლით ან მისგან მალულად, იწვევს ვალდებული პირის დაჯარიმებას 3 000 ლარით ან ამ საქონლის ჩამორთმევას”;

- მე-14 ნაწილი, “საქართველოს საბაჟო საზღვარზე ფიზიკური პირის მიერ 3 000 ლარამდე ღირებულების საქონლის გადატანა ან გადმოტანა საბაჟო კონტროლის გვერდის ავლით ან მისგან მალულად, იწვევს ვალდებული პირის დაჯარიმებას საქონლის საბაჟო ღირებულების 1 000 ლარის ოდენობით ან ამ საქონლის, ან/და სატრანსპორტო საშუალების ჩამორთმევას, ან/და საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთის უფლების შეზღუდვას 1 წლის ვადით”.

აღნიშნული მუხლის მე-10–მე-14 ნაწილებით დადგენილია პასუხისმგებლობა პირის მიერ საბაჟო საზღვარზე საბაჟო კონტროლის გვერდის ავლით ან მისგან მალულად საქონლის გადატანის ან გადმოტანისათვის.

ნორმის შინაარსის სწორად გაგებისათვის მნიშვნელოვანია განიმარტოს:

რას ნიშნავს „საბაჟო კონტროლის გვერდის ავლით ან მისგან მალულად ტვირთის გადატანა ან გადმოტანა”?

უნდა აღინიშნოს, რომ საქონლის საბაჟო კონტროლის გვერდის ავლით და მისგან მალულად გადატანა/გადმოტანა სხვადასხვა შინაარსის ქმედებებია. შესაბამისად, ნორმა ალტერნატიულია.

საბაჟო კონტროლის გვერდის ავლით საქონელი უნდა მივიჩნიოთ გადატანილად ან გადმოტანილად, თუ იგი საბაჟო საზღვარზე გადატანილი ან გადმოტანილია იმ ადგილიდან, სადაც საბაჟო ორგანოები არ ახორციელებს საბაჟო კონტროლს ან თუ მოთავსებულია სპეციალურ სამალავში.

სსკ 289-ე მუხლის მე-10–მე-14 ნაწილებით დადგენილია შემდეგი სანქციები ჯარიმების სახით:

მხოლოდ ფულადი ჯარიმა პირადი აღრიცხვის ბარათზე დარიცხული კონკრეტული რაოდენობით;

მხოლოდ საქონლის ჩამორთმევა;

საქონლის და სატრანსპორტო საშუალების ჩამორთმევა;

საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთის უფლების შეზღუდვა 1 წლის ვადით.

აღნიშნული ნორმა საბაჟო ორგანოს აძლევს დისკრეციულ უფლებამოსილებას სამართალდამრღვევის მიმართ სანქციის სახით გამოიყენოს ზემოთ აღნიშნული ჯარიმები.

მაგალითი 1. საბაჟო გამშვები პუნქტის გავლით თურქეთის რესპუბლიკიდან შემოვიდა ფიზიკური პირი, რომელმაც განაცხადა, რომ მას გადმოჰქონდა მხოლოდ პერსონალური კომპიუტერი და მოახდინა მისი ზეპირი დეკლარირება. მებაჟის კითხვაზე ჰქონდა თუ არა რაიმე სხვა საქონელი, უარყოფითი პასუხი გასცა. მებაჟემ მოქალაქეს მოთხოვა შეეცნო ფიზიკური პირის საბაჟო დეკლარაცია და შეეკითხა, თვითონ ჩააღაგა თუ არა ბარგი. დეკლარაციის შევსების შემდეგ ჩატარდა მისი ხელბარგის დათვალიერება, რის

შედგებად ადმოიწინა არადეკლარირებული საქონელი, კერძოდ, ოქროს ნაკეთობები საბაჟო კონტროლისაგან მალულად. საქონელზე ჩატარებული ექსპერტიზის დასკვნით საქონლის საბაჟო ღირებულებამ 8763 ლარი შეადგინა. ფიზიკური პირი დაჯარიმდა სსკ 289-ე მუხლის მე-10 ნაწილით და სანქციის სახით დაეკისრა ჯარიმა – აღნიშნული საქონლის უსასყიდლოდ ჩამორთმევა.

ნორმის შინაარსიდან გამომდინარე, ჩადენილი სამართალდარღვევისათვის სანქციის ზომად ძირითადად გამოყენებული უნდა იქნეს საქონლის საბაჟო ღირებულების 100%, მაგრამ არანაკლებ 1000 ლარისა ანუ ამ კონკრეტული მაგალითის შემთხვევაში – 8763 ლარი.

მაგალითი 2. აზერბაიჯანის რესპუბლიკიდან სასაზღვრო გამშვებ პუნქტ ”წითელი ხიდის” გავლით შემოვიდა მოქალაქე, რომელმაც მეზაჟეს განუცხადა, რომ მოჰქონდა მხოლოდ პირადი მოსმარების ნივთები. აღნიშნული პიროვნების დათვალიერებისას აღმოჩნდა, რომ ჩანთაში ჰქონდა 18 000 ევრო, 1250 ამერიკული დოლარი და 1800 ეროვნული ვალუტა. ჩატარებულ იქნა ექსპერტიზა, რათა შემოწმებულიყო ფასიანი ქაღალდები ხომ არ იყო ყალბი. ექსპერტიზის შედეგად დადგინდა, რომ ფასიანი ქაღალდები ყალბი არ იყო. მოქალაქე დაჯარიმდა სსკ 289-ე მუხლის მე-13 ნაწილით და სანქციის სახით დაეკისრა ჯარიმა – აღნიშნული საქონლის უსასყიდლოდ ჩამორთმევა.

ნორმის შინაარსიდან გამომდინარე, ჩადენილი სამართალდარღვევისათვის სანქციის ზომად ძირითადად გამოიყენება პირის 3 000 ლარით დაჯარიმება.

გამონაკლისის შეიძლება წარმოადგენდეს შემდეგი შემთხვევები:

საბაჟო საზღვარზე აკრძალული და შეზღუდული საქონლის, ასევე ისეთი საგნების გადაადგილება, რომელიც საშიშია საზოგადოებრივი უსაფრთხოების ან/და სახელმწიფოს ეკონომიკური ინტერესებისათვის და რომელთა ბრუნვის მიმართ სპეციალური წესებია დადგენილი (მაგ., მომწამლავი, რადიოაქტიური ან ფეთქებადი ნივთიერები, შეირადება, ცეცხლსასროლი იარაღი და ა.შ.). ამასთან, ამგვარი საგნების საბაჟო საზღვარზე გადაადგილება საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 214-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულია და, შესაბამისად, აღნიშნულის შესახებ უნდა ეცნობოს საგამოძიებო ორგანოს ქვემდებარეობის მიხედვით;

თუ სატრანსპორტო საშუალებაში მოწყობილია სპეციალური სამალავი;

სხვა შემთხვევებში, როდესაც საბაჟო ორგანოს მიერ დასაბუთებულია საქონლის ან/და სატრანსპორტო საშუალების ჩამორთმევის აუცილებლობა.

საქართველოში მიმდინარე გლობალური რეფორმების ფონზე აუცილებელია დიდი ყურადღება დაეთმოს და დაიხვეწოს საკანონმდებლო ბაზა. დღევანდელი გარემოებებიდან გამომდინარე, ნათელია, რამდენად დიდ პრობლემას წარმოადგენს საბაჟო წესების დარღვევა როგორც სახელმწიფოსთვის, ასევე საზოგადოებისთვის.

