სერგო ჯორბენაძე 90

სიუბილეო გამოცემა

სერგი ჯორბენაძის რედაქტორობით

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა

UDC(უაკ)34(045)

ჯ-711

სერგო ჯორბენაძე 90
სერგი ჯორბენაძის რედაქტორობით

დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი
სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბილისი, 2019

Sergo Jorbenadze 90
Edited by Sergi Jorbenadze

Prince David Institute for Law
Sulkhan-Saba Orbeliani University Press, Tbilisi, 2019

ტექნიკური რედაქცია: ლელა თოთაძე და ნინო ბერიძე

Copy Editors: Lela Totadze and Nino Beridze

© ავტორები/Authors, 2019
© სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტი/Sulkhan-Saba Orbeliani University, 2019

ISBN 978-9941-8-1450

შინაარსი

თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დაარსების 50 წლისთავისათვის 1

სერგო ჯორბენაძე

1+8+1=10 - ანუ თავისუფლების ფარგლები წინასახელშეკრულებო მოლაპარაკების პროცესში 24

სერგი ჯორბენაძე

პირგასამტეხლოს ანაზღაურების ფარგლები ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში 38

ირმა სეხნიაშვილი

შრომით დავაზე სასამართლოს გადაწყვეტილებათა დასაბუთების პრინციპი საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში 85

თეონა კაპანაძე

საავტორო სამართლის ტრანსფორმაცია პოსტსაბჭოთა ქვეყნებში: პრობლემური ასპექტები 122

გიორგი მესხი

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა – საქართველოს, გერმანიის და აშშ-ის სამართლის დოქტრინაში 141

გიორგი უსტიაშვილი

ასოცირების შეთანხმება – სპეციფიკური ნიშან-თვისებების მქონე განსაკუთრებული საერთაშორისო ხელშეკრულება 168

ეკატერინე ქარდავა

იურიდიული ინტერესი სამოქალაქო პროცესში 203

ლიკა კობალაძე

კრიმინალიზაციის მორალური საზღვრები 224

უშანგი ბახტაძე

ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების კლასიფიკაცია 278

დავით მაკარიძე

ნორმატიული ბუნების ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტები განათლების სამართალში 293

თამთა თავართქილაძე

საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 32-ე მუხლის მე-4 ნაწილით გათვალისწინებული მექანიზმის გამოხატულება სარჩელის სხვადასხვა სახესთან და მისი გამოყენება ალმჟურველ აქტებთან მიმართებით 306

მარიამ ლაბარტყავა

საკრებულოს წევრის ანაზღაურებისა და პასუხისმგებლობის ურთიერთმიმართება 317

ეკატერინე აბაშმაძე

საკონსტიტუციო იდენტობის გაგებისათვის 330

დიმიტრი გეგენავა

თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დაარსების 50 წლისთავისათვის[1]/[2]

პროფ. სერგო ჯორბენაძე

1922 წლის ოქტომბერში თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტში დაარსდა (სოციალ-ეკონომიკური) ფაკულტეტი. მისი ფუნქციონირება საბჭოთა წესწყობილების გამარჯვების პირველსავე წლებში ადასტურებდა ახალი ხელისუფლების სერიოზულ განზრახვას, მოემზადებინა ეროვნული სახელმწიფოებრიობის მშენებელი კადრები. ამასთან ერთად, ეს უნივერსიტეტის დამაარსებელთა ოცნების განხორციელებაც იყო. 1919 წლის ოქტომბერში ივანე ჯავახიშვილი წერდა, რომ „იურიდიული ფაკულტეტი, მცოდნე იურისტ-პროფესორთა უქონლობის გამო არ არსებობს და ორ-სამ წელიწადზე ადრე მისი გახსნა ჩვენს უნივერსიტეტში შეუძლებელი იქნებაო“[3].

ჩვენი ხალხის ისტორიაში მხოლოდ საბჭოთა ხელისუფლებამ შექმნა იურისტთა ეროვნული კადრების აღზრდისა და სამართლის მეცნიერებისადმი ახალგაზრდობის ლტოლვის მშობლიურ ენაზე დაკმაყოფილების შესაძლებლობა. ქართველი ახალგაზრდობის მისწრაფება კი სოციალური, სამართლებრივი მეცნიერებისადმი ყოველთვის ძლიერი იყო. რუსეთისა და ევროპის უნივერსიტეტებში ქართველები მეტწილად იურიდიულ ფაკულტეტებზე სწავლობდნენ, მაგრამ უმაღლესი განათლების მიღების შემდეგ მათი მოწინავე ნაწილი მთელ თავის ენერგიას ალევდა პოლიტიკური და სოციალური თავისუფლებისათვის ბრძოლას, ხშირად სტუდენტობის ხანაშივე ამ ბრძოლას ეწირებოდა ბევრი მათგანის სიცოცხლეც. იურიდიული

---

[1] სტატია გამოცემულია 1973 წელს. ჟურნალი „საბჭოთა სამართალი“, საქართველოს სსრ იუსტიციის სამინისტროს, პროკურატურისა და უმაღლესი სასამართლოს ორგანო, ორთვიური ჟურნალი, გამოცემიხ XX წელი. სტატია გამოცემულია 1973 წლის №4 (ივლისი-აგვისტო), გვ. 65-69 და №5 (სექტემბერი-ოქტომბერი), გვ. 58-65 ნომრებში.

[2] ორიგინალიდან ტექსტი ელექტრონულად აკრიფა და დაამუშავა ნინო ლეჟავამ.

[3] ივანე ჯავახიშვილი უფრო ადრეც ლაპარაკობდა იურიდიული ფაკულტეტის შექმნის სიძნელეზე. ჯერ კიდევ 1917 წლის 8 ოქტომბერს ქართული უნივერსიტეტის დამაარსებელი საზოგადოების საერთო კრებაზე ივანე ჯავახიშვილი ამბობდა: სხვადასხვა ხელსაყრელ გარემოებათა დამთხვევის გამო შესაძლებელია ადრე გახსნა სამკურნალო ფაკულტეტისა, ხოლო „რაც შეეხება იურიდიული ფაკულტეტის გახსნას, ეს უფრო საძნელოა, რადგანაც, სამეცნიერო ხარისხის მქონე იურისტები ქართველთა შორის გარდა 1-2 არ მოიპოვებიან, მაშინ როდესაც სხვა დარგის მეცნიერებისათვის 30-მდე სწავლულია უკვე ხარისხიანი“.

ფაკულტეტის კურსდამთავრებულთა მეორე, უფრო დიდი ნაწილი ძველი სახელმწიფოს ჩინოვნიკური აპარატის იერარქიულ კიბეზე ამაღლების სწრაფვაში ხარჯავდა მთელს ნიჭსა და უნარს. ასეთ ვითარებაში მეცნიერ-იურისტთა რიცხვი თითებზე ჩამოსათვლელი იყო. ამიტომ ახლადფეხადგმულ უნივერსიტეტში იურიდიული ფაკულტეტის დაუყოვნებლივ გახსნა შეუძლებელი იყო. ყოველი უნივერსიტეტელისათვის ტრადიციული იურიდიული ფაკულტეტის საჭიროება კი არავითარ ეჭვს არ იწვევდა. თვით უნივერსიტეტის დამაარსებლებს ეს მარტოოდენ დროის საქმედ მიაჩნდათ. ამას ადასტურებს, 1918 წლის 3 სექტემბერს დამტკიცებული თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ძირითადი დებულება, რომლის მე-6 პუნქტით თბილისის უნივერსიტეტი სრული უნივერსიტეტია და შემდეგ „ფაკულტეტებს შეიცავს:

1. სიბრძნისმეტყველების ანუ ფილოსოფიურ ფაკულტეტს, რომელშიც საფილოსოფიო, საისტორიო და საზოგადოებრივ მეცნიერებათა დარგები შედის როგორც დასავლეთის, აღმოსავლეთისა და სამხრეთ-ჩრდილოეთ ქვეყნებისა და ერების შესახებ;
2. სამათემატიკო-საბუნებისმეტყველო ფაკულტეტს;
3. სამართლის მეციერების ანუ იურიდიულ ფაკულტეტს და
4. სამკურნალო ფაკულტეტს“.

გასაგებია, რომ თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის პირველი დებულება სამოქმედო პროგრამასაც წარმოადგენდა, ვინაიდან უნივერსიტეტი რომ გაიხსნა მაშინ ერთადერთი სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტი შეიქმნა. ივანე ჯავახიშვილის სიტყვებით, თავის მოტყუება იქნებოდა მეცნიერული კადრების სიმცირისას რამდენიმე ცალკე ფაკულტეტი შექმნილიყო. სიბრძნისმეტყველება კრებითი ხასიათის ცნებას წარმოადგენდა და მეტს ნიშნავდა, ვიდრე ფილოსოფიას. სწორედ ამ ფართო აზრის გამოსახატავად იხმარა ივანე ჯავახიშვილმა „სიბრძნისმეტყველება“. მან პირველ სემესტრში უნივერსიტეტის ერთადერთ ფაკულტეტს უწოდა „სიბრძნისმეტყველების“ და არა - „ფილოსოფიური“ ფაკულტეტი, ვინაიდან „ფილოსოფიას“ ქართულში ვიწრო, საკუთრებითი მნიშვნელობა ჰქონდა და ახლაცა აქვს... ამას უკვდავი ქმნილებაც ცხადჰყოფს. „სიბრძნე“ მაშინ ისეთივე მნიშვნელობით იხმარებოდა, როგორც დასავლეთ ევროპაში და გერმანიაში ძველად ფილოსოფია ესმოდათ. „შაირობა პირველადვე სიბრძნისაა ერთი დარგიო“ ნათქვამია ვეფხისტყაოსანში. მაშასადამე, პოეზიაც და ხელოვნებაც „სიბრძნედ“ ითვლებოდა. ეს ტერმინი ფართო ცნების შემცვლელი ყოფილა და მას ცოდნის სხვადასხვა დარგი ჰქონია. ვგონებ, გერ-

მანული „ფილოსოფიის ფაკულტეტის“ გადმოსაცემად ქართულად „სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტი“ უნდა ვიხმაროთ.

დასაწყისში სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტი დაგეგმილი იყო ისე, რომ იგი ჰუმანიტარულ, სამათემატიკო და საბუნებისმეტყველო დარგებს აერთიანებდა, მაგრამ 1918 წლის შემოდგომიდან საბუნებისმეტყველო, სამათემატიკო და სამკურნალო გაერთიანებული ფაკულტეტის შექმნამ მოითხოვა სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტის უკიდურესად ფართო პროფილის შემდგომი დაზუსტება. სიბრძნისმეტყველებას ჩამოშორდა საბუნებისმეტყველო და სამათემატიკო დარგები.

1919 წლისათვის სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტის სასწავლო გეგმა შეიცავდა თითქმის ყველა იმ საგანს, რომელიც რუსეთის უნივერსიტეტების საისტორიო-ფილოლოგიურ, აღმოსავლეთის ენებისა და ნაწილობრივ იურიდიულ ფაკულტეტებზე ისწავლებოდა. ჰუმანიტარული მეცნიერების შესწავლა ექვსი დარგის მიხედვით წარიმართა: 1. ფილოსოფიის; 2. ფსიქოლოგიის; 3. ენათმეცნიერების; 4. სიტყვიერების; 5. საისტორიო და 6. საეკონომიო.

საისტორიო დარგზე გათვალისწინებული იყო ქართული სამართლის ისტორიის კურსის წაკითხვა. იგი ივანე ჯავახიშვილს მიჰყავდა უნივერსიტეტის არსებობის პირველივე სემესტრიდანვე. საეკონომიო დარგის სასწავლო გეგმაში გათვალისწინებული იყო – მთელი რიგი იურიდიული დისციპლინების შესწავლა, როგორიცაა სამოქალაქო სამართალი, სახელმწიფო სამართალი, სავაჭრო (სააღებმიმცემო) სამართალი, ადმინისტრაციული (სამოხელეო) სამართალი, საერთაშორისო სამართალი. განზრახული იყო ზ. ავალიშვილისათვის, ლ. ანდრონიკაშვილისათვის და რამდენიმე ახალგაზრდა იურისტ-მკვლევარისათვის მიენდოთ ამ კურსების წაკითხვა. ეს კი იმ დროს ვერ მოხერხდა.

იურიდიული ფაკულტეტის გადაუდებლად გახსნას მოითხოვდა რუსეთის უნივერსიტეტების ქართველი სტუდენტობა, რომელიც ვერ ახერხებდა შექმნილი ვითარების გამო უკან დაბრუნებას და სწავლის გაგრძელებას. ისინი ითხოვდნენ თბილისის უნივერსიტეტში თუნდაც საგამოცდო საგნების ჩაბარების ნებართვას. 1919 წლის 6 სექტემბერს უნივერსიტეტის გამგეობამ თხოვნაზე, რომ რუსეთის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტების სტუდენტებისათვის უფლება მიეცათ ჩაებარებინათ გამოცდები, დაადგინა:

„სამწუხაროდ უნივერსიტეტი მოკლებულია საშუალებას რაიმე ფაქტიური დახმარება აღმოუჩინოს აღნიშნულ სტუდენტობას, ვინაიდან უნივერსიტეტში იურიდიული ფაკულტეტი ჯერ გახსნილი არაა“. ამ ფაკულტეტის გახსნა მხოლოდ ფართო მოსამზადებელი მუშაობის შემდეგ შეიძლებოდა. ამიტომაც 1919 წლის 3 იანვარს იუსტიციის მინისტრის წინადადებაზე, რომ შეექმნათ იურიდიული

ფაკულტეტი, უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭომ თუმცა პრინციპული თანხმობა განაცხადა, მაგრამ ჩათვალა, რომ „სამეცნიერო ძალების ნაკლებობის გამო ერთბაშად მისი გახსნა მოუხერხებელია და შესაძლოა მხოლოდ თანდათანობით მისი გახსნა, რომელსაც საბჭო მომავალ შემოდგომიდანვე შეუდგებაო“.

ივანე ჯავახიშვილს არც ეეჭვებოდა იურიდიული ფაკულტეტის გახსნა მომავალში. 1918 წლის ივლისში მას უკვე წარმოდგენილი ჰქონდა, თუ როგორი იქნებოდა იურიდიული ფაკულტეტი, სადაც „ჩვეულებრივ რომაულ სამართლის დოგმისა და ისტორიის ლექციების გარდა, შემოღებულ იქმნება ბიზანტიური სამართლის ისტორია, მაჰმადიანური სამართლის ისტორია, ქართული და კავკასიის ადათების შესახებ ლექციები“.

გადაუდებლად დადგა პრაქტიკული იურიდიული კურსების შექმნის საკითხი. ქართული იურიდიული საზოგადოების შუამდგომლობაზე, რომ უნივერსიტეტი დაეხმაროს მას პრაქტიკული იურიდიული კურსების მოწყობის საქმეში, სამეცნიერო ძალების მოშველიებითა და აგრეთვე უნივერსიტეტის შენობაში საჭირო აუდიტორიების და მოწყობილობების დათმობით, უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭომ 1919 წლის 4 ივნისს დაადგინა: „პროფესორთა საბჭო სასურველად სცნობს, რომ უნივერსიტეტმა ქართულ იურიდიულ საზოგადოებას დახმარება აღმოუჩინოს პრაქტიკული იურიდიული კურსების გახსნის საქმეში, მაგრამ საჭიროდ მიაჩნია გამორკვეულ იქნეს, თუ ტექნიკურად რამდენად მოხერხებული იქნება განზრახული კურსების უნივერსიტეტის შენობაში მოწყობა“.

1919 წლის 8 ოქტომბერს პროფესორთა საბჭომ პრინციპულად მოიწონა კურსების გახსნა და ამასთან ერთად აირჩია კომისია (პროფ. ივ. ჯავახიშვილი, ს. ავალიანი და ფ. გოგიჩაიშვილი), რომელსაც უნდა გამოერკვია „დამოკიდებულება უნივერსიტეტსა და კურსებს შორის და ამასთან დაკავშირებული ტექნიკური ხასიათის საკითხები და თავისი მოსაზრებანი წარედგინა პროფესორთა საბჭოსათვის“.

ამ საკითხის თაობაზე დასკვნაში ივანე ჯავახიშვილი კრიტიკულად განიხილავდა საზოგადოების მიერ წარმოდგენილ პროგრამადებულების იმ პუნქტებს, რომელთა მიზანი იყო კურსების მსმენელთათვის არსებითად იმ უფლებების მინიჭება, რაც უნივერსიტეტის სტუდენტს თუ მსმენელს ჰქონდა და გულისხმობდა კურსების თანდათანობით გადაქცევას იურიდიულ ფაკულტეტად. ივანე ჯავახიშვილის ყველაზე უარყოფით დამოკიდებულებას იწვევდა ორი აზრი, რომ კურსების ერთ-ერთ მიზნად განსაზღვრული იყო შესწავლა ქართული კანონმდებლობისა და ადათ-ჩვეულებისა. „პრაქტიკული კურსების“ მარტო თვით სახელი ცხადჰყოფს და მთელი მისი დებულებაც მოწმობს, რომ მას თეორიული სამე-

ცნიერო მოღვაწეობა ვერ მოეთხოვება და დაეკისრე-ბა. ვითარცა დროებით დაწესებულებას მას უნდა ხანმოკლე არსებობა ჰქონდეს და ამის გამო ამ მოთხოვნილების დაკმაყოფილებას ვერც მო-ასწრებს“.

დებულების ავტორები არ მალავდნენ განზრახვას, რომ კურსები იურიდიულ ფაკუტლეტად გარდაქმნილიყო და ქართული უნივერ-სიტეტის განუყოფელ ნაწილად გადაქცეულიყო. ივანე ჯავახიშვილი ამის გამო გამოთქვამდა თავის პრინციპულად უარყოფით დამოკი-დებულებას: „ზემოხსენებული კურსები, ვითარცა პრაქტიკული, ჯერ ეს ერთი, ვერასდროს უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულ-ტეტად ვერ იქცევა. იურიდიული ფაკულტეტი სულ სხვა სა-ფუძველზე უნდა იყოს აგებული და მეორეც ის, რომ ჩვენს უნივერ-სიტეტში იურიდიული ფაკულტეტის გახსნა უფლებრივად პროფე-სორთა საჭირო დადგენილებაზეა დამოკიდებული. ეს მის უცი-ლობელ ავტონომიურ უფლებას შეადგენს და შეუძლებელია, რომ მისი ეს უფლება-მოვალეობა ვინმეს, მით უმეტეს, პრაქტიკულ იუ-რიდიულ კურსებს დაუთმოსო“.

1919 წლის 16 ნოემბერს დაწერილ თავის დასკვნაში პროფ. ს. ავალიანი ეთანხმება ივანე ჯავახიშვილის შეხედულებებს კურსების სტატუსის თაობაზე. ისიც თვლიდა, რომ კურსების პრაქტიკული ხასიათის შეერთება უნივერსიტეტთან ძნელია და არევ-დარევას გამოიწვევს. უნივერსიტეტმა დახმარება უნდა აღმოუჩინოს კურსების მასწავლებლებს, მაგრამ იგი უნივერსიტეტისაგან დამო-უკიდებლად უნდა ჩამოყალიბდეს იუსტიციის სამინისტროსთან, მი-წათმოქმედების სამინისტროსთან არსებული პრაქტიკული აგრონომიული კურსების მსგავსადო. 1920 წლის 10 დეკემბერს პროფესორთა საბჭომ განიხილა პროფ. ს. ავალიანის მოხსენება პრაქტიკული იურიდიული კურსების შესახებ და მისი მოხსენების დებულებანი საბჭომ მიიღო; უნივერსიტეტთან აღარ შექმნილა პრაქტიკლი იურიდიული კურსები.

იმ პერიოდში უნივერსიტეტის პროფესორები გვერდზე არ მდგარან ქართული იურიდიული ტერმინოლოგიის შემუშავებისაგან. პროფ. ი. ყიფშიძე აქტიურად მონაწილეობდა ქართულად სასა-მართლო წარმოების ენის შემუშავებაში. ივ. ჯავახიშვილისა და ი. ყიფშიძის აქტიური მონაწილეობით 1920 წელს გამოვიდა რუსულ-ქართული იურიდიული ლექსიკონი.

თბილისის უნივერსიტეტი რამდენიმე ნიჭიერ ახალგაზრდას ტოვებს საპროფესოროდ მოსამზადებლად, მაგრამ დაუყოვნებლივ საჭირო იყო იურიდიული დისციპლინების წაკითხვა თუნდაც საეკონომიო დარგზე. საჭირო იყო ის პიროვნება, რომელიც ამ საქ-მის კონკრეტულ განხორციელებას შეუდგებოდა. ამ დროს მთელი იმედები დამყარებული იყო სახელოვანი იურისტის ლ. ნ. ანდრონი-

კაშვილის ჩამოსვლაზე. უკვე 1920 წ. 15 დეკემბერს სიბრძ-ნისმეტყველების ფაკულტეტის საბჭო ადგენს სამოქალაქო სა-მართლის კათედრის დოცენტის თანამდებობაზე მოწვეულ იქნეს ლ. ნ. ანდრონიკაშვილი და მიეცეს მას პროფესორთა სარგო. ეს შუამდგომლობა 1921 წლის 12 იანვარს დაამტკიცა უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭომ.

უნივერსიტეტის არქივში ინახება ლ. ანდრონიკაშვილის მოკლე ბიოგრაფია – კურიკულუმ ვიტე — დაწერილი უნივერსიტეტის რექტორის ივ. ჯავახიშვილის ხელით. მას ახლა პირველად ვაქვეყნებთ:

„ლუარსაბ ნიკოლოზის ძე ანდრონიკაშვილი კახელია, სოფ. ოჟი-ოელი, დაიბადა 1872 წელს, საშუალო განათლება ტფილისის პირველ გიმნაზიაში მიიღო, უმაღლესი პეტერბურგის უ-ტში და გერმანიაში, სადაც ორი წლის განმავლობაში გამოჩენილ მეცნიერებთან ვინდელბანდთან, კუნო ფიშერთან, ლაბანდთან და სხვებთან საგანგებოდ მუშაობდა ფილოსოფიაში და იურისპრუდენ-ციაში. შემდეგშიაც, თუმცა ვექილობას შეუდგა, მაგრამ არც ფილოსოფიისა და არც თეორიული იურისპრუდენციისათვის თავი არ დაუნებებია და რუსეთში გაითქვა სახელი, როგორც გა-ნათლებულმა თეორიტიკოსმა და კანონების ინტერპრეტატორმა. მისი განმარტებანი სენატის პრაქტიკაშიაც იყო მიღებული. ამიტომ იგი სენატორად დაინიშნა. რადგან ჩვენ არც ერთი თეორეტიკოსი ცივილისტი არა გვყავს, ეს საგანი კი აუცილებლად საჭიროა ჩვენი საეკონომიო დარგისათვის, ამიტომ სასურველი იყო მისი ცოდნისა და ნიჭის გამოყენება ჩვენი უნივერსიტეტისათვის“.

ივ. ჯავახიშვილი, როგორც ვხედავთ, სრულად იცნობდა უნივერ-სიტეტის დროინდელი უფროსი მეგობრის ლ. ანდრონიკაშვილის თეორიულ და პრაქტიკულ მოღვაწეობას, რაც საფუძველს აძლევდა, მოეწვია იგი უნივერსიტეტში ჯერ სიბრძნისმეტყველების ფა-კულტეტის საეკონომიო დარგზე, შემდეგ კი - იურიდიული ფაკულ-ტეტის შექმნისათვის ღონისძიებათა გასაშლელად.

პეტერბურგის უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე ლ. ნ. ანდრონიკაშვილი 1892 წელს შევიდა. 1894 წელს დატოვა უნივერსი-ტეტი და გაემგზავრა საზღვარგარეთ, სწავლობდა ჯერ ჰაიდელ-ბერგის უნივერსიტეტში, შემდეგ კი სტრასბურგის უნივერსიტეტში. 1897 წელს ბრუნდება საზღვარგარეთიდან, კვლავ შედის პეტერ-ბურგის უნივერსიტეტში, რომელსაც ამთავრებს 1899 წელს. იმავე წელს იგი შედის პეტერბურგის ადვოკატურაში. მუშაობდა ნაფიც ვექილ ვატსოვთან, შემდეგ ლ. ვ. განტოვერთან, ამის შემდეგ კი - მ. მ. ვინავერთან.

სტაჟის გავლის დროს იგი წარმატებით ასრულებდა სამეცნიერო წრეში მუშაობის ვალდებულებას, მეცადინეობდა რა სახელგანთქმულ ა. ი. პასოვერთან.

ხუთწლიანი სტაჟის გავლის შემდეგ იგი შეიყვანეს პეტერბურგის ოკრუგის ნაფიც ვექილთა პალატის წევრთა სიაში. ლ. ნ. ანდრონიკაშვილი მონაწილეობდა როგორც დამცველი მხოლოდ პოლიტიკურ და სამოქალაქო საქმეებზე.

1937 წლის იანვარს დაწერილ ავტობიოგრაფიაში, რომელიც უნივერსიტეტის არქივში ინახება, თვითონ აღწერს პოლიტიკურ და სამოქალაქო საქმეებში მისი მონაწილეობის უმნიშვნელოვანეს ეტაპებს.

ნაფიც ვექილთა მემარცხენე თანაშემწეებისაგან 1900 წელს ჩამოყალიბდა ჯგუფი, რომელშიც შედიოდა ლ. ანდრონიკაშვილი. ამ ჯგუფმა თავის ამოცანად დაისახა უსასყიდლო იურიდიული დახმარება გაეწია მუშებისა და ღარიბი მოსახლეობისათვის, რომლებიც ქ. პეტერბურგის განაპირა ადგილებში ცხოვრობდნენ. ჯგუფმა გახსნა „საკონსულტაციო“ ბიურო შლისელბურგის ტრაქტზე ნევისზასტავის იქით. თაოსნობა მეტად იღბლიანი აღმოჩნდა და მალე პეტერბურგი დაიფარა ამგვარი კონსულტაციების მთელი ქსელით.

სასამართლო დაწესებულებისათვის პოლიტიკურ დანაშაულობათა საქმეების გადაცემის შემდეგ პეტერბურგის ახალგაზრდა ადვოკატურის „მემარცხენე ჯგუფმა“ შექმნა „პოლიტიკური დამცველების“ ჯგუფი. ამ ჯგუფის ერთ-ერთი ორგანიზატორი იყო ლ. ნ. ანდრონიკაშვილი.

ფართოდაა ცნობილი პოლიტიკურ პროცესებში ლ. ნ. ანდრონიკაშვილის მონაწილეობა.

ავტობიოგრაფიაში ლ. ანდრონიკაშვილი ჩამოთვლის მსხვილ პოლიტიკურ პროცესებზე თავისი მონაწილეობის უმთავრეს ფაქტებს: საქმე ბათუმის 1902 წლის მუშათა დემონსტრაციის შესახებ, საქმე ამიერკავკასიის რკინიგზის სადგურ მიხაილოვოს შესახებ; საქმე 1903 წელს თბილისის დიდუბის რაიონის მუშების მხრივ ხელისუფლებისადმი წინააღმდეგობის გაწევის შესახებ; საქმე ქ. როსტოვის მუშათა 1903 წლის დემონსტრაციის შესახებ. საქმე 1904 წელს ბაქოში ხელისუფლებისათვის წინააღმდეგობის გაწევისა და ბრბოს გამოსვლებში მონაწილეობისა იმ ბრალდებისათვის, რაც გათვალისწინებული იყო სასჯელების შესახებ დებულების 271-ე და 269-ე მუხლებით; საქმეები შეიარაღებული აჯანყებისა, რომლებიც მოხდა 1905 წლის 8 დეკემბერს გაგრაში, ნოვოროსიისკის შეიარაღებული გამოსვლებისა (800 კაცის), აგრეთვე შეიარაღებული გამოსვლებისა ეზელის კუნძულზე, ქ. რიგაში, რიგის მაზრაში, ქალაქ მიტავაში, მინერალურ წყლებში და ბევრი სხვა.

განსაკუთრებით უნდა აღინიშნოს შავი ზღვის ფლოტის მეზღვაურების ჯგუფის საქმე, რომელსაც შმიდტი მეთაურობდა და რომელთაც ლ. ნ. ანდრონიკაშვილი იცავდა. ეს ჯგუფი 800 მეზღვაურისაგან შედგებოდა.

ლ. ნ. ანდრონიკაშვილი იცავდა 1905 წელს მუშათა დეპუტატების საბჭოების წევრებს, I სახელმწიფო სათათბიროს წევრებს, რომლებსაც ბრალი ედებოდათ ვიბორგის მოწოდების შედგენაში; II სახელმწიფო სათათბიროს სოციალ-დემოკრატიულ ფრაქციას, რომელსაც ბრალი ედებოდა შეიარაღებული აჯანყების მომზადებაში.

ლ. ნ. ანდრონიკაშვილი იცავდა იმ პირთ, რომლებსაც ბრალი ედებოდათ იმაში, რომ იყვნენ სოციალ-დემოკრატიული და სოციალ-რევოლუციური ორგანიზაციების წევრები.

იგი გამოდიოდა დამცველად როგორც ადვოკატი მაკაროვისა და სხვათა საქმეებზე, იმ პირთა დასაცავად, რომელთაც ბრალად ედებოდათ ტერორისტულ ჯგუფში მონაწილეობა და თავდასხმის ცდა ქ. სევასტოპოლში გენერალ ნეპლიევზე, შტიფტარისა და გრონსკის დაცვაში, რომელთაც ბრალად ედებოდათ სოციალ-რევოლუციონერების ტერორისტულ ჯგუფში მონაწილეობასა და პეტერბურგში გენერალ ლაუნიცის მკვლელობაში მონაწილეობა; სერგეი ილინსკის, ციავლოვსკის, სერებრიაკოვის დაცვაში, რომელთაც ბრალად ედებოდათ სოციალ-რევოლუციონერების მებრძოლ ჯგუფში მონაწილეობა და სახელმწიფო საბჭოს წევრის იგნატიევის მკვლელობაში, ნიკიტენკოს, კიტა პურკინის (სენიავსკის), ნაუმოვისა და სხვების დაცვაში, რომლებიც იმხილებოდნენ სოციალ-რევოლუციონერთა მებრძოლ ჯგუფში მონაწილეობასა და ნიკოლოზ II მკვლელობის მომზადებაში და სხვ.

იცავდა სტუდენტ იანოვიცკის, სუხლევს, სოკოლოვს, რომელთაც ბრალი ედებოდათ სდპ (ბ) წევრობასა და პოლიციისადმი შეიარაღებული წინააღმდეგობის გაწევაში.

ლ. ანდრონიკაშვილი გამოდიოდა კერძო ბრალმდებლად შავრაზმელი იუსკევიჩ-კრასკოვსკის წინააღმდეგ, რომელსაც ბრალად ედებოდა, სახელმწიფო სათათბიროს წევრის - გერცენშტეინის მკვლელობაში მონაწილეობა.

კიდევ ბევრ სხვა პოლიტიკურ საქმეებში მონაწილეობდა ლ. ანდრონიკაშვილი.

ეს საქმეები, როგორც მათი ზოგადი დასახელებაც კი გვიჩვენებს საზოგადოებრივი და რევოლუციური მოძრაობის უმნიშვნელოვანეს მოვლენებთანაა დაკავშირებული. სამწუხაროდ, მთელი ის მდიდარი ბეჭდვითი მასალა (ამ საქმეების შესახებ ბევრია დაბეჭდილი თავის დროზე), საიდანაც ნათლად გამოჩნდებოდა ლ. ნ. ანდრონიკაშვილის ჰუმანიზმი და დემოკრატიზმი, ჯერჯერობით საგანგებოდ შესწავლილი არ არის.

ლ. ანდრონიკაშვილის მოღვაწეობა ასევე მჭიდროდაა დაკავშირებული ლიტერატურულ-კულტურულ ცხოვრებასთან, ცარიზმის ცენზურისა და ავტორთა დევნის რეჟიმის უარყოფასთან.