საინფორმაციო საშუალებებში დიდი ადგილი ეთმობა სწორედ საბაჟო წესების დარღვევების ფაქტებს და იგი ნამდვილად რეზონანსული სამართალდარღვევაა: კონტრაბანდული ტვირთების გადაადგილება, საბაჟო წესების დარღვევით ვადაგასული თუ ჯანმრთელობისათვის საშიხი საქონლის შემოტანა. ასეთი სახის ფაქტები ყოველდღიური რეალობაა და მისი მასშტაბები და რაოდენობა სწრაფად მზარდია.

აღნიშნული საკითხის შესასწავლად წინასწარ იქნა შედგენილი შესაბამისი ანკეტა “საქართველოს საბაჟო საზღვარზე გადაადგილებულ პირთა გამოკითხვა”, რომელიც, თავის მხრივ, შეიცავდა 10 კითხვას და სურვილისამებრ ანონიმური იყო.

გამოკითხვის ანკეტა

პატივცემულო მგზავრებო!

გთხოვთ, გვიპასუხოთ ქვემოთ მოცემულ კითხვებზე.

პასუხების ანალიზი ხელს შეუწყობს საბაჟო კანონმდებლობის სრულყოფას

და საგადასახადო სისტემის გაუმჯობესებას.

წინასწარ გიხდით მადლობას თანამშრომლობისათვის.

1) სურვილის შემთხვევაში მიუთითეთ სახელი, გვარი, სამუშაო ადგილი, დაკავებული თანამდებობა (თუ არ გსურთ აღნიშნული მონაცემების მითითება, შეგიძლიათ არ უპასუხოთ ამ კითხვას)

2) რამდენად ხშირად გიწევთ საზღვრის გადაკვეთა (თქვენ მიერ არჩეული ერთი პასუხი გთხოვთ შემოხაზოთ)?

ა. ძალიან ხშირად

ბ. ხშირად

გ. იშვიათად

3) როგორ შეაფასებდით საბაჟო სამსახურის სახელმწიფო მოხელეთა პროფესიული კვალიფიკაციის დონეს?

ა. მაღალია

ბ. საკმაოდ მაღალია

გ. დამაკმაყოფილებელია

დ. დაბალია

4) საბაჟო სამსახურების მიერ სათანადოდ მიეწოდება თუ არა ინფორმაცია მოქალაქეებს საბაჟო კანონმდებლობის ძირითად მოთხოვნებთან დაკავშირებით?

ა. დიახ

ბ. არა

გ. ნაწილობრივ

5) რამდენად ხშირად იღებთ ინფორმაციას ინტერნეტით და ფინანსთა სამინისტროს შემოსავლების სამსახურის ცხელი ხაზის მეშვეობით?

ა. ხშირად

ბ. იშვიათად

გ. არასოდეს

6) საბაჟო პროცედურის გასამარტივებლად რას ისურვებდით?

ა. კანონმდებლობის გამარტივებასა და მისი მოთხოვნების თვალსაჩინო ადგილას გამოკვრას

ბ. საბაჟო მოხელათა კვალიფიკაციის ამაღლებას

გ. საბაჟო პროცედურის გამარტივებას

დ. თუ გაქვთ, მიუთითეთ სხვა წინადადებები

7) თქვენი აზრით, რა მიზეზი/მოტივი იწვევს მოქალაქის მიერ სამართალდარღვევის ჩადენას?

- ა. საბაჟო კანონმდებლობის არცოდნა
- ბ. გადასახადებისაგან თავის არიდება
- გ. საბაჟო გაფორმებისას დადგენილი მრავალი დოკუმენტის წარდგენისაგან თავის არიდება

8) იწვევს თუ არა სამართალდარღვევის ჩადენას არასრულყოფილი კანონმდებლობა და საბაჟო სისტემების გაუმართავი მუშაობა?

- ა. დიახ
- ბ. არა
- გ. ნაწილობრივ

9) რა მიგაჩნიათ საბაჟო კანონმდებლობის დარღვევის პრევენციად?

- ა. მოქალაქეები ნამდვილად არ ფლობენ ინფორმაციას საბაჟო კანონმდებლობის მოთხოვნებთან დაკავშირებით
- ბ. გადასახადის შემცირება
- გ. საბაჟო გაფორმების დოკუმენტების უნიფიცირება და გამარტივება

10) რომ შეგეძლოთ, რას შეცვლიდით საბაჟო საქმიანობის გასაუმჯობესებლად?

ზემოთ აღნიშნული ანკეტებით გამოკითხვა ჩატარდა საბაჟო გამშვებ პუნქტებზე – “სარფსა” და “წითელ ხიდზე”. თითოეულ საბაჟო გამშვებ პუნქტში გამოკითხულ იქნენ ფიზიკური პირები. ფიზიკურ პირთა შემთხვევაში არავინ არ გაამხილა ვინაობა. მიზეზი: “ხშირად გვიწევს საზღვრის გადაკვეთა და, აქედან გამომდინარე, სასურველია თუ არ გავამხელთ ჩვენს ვინაობას”. შედეგები კი შემდეგნაირი დაფიქსირდა:

	ა	ბ	გ	დ
რამდენად ხშირად გიწევთ საზღვრის გადაკვეთა?	41%	42%	17%	---
როგორ შეაფასებდით საბაჟო სამსახურის სახელმწიფო მოხელეთა პროფესიული კვალიფიკაციის დონეს?	9%	18%	61%	12%
საბაჟო სამსახურის მიერ სათანადოდ მიეწოდება თუ არა ინფორმაცია მოქალაქეებს საბაჟო კანონმდებლობის ძირითად მოთხოვნებთან დაკავშირებით?	20%	26%	54%	---

რამდენად ხშირად იღებთ ინფორმაციას ინტერნეტით ან ფინანსთა სამინისტროს შემოსავლების სამსახურის შესაბამისი ცხელი ხაზის მეშვეობით?	28%	68%	4%	---
საბაჟო პროცედურის გასამარტივებლად რას ისურვებდით?	17%	39%	41%	3%
თქვენი აზრით, რა მიზეზი/მოტივი იწვევს მოქალაქის მიერ სამართალდარღვევის ჩადენას?	43%	41%	16%	---
იწვევს თუ არა სამართალდარღვევის ჩადენას არასრულყოფილი საბაჟო კანონმდებლობა და საბაჟო სისტემის გაუმართავი მუშაობა?	64%	11%	25%	---
რა მიგაჩნიათ საბაჟო კანონმდებლობის დარღვევის პრევენციად?	37%	61%	2%	---

ფიზიკურ პირთა გამოკითხვის შემდეგ მივედით დასკვნამდე, რომ ფიზიკური პირები სათანადოდ არ არიან ინფორმირებულნი მათი უფლებათა შესახებ. ისიც უნდა აღვნიშნოთ, რომ ყოველი სამართალდარღვევა გამომდინარეობს საგადასახადო კანონმდებლობის არასრულფასოვნებიდან. განსაკუთრებით აღსანიშნავია მაღალი სანქციები ყოველ კონკრეტულ სამართალდარღვევაზე. ფიზიკური პირი, რომელიც გადაკვეთს საზღვარს და არ არის ინფორმირებული, როგორ შეავსოს ფიზიკური პირის დეკლარაცია ან შემთხვევით გამორჩება რაიმე დეკლარაციის შევსებისას, დაჯარიმდება სსკ 289-ე მუხლის მე-10 ნაწილით, საქონლის საბაჟო ღირებულების 100% რაოდენობით ან ამ საქონლის, ან/და სატრანსპორტო საშუალების ჩამორთმევას, ან/და საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთის უფლების შეზღუდვას 1 წლის ვადით; სსკ 289-ე მუხლის მე-11 ნაწილით, საქონლის საბაჟო ღირებულების 100% რაოდენობით, საქონლის ან/და სატრანსპორტო საშუალების ჩამორთმევით ან უამისოდ, ან/და საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთის უფლების შეზღუდვას 1 წლის ვადით; სსკ მე-12 ნაწილით, დაჯარიმებას 1 000 ლარით ან ამ საქონლის ჩამორთმევას; სსკ მე-13 ნაწილით, დაჯარიმებას 3 000 ლარით ან ამ საქონლის ჩამორთმევას; სსკ მე-12 ნაწილით, საქონლის საბაჟო ღირებულების 1 000 ლარის რაოდენობით, ან ამ საქონლის, ან/და სატრანსპორტო საშუალების ჩამორთმევას, ან/და საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთის უფლების შეზღუდვას 1 წლის ვადით, რაც გაუმართლებელი ნორმაა და არღვევს ადამიანის კონსტიტუციურ