„ლიტერატურული საქმეებიდან“, რომლებშიც მონაწილეობდა ლ. ნ. ანდრონიკაშვილი საგანგებო აღნიშვნის ღირსია კოროლენკოს, ელპატიევსკის, სტრუვეს საქმეები. პრინციპული მნიშვნელობისაა ლ. ნ. ტოლსტოის გამომცემელთა ბრალდების საქმე მკრეხელობისათვის და ა. შ.

ღრმა თეორიული მნიშვნელობის იყო პოლიტიკურ დამცველთა მემარცხენე ჯგუფის მოღვაწეობა (მისი აქტიური წევრი იყო ლ. ნ. ანდრონიკაშვილი) სახელმწიფო დანაშაულთა და მმართველობის წესის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულობათა რეაქციული ინტერპრეტაციის წინააღმდეგ, რამაც სენატის მოძველებული პრაქტიკის უარყოფა გამოიწვია.

საგანგებო აღნიშვნის ღირსია ლ. ანდრონიკაშვილის მონაწილეობა სენატის მიერ განხილულ მთელ რიგ სამოქალაქო საქმეებში, სადაც იგი გამოდიოდა როგორც იურისკონსულტი. 1903-1917 წლებში იგი მუშაობდა როგორც ქალაქ ბაქოს იურისკონსულტი, პეტერბურგში – სენატის საქმეებში. ამასთან ორი წელი იგი ბაქოში ცხოვრობდა. ამ დროის მისი პრაქტიკულ-ცივილისტურ მოღვაწეობაში დიდ ადგილს იკავებდა სამოქალაქო სამართლის თეორიის ისეთი პრობლემები, როგორიცაა დაუძლეველი ძალის საკითხი და მისი მნიშვნელობა იმ ხანძართან დაკავშირებით, რომლებმაც მოსპეს 1905, 1914 წლებში ქ. ბაქოს ნავთის სარეწები და ა. შ. ასევე თეორიული მნიშვნელობა ჰქონდა ხანდაზმულობის გზით სერვიტუტის შეძენის შესაძლებლობას ამიერკავკასიაში წყალთასარგებლობასთან დაკავშირებით და სხვ.

ლ. ანდრონიკაშვილი მუშაობდა სხვადასხვა საკანონმდებლო კომისიებში. თებერვლის რევოლუციის შემდეგ მიწვეული იყო იმ კომისიაში, რომელსაც 1903 წლის სისხლის სამართლის დებულების გადახალისება ჰქონდა მიზნად დასახული. კომისიის წევრები იყვნენ გამოჩენილი სწავლული იურისტები: ტაგანცევი, კონი, ჟიჟილენკო, ლიუბლინსკი და სხვ.

ლ. ანდრონიკაშვილი იმავდროულად პედაგოგიურ მუშაობას ეწეოდა. ამის საშუალებას აძლევდა მას მაღალი ფილოსოფიური და იურიდიული განათლება. სამეცნიერო მოხსენებები წაკითხული ნაფიც დამცველთა „კონფერენციაზე“ ნამდვილ მეცნიერული კვლევის ჩატარებას გულისხმობდა. ამ „კონფერენციებში“ სხვადასხვა დროს მონაწილეობდნენ სპასოვიჩი, პასოვერი და სხვ. სწორედ სპასოვიჩის მაგალითი ადასტურებდა, რა სიახლოვე შეიძლებოდა ყოფილიყო რევოლუციამდელ რუსეთში სამართლის პროფესორისა და გამოჩენილი ადვოკატის მოღვაწეობაში. ამ მხრივ სპასოვიჩისა

და ლ. ნ. ანდრონიკაშვილის მოღვაწეობა ბევრ რამეში ემსგავსება ერთმანეთს. დიდ სასამართლო პროცესებზე გამოსვლა ხშირად სამართლის თეორიის გამოყენებაა პრაქტიკაში. ბევრი ასეთი საქმე თავის მხრივ იძლევა საფუძველს სამართლის თეორიული საკითხების განსავითარებლად.

ლ. ანდრონიკაშვილი 1919 წლის დასაწყისიდან 1920 წლის ივლისამდე იყო ქალაქ ტულაში უმაღლესი პედაგოგიური ინსტიტუტის პროფესორი. კითხულობდა ლექციებს ახალ ფილოსოფიაში.

1920 წლის სექტემბრიდან 1921 წლის სექტემბრამდე ლ. ანდრონიკაშვილი მოსკოვშია და, როგორც სიტყვის სახელმწიფო ინსტიტუტის პროფესორი, კითხულობს სასამართლო მჭევრმეტყველების კურსს.

ლ. ანდრონიკაშვილის ბიოგრაფიის ეს მოკლედ მიმოხილვაც, როგორც ვხედავთ, სავსებით ადასტურებს ივანე ჯავახიშვილის სიტყვების სიზუსტეს, რომ ლ. ნ. ანდრონიკაშვილს ადვოკატის პრაქტიკულ მოღვაწეობასთან ერთად „არც ფილოსოფიისა და არც თეორიული იურისპრუცენციისათვის თავი არ დაუნებებია და რუსეთში გაითქვა სახელი, როგორც განათლებულმა თეორეტიკოსმა და კანონების ინტერპრეტატორმა“.

საბჭოთა საქართველოში ლ. ანდრონიკაშვილი 1921 წლის 5 სექტემბერს ჩამოვიდა და მეორე დღესვე, 6 სექმტემბრიდან დაიწყო მისი დიდი მოღვაწეობა თბილისის უნივერსიტეტში. უპირველესად, როგორც აღვნიშნეთ, საჭირო იყო სპეციალური იურიდიული დისციპლინების წაკითხვა სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტის საეკონომიო დარგზე. ეს ლ. ნ. ანდრონიკაშვილის ჩამოსვლამდე ვერ მოხერხდა, მიუხედავად იმისა, რომ ამ დარგის სასწავლო გეგმაში 1918 წლიდანვე იყო იურიდიული კურსები შეტანილი.

პირველად თბილისის უნივერსიტეტში სწორედ ლ. ანდრონიკაშვილს დაევალა სპეციალური იურიდიული დისციპლინების წაკითხვა. ამასთან მან გააჩაღა ფართო მუშაობა იურიდიული ფაკულტეტის ორგანიზაციისათვის. გასაგებია, რომ ლექტორთა სიმცირე და ახალი მეცნიერული კადრების მომზადებისათვის დროის უკმარისობა დიდად ართულებდა ახალი საზოგადოებისათვის იურისტთა კადრების მომზადების საქმის დაწყებას. 1922 წლის 15 მარტს პედაგოგიური ფაკულტეტის (იგი შეიქმნა სიბრძნისმეტყველებისა და სამათემატიკო-საბუნებისმეტყველო ფაკულტეტების გაერთიანების შედეგად) სამეცნიერო საბჭოს სხდომაზე პროფ. ლ. ანდრონიკაშვილის მიერ დასმულ იქნა საკითხი საზოგადოებრივი ფაკულტეტის დაარსების შესახებ (როგორც ცნობილია, საბჭოთა უნივერსიტეტებში ამ დროს არსებობდა რამდენიმე ჰუმანიტარული ფაკულტეტის გაერთიანების შედეგად – საზოგადოებრივი ფაკულტეტები). ფაკულტეტის სამეცნიერო საბჭო ავა-

ლებს მომხსენებელს პროფ. ლ. ნ. ანდრონიკაშვილს და პროფ. ფ. გ. გოგიჩაიშვილს მოხსენების წარმოდგენას ამ საკითხის შესახებ. ფაკულტეტის საბჭოს 17 მაისის სხდომაზე წარმოდგენილი იქნა ახალი ფაკულტეტის გეგმა და მიღებული იქნა დადგენილება სოციალ-ეკონომიკური ფაკულტეტის დაარსების შესახებ. არჩეული იქნა კომისია გეგმის განსახილველად. კომისიაში, გარდა ლ. ანდრონიკაშვილისა და ფ. გოგიჩაიშვილისა, შედიოდნენ: შ. ნუცუბიძე, მ. პოლიევქტოვი და გ. გეხტმანი. 1922 წლის 7 ივნისის სხდომაზე კომისიამ წარმოადგინა მოხსენება ფაკულტეტის გეგმისა და შტატების შესახებ და პროფესორთა საბჭოს წინაშე აღიძრა შუამდგომლობა გამოეთხოვათ განათლების კომისარიატისაგან ამისათვის საჭირო თანხები. ახალი ფაკულტეტი შეიქმნა საბჭოთა ხელისუფლების ნებართვით, რომელმაც ჯერ კიდევ 1921 წლის 25 ივლისს დააყენა უნივერსიტეტის რეფორმის საკითხი და მომავლისათვის გაითვალისწინა ხუთი ფაკულტეტის არსებობა. მათ შორის დასახელებული იყო სოციალ-ეკონომიკური ფაკულტეტი. უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭომ 1921 წლის 29 ივლისს განიხილა რექტორის სახელზე მიღებული განათლების კომისარიატის წერილი და დაადგინა: „პროფესორთა საბჭოს შესაძლებლად მიაჩნია სოციალ-ეკონომიური ფაკულტეტის დაარსება და მისი მოწყობის გეგმას უნივერსიტეტის საბჭო მოკლე ხანში შეიმუშავებს.“

პედაგოგიურ ფაკულტეტზე განხორციელებული ის ღონისძიებანი, რომელსაც წარმართავდნენ პროფესორები ლ. ანდრონიკაშვილი და ფ. გოგიჩაიშვილი, გულისხმობდა განათლების კომისარიატის ამ მითითების ხორცშესხმას. თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭო 1922 წლის 16 ივნისს სიბრძნისმეტყველების (პედაგოგიური) ფაკულტეტის 7 ივნისის შუამდგომლობის საფუძველზე ადგენს „დაარსდეს უნივერსიტეტში სოციალურ-ეკონომიური ფაკულტეტი სოციალურ და ეკონომიურ მეცნიერებათა ცალკე განყოფილებებით“. საბჭომ დაამტკიცა წარმოდგენილი სასწავლო გეგმის პროექტი. საკითხი ერთხმად არ გასულა. მის სასარგებლოდ ხმა მისცა 17 წევრმა, ექვსი წინააღმდეგი გამოვიდა. დამახასიათებელია, რომ იურიდიული და ეკონომიური ფაკულტეტის ამგვარად შექმნის წინააღმდეგი იყო თვით უნივერსიტეტის რექტორი ივანე ჯავახიშვილი. მან საჭიროდ მიიჩნია მისი განსაკუთრებული აზრი შენიშვნის სახით დართვოდა ოქმს. უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭოს 1922 წლის 16 ივნისის სხდომის ოქმში ვკითხულობთ: „პროფ. ივ. ჯავახიშვილი წინააღმდეგია ახალ ფაკულტეტში საეკონომიო მეცნიერებათა განყოფილება შედიოდეს. იგი ფიქრობს, რომ საეკონომიო მეცნიერებანი ისევ სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტის წიაღში უნდა დარჩეს, როგორც მისი ერთ-ერთი დარგი, ვინაიდან: საეკონომიო

მეცნიერებანი როგორც წმინდა თეორიული მეცნიერების დარგები უფრო ბუნებრივად სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტის დარგებს ეკუთვნიან, ვიდრე ნორმატიულ (იურიდიულ მეცნიერებათა) დარგებს. ამიტომ არის, რომ სიბრძნისმეტყველების მეცნიერებასთან მეზობლობა საეკონომიო დარგებისათვის გაცილებით უფრო ხელსაყრელად უნდა ჩაითვალოს ვიდრე მეზობლობა იურიდიულ მეცნიერებათა დარგებთან“. ივანე ჯავახიშვილს კარგად ესმოდა, რომ ყველაზე სასურველი იყო დამოუკიდებელი ეკონომიური ფაკულტეტის შექმნა, მაგრამ იგი წუხილით დასძენდა: „ჩვენს უნივერსიტეტში არ მოიპოვება იმდენი ძალები, რომ მან შესძლოს ცალკე მთელი საეკონომიო განყოფილების სათანადოდ მოწყობა“. პროფესორთა საბჭომ ხმების უმრავლესობით (17-6 წინააღმდეგ) არ გაიზიარა უნივერსიტეტის რექტორის პროფ. ივ. ჯავახიშვილის თვალსაზრისი გაერთიანებული იურიდიული და ეკონომიური ფაკულტეტის შექმნის წინააღმდეგ.

უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭო თავის 1922 წლის 16 ივნისის დადგენილებაში აყენებს საკითხს, შემუშავდეს წინადადებანი მომავალი სექტემბრიდან ახალი ფაკულტეტის ექვსი სემესტრის გახსნის შესაძლებლობის შესახებ.

1922 წლის 7 ივნისის სხდომაზე პედაგოგიური ფაკულტეტის სამეცნიერო საბჭო გეგმავდა სამი კურსის ერთად გახსნას. უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭოს 1922 წლის 16 ივნისის დადგენილების შემდეგ პედაგოგიური ფაკულტეტის სამეცნიერო საბჭომ 1922 წლის 21 ივნისს გადაწყვიტა, გახსნილიყო მხოლოდ ორი კურსი (4 სემესტრი). 1922 წლის 24 ივნისს პედაგოგიური ფაკულტეტის სამეცნიერო საბჭოს სხდომაზე ირჩევენ სოციალ-ეკონომიურ ფაკულტეტის პირველ დეკანს. პროფ. შ. ი. ნუცუბიძეა ახალშექმნილი ფაკულტეტის პირველი დეკანი, ფაკულტეტის მდივნობა დოც. გ. ნათაძეს დაევალა.

სოციალ-ეკონომიური ფაკულტეტის სამეცნიერო საბჭოს პირველი სხდომა 1922 წლის 14 ივლისს შედგა პროფ. შ. ნუცუბიძის თავმჯდომარეობით. ახალშექმნილი ფაკულტეტის სასწავლო გეგმა თანდათან ზუსტდება და 1922 წლის ოქტომბრისათვის იგი უკვე შედარებით სტაბილურ სახეს იღებს, ისე, რომ შესაძლებელია, სტუდენტებს საჯაროდ გააცნონ. გეგმა სოციალ-ეკონომიურ ფაკულტეტზე სწავლების სრული კურსისათვის ითვალისწინებდა ოთხ წელიწადს ანუ 8 სემესტრს. სრული კურსის დასრულებისას დიპლომის მისაღებად მსმენელს მეცხრე სემესტრის დამდეგს ან არა უგვიანეს მეცხრე სემესტრის დასასრულისა გამოყოფილი კომისიისათვის უნდა ჩაებარებინა სოციალური დარგის ხაზით ზეპირი გამოცდები შემდეგ საგნებში: სამართლის თეორია, სახელმწიფო სამართალი, საადმინისტრაციო სამართალი, სისხლის სამართალი,

სამოქალაქო სამართალი, სასამართლო პროცესი, სავაჭრო-სამრეწველო და სააგრარო სამართალი, საერთაშორისო სამართალი, პოლიტიკური ეკონომია, საფინანსო მეცნიერება და სტატისტიკა. ეკონომიური დარგის მსმენელს კი ევალებოდა ჩაებარებინა შემდეგი იურიდიული დისციპლინები: სახელმწიფო სამართალი, საადმინისტრაციო სამართალი, სავაჭრო-სამრეწველო და სააგრარო სამართალი, საერთაშორისო სამართალი.

დიპლომის მისაღებად, გარდა ზეპირი გამოცდისა, საჭირო იყო იმავე ვადაში სადიპლომო თხზულების წარდგენა, რომლის თემას გამოსაცდელი იღებდა სათანადო პროფესორისაგან.

უკეთუ ზეპირი გამოცდა, ან თხზულება ან ორივე ერთად შეფასდებოდა არადამაკმაყოფილებლად, მსმენელს უფლება ჰქონდა ერთი სემესტრის გასვლისას ხელმეორედ და უკანასკნელად ჩაებარებინა ზეპირი გამოცდა იმ საგნებში, რომლებშიც სუსტი აღმოჩნდა და ამავე ვადაში წარედგინა ახალი თხზულება დაწუნებულის ნაცვლად. დიპლომში აღინიშნებოდა სოციალ-ეკონომიური ფაკულტეტის კურსის დასრულება დარგის აღნიშვნით – სოციალური, ან ეკონომიური.

გეგმით პირველი ორი სემესტრის – პირველი კურსის საგნები საერთო იყო ორივე დარგის მსმენელთათვის. ლექციების გარდა სამართლისა და საეკონომიო-სასტატისტიკო სემინარებში გათვალისწინებული იყო სავალდებულო პრაქტიკული ვარჯიშობანი.

პირველ კურსზე ორ სემესტრში გათვალისწინებული იყო ორივე დარგის მსმენელთათვის შემდეგი საგნები: სამეცნიერო მეთოდოლოგია, ფსიქოლოგია, კულტურის ზოგადი ისტორია, სამართლის თეორია, პოლიტიკური ეკონომია, სოციოლოგია.

მესამე და მეოთხე სემესტრებში სოციალურ დარგის სტუდენტებს უნდა წაკითხოდათ: პოლიტიკურ და სოციალურ მოძღვრებათა ისტორია, სტატისტიკა, სახელმწიფო სამართალი, სამოქალაქო სამართალი, ქართული სამართლის ისტორია, რომის სამართლის ისტორია, ბიზანტიის სამართლის ისტორია. მეხუთე და მეექვსე სემესტრებში კი: სამოქალაქო სამართალი, სისხლის სამართალი, საადმინისტრაციო სამართალი, სავაჭრო-სამრეწველო და სააგრარო სამართალი, საფინანსო მეცნიერება, რუსეთის სამართლის ისტორია.

მეშვიდე და მერვე სემესტრებში სოციალური დარგის მსმენელებს ლექციები ეკითხებოდათ: სამოქალაქო სამართლის პროცესში, სისხლის სამართლის პროცესში, საერთაშორისო საჯარო სამართალში, სასამართლო მედიცინაში, მაჰმადიანთა სამართალში, სომხურ სამართალში; იმ პირთ, რომლებმაც სპეციალობად აირჩიეს სისხლის სამართალი ნაცვლად ბოლოს დასახელებული საგნებისა უნდა ჩაებარებინათ საპატიმრო საქმე და კრიმინალური ფსიქოლო-

გია. სამართლებრივი დისციპლინები მნიშვნელოვან ადგილს იკავებენ ეკონომიური დარგის მეორე, მესამე და მეოთხე კურსებზეც. ამ დარგების სტუდენტებს II კურსიდან დამთავრებამდე უნდა მოესმინათ: სახელმწიფო სამართალი, სამოქალაქო სამართალი, საადმინისტრაციო სამართალი, სავაჭრო-სამრეწველო და სააგრარო სამართალი, საერთაშორისო სამართალი.

ამ სასწავლო გეგმის განხორციელების გზაზე ბევრი სირთულე გაჩნდა.

ყველაზე მთავარი იყო ის, რომ ცალკეულ საგნებში არ იყო ლექტორთა კადრები. უკვე 1922 წლის 30 ივნისს უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭო ამტკიცებს სოციალ-ეკონომიური ფაკულტეტის შემდეგ სასწავლო განრიგს და ლექტორთა კოლეგიუმს:

1. სამეცნიერო მეთოდოლოგია – პროფ. შ. ნუცუბიძე
2. სოციალურ და პოლიტიკურ მოძღვრებათა ისტორია – პროფ. შ. ნუცუბიძე
3. ფსიქოლოგია – პროფ. დ. უზნაძე
4. საქართველოს ეკონომიური ისტორია – პროფ. ივ. ჯავახიშვილი
5. ქართული სამართლის ისტორია – პროფ. ივ. ჯავახიშვილი
6. სამართლის შესავალი (სამართლის თეორია) – დოც. ლ. ანდრონიკაშვილი
7. სამოქალაქო სამართალი – დოც. ლ. ანდრონიკაშვილი
8. პოლიტიკური ეკონომია – პროფ. ფ. გოგიჩაიშვილი
9. რომის სამართალი – პროფ. ი. ღამბაროვი
10. სტატისტიკა – პროფ. ფ. გოგიჩაიშვილი
11. ბიზანტიის სამართალი – პროფ კ. კეკელიძე
12. ახალი დროის სოციალ-ეკონომიური ისტორია – პროფ. მ. პოლიევქტოვი
13. კულტურის განვითარების ისტორია – პროფ. გ. ჩუბინაშვილი.

როგორც ვხედავთ, უნივერსიტეტის პროფესორთა კოლეგიის ყველაზე სახელოვანი ძალები ჩაებნენ სოციალ-ეკონომიურ ფაკულტეტის მოღვაწეობაში.

პროფ. ი. ქუთათელაძეს და პროფ. ვ. ჟღენტს დაევალათ შესაბამისად სასამართლო ქიმიისა და სასამართლო მედიცინის კურსების წაკითხვა.

გარედან მოწვეულ იქნა პროფ. ი. ს. ღამბაროვი. იგი ჯერ კიდევ 1922 წლის 11 ივლისს სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტის სამეცნიერო საბჭომ მოიწვია რომის სამართლის კურსის წასაკითხად.

სახელგანთქმული ცივილისტი პროფ. ი. ს. ღამბაროვი (1850-1926 წ.წ.) წარმოშობით თბილისელი იყო. იგი XX საუკუნის რევოლუციამდელი რუსული იურისპრუდენციის ერთ-ერთი ყველაზე გამოჩე-

ნილი წარმომადგენელია. 1917 წლიდან დაბრუნდა თბილისში. კითხულობდა სამოქალაქო სამართალს და სამართლის ენციკლოპედიას თბილისის პოლიტექნიკური ინსტიტუტის ეკონომიურ ფაკულტეტზე. ერთხანს იყო ამ ინსტიტუტის რექტორიც. თბილისში მოღვაწეობის წლებში მან გამოაქვეყნა სამართლის ენციკლოპედია (1919 წ) და სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი (1922 წ). თბილისის უნივერსიტეტის სოციალ-ეკონომიურ ფაკულტეტზე მოწვევის შემდეგ მან წაიკითხა კერძო სამართლის ინსტიტუტების ისტორია და შედარებითი სამართლის კურსები. პროფ. ი. ს. ღამბაროვი თავის დიდ ერუდიციას დაუზარებლად გადასცემდა ქართველ ახალგაზრდებს, რომლებიც ცივილისტიკაში იწყებდნენ მოღვაწეობას.

სოციალ-ეკონომიური ფაკულტეტის არსებობის პირველ წლებში ძირითადი იურიდიული კურსების წაკითხვა ლ. ნ. ანდრონიკაშვილს დაეკისრა. ის კითხულობდა სამართლის თეორიის, სამოქალაქო სამართლის, სისხლის სამართლისა და სასამართლო პროცესის, სავაჭრო სამართლის სხვა კურსებს. სპეციალისტ-იურისტთა სიმცირე აიძულებდა ლ. ნ. ანდრონიკაშვილს დაეწყო სალექციო კურსების წაკითხვა სამართლის მეცნიერების სხვადასხვა დარგებში. ეს აუცილებელი იყო სასწავლო პროცესის ნორმალურად წარმართვისათვის.

ლ. ანდრონიკაშვილი ღრმა იურიდიული განათლებისა და ფართო ფილოსოფიური ერუდიციის მქონე მეცნიერი იყო და ამასთან დიდი პრაქტიკული გამოცდილებაც ჰქონდა. მაღალმეცნიერულ, მაღალესთეტიკურ და ორატორულ დონეზე წაკითხული მისი ლექციები წარუშლელ შთაბეჭდილებას სტოვებდა სხვა ფაკულტეტის მსმენელებზეც.

იმ პერიოდში ფართოდ გაიშალა ლ. ნ. ანდრონიკაშვილის მოღვაწეობა სოციალ-ეკონომიური ფაკულტეტის სოციალური დარგისათვის მაღალგანათლებული ლექტორების, სწავლული იურისტების შესარჩევად. ახალი მეცნიერული ძალების მოსვლის კვალობაზე პროფ. ლ. ნ. ანდრონიკაშვილი მათ უთმობდა თბილისის უნივერსიტეტში მის მიერ პირველად წაკითხულ ზოგიერთ სამეცნიერო კურსს. ასე მოხდა მას შემდეგ, რაც მოწვეული იქნა ალ. ვაჩეიშვილი. მას გადაანდო ლ. ნ. ანდრონიკაშვილმა სამართლის თეორიის წაკითხვა, ხოლო გ. ნანეიშვილს მისი დაბრუნების შემდეგ – სამოქალაქო სამართლის კურსის წაკითხვა.

1922 წლის 22 დეკემბრიდან სოციალ-ეკონომიური ფაკულტეტის შუამდგომლობით უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭომ სოციოლოგიის ლექტორად მოიწვია ალექსანდრე ვაჩეიშვილი.

ალექსანდრე კონსტანტინეს ძე ვაჩეიშვილი დაიბადა ქ. ქუთაისში 1886 წლის აპრილში. 1904 წელს იგი ამთავრებს ქუთაისის

კლასიკურ გიმნაზიას და იმავე წელს მიემგზავრება საზღვარგარეთ უმაღლესი განათლების მისაღებად. სწავლობდა ბრიუსელის, პარიზის და ჟენევის უნივერსიტეტებში. 1908 წელს ავადმყოფობის გამო ბრუნდება სამშობლოში და შედის ოდესის უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე, რომელსაც 1912 წელს ამთავრებს პირველი ხარისხის დიპლომით, სამართლის კანდიდატის წოდებით. ეწეოდა პედაგოგიურ საქმიანობას გიმნაზიაში. 1921 წელს კონკურსის წესით არჩეული იქნა ლექტორად ოდესის სახალხო განათლების ინსტიტუტში.

1922 წლიდან გარდაცვალებამდე – 1964 წლამდე განუწყვეტლივ მუშაობდა თბილისის უნივერსიტეტში. 1923 წელს მან გამოაქვეყნა პირველი ნაშრომი „სოციოლოგიის შესავალი“. კითხულობდა ლექციებს სამართლის თეორიაში. ამ დისციპლინაში მას რამდენიმე ნაშრომი აქვს გამოქვეყნებული. უნივერსიტეტში წლების მანძილზე მიჰყავდა სისხლის სამართლის კურსი. 1931 წლიდან სიკვდილის ბოლო დღეებამდე იყო სისხლის სამართლის კათედრის გამგე. მას ერთ-ერთ პირველს ქართველ იურისტებიდან 1946 წელს მიენიჭა მეცნიერების დამსახურებული მოღვაწის წოდება.

მეცნიერული კადრების შერჩევა უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტისათვის უნივერსიტეტის დამაარსებელმა, როგორც უკვე აღვნიშნეთ, უნივერსიტეტის გახსნისთანავე დაიწყო. სხვანაირად საკითხი ვერც გადაწყდებოდა. ამასთან ნიჭიერ ახალგაზრდებს საპროფესოროდ მოსამზადებლად ევროპის უნივერსიტეტებში აგზავნიდნენ. თბილისის უნივერსიტეტის არსებობის პირველ წლებში ყველაზე მეტი პირი საპროფესოროდ მოსამზადებლად სწორედ იურიდიული ფაკულტეტისათვის შეირჩა.

გ. ა. ნანეიშვილი ერთ-ერთი პირველთაგანია უნივერსიტეტში საპროფესოროდ მოსამზადებლად დატოვებულთა შორის. იგი პირველი იურისტია, რომელიც დატოვა თბილისის უნივერსიტეტმა საპროფესოროდ მოსამზადებლად 1918 წლის 1 აგვისტოდან. უფრო ადრე, 1917 წლის 16 ოქტომბერს პეტროგრადის უნივერსიტეტის საბჭომ იგი საპროფესოროდ მოსამზადებლად დატოვა ამ სახელოვან უნივერსიტეტში.

გ. ნანეიშვილი დაიბადა 1894 წლის 16 აგვისტოს. საშუალო განათლება მიიღო ქუთაისის რეალურ სასწავლებელში, რომლის დამთავრების შემდეგ 1912 წელს შევიდა პეტერბურგის უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე. აქ იგი მუშაობდა პროფესორების ტუგან-ბარანოვსკისა და პეტრაჟიცკის სამეცნიერო წრეებში. 1917 წელს აირჩიეს პეტრაჟიცკის სამართლის ფილოსოფიის წრის თავმჯდომარედ, რომელსაც უნივერსიტეტის დამთავრებამდე ხელმძღვანელობდა. 1917 წლის დასასრულს იგი ბრუნდება საქართველოში.

1918 წლის 3 ოქტომბერს თბილისის უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭო იხილავს სამართლის თეორიისა და ფილოსოფიის კათედრაზე საპროფესოროდ მოსამზადებლად დატოვებული გიორგი ნანეიშვილის თხოვნას – ნება დართონ, გაემგზავროს იგი სწავლის გასაგრძელებლად გერმანიაში (ლაიპციგში) და მიეცეს შესაფერისი ნივთიერი დახმარება. საბჭო ადგენს, გაიგზავნოს გ. ნანეიშვილი საზღვარგარეთ და მიეცეს თვეში 600 მანეთი. ივანე ჯავახიშვილი გ. ნანეიშვილს როგორც საპროფესოროდ მოსამზადებლად დატოვებულ პირს აძლევს სპეციალურ ცნობას, რათა ცალკეულმა პირებმა და ორგანიზაციებმა საჭირო დახმარება აღმოუჩინონ უცხოეთში გამგზავრებაში. მისი გაგზავნა საზღვარგარეთ გაძნელდა და მხოლოდ 1920 წლის დასაწყისში მოხერხდა. იგი 1920 წლის 21 იანვარს ჩავიდა გერმანიაში, ფრაიბურგში. აქ იგი ისმენდა ფილოსოფოს ჰესერლის ლექციებს ლოგიკაში და აგრეთვე ლექციებს სამართლის თეორიაში. ამავე დროს ეცნობოდა ახალ იურიდიულ ლიტერატურას და ამზადებდა შრომას, რომლის წარდგენას აპირებდა თბილისის უნივერსიტეტში. მას გადაწყვეტილი ჰქონდა დაეცვა დისერტაცია მხოლოდ თბილისის უნივერსიტეტში (რაც 1927 წელს განახორციელა კიდეც).

1922 წლის პირველ მარტიდან იგი ბერლინშია და ისმენს პროფესორ შტამლერის ლექციებს. 1923 წლიდან 1926 წლის სექტემბრამდე გ. ნანეიშვილი პარიზში განაგრძობდა მეცნიერულ მუშაობას. 1926 წლის დასასრულს დაბრუნდა თბილისის უნივერსიტეტში და აქ დაიწყო მეცნიერული და პედაგოგიური მოღვაწეობა. საზღვარგარეთ ყოფნის დროს გ. ნანეიშვილს, ისე, როგორც ყველა სხვა გაგზავნილს, მრავალი მატერიალური სიძნელე შეხვდა.

გ. ნანეიშვილმა სამშობლოსა და მეცნიერების სიყვარულისათვის რაინდულად გადაიტანა ეს სიძნელეები, დაბრუნდა სამშობლოში და სიკვდილამდე ერთგულად ემსახურა ეროვნულ უნივერსიტეტს. ივანე ჯავახიშვილი განსაკუთრებული ყურადღებით ეპყრობოდა გ. ნანეიშვილს, იცნობდა რა მას ჯერ კიდევ პეტროგრადის უნივერსიტეტიდან, როგორც დიდი მომავლის იურისტ-მკვლევარს. უნივერსიტეტის რექტორი ივანე ჯავახიშვილი შთაგონებით წერდა ერთ-ერთ თავის ბარათში გ. ნანეიშვილს, რომ გმირულად გადაეტანა უკიდურესი მატერიალური გაჭირვება და ცოდნით სავსე დაბრუნებულიყო სამშობლოში.