უფლებას, კერძოდ, საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლს¹, რომლის თანახმად საკუთრების და მემკვიდრეობის უფლება აღიარებული და უზრუნველყოფილია. დაუშვებელია საკუთრების, მისი შეძენის, გასხვისების ან მემკვიდრეობით მიღების საყოველთაო უფლების გაუქმება, აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევა დასაშვებია კანონით პირდაპირ დადგენილ შემთხვევებში, სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან ორგანული კანონით დადგენილი გადაუდებელი აუცილებლობისას და მხოლოდ ანაზღაურებით (სასყიდლად).

ეს ჯარიმა ძლიერ აზარალებს იმპორტს და ქვეყნის მოქალაქეებს, რაც შემდეგში გამოიხატება: იმპორტიორი იხდის ამ ჯარიმას თავისი ჯიბიდან და ცდილობს ამოღებას მოქალაქეების ხარჯზე ანუ ადგილი აქვს პროდუქტის გაძვირებას ისედაც გაჭირვებული ადამიანებისათვის. ანალოგიური შენიშვნა შეიძლება საგადასახადო კოდექსის ყველა მუხლზე, მაგრამ ზემოთ აღნიშნული მუხლი განსაკუთრებით მტკივნეულია.

დიდი შეცდომაა, როცა ქვეყნის ბიუჯეტის შევსება ხდება ასეთი გზით ანუ ასეთი სახის სანქციებით. ეს გამოსავალი არაა. უპირველეს ყოვლისა, ბიუჯეტის შევსების საუკეთესო გამოსავალია ქვეყანაში სამუშაო ადგილების, განსაკუთრებით მცირე საწარმოების შექმნა-განვითარება, რაც ხელს შეუწყობს ქვეყნიდან ხალხის ნაკადის გადინების შემცირებას. თუ ეს ამ ეტაპზე შეუძლებელია, ხალხს მაქსიმალურად უნდა შევუწყოთ ხელი, რათა არ იყოს მაღალი გადასახადები და მოხდეს იმპორტი იმ რაოდენობით, რაც ქვეყნისთვის საკმარისი იქნება და განბაჟების ტარიფები – მინიმალური, მაგრამ ამ გადასახადების გადახდა 100% მოხდება. შედეგად იმპორტიორიც სუფთა იქნება კანონის წინაშე და მოქალაქეების ჯიბეზეც დადებითად აისახება, რადგან მაღალი ტარიფები, ასეთი მაღალი სანქციები კონკრეტულ სამართალდარღვევაზე მაინც ყოველი ჩვენთაგანის გადასახდელია სურვილის მიუხედავად.

¹ საქართველოს კონსტიტუცია

ირაკლი გაბისონია,
სამართლის დოქტორი
თამთა სურგულაძე,
სამართლის მაგისტრი

საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთასთან დაკავშირებული საგადასახადო სამართალდარღვევები და მისი პრევენციის ასპექტები

აღნიშნულ სტატიაში საუბარია ზოგადად ადმინისტრაციული ჯარიმების შესახებ და განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობა საგადასახადო სამართალდარღვევებს, კერძოდ, სგკ 289-ე მუხლის „საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთასთან დაკავშირებული საგადასახადო სანქციების“ მე-10–მე-14 ნაწილებს.

აღნიშნული საკითხები ჩვენ მიერ შესწავლილ იქნა უშუალოდ საზღვარზე: წინასწარ შედგენილ იქნა გამოკითხვის ანკეტა და საბაჟო გამშვებ პუნქტებზე „სარფსა“ და „წითელ ხიდზე“, გამოკითხულ იქნა მოქალაქეები, თუ რა ღონეზე იყვნენ ინფორმირებულები საგადასახადო კანონმდებლობის შესახებ. ანკეტა, თავის მხრივ, შეიცავდა 10 შეკითხვას, რომლებიც ზოგადად შეეხებოდა საგადასახადო სამართალდარღვევებს და იყო ანონიმური. მოქალაქის სურვილის შემთხვევაში შესაძლებელი იყო პიროვნების სახელისა და გვარის მითითება. აღნიშნული გამოკითხვა „სარფსა“ და „წითელ ხიდზე“ იმის გამო ჩატარდა, რომ აღნიშნული გამშვები პუნქტები დღევანდელი გადმოსახედიდან ყველაზე აქტიურია, რადგან სამუშაოს მაძიებელნი ხშირად გადადიან თურქეთსა და აზერბაიჯანში დასაქმების მიზნით.

გამოკითხვის შედეგად დადგინდა იქნა, რომ მოქალაქე, რომელიც გადმოკვეთს საზღვარს და მოაქვს გარკვეული საქონელი, პირადი თუ ეკონომიკური მიზნით, არ არის ინფორმირებული ბოლომდე, თუ რა პროცედურებია საჭირო, რათა საზღვრის გადმოკვეთისას პრობლემები არ შეექმნას.

აღნიშნულმა კვლევამ დაადასტურა შემდეგი: საჭიროა მოქალაქეთა მეტი ინფორმირება საგადასახადო კანონმდებლობის შესახებ, რათა შემცირდეს სამართალდარღვევათა რაოდენობა და დაკისრებული ჯარიმების ამოღება არ მოხდეს ყოველი ჩვენთაგანის ჯიბიდან გაძვირებული პროდუქციის სახით, რაც გარდაუვალი პროცესი იქნება, ვიდრე იარსებებს ასეთი სახით ჯარიმები.

Irakli Gabisonia,
doctor of law
Tamta Surguladze,
master of law

TAX DELINQUENCIES RELATED TO THE BORDER CROSSING OF GEORGIAN CUSTOM-HOUSE AND ITS PREVENTION ASPECTS

Aforesaid stage generally relates to the administrative fines and special attention is drawn to tax delinquencies, namely tax legislation, 289th article “tax sanctions related to border crossing of Georgian custom-house”, parts 10, 11, 12, 13 and 14.

We have examined above-mentioned issues, directly to the border as follows: inquiry form was in advance composed and citizens have been questioned at customs clearance zones “Sarfi” and “Tsiteli Khidi” as at which level have they been informed regarding tax legislation. Questionnaire itself included 10 questions, generally related to the tax delinquencies and used to be anonymous, but in the event of citizen’s desire, it was possible to reference person’s name and surname. Aforesaid inquiry was held specifically at customs clearances zones “Sarfi” and “Tsiteli Khidi” as above-mentioned customs zones are currently the most active, because job seekers frequently depart to Turkey and Azerbaijan for their employment.

On account of inquiry it is stated, that the citizen crossing the border and also taking certain goods with personal or economical purposes is not completely informed, as which procedures are essential in order not to have faced any problems while their border crossing.

As a result of aforesaid inquiry there is defined following, that it is essential to have more informed citizens in tax legislation, in order to have reduced number of delinquencies and not to have collected imposed fines from each our pockets, as a production with risen prices, that will be inevitable process, until such fines exist.