„დიდად პატივცემულო ბატონო გიორგი, თქვენი წერილი მივიღე და მღელვარებით გადავიკითხე თქვენი გულწრფელი სულისკვეთებითა და დარდით განმსჭვალული სტრიქონები. გარწმუნებთ, რომ უცხოეთის უნივერსიტეტებში მყოფ მოსწავლე-ახალგაზრდობისა და მითუმეტეს ჩვენი უნივერსიტეტიდან დატოვებულ და წარვლენილ პირთა გაჭირვებული მდგომარეობა მაწუხებს და

მოსვენებას არ მაძლევს, ჩვენ კარგად ვიცით, რომ ის რის გამოგზავნაც თქვენთვის ყოველთვიურად ჩვენ შეგვიძლიან მანდ საცხოვრებლად სრულებით სამყოფი არ არის, მაგრამ ამიერკავკასიის ბონების ფასი ისე საშინლად ეცემა, რომ ინგლისურ ფულად სულ უფრო და უფრო ნაკლები ოდენობა დგება თქვენი თვიური სარგოს დახურდავების დროს. სათანადო ორგანოების წინაშე ჩვენ ავღძრავთ შუამდგომლობას, რომ თქვენი თვიური სარგო გადიდებული იყოს და იმედი მაქვს, რომ თქვენი ქონებრივი მდგომარეობის ცოტა მაინც გაუმჯობესებას მოვახერხებთ.

მე გთხოვთ, ყოველგვარი გაჭირვების მიუხედავად, გული არ გაიტეხოთ და მხნედ განაგრძოთ თქვენი სამეცნიერო მოღვაწეობისათვის სამზადისი, იმისდა მიუხედავად, რომ თქვენს ფაკულტეტის პროგრამაში ზოგიერთი ცვლილებებია შეტანილი მთავრობის მოთხოვნილების გამო, მეცნიერ-იურისტები ჩვენს უნივერსიტეტს და საქართველოს მაინც ძალიან სჭირდება და თქვენც უნივერსიტეტში შესაფერის სამოღვაწეო ასპარეზს მოგიძებნით. ეცადეთ მხოლოდ, რაც შეიძლება უფრო საფუძვლიანად გაეცნოთ ფრანგულ იურიდიულ მწერლობას და დამზადებული დისერტაციით ჩამოგვიხვიდეთ, რადგან მაისის დამლევამდის პარიზში იქნებით, ჯერ თქვენთვის ნებართვის აღება ნაადრევია და მარტში შევუდგებით ამას. თქვენ თვიურ სარგოს ნიორაძეს ვუგზავნით ბერლინში, რომელიც პარიზში გადმოგიგზავნით. იყავით ჯანმრთელად, გულგაუტეხავად.

მრავალ გაჭირვებისდა მიუხედავად ჩვენი უნივერსიტეტი იზრდება და მდიდრდება. ახალგაზრდობის 4500-მდე სტუდენტს კვლავ სწავლის დიდი ხალისი ეტყობა. სამეცნიერო მუშაობა არ შეწყვეტილა. ეს კარგი მაჩვენებლებია.

გისურვებთ ყოველგვარ სიკეთეს. თქვენი წარმატების და ბედნიერების მოსურნე ივ. ჯავახიშვილი“.

ეჭვი არ არის, რომ ამგვარი მხარდაჭერა და გულისხმიერება დიდი ქართველი მეცნიერისა და მოღვაწის მიერ ყოველმხრივ აძლიერებდა სამშობლოში დაბრუნებისა და ერის სამსახურის სურვილს.

1923 წლის 20 თებერვლიდან საერთაშორისო სამართლის კათედრაზე უნივერსიტეტის პროფესორთა საბჭომ მოიწვია ღრმად განათლებული სწავლული იურისტი და ფილოლოგი ერეკლე ტატიშვილი. ე. დ. ტატიშვილი დაიბადა 1884 წლის 15 აგვისტოს სოფ. სანებელში (ბორჯომის რაიონი). სწავლობდა ჯერ გორის სასულიერო სასწავლებელში, შემდეგ განჯის გიმნაზიაში. 1904 წ. შევიდა ლაიფციგის უნივერსიტეტში, სადაც ექვსი სემესტრის განმავლობაში სწავლობდა ფილოსოფიურ და იურიდიულ ფაკულტეტებზე. 1906 წელს მამის ავადმყოფობის გამო დაბრუნდა სამშობლოში.

რევოლუციურ მოძრაობაში მონაწილეობისათვის იგი დააპატიმრეს და რამდენიმე თვეს იჯდა გორის ციხეში. იმავე წელს მამა გარდაეცვალა. 1907 წელს სწავლობდა პეტერბურგის უნივერსიტეტში, მაგრამ პოლიტიკურ მოძრაობაში მონაწილეობისათვის დააპატიმრეს ათი თვით, შემდეგ იგი იძულებულია არალეგალურად იცხოვროს საქართველოში. აქ იგი კერძო მასწავლებლობას ეწევა. 1910 წელს ე. ტატიშვილი კვლავ გაემგზავრა საზღვარგარეთ. სწავლობდა ჯერ მონპელიეს უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე, ხოლო შემდეგ პარიზის პოლიტიკურ მეცნიერებათა თავისუფალ სკოლაში. ერთდროულად სწავლობდა ინგლისურ ენას. სკოლა დაამთავრა 1913 წელს და გაემგზავრა ინგლისში ჟურნალისტიკური საქმიანობის შესასწავლად. მას სტიპენდიით უზრუნველყოფდა მთელი ამ პერიოდის განმავლობაში ქართველი ინჟინერი დ. ჯორჯაძე. იმპერიალისტურმა ომმა მას ბრიუსელში მოუსწრო, სადაც იგი დროებით იმყოფებოდა და ცხოვრობდა ქართველი საზოგადო მოღვაწის თ. სახოკიას ბინაში. მთელ ქართველ კოლონიასთან ერთად იგი გადავიდა კონსტანტინეპოლში და ასწავლიდა პანას-კეპრეს კოლეჯში. საქართველოში მხოლოდ 1918 წლის შემოდგომაზე დაბრუნდა და გორის გიმნაზიაში ახალ ევროპულ ენებს ასწავლიდა. გორის მიწისძვრის შემდეგ გადავიდა თბილისში საცხობრებლად, სადაც ასწავლიდა ქართულ გიმნაზიაში. ამ დროისათვის მან დაწერა შრომები „ოსმალეთის პოლიტიკური ძლიერება და დაქვეითება“, „მონროს დოქტრინა“, საქართველოში საბჭოთა ხელისუფლების დამყარების შემდეგ ასწავლიდა სხვადასხვა სასწავლებლებში ახალ ენებსა და ლიტერატურას. პირველმა თბილისის უნივერსიტეტში წაიკითხა საერთაშორისო საჯარო და კერძო სამართლის კურსები, დიპლომატიური სამართალი. წლების განმავლობაში განაგებდა საერთაშორისო სამართლის კათედრას. ამასთან ერთად, იგი არის გერმანული, ფრანგული და ინგლისური ენების მეცნიერული სწავლების ფუძემდებელი თბილისის უნივერსიტეტში. უკვე 1906 წლიდან ერეკლე ტატიშვილი მუშაობდა ქართულ ჟურნალ-გაზეთებში. მან დაამუშავა ქართული სკოლებისათვის ინგლისური ენის სახელმძღვანელო. 1923 წლიდან ასწავლიდა ინგლისურს, გერმანულს და ფრანგულს თბილისის უცხო ენების უმაღლეს კურსებზე. ე. ტატიშვილი იყო დასავლეთ ევროპის ენებისა და ლიტერატურის გამოჩენილი სპეციალისტი. მას ეკუთვნის ვ. შილერის „ვერაგობა და სიყვარულის“, ბ. შოუს „ცეზარი და კლეოპატრას“ და მ. გორკის „იგორ ბულიჩევისა და სხვ.“ და სხვ. მაღალმხატვრული თარგმანები. ე. ტატიშვილმა თარგმნა აგრეთვე ჩ. დარვინის „სახეთა წარმოშობა“.

1934 წლიდან გარდაცვალებამდე – ე. ი. 1946 წლამდე იყო უცხო ენების კათედრის გამგე თბილისის უნივერსიტეტში, სადაც ფართო

მასშტაბით გაიშალა მისი ნიჭი მკვლევარისა, ფილოლოგიის სპეციალისტთა და მეცნიერული კადრების უნიჭიერესი აღმზრდელისა.

სახელმწიფო სამართლის კათედრაზე 1923 წლის 27 თებერვალს მოიწვიეს ირ. აპ. სურგულაძე.

ირ. სურგულაძე დაიბადა 1892 წლის 16 მაისს, ყოფილი რაჭის მაზრის სოფელ ხვანჭკარაში. საშუალო სასწავლებელი დაამთავრა თბილისში. შემდეგ, 1912 წელს შევიდა პეტერბურგის ფსიქონევროლოგიურ ინსტიტუტში. აქ მოისმინა საერთო-საგანმანათლებლო ციკლი, 1914 წელს კი ტარტუს უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის სტუდენტია. უნივერსიტეტის დამთავრების შემდეგ, 1918 წლის 23 აპრილს იგი იქვე დატოვეს საპროფესოროდ მოსამზადებლად სახელმწიფო სამართალში პროფ. ლ. შალანდთან. 1918 წელს დაბრუნდა საქართველოში და ცხოვრობდა სოფელში მშობლებთან. საბჭოთა ხელისუფლების გამარჯვების შემდეგ, 1921 წელს დაიწყო მუშაობა ქ. ონში, რაჭის მაზრის რევკომის იუსტიციის განყოფილების გამგის თანამდებობაზე. საპროფესოროდ მოსამზადებლად ირ. სურგულაძე სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტზე საბჭომ დატოვა პროფ. ლ. ანდრონიკაშვილის წარდგინებით. 1922 წლის 30 ივნისს სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტის სამეცნიერო საბჭოს ლ. ანდრონიკაშვილი წერდა: „ვშუამდგომლობ ფაკულტეტის წინაშე დატოვებულ იქნეს უნივერსიტეტთან პროფესორობისათვის მოსამზადებლად სახელმწიფო სამართალში, ერთი წლის ვადით სტიპენდიით იურიევის უნივერსიტეტის კურსდამთავრებული იროდიონ სურგულაძე, რომელმაც ჩემზე მოახდინა შთაბეჭდილება ნიჭიერისა და საფუძლიანად მომზადებული ახალგაზრდისა. იმედი მაქვს, ერთი წლის განმავლობაში ის გამოცდებსაც ჩააბარებს და დისერტაციასაც დაამზადებს. ასე რომ, შედარებით მოკლე ხანში ჩვენს მცირერიცხოვან იურისტთა წრეს ერთი მომზადებული წევრი შეემატა“.

ირ. აპ. სურგულაძემ გაამართლა პროფ. ლ. ანდრონიკაშვილის იმედები. მან 1923-24 წლებში „ფრიადზე“ ჩააბარა სადოქტორო გამოცდები სახელმწიფო, ადმინისტრაციულსა და საერთაშორისო სამართალში. 1925 წელს გამოაქვეყნა, ხოლო 1927 წლის 27 ნოემბერს დაიცვა სადოქტორო დისერტაცია თემაზე „ხელისუფლება და სამართალი“. ეს იყო ერთ-ერთი პირველი დისერტაცია თბილისის უნივერსიტეტში დაცული იურისტის მიერ (იმავე წელს დაიცვა დისერტაცია გ. ნანეიშვილმა). 1923 წელს სოციალ-ეკონომიურმა ფაკულტეტმა ირ. სურგულაძე მიიწვია ლექტორად სახელმწიფო სამართალში, ხოლო 1925 წელს – ადმინისტრაციულ სამართალში და ფაქტიურად განაგებდა სახელმწიფო და ადმინისტრაციული სამართლის კათედრას.

1923 წლის 24 ოქტომბერს სამოქალაქო სამართლის ლექტორად არჩეული იქნა გ. ს. რცხილაძე. იგი უნივერსიტეტში სწორედ პროფ. ლ. ნ. ანდრონიკაშვილის წინადადებით მოიწვიეს.

გ. ს. რცხილაძე დაიბადა 1876 წ. თელავის მაზრის სოფელ შაშიანში. თბილისის ვაჟთა მეორე კლასიკური გიმნაზიის დამთავრების შემდეგ შევიდა პეტერბურგის უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე, რომელიც 1899 წელს დაამთავრა. იმავე წელს დაბრუნდა საქართველოში და ჩაება ნაფიც-ვექილთა კოლეგიუმში. აქ მან გაშალა ფართო ჟურნალისტური მოღვაწეობა. არის მრავალი ლიტერატურულ-პუბლიცისტური წერილების ავტორი. უმეტესად აქვეყნებდა „ზანგის“ ფსევდონიმით. აქტიურად მონაწილეობდა გ. ს. რცხილაძე ქართულ კულტურულსა და საგამანათლებლო საზოგადოების მოღვაწეობაში. მისი ინიციატივით დაარსდა ქართული „სიტყვაკაზმული მწერლობის საზოგადოება“.

გ. ს. რცხილაძე გულმხურვალედ შეხვდა ივანე ჯავახიშვილის ინიციატივით 1917 წელს გაშლილ სახალხო მოძრაობას ქართული უნივერსიტეტის გასახსნელად. ივანე ჯავახიშვილი გ. რცხილაძეს ჯერ კიდევ სტუდენტობის დროიდან იცნობდა. ივ. ჯავახიშვილი სარგებლობდა გ. რცხილაძის კონსულტაციით უნივერსიტეტის გახსნის ნებართვაზე სამართლებრივი საკითხების გარკვევისას. გ. რცხილაძე იყო უნივერსიტეტის დაარსების საზოგადოების გამგეობის წევრი.

გ. რცხილაძე გარდაცვალებამდე, 1934 წლამდე (დაკრძალულია დიდუბის საზოგადო მოღვაწეთა პანთეონში) კითხულობდა სამოქალაქო სამართლის კურსს. მან გამოაქვეყნა რამდენიმე მეტად საინტერესო გამოკვლევა სამოქალაქო სამართალში.

უცხოეთში გაგზავნილთა შორის ყველამ როდი გაუძლო სიძნელეს და უმძიმეს მატერიალურ გაჭირვებას. 1919 წლის 1 ივნისს სამოქალაქო სამართალში საპროფესოროდ მოსამზადებლად დატოვებულ იქნა ყაზანის უნივერსიტეტის კურსდამთავრებული მოსე შანიძე, საფინანსო სამართალში უნივერსიტეტის საბჭომ 1918 წლის 8 ნოემბერს დატოვა ვლ. ემხვარი. ისინი მივლინებულ იქნენ საზღვარგარეთ. მათ იქ უაღრესად მწვავე მატერიალური სიძნელეები შეექმნათ. უმძიმეს მატერიალურ და სულიერ მდგომარეობას აღწერს თვითონ ვლ. ემხვარი წერილში უნივერსიტეტის რექტორის ივ. ჯავახიშვილის სახელზე, რომელსაც იგი გერმანიიდან 1923 წლის 8 ნოემბერს გზავნის.

„ღრმად პატივცემულო ბატონო პროფესორო!

გიგზავნით რა განათლების კომისარიატის სახელზე თხოვნას, უმორჩილესად გთხოვთ, იგი თქვენის დასკვნით ზემოხსენებულ კომისარიატს გადაუგზავნოთ და თანაც მასში აღნიშნულ თხოვნას მხარი დაუჭიროთ. საქმის დასაჩქარებლად გთხოვთ, საგარეო

ვაჭრობის კომისარიატთან შეთანხმებით ფულის ჩემთვის გადმოცემა ამ კომისარიატის წარმომადგენელს ბერლინში, ბ-ნ გ. მგალობლიშვილისათვის დაავალებიოთ. თუ ამასობაში ჩვენ მიერ ნათხოვნი გზის ფული გამოგზავნილი იქნა, გთხოვთ, ბ. პროფესორო, დაჩქარების ნებართვა გამოგზავნოთ ამ ფულის გამოყენებისა იმ მიზნისათვის, რომელიც ჩემ ზემოხსენებულ თხოვნაში კომისარიატისადმი აღნიშნულია.