**Ираклий Габисония,
Тамта Сургуладзе**

НАЛОГОВЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ, СВЯЗАННЫЕ С ПЕРЕСЕЧЕНИЕМ ТАМОЖЕННОЙ ГРАНИЦЫ ГРУЗИИ, И АСПЕКТЫ ИХ ПРЕВЕНЦИИ

В статье в общих аспектах рассматриваются административные штрафы, особое значение уделяется налоговым правонарушениям, в частности, частям 10, 11, 12, 13 и 14 «Налоговых санкций при пересечении границы Грузии» статьи 289 НКГ.

Непосредственно на границе нами были изучены данные вопросы в следующем виде: предварительно была составлена анкета-вопросник, и на таможенных пропускных пунктах «Сарпи» и «Красный мост» были опрошены граждане, с целью выявления уровня их информированности в налоговом законодательстве. Анкета, в свою очередь, содержала 10 вопросов, которые в основном касались налоговых правонарушений и были анонимными, а по желанию гражданина была возможность указать имя и фамилию личности. Данный опрос был проведен конкретно на таможенных пропускных пунктах «Сарпи» и «Красный мост» из-за того, что указанные пропускные пункты по сегодняшним меркам самые активные, так как ищущие работу люди часто переходят в Турцию и Азербайджан в целях трудоустройства.

В результате опроса было установлено, что пересекающий границу гражданин, который везет с собой определенный товар в личных или экономических целях, не информирован до конца о том, какие процедуры необходимы для того, чтобы не создались проблемы при пересечении границы.

Данное исследование подтвердило следующее: необходимо большее информирование граждан о налоговом законодательстве, чтобы уменьшилось количество правонарушений и не произошло извлечения возложенных штрафов из карманов каждого из нас в виде подорожавшей продукции, что будет неизбежным процессом до тех пор, пока будут существовать такого вида штрафы.

**საქართველოს მთავრობის საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის
უწყებათაშორისი კომისიის სამართლებრივი სტატუსი**

საქართველოს მთავრობის 2011 წლის 28 ოქტომბრის №408 დადგენილებით შეიქმნა საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის უწყებათაშორისი კომისია, რომელიც უდავოდ წინგადადგმული ნაბიჯია ქართულ სამართლებრივი სივრცის საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმების იმპლემენტაციის საქმეში.

საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის უწყებათაშორისი კომისია (შემდგომში – კომისია) არის საქართველოს მთავრობის მუდმივმოქმედი სათათბირო ორგანო, რომელიც იქმნება საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმათა დაცვის ხელშეწყობის, ინტეგრაციისა და საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის სფეროში შესაბამისი უწყებების საქმიანობის კოორდინაციის მიზნით.

დადგენილებაში პირდაპირაა მითითებული ის ძირითადი მიმართულებები, რომელიც საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის უწყებათაშორისი კომისიის საქმიანობის ღერძია. აღნიშნული მიმართულებებია:

ა) საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის სფეროში წინადადებებისა და რეკომენდაციების მომზადება და საქართველოს მთავრობისათვის წარდგენა;

ბ) საქართველოს პრეზიდენტისთვის წინადადებების წარდგენა ჰუმანიტარული სამართლის სფეროში მოქმედ კონვენციებთან შეერთების შესახებ;

გ) საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის სფეროში საქართველოს მიერ ნაკისრ საერთაშორისო ვალდებულებებთან შიგასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის შესაბამისობის უზრუნველსაყოფად წინადადებათა მომზადება და საქართველოს მთავრობისთვის წარდგენა საქართველოს კანონმდებლობაში შესაბამისი ცვლილების განხორციელების მიზნით;

დ) ჰუმანიტარული სამართლის პროგრამების განხორციელებისა და სხვადასხვა საგანმანათლებლო საქმიანობის ხელშეწყობა წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტთან თანამშრომლობით;

ე) წითელი ჯვრის საერთაშორისო კონფერენციის, გაეროს გენერალური მდივნის და საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ეროვნული კომიტეტების საერთაშორისო ყრილობისათვის ინფორმაციის წარდგენა საქართველოს ჰუმანიტარული სამართლის სფეროში არსებული მდგომარეობის შესახებ.

როგორც დადგენილებაში ჩამოთვლილი პრიორიტეტებიდან ნათლად ჩანს, უწყებათაშორისი კომისია მოწოდებულია საქართველოს პრეზიდენტსა და მთავრობას წარუდგინოს ის წინადადებები და რეკომენდაციები, რაც აუცილებელია საქართველოში საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის პრინციპების განმტკიცებასა და ახალი სტანდარტების დანერგვასთან დაკავშირებით.

საქართველო, როგორც ცნობილია, დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ, ფაქტობრივად საომარ მდგომარეობაშია. უკანასკნელი 20 წლის განმავლობაში ჩვენმა სამშობლომ

რამდენიმე ომი გამოიარა. ამიტომ, ბევრი ევროპული ქვეყნებისაგან განსხვავებით, რომელსაც ფაქტობრივად მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ ომი არ გამოუვლია და მხოლოდ დეკლარაციების დონეზე შემოიფარგლება აღნიშნული მიმართულებით, საქართველოსთვის პაერივით აუცილებელია საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმების განმტკიცება და დაცვა.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საქართველოს მთავრობის №408 დადგენილება განსაზღვრავს უწყებათაშორისი კომისიის უფლებამოსილებათა ფარგლებს და მის ფუნქციებს. კერძოდ, დადგენილების მე-3 მუხლის მიხედვით, კომისია უფლებამოსილია:

ა) მოამზადოს და საქართველოს მთავრობას წარუდგინოს წინადადებები და რეკომენდაციები საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის სფეროში საქართველოს მიერ ნაკისრ საერთაშორისო ვალდებულებებთან შიგასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის შესაბამისობის უზრუნველსაყოფად;

ბ) საქართველოს პრეზიდენტს წარუდგინოს წინადადებები ჰუმანიტარული სამართლის სფეროში მოქმედ კონვენციებთან საქართველოს შეერთების მიზანშეწონილობის შესახებ;

გ) განიხილოს შესაბამისი თანამდებობის პირების მოხსენებები ჰუმანიტარული სამართლის იმპლემენტაციის შესახებ;

დ) სახელმწიფო დაწესებულებებიდან მიიღოს თავისი მუშაობისათვის საჭირო დოკუმენტები, ცნობები და სხვა მონაცემები;

ე) შექმნას სამუშაო ჯგუფები კომისიის ფუნქციების განხორციელების ხელშეწყობის მიზნით;

ვ) მოამზადოს და დაამტკიცოს კომისიის სამოქმედო გეგმა და ყოველწლიური ანგარიშები.

როგორც ცნობილია, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი საერთაშორისო საჯარო სამართლის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი დარგია. საერთაშორისო სამართალი სახელმწიფოთაშორის ურთიერთობებს არეგულირებს და, შესაბამისად, მისი მიზანია მშვიდობის უზრუნველყოფა, სამართლიანობის საფუძველზე ადამიანთა დაცვა და სოციალური პროგრესისათვის ხელშეწყობა თავისუფლების პირობებში¹.

“ომის სამართლით” ცნობილი საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი მოწოდებულია მაქსიმალურად შეამსუბუქოს ომის მძიმე შედეგები როგორც საომარ მოქმედებათა პერიოდში ომის წარმოებისა და საშუალებების შეზღუდვით, ასევე მეომარ მხარეთა იძულებით, დაინდონ და დაიცვან ის პირები, რომლებიც არ მონაწილეობენ საომარ მოქმედებებში.