ბევრი ტანჯვა გადავიტანე, ბატონო პროფესორო, თანაც აუტანელი ზნეობრივი დამცირებაც, მაგრამ ჩემთვის ერთადერთი ნუგეში იყო მომავალში უნივერსიტეტში მოღვაწეობა. თუ კი, ბატონო პროფესორო, ჩემი თხოვნა უყურადღებოდ იქნა დატოვებული და ამით ეს უკანასკნელი ნუგეშიც გამიქარწყლდა, მე ამასაც ავიტან, ბატონო პროფესორო, მხოლოდ გთხოვთ, პასუხი მაინც დაჩქარებით შემატყობინოთ. ვინაიდან მე ავადმყოფობის გამო ბევრი დრო დავკარგე, გთხოვთ, ჩემი საკითხი ცალკე დასვათ და დანარჩენ უნივერსიტეტის სტიპენდიანტების საკითხს არ დაუკავშიროთ, ვინაიდან მათთვის ეხლა მხოლოდ ერთად ერთი აქტუალური საკითხია – უკან დაბრუნება და უნივერსიტეტის წინაშე თავის მოვალეობის მოხდა. იმედია, რომ უნივერსიტეტი მისცემთ საამისო საშუალებას მათ, ვისაც ეს სურს და დაბრუნების საქმეს მოაგვარებს.

თქვენი მორჩილი ვლადიმერ ემხვარი“.

საბოლოოდ, მ. შანიძე და ვლ. ემხვარი კაპიტულაციას ახდენენ სიძნელეთა წინაშე, ისინი ჩამოშორდნენ მეცნიერებას, აღარ დაბრუნებულან საქართველოში და მათი ნიჭი უსარგებლო აღმოჩნდა სამშობლოსათვის.

ქართველმა სტუდენტობამ, როგორც მოსალოდნელი იყო, დიდი ინტერესი გამოიჩინა ახალგახსნილი სოციალ-ეკონომიურ ფაკულტეტისადმი. ახალი ფაკულტეტის გახსნისთანავე აქ გადაირიცხენ სიბრძნისმეტყველების ფაკულტეტის ის მსმენელნი, რომელნიც 1-4 სემესტრი ირიცხებოდნენ საეკონომიო დარგზე. ცალკე განისაზღვრა იმ სტუდენტთა მდგომარეობა, რომელთაც კიდევ მეტი სემესტრი ჰქონდათ მოსმენილი და საგნები ჩაბარებული.

ძირითადი შევსება სოციალ-ეკონომიური ფაკულტეტისა ხდება, რა თქმა უნდა, ახალმიღებულთა ხარჯზე, აგრეთვე სხვადასხვა ფაკულტეტებიდან გადმოსულების ჩარიცხვით.

1923 წლის იანვრისათვის, ე. ი. უნივერსიტეტის არსებობის 5 წლისთავზე უნივერსიტეტში 4196 სტუდენტი ირიცხებოდა; მათ შორის სოციალ-ეკონომიურ ფაკულტეტზე მისი არსებობის პირველ სემესტრშივე – 745 კაცი, ამათგან 565 – საეკონომიო დარგზე, ხოლო 180 იურიდიულ (სოციალურ) დარგზე. პირველი სასწავლო წელი უკვე აყენებს სოციალ-ეკონომიურ ფაკულტეტზე ახალი სასწავლო

დისციპლინებისა და კურსების დამატების საკითხს, რაც შემდეგი სასწავლო წლიდან მრავალ მხრივ ხორციელდება.

1923 წელს გაიმართა დეკანატის არჩევნები. დეკანად პროფ. დ. უზნაძეს ირჩევენ, მდივნად ალ. ვაჩეიშვილს.

1+8+1=10 - ანუ თავისუფლების ფარგლები წინასახელშეკრულებო მოლაპარაკების პროცესში

სერგი ჯორბენაძე

შესავალი

მოლაპარაკება ხელშეკრულებისა, და აქედან გამომდინარე, მბოჭავი ვალდებულების წარმოქმნის საფუძველია.[1] ასეთი მბოჭავი ვალდებულების წინასწარ განსაზღვრა მხარის პრეროგატივას წარმოადგენს. ეს კი ნიშნავს, რომ მას გააჩნია თავისუფლების ფართო არეალი, რომლის ფარგლებშიც, შეუძლია მისთვის სასურველი შედეგის მიღებისთვის კონკრეტული მოქმედებები განახორციელოს. ხოლო ის, თუ რა შეიძლება იქნეს ასეთ მოქმედებებად განმარტებული (რათა წინასახელშეკრულებო მოლაპარაკება მხარის სასარგებლოდ დასრულდეს), წინამდებარე ნაშრომში შემოთავაზებული ფორმულის გაშიფრვის საფუძველზე განისაზღვრება. წინდაწინვე აღსანიშნავია, რომ ფორმულაში მოცემული ციფრების განმარტება მოხდება მარცხნიდან მარჯვნივ, შესაბამისი რიგითობით. ფორმულა პირობითია. მისი განმარტებისას უმთავრესია არა მისი ფორმალური მხარე (ციფრის დასახელება), არამედ მისი შინაარსობრივი განსაზღვრება — რას გულისხმობს თითოეული ციფრი და რა შედეგის მომტანი შეიძლება იყოს იგი წინასახელშეკრულებო ეტაპზე მათი სწორად გამოყენების შემთხვევაში.

1. წინასახელშეკრულებო მოლაპარაკებები

მოლაპარაკების პროცესი ემყარება შემდგომი შეთანხმების მიღწევისთვის აუცილებელ პირობებს. შეთანხმების მიღწევით, მხარეები თავად განსაზღვრავენ თავიანთ სამართალს (ურთიერთობის მოწესრიგების ფარგლებს). **მოლაპარაკების პროცესში მისი წარმატებულად დასრულების უმთავრეს მიზანს ხელშეკრულების დადება წარმოადგენს**. ამ მხრივ, მოლაპარაკებები ორ კატეგორიად უნდა იქნეს დიფერენცირებული: ა) მოლაპარაკებები ხელშეკრულების დადების მიზნით, როდესაც მხარეთა შორის არ არის შეთანხმება მიღწეული და ბ) დადებული ხელშეკრულებიდან გამომდინარე წარმართული მოლაპარაკებები არსებული ხელ-

[1] Lomfeld B., Die Gründe des Vertrages, Eine Diskustheorie und Vertragsrechte, Verlag Mohr Siebeck, Tübingen, 2015, 16.

შეკრულების შეწყვეტის ან არსებულ ხელშეკრულებასთან მიმართებით ახალი შეთანხმების მიღწევის თაობაზე.

თითოეულ შემთხვევაში, ყველა პირი, რომელიც მოლაპარაკებებში მონაწილეობს, ცდილობს, მიიღოს მისთვის სასურველი შედეგი. აღნიშნული კი შეიძლება გამოიხატოს როგორც ფაქტობრივ, ისე სამართლებრივ გარემოებებში[2] (პოლიტიკური ასპექტი (ფაქტობრივის ჭრილში), ან სამართლებრივი საკითხი (მაგალითად, კონკრეტული ქვეყნის კანონმდებლობის გათვალისწინება)[3] და სხვ.).

2. მთავარი მიზნის სწორად განსაზღვრა

მოლაპარაკების პროცესში უმთავრეს მიზანს წარმოადგენს შედეგი, რომლის მიღწევისთვისაც მოქმედებენ მხარეები. შედეგის მიხედვით უნდა მოხდეს სწორი სტრატეგიის შერჩევა,[4] რომლითაც განისაზღვრება ოთხი უმთავრესი წინაპირობა: ა) რა საკითხებთან მიმართებით შეიძლება დათმობაზე წასვლა; ბ) ვისთან ერთად უნდა მივიდეს მხარე მოლაპარაკებაზე; გ) სწორი დროისა და მომენტის შერჩევა; დ) სამართლებრივი წინაპირობების სწორად ჩამოყალიბება.[5]

მიზანი შეიძლება იყოს სუბიექტური ან/და ობიექტური. სუბიექტური მიზნის გარეშე მოლაპარაკების წარმოება მთლიანად ფორმალობად იქნება გადაქცეული. სუბიექტური მიზნის ფარგლებში სავარაუდო შედეგის განსაზღვრა შესაბამისი მოლოდინის ჩამოყალიბების პირდაპირპროპორციულია. მიუხედავად ამისა, მოლაპარაკების წარმოებისას საბოლოო შედეგის მიღწევისთვის **ტერმინი „მე“ უნდა შეიცვალოს ტერმინით „ჩვენ“**, რაც ობიექტური მოლოდინის გაჩენის წინაპირობა იქნება. კერძოდ, ტერმინი „ჩვენ“ უფრო შესაძლებელს გახდის რეალური შედეგები გონივრული განსჯის ფარგლებში დადგინდეს. მაგალითად, პირის სურვილი, მიაღწიოს შეთანხმებას მისთვის სასურველი პირობით, ყოველთვის ვერ იქნება რეალიზებული, თუ მას განსხვავებული მოლოდინი არ ჩამოუყალიბდება. თუმცა საკმარისია, პიროვნებამ განსხვავებული შედეგებით მოლაპარაკების დასრულება დაუშვას, რომ მისი მო-

---

[2] სვანაძე გ., საერთაშორისო ბიზნეს-ხელშეკრულების მოლაპარაკება და შედგენა საერთაშორისო ნასყიდობის სამართლის მაგალითზე, ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, IV გამოცემა, თბილისი, 2015, 40.

[3] იხ. იქვე.

[4] Schwarz H., Verhandlung und Mediation mit vielen Beteiligten, MittBayNot, Heft 3, Verlag C.H. Beck, München, 2001, 294-295.

[5] ამ უკანასკნელში იგულისხმება აღსრულების ეტაპის ჩათვლით, მხარისთვის ყველაზე სასარგებლო სახელშეკრულებო პირობები.

ლოდინის რეალიზაციის ალბათობა საკმაოდ გაიზრდება, ხოლო მიღებული შედეგით, უფრო მეტად მოგებული დარჩება.

თავის მხრივ, მიზნის მართებულად ჩამოყალიბების განმ-საზღვრელი კრიტერიუმი კი გადაწყვეტილების მიღებაა, გან-საზღვრული ჰქონდეს მხარეს ის ფარგლები, რომელშიც იმოქმედებს მოლაპარაკების ეტაპზე.

3. ფორმულის - 1+8+1=10 გაშიფვრა

ფორმულა, რომელიც წინამდებარე ნაშრომშია შემოთავა-ზებული, შეეხება მოლაპარაკებისთვის განსახორციელებელ ყველაზე არსებით ქმედებებს. **ფორმულის არსს მოლაპარაკების პროცესში მიმართულების სწორად ჩამოყალიბება წარმოადგენს**. ფორმულაში მოცემული თითოეული ციფრი პირობითია. იგი შეიძლება ჩანაცვლდეს იმ რეალობით, რომლის მიღწევაც მხარეებს სურთ მოლაპარაკების პროცესში.

ფორმულა შედგენილია მაქსიმალური სიმარტივის მიზნით. მაგალითად, ნაცვლად ციფრისა „10“, შეიძლება მიეთითოს — „20“, „50“, „100“ და სხვ. შესაბამისად მოხდება დანარჩენ ციფრთა ოდე-ნობის განსაზღვრაც. მაგალითად, 2+14+4=20 და ა.შ. ასეთ დროს უმთავრესია, რომ თითოეული ასეთი ჩაშლის პარალელურად, მხარემ იმ ძირითად გარემოებებზე გააკეთოს აქცენტი, რაც საბ-ოლოო შედეგის მიღებისთვის არსებითი მნიშვნელობის მატარებელია. ასეთი შედეგის მიღწევა კი უნდა მოხდეს ფორმუ-ლის თითოეული ციფრის განმარტებით (დანიშნულების გან-საზღვრით). ამდენად, მოყვანილი ფორმულა — 1+8+1=10 გაში-ფრულ იქნება შესაბამისი დანიშნულების მიხედვით.

3.1. ფორმულის — 1+8+1=10 რიცხვის — „10“-ის დანიშნულება

ფორმულის გაშიფრვის დაწყება ბოლო ნაწილიდან — „10“-დან მისი გააზრების საუკეთესო გზას წარმოადგენს. აღნიშნული რიცხვი **პირობით შედეგს წარმოადგენს**. მაგალითად, თუ მხარე მოლაპარაკებას აწარმოებს უძრავი ქონების ნასყიდობის (მის სახ-ელზე რეგისტრაციის) თაობაზე, მაშინ რიცხვი „10“ (შედეგი) სწორედ უძრავი ქონების მის საკუთრებაში რეგისტრაციას გუ-ლისხმობს. „10“-ის ფარგლებში მიღებული შედეგი, გარდა უფლების რეგისტრაციისას, ხელშეკრულების პირობების სასურ-ველად ჩამოყალიბებასაც მოიაზრებს.[6]

[6] აღნიშნული შეიძლება იყოს როგორც ხელშეკრულების ცალკეული დეტალის სასურველი პირობით განსაზღვრა, ისე აქცესორული

3.2. ფორმულის — 1+8+1=10 პირველი ციფრის —„1“-ის დანიშნულება

3.2.1. მიზნის სწორად დასახვა

პირველი ციფრი — „1“ მოიცავს იმ ერთიანობის განუყოფელ ნაწილს, რომლის შედეგადაც სწორედ 10 უნდა იქნეს მიღწეული. აღნიშნულში მოიაზრება ორი ასპექტი: ა) გადაწყვეტილების მიღება (ბიზნეს რისკის, ან ეკონომიკური ფაქტორების და სხვ. სწორად განსაზღვრა), ბ) მინიმალური და მაქსიმალური ზღვარის დადგენა (უარესი და საუკეთესო პირობების განსაზღვრა), რომლის ფარგლებშიც მოქმედება იქნება განხორციელებული. ასეთი ქმედება შეიძლება იყოს ფასის ცვლილება, როდესაც კონტრაჰენტი განსხვავებული ოდენობით ადგენს მისთვის ხელსაყრელ პირობებს. განსაკუთრებით, სამეწარმეო ურთიერთობების დროს, მიზნის (ფასის) სწორად დადგენა (შესაბამისად, გადაწყვეტილების მართებულად მიღება) გადამწყვეტ როლს თამაშობს საბოლოო შედეგის მიღწევის კუთხით.[7]

ზემოთ მოყვანილი მაგალითის ფარგლებში შეიძლება ვიმსჯელოთ გადაწყვეტილების მართებულად მიღებაზე, თუ პიროვნებას საერთოდ სჭირდება უძრავი ქონების ყიდვა. ხშირად ქმედება ხორციელდება საბოლოო შედეგის გააზრების გარეშე. განსხვავებით უძრავი ნივთებისგან, მოძრავი ნივთების ნასყიდობისას ვხვდებით უამრავ მაგალითს, როდესაც მყიდველს არ აქვს გააზრებული ყველაზე მნიშვნელოვანი (არსებითი) გარემოება — რამდენად სურს ხელშეკრულების დადება.

3.2.2 „ Batna“ -სა[8] და „Watna“-ს[9] პრაქტიკული რეალიზაცია[10]

უფლებების სასიკეთოდ გაწერა (მაგალითად, პირგასამტეხლოს ოდენობის და სხვ.).

[7] Geyer H., Ephrosi L., Magerhans A., Crashkurs Marketing, Grundlagen, Strategien, Konzepte, 3. Auflage, Verlag Haufe-Lexware GmbH & Co. KG, Freiburg, 2015, 101.

[8] Best alternative to a negotiated agreement — შინაარსობრივი თარგმანი: საუკეთესო ალტერნატივა ხელშეკრულების სასურველი პირობების დადებისთვის.

[9] Worst alternative to a negotiated agreement — შინაარსობრივი თარგმანი: უარესი ალტერნატივა ხელშეკრულების სასურველი პირობების დადებისთვის.