ამიტომ, უწყებათაშორისი კომისიის ჩამოყალიბება საქართველოს დღევანდელი მდგომარეობისთვის აუცილებლობაა. კომისიის შემადგენლობაში შედიან სხვადასხვა უწყების წარმომადგენლები:

ა) საქართველოს საგარეო საქმეთა სამინისტრო;

ბ) საქართველოს თავდაცვის სამინისტრო;

გ) საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტრო;

დ) საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო;

¹ იხ. გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის პრეამბულა.

ე) საქართველოს სასჯელაღსრულების, პრობაციისა და იურიდიული დახმარების საკითხთა სამინისტრო;

ვ) საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან იძულებით გადაადგილებულ პირთა, განსახლებისა და ლტოლვილთა სამინისტრო;

ზ) სახელმწიფო მინისტრის აპარატი რეინტეგრაციის საკითხებში;

თ) საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების სამინისტრო;

ი) საქართველოს კულტურისა და ძეგლთა დაცვის სამინისტრო;

კ) საქართველოს გარემოს დაცვის სამინისტრო;

ლ) საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო;

მ) ეროვნული უშიშროების საბჭო.

გარდა ზემოაღნიშნული სახელმწიფო უწყებათა წარმომადგენლებისა, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის უწყებათაშორისი კომისიის შემადგენლობაში მოწვეული წევრის სტატუსით შედიან საერთაშორისო საჯარო სამართლის, ჰუმანიტარული სამართლისა და სისხლის სამართლის სფეროს ექსპერტები.

გარდა ზემოაღნიშნული პირებისა, კომისიის დამკვირვებლის სტატუსით მოწვეულნი არიან წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტისა და საქართველოს წითელი ჯვრის საზოგადოების წარმომადგენლები. აგრეთვე, კომისიის მუშაობაში კომისიის მოწვევით შეიძლება მონაწილეობა მიიღონ საქართველოს პარლამენტის წარმომადგენლებმა.

კომისიის ზუსტი შემადგენლობა განისაზღვრება საქართველოს მთავრობის განკარგულებით.

უნდა აღინიშნოს, რომ წარმოდგენილი კომისია წარმომადგენლობითია. როგორც ჩამონათვალიდან ნათლად ჩანს, გარდა აღმასრულებელი ხელისუფლებისა, კომისიის მუშაობაში მონაწილეობენ საკანონმდებლო ორგანოს წარმომადგენლებიც, აგრეთვე სამეცნიერო წრის წარმომადგენლები, ექსპერტები და, რაც ძალიან მნიშვნელოვანია, წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტისა და საქართველოს წითელი ჯვრის საზოგადოების წარმომადგენლები.

როგორც ცნობილია, წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტი დამოუკიდებელი ჰუმანიტარული ორგანიზაციაა, რომელმაც დააფუძნა წითელი ჯვრის საერთაშორისო მოძრაობა. კომიტეტი შეიქმნა 1864 წელს შვეიცარიელი მოქალაქეების: ა. დიუნანის, პ. მუანიეს, გ. დიუფერის, ლ. აპიასა და ტ. მონუარის ინიციატივით. კომიტეტი ნეიტრალურ შუამავლად გამოდის საერთაშორისო შეიარაღებულ და არასაერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტებში და თავის ძალ-ღონეს ახმარს ამ კონფლიქტების მსხვერპლთა დაცვასა და დახმარებას. იგი მოქმედებს აგრეთვე შინააშლილობისა და ქვეყანაში სხვა სახის ძალადობათა შემთხვევებშიც ან საკუთარი ინიციატივით, ან ჟენევის 1949 წლის კონვენციებისა და 1977 წლის დამატებითი ოქმების შესაბამისად. კომიტეტს თავისი მანდატი საშუალებას აძლევს, სახელმწიფოებთან დადებული ხელშეკრულების საფუძველზე, გახსნას სხვადასხვა სახელმწიფოში თავისი წარმომადგენლობები, მიაღწიოს დელეგატები, წარმართოს დიალოგი შეიარაღებული კონფლიქტის მონაწილე მხარეებს შორის. ამგვარი ხელშეკრულებები საერთაშორისო სამართლის სფეროს მიეკუთვნება. ეს სახელმწიფოები კომიტეტს საერთაშორისო სამართლის სუბიექტად აღიარებს და ანიჭებს იმ პრივილეგიებს, რომლებიც აქვს სხვა მთავრობათაშორის ორგანიზაციებს, მიუხედავად იმისა, რომ კომიტეტი მთავრობათაშორის ორგანიზაციას არ წარმოადგენს; დაწესებულებათა სისტემი-

თა და სტრუქტურით იგი განსხვავდება სხვა საერთაშორისო ორგანიზაციებისაგანაც, მაგ., გაეროსაგან საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის განვითარების მიზნით კომიტეტი ამზადებს და მართავს დიპლომატიურ კონფერენციებს, რომლებზეც ხდება ახალი დოკუმენტების მიღება; ამზადებს პროექტებს, რომლებიც საფუძვლად ედება სახელმწიფოთა მიერ მიღებულ დოკუმენტებს. ამგვარად იქნა მიღებული ჟენევის 1949 წლის კონვენციები და 1977 წლის დამატებითი ოქმები. როგორც საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის დამცველ დაწესებულებას, კომიტეტს საერთაშორისო თანამეგობრობისგან მინიჭებული აქვს უფლებამოსილება, გააკონტროლოს ჰუმანიტარული სამართლის ნორმების დაცვა შეიარაღებული კონფლიქტების დროს. კომიტეტი მოუწოდებდა და მოუწოდებს სახელმწიფოებს, მშვიდობიან პერიოდშივე მიიღოს პრაქტიკული ზომები საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმების დასაცავად ომის შემთხვევაში ისეთი საქმიანობით, როგორებიცაა, მაგალითად, ჟენევის 1949 წლის კონვენციების ტექსტის თარგმნა, წითელი ჯვრის ემბლემის დაცვის შესახებ სპეციალური კანონის მიღება, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის შესახებ ცოდნის გავრცელება, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმების იმპლემენტაცია ეროვნულ კანონმდებლობაში და სხვა. წითელი ჯვრის მოძრაობის წესდება განსაზღვრავს მასში შემავალი ორგანოების ურთიერთობის საკითხებს. ამასთან, კომიტეტსა და ზემოხსენებულ ფედერაციას შორის დადებულია შეთანხმება, რომლის მიხედვით შეიარაღებული კონფლიქტების სიტუაციებში მოქმედებს კომიტეტი, ხოლო ტექნოლოგიური კატასტროფებისა და სტიქიურ უბედურებათა დროს – ფედერაცია. შექმნის დღიდან კომიტეტი იწარჩუნებს არასამთავრობო ორგანიზაციის სტატუსს. მოქმედებს შვეიცარიის კანონების საფუძველზე. მთავრობებს არ შეუძლია გავლენა მოახდინონ მის საქმიანობაზე. მიუხედავად ამისა, კომიტეტის მანდატი საერთაშორისო ხასიათისაა, ხოლო თვით ამ ორგანიზაციის საქმიანობას საერთაშორისო მასშტაბები აქვს. ამ საქმიანობას იგი ახორციელებს დელეგატების მეშვეობით. კომიტეტის უმაღლესი ორგანო 25 წევრისაგან შემდგარი კონფერენციაა; წევრები აირჩევიან ან ხდება მათი კოოპტაცია ყოველ ოთხ წელიწადში ერთხელ. კონფერენციის წევრები არიან მხოლოდ შვეიცარიის მოქალაქეები. კონფერენციის თავმჯდომარე აირჩევა ისევ ოთხი წლის ვადით, ამასთან, შეიძლება არაერთგზის იქნეს არჩეული. კომიტეტს ხელმძღვანელობს აღმასრულებელი კომიტეტი, რომელიც შედგება სულ ცოტა 7 წევრისაგან, ესენია: პრეზიდენტი, მუდმივი ვიცე-პრეზიდენტი (ვიცე-პრეზიდენტები), ასამბლეის ორი სხვა წევრი, ზოგადი საკითხების სამმართველოს დირექტორი, ოპერატიული საკითხების სამმართველოს დირექტორი და დოქტრინისა და სამართლის სამმართველოს დირექტორი. კომიტეტის ბიუჯეტს შეადგენს ჟენევის კონვენციებისა და დამატებითი ოქმების ხელმომწერი სახელმწიფოს სუბსიდიები, ეროვნულ საზოგადოებათა შენატანები, კერძო პირთა და სხვადასხვა ფონდის შენაწირები. კომიტეტის შტაბ-ბინა ჟენევაშია (შვეიცარია). კომიტეტს თავისი მუდმივი წარმომადგენლობა ჰყავს 58 ქვეყანაში, თუმცა იგი მსოფლიოს 80-ზე მეტ ქვეყანაში მოღვაწეობს, მათ შორის საქართველოში, სადაც კომიტეტის დელეგატები და სამედიცინო პერსონალი 1992 წლიდან საქმიანობენ; ისინი ხელს უწყობენ პატიმრებსა და მათი ოჯახების წევრებს შორის მიმოწერას, ესმარებიან აფხაზეთში დარჩენილი ოჯახების წევრებს იპოვონ ერთმანეთი და დაამყარონ კონტაქტი თბილისსა და გაგრას შორის, კომიტეტი 1995 წლიდან შეუდგა ხელოვნური კიდურების წარმოების დანერგვას საქართველოში. აფხაზეთში კომიტეტი ინფორმაციას აგროვებს სამოქალაქო მოსახლეობის