[10] პრაქტიკული რეალიზაციის ფარგლებში, აღნიშნულის გამოვლინება ხდება არა მხოლოდ მოლაპარაკებების, არამედ, ცალკეული შეფასების გაკეთებისას, სადაც როგორც საუკეთესო, ისე უარესი შედეგის დადგომის წინაპირობის განმარტება, გონივრული რჩევის მიცემის საწინდარია — იხ. მაგალითად, Table R., Die Erwartungen der Unternehmen an ihre Berater bei der

თუ არ ხერხდება ხელშეკრულების დადება მხარისთვის სასურველი პირობით, რამდენად ნიშნავს ეს, რომ მხარემ საერთოდ ხელი უნდა ჩაიქნიოს პირობის მიღწევაზე? ან დაელოდოს განსხვავებულ პირობებს და სხვ.? ამ მხრივ, მნიშვნელოვანია, მხარის მიერ დასახულ მიზანთან მისი მოქმედება მოდიოდეს შესაბამისობაში — თუ მას სურს, რომ მიაღწიოს შეთანხმებას, მაშინ მან უნდა გაითვალისწინოს ალტერნატიული შეხედულება.[11] ეს ქმედება შესაძლებელია მიჩნეულ იქნეს, როგორც უკან დახევის პირობა სასურველი შედეგის მიღწევის მიზნით. აღნიშნულის განხილვა ნეგატიურ კონტექსტში არ იქნებოდა მართებული.

„BATNA“ წარმოადგენს იმ ზღვარს, რაც მოლაპარაკების ეტაპზე მხარემ შეიძლება ყველაზე უარეს პირობად მიიჩნიოს. მაგალითად, თუ მხარეს სურს გაყიდოს ნივთი, მას განსაზღვრული უნდა ჰქონდეს მინიმალური ზღვარი (რომლის ქვემოთაც არ ჩამოვა იგი მოლაპარაკების პროცესში) და მაქსიმალური ზღვარი („WATNA“) — საუკეთესო ალტერნატივა, რომლის მიღწევის შემთხვევაშიც მოლაპარაკება მხარისთვის სასურველი შედეგით დასრულდება. სამართლებრივ საკითხებთან მიმართებით, ასეთ შემთხვევაში, იურისტის (ადვოკატის) ჩართულობა მაქსიმალურად უზრუნველყოფს განსაზღვრული შედეგის მიღწევას.[12]

მნიშვნელოვანია, რომ მხარემ შესაბამისი (სავარაუდო) პირობები, რომლის ფარგლებშიც დადებდა იგი ხელშეკრულებას, წინდაწინვე ზუსტად ჩამოაყალიბოს, რათა მოლაპარაკება მისთვის უარესი შედეგით არ დასრულდეს. კერძოდ, ვერ მიიღოს ის „10-იანი“, რომელიც მის მიზანს წარმოადგენს.

3.3. ფორმულის — 1+8+1=10 მეორე ციფრის — „8“-ის დანიშნულება

ფორმულის მეორე ციფრის — „8“-ის დანიშნულებას წარმოადგენს უშუალოდ მოლაპარაკების პროცესის მართებულად წარმართვა სახელშეკრულებო პირობების გათვალისწინებით. კერ-

---

Konfliktbearbeitung und –beilegung, SchiedsVZ, Heft 5, Verlag C.H. Beck, München, 2012, 257.

[11] ჯორბენაძე რ., მედიაცია, გამომცემლობა „მერიდიანი“, თბილისი, 2012, 92.

[12] იხ., გურიელი ა., ადვოკატის როლი სამოქალაქო სამართლებრივი დავების მედიაციის პროცესში, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა, წელიწდეული 2016, ბურდული (რედ.), ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბილისი, 2017, 125.

ძოდ, აქ იგულისხმება ხელშეკრულებაში წინასწარ განსაზღვრული დათქმების საკითხი, მისი შესაბამისობა არსებულ რეალობასთან და ე.წ. მოქნილობის საშუალება. ხელშეკრულების შინაარსობრივი მხარე უნდა ჩამოყალიბდეს იმგვარად, რომ მოლაპარაკება არ შევიდეს ჩიხში და, რომ ორივე კონტრაჰენტმა მიაღწიოს კონსესუსს.

3.3.1. შესაბამისობა პირველ ციფრ „1“-თან

პირველ ციფრ „1-თან“ შესაბამისობა აუცილებელია იმ მიზნისთვის, რაც საბოლოო შედეგის მისაღწევად აუცილებელ გზას განსაზღვრავს. თუ მხარეს არ აქვს მიზანი, თუ მხარემ არ იცის რა სურს, მისი მხრიდან „8-იანის“ ჩაშლა არ იქნება სარგებლის მომტანი. თავისუფლება, რომელიც მხარეს წინასახელშეკრულებო მოლაპარაკების ეტაპზე აქვს, შეიძლება მისთვის ყველაზე საზიანო აღმოჩნდეს იმ მიზეზის გათვალისწინებით, რომ ზუსტად არ ჰქონდეს გაანალიზებული თავისუფლების სათავისოდ გამოყენების შესაძლებლობა. ასეთ შემთხვევას ადგილი ექნება მაშინ, როცა მხარეს არ ექნება ზუსტად ჩამოყალიბებული მიზანი, ის ძირითადი საფუძველი, რომელიც დეტალების შეჯერებით ჰპოვებს საბოლოო ასახვის შესაძლებლობას.

3.3.2. ციფრის — „8“-ის ჩაშლა სურვილისამებრ

ციფრი „8“ შედარებით ფართო მოქმედების საშუალებას იძლევა. იგი შეიძლება ჩაიშალოს იმდენნაირად, რამდენიც მხარეს სურს. მაგალითად, 2+1+5, საიდანაც პირობითი „2“ წარმოადგენს ანგარიშსწორების წესს, პირობითი „1“ — ცალკეულ ვალდებულებას, ხოლო პირობითი „5“ — პასუხისმგებლობის განსაზღვრებას. თუ მხარეს დასახული აქვს, რომ ხელშეკრულება მაქსიმალურად უნდა ბოჭავდეს მეორე კონტრაჰენტს (არ იგულისხმება შემთხვევა, როდესაც ხელშეკრულება სტანდარტული პირობებითაა დადებული), მაშინ შეიძლება, რომ პასუხისმგებლობის საკითხი, თავის მხრივ, კიდევ ჩაიშალოს დეტალურად. მაგალითად, 1+1+1+1+0,1+0,9. აღნიშნული ჩაშლიდან შეიძლება „0.9“ დამატებით ჩაიშალოს 0.5+0.4-ად, რომელიც პასუხისმგებლობის კონკრეტული პირობის განმსაზღვრელი იქნება და ა.შ.

ჩაშლის კუთხით მხარე თავისუფალია და ამ მხრივ რაიმე შეზღუდვა არ გააჩნია. მთავარია, რომ მხარეს ზუსტად ჰქონდეს განსაზღვრული, ჩაშლის ფარგლებში არსებული დიფერენციაციის გათვალისწინებით, რამდენად იდენტური იქნება მათი ჯამი ჩაშ-

ლასთან მიმართებით. „8“-ის მაგალითზე რომ ავიღოთ, რამდენად მართებულად ჩაიშლება ეს ციფრი, რომ არ იქნეს მიღებული თუნდაც „7.9“ და სხვ. ასეთ დროს, მხარე უნდა ეცადოს, რომ ჩაშლა მაქსიმალური სიზუსტით გააკეთოს, რათა მიღებულ შედეგთან არ მოდიოდეს შეუსაბამობაში.

მოლაპარაკების ფარგლებში, უმეტეს შემთხვევაში, ორივე მხარე თმობს გარკვეულ პირობას. ასეთი დათმობა შეთანხმების მიღწევისთვის იდეალურ საშუალებას წარმოადგენს. სწორედ ამგვარი სიტუაციის შემთხვევაში იქნებოდა „8“-ის ჩაშლა ლოგიკური: მაგალითად, ჩაშლა მოხდა შემდეგნაირად: 1+5+2. თუ ამ ჩაშლის გათვალისწინებით, „2“ წარმოადგენს პასუხისმგებლობას, და მხარეს სურს მიიღოს ყოველ ვადაგადაცილებულ კალენდარულ დღეზე ჯარიმის ოდენობა 0.5%-ის სახით, მას შეუძლია, დასახელებული „2“ ჩაშალოს „1+0.4+0.6“-ად. ამ ჩაშლიდან „0.4“ და „0.6“ ჩაშლაში გაწეროს პირგასამტეხლოს ოდენობა შედარებით მეტი რაოდენობით, უფრო დამძიმებული პირობებით, ხოლო ზედა ჩაშლაში დატოვოს სასურველი 0,5%. როდესაც მხარეს ზუსტად ექნება ჩამოყალიბებული მიზანი და ეცოდინება, თუ რა შედეგის მიღწევაა მისთვის მნიშვნელოვანი. დათმობის მომენტში, იგი მარტივად დათმობს ამგვარ „დამძიმებულ პირობას“, ხოლო, დასახელებული „2“-ის ჩაშლა აღარ იქნება საჭირო. „0,4“ და „0,6“ გაუქმდება, ხოლო დარჩენილი ციფრი „1“ გაერთიანდება „2“-ში. შედეგად, ეს მხარისთვის წინგადადგმული ნაბიჯი იქნება.

განვიხილოთ მეორე შემთხვევა — „8“ იშლება შემდეგნაირად: 0.5+0.25+0.25+4+1.5+1.5. ამ ჩაშლიდან მხარეს სურს, რომ მისთვის სასურველი პირობა გაწეროს ერთ-ერთ „0.25“-ში. ასეთი პირობის გაწერის შემდეგ მას შეუძლია, რომ ან ა) სხვა ჩაშლის სახით გადაატანინოს ყურადღება მეორე მხარეს და ბ) იმგვარი ფორმულირებით მოახდინოს აღნიშნული, რომ განმარტებისას მას გააჩნდეს უპირატესობა. ასეთ მაგალითს ძირითადად ბაზარზე გაბატონებული სტატუსის მქონე პირები მიმართავენ, კერძოდ, ბანკები, როდესაც ხელშეკრულებაში „შედარებით მეორეხარისხოვან“ პირობად წერენ კომუნიკაციის და სხვ. საკითხებს, ხოლო როდესაც ვალდებულების შეუსრულებლობის გამო შესაბამის წარმოებას მიმართავენ, მხარისთვის ყველაზე არახელსაყრელი პირობებით იწყებენ ამ პროცესს.

„8-იანის“ ჩაშლა არ გულისხმობს თვალთმაქცური (ან არაკეთილსინდისიერი) გზით შედეგის მიღწევას. ასეთ დროს, მხარეს ზუსტად აქვს ჩამოყალიბებული პოზიცია, თუ რა შედეგი უნდა მიიღოს მან და ამისთვის, როგორ მოახდინოს მისთვის სასურველი პირობების (პირობითი ციფრების) გადანაწილება. ასეთ დროს

მთავარია, რომ ა) რეალური პირობები იყოს სახეზე (საქმე არ ჰქონდეს პირს მართლსაწინააღმდეგო და ამორალურ გარიგებასთან) და ბ) შესაკრებთა გადანაცვლებით ჯამი არ შეიცვალოს.

3.3.2.1. რეალური პირობების დადგენა

რეალური პირობების დადგენაში იგულისხმება ოფერტის ის სახე, რომლის ფარგლებშიც შეიძლება, რომ მხარემ სიმართლესთან შესაბამისი გარემოებების გათვალისწინებით შესთავაზოს მეორე მხარეს კონკრეტული მომსახურება. იმ შემთხვევაში, თუ შეთავაზებული პირობა არ არის რეალური, ეს უარყოფითად იმოქმედებს მოლაპარაკების პროცესზე და ჩრდილს მიაყენებს პირობის გამავრცელებლის რეპუტაციას. ამ კუთხით შესაძლებელია პარალელის გავლება მარკეტინგული საქმიანობის ფარგლებთან, სადაც შეთავაზება აუცილებლად არ უნდა აღემატებოდეს შესაძლებლობებს.[13]

3.3.2.2. შესაკრებთა გადანაცვლებით ჯამის იდენტურობა

ჯამის იდენტურობაზე ზრუნვა გარკეული დათმობის სანაცვლოდ საუკეთესო შედეგის მიღწევას გულისხმობს. ასეთ დროს ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს ორგვარი შემთხვევა: ა) ე.წ. ინდივიდუალური მოლაპარაკება და ბ) ე.წ. გუნდური მოლაპარაკება. პირველი შემთხვევის არსებობისას მოლაპარაკებაში ჩართული არის ან კონკრეტული პირი ან იმ პირთა წრე, რომლებიც მკაფიოდ არიან ინტერესზე შეჯერებულნი და მხოლოდ ერთი ინდივიდის პოზიციას გამოხატავენ; მეორე შემთხვევაში კი, წარმოჩენილნი არიან სხვადასხვა გაერთიანებების ან დელეგაციის და ა.შ. წევრები, სადაც თითოეული მათგანის ქმედება საერთო მიზანს ემსახურება (მიუხედავად ამისა, საკუთარი ინტერესის დაცვა მაინც წინა პლანზეა წამოწეული[14]).

3.4. ფორმულის — 1+8+1=10 მესამე ციფრის — „1“-ის დანიშნულება

მესამე ციფრის „1“-ის დანიშნულება, ისევე როგორც წინა შემთხვევებში, **შესაბამისობაში უნდა მოდიოდეს საბოლოო მიზანთან**

---

[13] ჰაიამი ა., მარკეტინგი მარტივად, ნელი ტეტუნაშვილის თარგმანი, გამომცემლობა პალიტრა , თბილისი, 2015, 383.

[14] იხ. Schwarz H., Verhandlung und Mediation mit vielen Beteiligten, MittBayNot, Heft 3, Verlag C.H. Beck, München, 2001, 294.

— **„10“-თან**. უფრო ზუსტად, პირველი „1“ — გადაწყვეტილების მიღება, მიზნის სწორად დასახვა, „8“ — ზუსტი პირობების დადგენა და მეორე „1“ — საბოლოო დასტურის მიცემა, ხელის მოწერა (ნების გამოვლენა), რომლითაც, ფორმალური კუთხითაც მოხდება ხელშეკრულების დადება (დასახული მიზნის — „10“-ის მიღწევა).

მაგალითად, უძრავი ქონების ნასყიდობის ხელშეკრულების შემთხვევაში, მხარეები შეთანხმდნენ არსებით პირობებზე. მათ ხელი მოაწერეს ხელშეკრულებას, მაგრამ არ წაიღეს იგი საჯარო რეესტრში რეგისტრაციისთვის. ასეთ დროს ფორმულაში გაწერილი მეორე ციფრის — „1“-ის დანიშნულება არ სრულდება, და შესაბამისად, არ მიიღწევა შეთანხმება მხარეებს შორის (სასურველი „10“ რჩება მიუღწეველი).

შეიძლება მეორე შემთხვევის განხილვა, როდესაც მხარეებმა ნოტარიუსთან მხოლოდ ხელი მოაწერეს ხელშეკრულებას და არ იზრუნეს საჯარო რეესტრში უფლების რეგისტრაციის თაობაზე. მათ, მართალია, გამოავლინეს ნება, მაგრამ თავიანთი შეთანხმება არ მიიყვანეს ლოგიკურ დასასრულამდე.

თუ მოლაპარაკების წარმოებისას ფორმულაში განსაზღვრული მეორე „1“ (მესამე ციფრი) არ იქნება რეალიზებული, ერთი მხრივ, მთლიანი მოლაპარაკების პროცესი დასრულდება მხარისთვის სასურველი შედეგის მიღწევის გარეშე, ხოლო, მეორე მხრივ, სამართლებრივად არ იქნება გამოვლენილი ნება, ხოლო თუ არ იქნება გამოვლენილი ნება, და, შესაბამისად, ხილული ობიექტური კრიტერიუმის გათვალისწინებით, ვერ მოხერხდება მისი შეფასება და სამართლებრივად დაკვალიფიცირება.[15]

4. კეთილსინდისიერების პრინციპის დაცვა

მოლაპარაკების ეტაპზე კეთილსინდისიერების პრინციპის დაცვა ორივე მხარეს მოეთხოვება. ეს ფაქტი არ არის სადავო, და, შესაბამისად, არც განსხვავებულ ინტერპეტაციას საჭიროებს. შედეგად, შეიძლება მივიდეთ დასკვნამდე, რომ ასეთი დათქმა მოიაზრებს მეორე მხარისთვის ზიანის მიყენების გარეშე შედეგის მიღწევის შესაძლებლობას. კერძოდ, ზიანის, რომელიც შეიძლება მიადგეს მხარეს, რომლის ფარგლებშიც უნდა იქნეს სწორედ კეთილსინდისიერების პრინციპის საკითხი განსაზღვრული.