უმცირესობათა დისკრიმინაციისა და მათ მიმართ ძალადობის აქტების შესახებ და ხელისუფლებას გადასცემს, რათა ბოლო მოეღოს ამგვარ ფაქტებს. კომიტეტი აქტიურ საქმიანობას ეწევა საქართველოში საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის პოპულარიზაციის მიზნით – რჩევას აძლევს ადგილობრივ ხელისუფლებას საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმების გამოყენების შესახებ, თანამშრომლობს სამთავრობო სტრუქტურებთან ეროვნულ კანონმდებლობაში სამართლის და ამ დარგის ძირითადი პრინციპების ასახვის მიზნით, ქართულ ენაზე გამოსცემს სათანადო სახელმძღვანელოებსა და დამხმარე ლიტერატურას და სხვა.¹

რაც შეეხება საქართველოს წითელი ჯვრის საზოგადოებას, იგი, როგორც ცნობილია, ნებაყოფლობითი, არასამთავრობო, ჰუმანიტარული საქმიანობის სფეროში ხელისუფლების დამხმარე დამოუკიდებელი ორგანიზაციაა. საზოგადოებას რეგიონალური და ადგილობრივი განყოფილებები აქვს ქვეყნის მთელ ტერიტორიაზე და ასევე წითელი ჯვრისა და წითელი ნახევარმთვარის საერთაშორისო მოძრაობის წევრია. საქართველოს წითელი ჯვრის საზოგადოება თავდაპირველად 1918 წელს დაარსდა და 1923 წლამდე დამოუკიდებლად იარსება, შემდეგ საბჭოთა კავშირის წითელი ჯვრის ნაწილი გახდა.

გასაბჭოების შემდეგ საქართველოს წითელი ჯვრის საზოგადოება გახდა საბჭოთა კავშირის წითელი ჯვრისა და წითელი ნახევარმთვარის მოძრაობის ნაწილი და მის შემდგენილობაში ფუნქციონირებდა საბჭოთა კავშირის დაშლამდე.

1991 წლიდან ეროვნული საზოგადოება კვლავ დამოუკიდებელ ორგანიზაციად ჩამოყალიბდა და სახელმწიფოს მიერ 1997 წლის 16 ოქტომბერს აღიარებულ იქნა შესაბამისი კანონით "საქართველოს წითელი ჯვრის საზოგადოების შესახებ", ხოლო წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტის მიერ – 1997 წლის 6 ნოემბერს და არის წითელი ჯვრისა და წითელი ნახევარმთვარის საერთაშორისო მოძრაობის ნაწილი.

ვფიქრობ, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის სფეროში მოღვაწე ეს ავტორიტეტული საერთაშორისო ორგანიზაციები დიდ წვლილს შეიტანეს აღნიშნული კომისიის საქმიანობაში.

საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის უწყებათაშორის კომისიას ხელმძღვანელობს საქართველოს იუსტიციის მინისტრი ან მის მიერ უფლებამოსილი პირი.

საქართველოს იუსტიციის მინისტრი, როგორც კომისიის თავმჯდომარე:

- ა) წარმართავს და ხელმძღვანელობს კომისიის საქმიანობას;
- ბ) ამტკიცებს კომისიის შესვედრების განრიგს;
- გ) წარმოადგენს კომისიას სახელმწიფო და საერთაშორისო ორგანიზაციებთან.

კომისიის მუშაობის ორგანიზაციული უზრუნველყოფის მიზნით იქმნება კომისიის სამდივნო, რომელსაც დადგენილებით განესაზღვრა შესაბამისი ფუნქციები. კერძოდ, სამდივნო:

- ა) კომისიას უწევს ორგანიზაციულ-ტექნიკურ დახმარებას;
- ბ) წარმართავს კომისიის ყოველდღიურ საქმიანობას;
- გ) ხელს უწყობს კომისიის მიერ სამოქმედო გეგმისა და ყოველწლიური ანგარიშების მომზადებას;

¹ ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი: ლექსიკონ-ცნობარი / [ავტ.: ლ. ალექსიძე (რედ.), ლ. გიორგაძე, მ. კვაჭაძე და სხვ.]. თბ., 2005 გვ. 58.

დ) აკონტროლებს შესაბამისი უწყებებისა და თანამდებობის პირების მიერ კომისიის რეკომენდაციებისა და მითითებების შესრულებას;

ე) უზრუნველყოფს კომისიის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებებისა და ანგარიშების დაარქივებას;

ვ) კომისიის ფუნქციების განხორციელების ხელშეწყობის მიზნით ახორციელებს სხვა უფლებამოსილებებს.

დადგენილების მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტის მიხედვით, კომისიის სამდივნოს ფუნქციას ასრულებს საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს შესაბამისი სტრუქტურული ქვედანაყოფი.

რაც შეეხება კომისიის სხდომების ჩატარების წესებს, კომისიის სხდომა იმართება ექვს თვეში ერთხელ მაინც. კომისიის სხდომებზე გადაწყვეტილებები მიიღება დამსწრე წევრთა ხმების უმრავლესობით. ხმების თანაბრად გაყოფის შემთხვევაში გადამწყვეტია კომისიის თავმჯდომარის ხმა.

დასკვნის სახით უნდა აღინიშნოს, რომ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის უწყებათაშორის კომისიას დიდი როლი აკისრია საქართველოში საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის შემდგომი განვითარების საქმეში.

მერაბ რაფავა,
იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი

**საქართველოს მთავრობის საერთაშორისო
ჰუმანიტარული სამართლის უწყებათაშორისი კომისიის
სამართლებრივი სტატუსი**

ნაშრომი შეესება საქართველოს მთავრობის მიერ 2011 წლის 28 ოქტომბრის №408 დადგენილებით შექმნილი საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის უწყებათაშორისი კომისიის ფუნქციებს და მის სამართლებრივ სტატუსს.

ნაშრომში ასახულია ის სიახლეები და ძირითადი დანიშნულება, რაც აღნიშნულ უწყებათაშორისი კომისიას გააჩნია. ავტორი აღნიშნავს, რომ უწყებათაშორისი კომისია მოწოდებულია საქართველოს პრეზიდენტსა და მთავრობას წარუდგინოს ის წინადადებები და რეკომენდაციები, რაც აუცილებელია საქართველოში საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის პრინციპების განმტკიცებასა და ახალი სტანდარტების დანერგვასთან დაკავშირებით.

ნაშრომში ავტორი საგანგებო ყურადღებას უთმობს კომისიაში შემავალი წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტისა და საქართველოს წითელი ჯვრის საზოგადოების დანიშნულებას და მნიშვნელობას კომისიის საქმიანობისათვის.

Merab Rafava,
doctor of juridical sciences

**LEGAL STATUS OF INTERDEPARTMENTAL COMMISSION
ON INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW**

The presented work is about legal status and functions of Interdepartmental Commission on International Humanitarian Law created on the basis of resolution of government of Georgia, №408 adopted on October 28, 2011.

The work describes main purpose of the commission and news regarding it. The author says that interdepartmental commission is oriented to provide the president and the government recommendations, that are necessary for strengthening existing and implementing new standards of International Humanitarian Law.

The author pays special attention to purpose and importance of the international committee of Red Cross and Georgia Red Cross Society, that appear in Interdepartmental Commission on International Humanitarian Law as well.

Мераб Рапава,
доктор юридических наук

ПРАВОВОЙ СТАТУС МЕЖВЕДОМСТВЕННОЙ КОМИССИИ ПО МЕЖДУНАРОДНОМУ ГУМАНИТАРНОМУ ПРАВУ

Представлена работа о правовом статусе и функции Межведомственной комиссии по Международному Гуманитарному Праву, созданная на основании постановления правительства Грузии №408, принятого 28 октября 2011 года.

В работе описана основная цель комиссии и новости о ней. Межведомственная комиссия ориентирована на предоставление президенту и правительству рекомендаций, которые необходимы для укрепления существующих и внедрения новых стандартов международного гуманитарного права.

Обращено особое внимание на цели и значение Международного комитета Красного Креста и Грузинского Общества Красного Креста, которые находятся в Межведомственной комиссии по международному гуманитарному праву.

შინაარსი

სამოქალაქო სამართალი

ზვიად გაბისონია. ანაბრის ხელშეკრულების არსი	3
ირმა მერეზაშვილი. სასამართლო – სამოქალაქო-საპროცესო ურთიერთობის ბანსაკუთრებული სუბიექტი	8
დევი ხვედელიანი. კვალიფიკაციის პრობლემები საქრთაშორისო კერძო სამართალში	20
ეკატერინე ბაღიშვილი. ნების ავტონომია უცხოური ელემენტით დატვირთული დელიქტური ვალდებულებების სფეროში რომი II რეგლამენტის მიხედვით	33
ეკატერინე ბაღიშვილი. ევროპული სამართლის უნიფიკაცია უცხო ელემენტით დატვირთული არასახელშეკრულებო ვალდებულებების სფეროში: რომი II რეგლამენტი და მისი მოქმედების სფერო	49
ლევან ლორთქიფანიძე. სასამართლო მტკიცებულებების განკუთვნილობის ცნება საქართველოსა და საზღვარგარეთის ქვეყნების სამოქალაქო პროცესში	64
ქეთევან მესხიშვილი. ბაში მამბისტრათი მოსამართლეების განსჯად საქმეებზე, ბაშისაბან ბათავისუფლებისა და ბაშის რაოდენობის შემცირების შიდასახელგწოვოებრივი და საქრთაშორისო სტანდარტები (სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა)	77
ირაკლი ბუხიაშვილი. საქართველოს ოფშორული ზონების სახეები და მათი სამართლებრივი რეგულირების ზოგიერთი ასპექტი	87
მარიამ მაშულაშვილი. შვილად აყვანა – „ღია“ თუ „საიდუმლო“ პროცესი	93
ნინო უგრეხელიძე. პერსონალურ მონაცემთა შესახებ საქრთაშორისო აქტები და რეკომენდაციები	106
ეკატერინე ობოლაძე. სასამართლო გადაწყვეტილების კანონიერი ძალა	111
ლევან ღუნდუა. უშლადი ვალდებულებების დაფარვის რიბითობის თავისებურებები	124
გოგა კიკილაშვილი. პასუხისმგებლობა შენატანის შეტანის ვალდებულების დარღვევისათვის (სააქციო საზოგადოების მაგალითზე)	131
თეონა გვენეტაძე. ანდერძის ფორმის კოლიზიური ასპექტები ქართულ საქრთაშორისო კერძო სამართალში	136
ნინო კარიაული. საქრთაშორისო ნასქილობის ხელშეკრულების დადების სამართლებრივი ასპექტები	144
ალექსანდრე მაჭარაშვილი. მმართველის პასუხისმგებლობა თუ პასუხისმგებლის მართვა – კორკორაციული მართვის სისტემური ანალიზი	151
ლევან ლორთქიფანიძე. სასამართლო მტკიცებულებების დასაშვებობის ცნება საქართველოსა და საზღვარგარეთის ქვეყნების სამოქალაქო პროცესში	160

საჯარო სამართალი

დავით კარიაული. სისხლისსამართლებრივი დევნა და სისხლის სამართლის პოლიტიკის სახელმძღვანელო პრინციპები	182
გივი აბაშიძე, ირაკლი აბაშიძე. გამომძიებლის საპროცესო სტატუსი და ფუნქციები	188
გივი აბაშიძე. აღვოკატის სამართლებრივი მდგომარეობა სისხლის სამართლის პროცესში	193
ქეთევან ჯინჭარაძე. სეპარატისტული მოძრაობა და მისი მართლწინააღმდეგობის თეორიული დასაბუთება	201
ლია კოდელაშვილი. სასამართლო სისტემა საქართველოში და მიმდინარე რეფორმა	210
ირაკლი გაბისონია, თამთა სურგულაძე. საქართველოს საბაჟო საზღვრის გადაკვეთასთან დაკავშირებული საბაღასახადო სამართალდარღვევები და მისი პრევენციის ასპექტები	220

საერთაშორისო სამართალი

მერაბ რაფაეა. საქართველოს მთავრობის საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის უწყებათაშორისი კომისიის სამართლებრივი სტატუსი	230
--	-----

CONTENTS

CIVIL LAW

Zviad Gabisonia. THE LEGAL ESSENCE OF THE DEPOSIT AGREEMENT	3
Irma Merebashvili. THE COURT - A PARTICULAR SUBJECT OF CIVIL PROCESSUAL RELATIONS	8
Devi khvedeliani. PROBLEMATIC ISSUES OF THE PRIVATE INTERNATIONAL LAW	20
Ekaterine Baghishvili. PARTY AUTONOMY IN THE SPHERE OF DELICTUAL OBLIGATIONS UNDER THE ROME II REGULATION	33
Ekaterine Baghishvili. UNIFICATION OF THE EUROPEAN CONFLICT OF LAW RULES FOR NON-CONTRACTUAL LIABILITY: THE ROME II REGULATION AND ITS SPHERE OF APPLICATION	49
Levan Lortkipanidze. THE CONCEPT OF THE RELEVANCE OF FORENSIC EVIDENCE IN CIVIL PROCEDURE GEORGIA AND FOREIGN COUNTRIES	64
Ketevan Meskhishvili. COURT FEES ON CASES UNDER MAGISTRATES JURISDICTION, NATIONAL AND INTERNATIONAL STANDARDS OF REDUCTION OF THE AMOUNT OR EXEMPTION FROM COURT FEES (ANALYSIS OF THE CASE LAW)	77
Irakli Bukhiashvili. TYPES OF THE OFFSHORE ZONES OF GEORGIA AND SOME ASPECTS OF THEIR LEGAL REGULATION	87
Mariam Mamulashvili. ADOPTION “OPEN” OR “SECRET” PROCESS	93
Nino Ugrehelidze. INTERNATIONAL ACTS AND RECOMMENDATIONS ABOUT PERSONAL DATA	106
Ekaterine Oboladze. LEGAL VALIDITY OF A COURT DECISION	111
Levan Dundua. PECULIARITIES OF SEQUENCE OF PAYMENT MONETARY OBLIGATIONS	124
Goga Kikilashvili. LIABILITY FOR NONPAYMENT OF CONTRIBUTION (ON EXAMPLE OF JSC)	131
Teona Gvenetadze. CONFLICTING ASPECTS OF THE TESTAMENT FORM IN THE PRIVATE INTERNATIONAL LAW OF GEORGIA	136
Nino Kariauli. THE MAIN LEGAL ASPECTS OF REGULATING OF INTERNATIONAL PURCHASE CONTRACT	144
Alexander Macharashvili. MANAGER’S RESPONSIBILITY OR MANAGING OF RESPONSIBLE - SYSTEMIC ANALYSIS OF CORPORATE GOVERNANCE	151
Levan Lortkipanidze. CONCEPT OF AN ADMISSIBILITY OF JUDICIAL PROOFS OF CIVIL PROCESS GEORGIA AND FOREIGN COUNTRIES	160

PUBLIC LAW

David Kariauli. CRIMINAL PROSECUTION AND GUIDELINES OF POLICY OF CRIMINAL LAW	182
Givi Abashidze, Irakli Abashidze. TRIAL FUNCTIONS OF AN INVESTIGATOR	188
Givi Abashidze. LEGAL POSITION OF THE LAWYER IN THE COURSE OF CRIMINAL LAW	193
Ketevan Jincharadze. THE SEPARATIVE MOVEMENT AND THE THEORETICAL JUSTIFICATION OF ITS WRONGFULNESS	201
Lia Kodelashvili. COURT SYSTEM OF GEORGIA AND ITS CURRENT REFORMS	210
Irakli Gabisonia, Tamta Surguladze. TAX DELINQUENCIES RELATED TO THE BORDER CROSSING OF GEORGIAN CUSTOM-HOUSE AND ITS PREVENTION ASPECTS	220

INTERNATIONAL LAW

Merab Rafava. LEGAL STATUS OF INTERDEPARTMENTAL COMMISSION ON INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW	230
--	-----

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Звиад Габисония. ПРАВОВАЯ СУТЬ ДОГОВОРА О ЗАДАТКЕ	3
Ирма Меребашвили. СУД - ОСОБЫЙ СУБЪЕКТ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ОТНОШЕНИЯ	8
Девн Хведелиани. ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ	20
Экатеринэ Багишвили. АВТОНОМИЯ ВОЛИ СТОРОН ПРИ ВЫБОРЕ СТАТУТА ДЕЛИКАТНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО РЕГЛАМЕНТУ РИМ II	33
Экатеринэ Багишвили. УНИФИКАЦИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО КОЛЛИЗИОННОГО ПРАВА В СФЕРЕ ВНЕДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ: РЕГЛАМЕНТ РИМ II И СФЕРА ЕГО ДЕЙСТВИЯ	49
Леван Лорткипанидзе. ПОНЯТИЕ ОТНОСИМОСТИ СУДЕБНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ ГРУЗИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН	64
Кетеван Месхишвили. ГОСУДАРСТВЕННАЯ ПОШЛИНА ПО ДЕЛАМ, КОТОРЫЕ ПОДСУДНЫ МАГИСТРАТСКОМУ СУДУ, НАЦИОНАЛЬНЫЕ И МЕЖДУНАРОДНЫЕ СТАНДАРТЫ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УПЛАТЫ ИЛИ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ЛЬГОТ ПРИ ОПЛАТЕ ГОСПОШЛИНЫ (АНАЛИЗ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ)	77
Ираклий Бухиашвили. ВИДЫ ОФШОРНЫХ ЗОН ГРУЗИИ И НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ИХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ	87
Мамулашвили Мариам. «ОТКРЫТЫЙ» ИЛИ «ТАЙНЫЙ» ПРОЦЕСС УСЫНОВЛЕНИЯ	93
Нино Угрехелидзе. МЕЖДУНАРОДНЫЕ АКТЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ О ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ	106
Экатеринэ Оболадзе. ЗАКОННАЯ СИЛА СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ	111
Леван Дундуа. ОСОБЕННОСТИ ОЧЕРЕДНОСТИ ПОГАШЕНИЯ ДЕНЕЖНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ	124
Гога Кикилашвили. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕУПЛАТУ ВЗНОСОВ (НА ПРИМЕРЕ АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА)	131
Теона Гвенетадзе. ПРОТИВОРЕЧИВЫЕ АСПЕКТЫ ФОРМЫ ЗАВЕЩАНИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ ГРУЗИИ	136
Нино Кариаули. ОСНОВНЫЕ АСПЕКТЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ КУПЛИ-ПРОДАЖИ	144
Александр Мачарашвили. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ УПРАВЛЯЮЩЕГО ИЛИ УПРАВЛЕНИЕ ОТВЕТСТВЕННЫМ – СИСТЕМНЫЙ АНАЛИЗ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ	151
Леван Лорткипанидзе. ПОНЯТИЕ ДОПУСТИМОСТИ СУДЕБНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ ГРУЗИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН	160

ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО

Давид Кариаули. УГОЛОВНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ И РУКОВОДЯЩИЕ ПРИНЦИПЫ ПОЛИТИКИ УГОЛОВНОГО ПРАВА	182
Гиви Абашидзе, Ираклий Абашидзе. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ФУНКЦИИ СЛЕДОВАТЕЛЯ	188
Гиви Абашидзе. ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ АДВОКАТА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ	193
Кетеван Джинчарадзе. СЕПАРАТИСТСКОЕ ДВИЖЕНИЕ И ТЕОРЕТИЧЕСКОЕ ОБОСНОВАНИЕ ЕГО ПРОТИВОПРАВНОСТИ	201
Лиа Коделашвили. СУДЕБНАЯ СИСТЕМА ГРУЗИИ И ТЕКУЩИЕ РЕФОРМЫ	210
Ираклий Габисония, Тамта Сургуладзе. НАЛОГОВЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ, СВЯЗАННЫЕ С ПЕРЕСЕЧЕНИЕМ ТАМОЖЕННОЙ ГРАНИЦЫ ГРУЗИИ, И АСПЕКТЫ ИХ ПРЕВЕНЦИИ	220

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Мераб Рапава. ПРАВОВОЙ СТАТУС МЕЖВЕДОМСТВЕННОЙ КОМИССИИ ПО МЕЖДУНАРОДНОМУ ГУМАНИТАРНОМУ ПРАВУ	230
--	------------

რედაქტორები: ლ. მამალაძე, დ. ქურიძე, მ. პრეობრაჟენსკაია

კომპიუტერული უზრუნველყოფა ხ. უნგიაძის

გადაეცა წარმოებას 05.12.2012. ხელმოწერილია დასაბეჭდად 28.12.2012. ქალაქის ზომა 60X84 1/8. პირობითი ნაბეჭდი თაბახი 15. ტირაჟი 60 ეგზ.

საგამომცემლო სახლი „ტექნიკური უნივერსიტეტი“, თბილისი, კოსტავას 77