[15] ზოიძე ბ., ბურდული ი., თანამედროვე სახელშეკრულებო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია, პრაქტიკა და განვითარების ტენდენციები, გამომცემლობა „იურისტების სამყარო“, თბილისი, 2018, 33.

საერთაშორისო გამოცდილების გათვალისწინებითაც (მაგალითად, UPICC ან PECL), „კეთილსინდისიერების გარეშე“ მოქმედების ფარგლებია მოცემული, რომელშიც ორი ასპექტი გამოიყოფა: ა) მხარე, რომელიც მოლაპარაკების პროცესს შეწყვეტს და ამით ზიანს მიაყენებს მეორე მხარეს და ბ) მხარე აგრძელებს მოლაპარაკებებს ისე, რომ სასურველი შედეგით დასრულების სურვილი მას არ გააჩნია.[16] თითოეულ შემთხვევაში ანაზღაურებას ექვემდებარება მიყენებული ზიანი და ხარჯები, რომელიც გაღებულია მოლაპარაკების პროცესში.[17]

ის, თუ რამდენად „კეთილადაა“ დაცული კეთილსინდისიერების პრინციპი ამგვარ ურთიერთობებში, ცალკე განხილვის საგანია. მაგალითად, როდესაც სასწორზე ერთი მხრივ, დევს დიდი რისკი (იმავე უძრავი ქონების მაგალითზე, გამყიდველის უმოქმედობა, საჯარო რეესტრში დაარეგისტრიროს იგი მყიდველის საკუთრებაში და სხვ.), ხოლო, მეორე მხრივ, ეს რისკი დაზღვეულია[18] ერთ-ერთი კონტრაჰენტისთვის სასარგებლო (და, შესაბამისად, მეორე კონტრაჰენტისთვის არასასურველი) სახელშეკრულებო პირობებით? ამ საკითხზე პასუხის გასაცემად, მნიშვნელოვანია განვსაზღვროთ უშუალოდ მისი ფუნქცია: კეთილსინდისიერების პრინციპის უმთავრესი ფუნქციაა, თავიდან იქნეს უსამართლო შედეგი აცილებული.[19] წინამდებარე განვითარებული მსჯელობის კვალად, მოყვანილი მაგალითიდან გამომდინარე, რამდენად შეიძლება უსამართლო შედეგად იქნეს მიჩნეული შემთხვევა, როდესაც საქმე დიდ ფინანსურ რისკს ეხება? სხვა სიტყვებით, ასეთი რისკის არსებობისას, ერთი მხარისთვის მაქსიმალურად სასარგებლოდ შედგენილი ხელშეკრულების ფარგლებში დაირღვევა

---

[16] Iჩჩ-ის 2.1.15 მუხლის თარგმანი იხილეთ, სვანაძე გ., საერთაშორისო ბიზნეს-ხელშეკრულებების მოლაპარაკება და დადება საერთაშორისო ნასყიდობის სამართლის ფონზე, პრეზენტაციის ფორმატი, 2016, 11 — <http://www.library.court.ge/upload/giorgi_svanadze_2016.pdf> [31.03.2018].

[17] Brieskorn K., Vertragshaftung und responsabilite contractuelle, Ein Vergleich zwischen deutschem und französischem Recht mit Blick auf das Vertragsrecht in Europa, Verlag Mohr Siebeck, Tübingen, 2010, 292.

[18] მიუხედავად სახელშეკრულებო პირობებში გაწერილი შინაარსისა, რისკის დაზღვევა მაინც პირობით ცნებად უნდა ჩაითვალოს, ვინაიდან, რეალურ პრობლემას მხარე აწყდება არა დავის მის სასარგებლოდ დასრულების, არამედ ასეთი საქმის დასრულების შემდეგ დაწყებული აღსრულების პროცესისას. ამისთვის კი საჭიროა უზრუნველყოფის სხვა საშუალებების გამოყენება, რომელიც მეტად ართულებს კონსესუსის მიღწევის პროცესს.

[19] ჭანტურია, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ჭანტურია (რედ.), 2017, მე-8 მუხლი, ვნ. 11.

კეთილსინდისიერების ბუნება? თუ ამ პრინციპის დარღვევაზე მიდგა საქმე, მაშინ ნორმა (საფუძველი) უნდა იქნეს მითითებული, რომელზე დაყრდნობითაც, მხარე მოახერხებდა პოზიციის დაცვას — კანონის დარღვევის ფაქტზე გააკეთებდა აპელირებას ან პრინციპის დარღვევის ფაქტს იმგვარად შეუსაბამებდა არსებულ ურთიერთობას, რომლის ფარგლებშიც ზუსტად წარმოაჩენდა გადაცდომის ნიშნებს.[20]

დასახელებულ რისკებთან, სასწორის ერთ მხარეს არსებულ ღირებულებებთან (დაცვის ობიექტთან) მიმართებით ხელშეკრულების შინაარსის ერთი მხარისთვის შედარებით სასარგებლოდ განსაზღვრა (მითუმეტეს მაშინ, როდესაც მეორე კონტრაჰენტი არ წარმოადგენს ბაზარზე გაბატონებული სტატუსის მქონე პირს), ცალსახად არ გულისხმობს კეთილსინდისიერების პრინციპის დარღვევას. ასეთი დარღვევა შესაბამისობაში უნდა მოდიოდეს სხვა უფლების დარღვევასთან, რაც ყოველ შემთხვევაში, ინდივიდუალური ფაქტორების განსაზღვრებით წყდება.

5. ნდობა და არასასურველი შედეგი

„არ უნდა ვენდოთ ერთმანეთს მანამდე, ვიდრე ხელშეკრულებაზე საბოლოო ბეჭედი არ იქნება დასმული“.[21] ხშირ შემთხვევაში, კომუნიკაციის ფარგლებში მხარეებს წარმოეშობათ ნდობა ერთმანეთის მიმართ, თუმცა, თუ კონკრეტული ვალდებულება იქნა დარღვეული მხარის მიერ, ეს ნდობა იმედგაცრუებაში გადაიზრდება.[22] სწორედ ამიტომ მხარეთა შორის „ნდობის დაზღვევის“ მიზნით უნდა დაიდოს ხელშეკრულება. ზემოთ განხილული ფორმულიდან გამომდინარე, ასეთი „ნდობის დაზღვევას“ / „ნდობის დადასტურებას“ ფორმულაში არსებული მესამე ციფრი — „1“ განსაზღვრავს.

ნდობა ეფუძნება ადამიანის წარმოდგენას, რომელსაც ადამიანი თავადვე იქმნის. წარმოდგენის შექმნა კი დამოკიდებულია ადამიანის სურვილზე. ადამიანს თუ სურვილი ექნა, მისი წარმოდგენით,

---

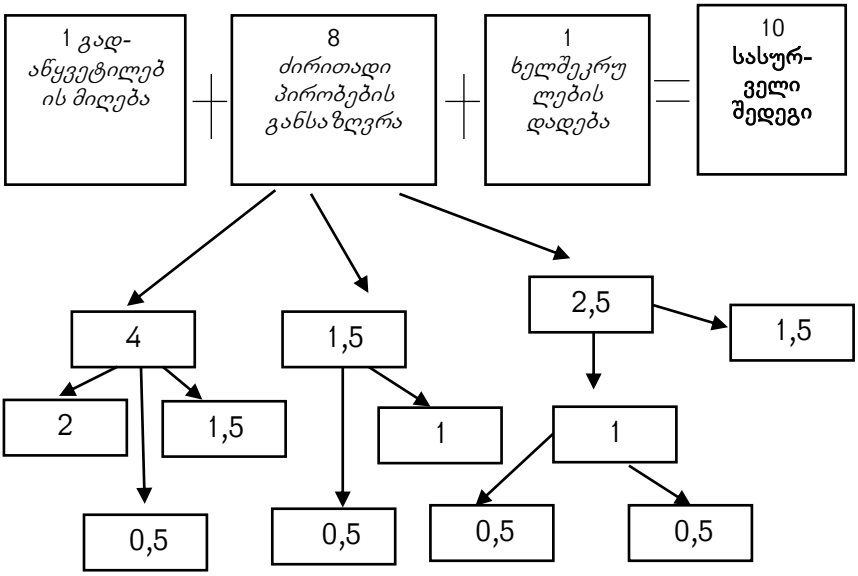
[20] იხ. ჯორბენაძე ს., ხელშეკრულების თავისუფლება სამოქალაქო სამართალში, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის გამომცემლობა, თბილისი, 2017, 67.

[21] აღნიშნული მოსაზრება ეკუთვნის მიშელ დე მონტენს, რომელსაც თავის ესეების კრებულის VI თავი წარმოდგენილია სათაურით: „იმის შესახებ, რომ ჟამი მოლაპარაკებისა სახიფათოა“. იხ. მიშელ დე მონტენი, ესეები, პირველი წიგნი, დოდო ლაბუჩიძე-ხოფერიას თარგმანი, ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბილისი, 2017, 35.

[22] Lomfeld B., Die Gründe des Vertrages, Eine Diskustheorie und Vertragsrechte, Verlag Mohr Siebeck, Tübingen, 2015, 111.

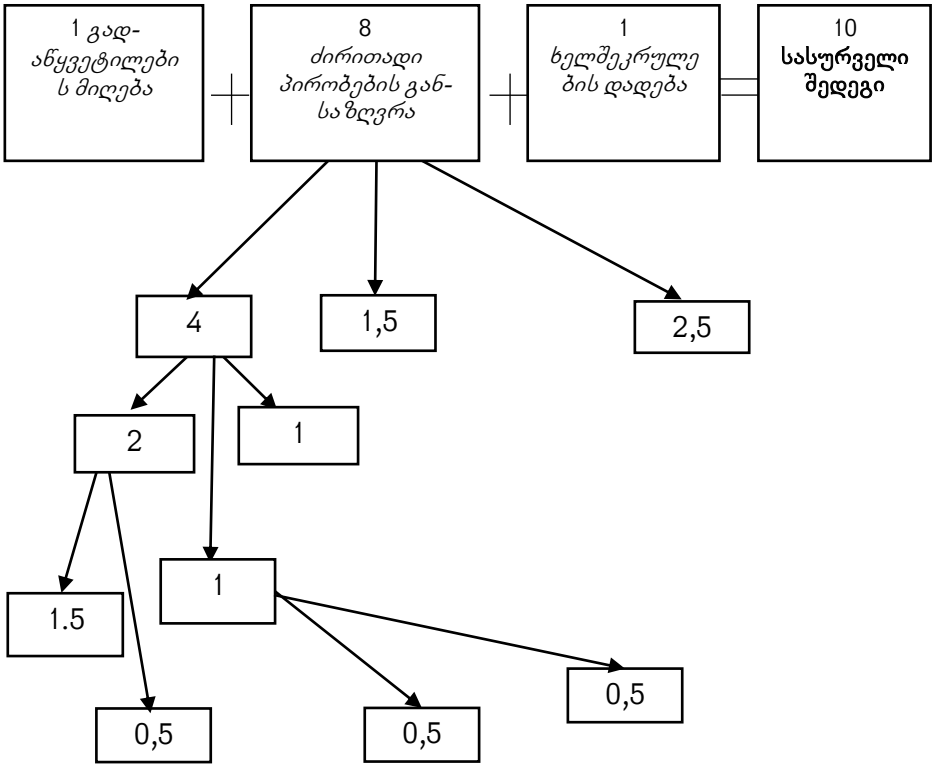
ძალზე ნეგატიურ და მძიმე პიროვნებაშიც შესაძლებელია, რომ აღმოაჩინოს დადებითი მხარე.[23] შესაბამისად, შეუძლია, რომ მისი წარმოდგენით ნეგატიურ და მძიმე სახელშეკრულებო პირობებში აღმოაჩინოს ის მხარე, რომლითაც მოახერხებს შედეგების მიღწევას — საჭიროებისამებრ გადაანაცვლოს ციფრი „8“ და მიიღოს შედეგი, რომელიც გარკვეული გარემოებების (ფაქტორების) გათვალისწინებით, მისთვის სასარგებლო განლაგებასთან მოვა შესაბამისობაში.

ამდენად, ნდობა არ უნდა იქნეს ბოროტად გამოყენებული მხარის მიერ. ასეთი მოქმედება შეუსაბამობაში მოვა თავისუფლების სამართლებრივ ჩარჩოებში რეალიზაციის არსსა და ბუნებასთან. თუმცა ის, თუ რა შეიძლება იქნეს მიჩნეული ბოროტად გამოყენებად (კეთილსინდისიერების პრინციპის დარღვევად და სხვ.), ცალკეული შემთხვევის მიხედვით განისაზღვრება. სქემის სახით წარმოგიდგენთ 1+8+1=10 კლასიკურ ვარიანტს:



ეს ვარიანტი შეიძლება შეიცვალოს ნებისმიერი სახით. მთავარია, რომ მან არ გამოიწვიოს ძირითადი საკითხების (არსებითი პირობების) გამორიცხვა. მაგალითად:

[23] Brandl P., Kommunikation, 2. Auflage, GABAL Verlag GmbH, Offenbach, 2016, 49.



6. ფორმულის გამოუყენებლობა სტანდარტული პირობებით დადებული ხელშეკრულებისას

დასახელებული ფორმულა მოქმედებს მოლაპარაკების საფუძველზე დასადებ ხელშეკრულებებზე, რომლის ფარგლებშიც სტანდარტული პირობები მხარეს წინასწარ ჩამოყალიბებული არ აქვს. სტანდარტული პირობებით დადებული ხელშეკრულების დროს მომხმარებელს იცავს არა ხელშეკრულება, არამედ — კანონი.[24] ასეთ შემთხვევაში, სახელშეკრულებო სამართლიანობა, კეთილსინდისიერების პრინციპი და უფლების ჯეროვანი განხორციელება შეიძლება „გარიგებისმიერ ინსტრუმენტად“ იქნეს მიჩ-

[24] Basedow in MÜKO, §305, 7. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2016, Rn. 4.

ნეული, რომელსაც მხარეთა ნება კერძო ავტონომიის ფარგლებში მოჰყავს მოქმედებაში.[25] აღნიშნულისგან რადიკალურად განსხვავდება შემთხვევა, როდესაც მხარეთა მოლაპარაკება თანაბარ საწყისებზე (ბაზარზე გაბატონებული სტატუსის მქონე პირის გარეშე) ხორციელდება.

დასკვნა

მიზნის დასახვა შედეგის მიღწევისკენ მიმავალ გზაზე არსებით პირობას წარმოადგენს. ეს შეიძლება გამოხატულ იქნეს იმ გარემოებაში, თუ რეალურად, რა მდგომარეობის დადგომა სურს მხარეს. მაგალითად, კონკრეტული ვალდებულების დაკისრება, ფასის (ღირებულების) სწორად (სასურველი ოდენობით) დადგენა[26] და სხვ. თითოეულ შემთხვევაში მხარემ უნდა აირჩიოს სტრატეგია, რომლის თვალსაწიერიდან გამომდინარე განახორციელებს ცალკეულ ქმედებებს სასურველი შედეგის („10“) მიღებისთვის. ამდენად, იმისთვის, რომ მხარემ მიიღოს სასურველი შედეგი — „10“, მან უნდა დაისახოს მიზანი სწორად (მიიღოს გადაწყვეტილება — „1“), განახორციელოს ამ გადაწყვეტილების ფარგლებში მოქმედება („8“) და სამართლებრივად შეაჯეროს აღნიშნული მოქმედების საბოლოო შედეგი („1“).

[25] Uffmann K., Vertragsgerechtigkeit als Leitbild der Inhaltskontrolle, Der BGH und die ergänzende Vertragsauslegung, NJW, Heft 31, Verlag C.H. Beck, München, 2012, 2227.

[26] Geyer H., Ephrosi L., Magerhans A., Crashkurs Marketing, Grundlagen, Strategien, Konzepte, 3. Auflage, Verlag Haufe-Lexware GmbH & Co. KG, Freiburg, 2015, 102.

პირგასამტეხლოს ანაზღაურების ფარგლები ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში

ირმა სეხნიაშვილი

შესავალი

ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში პირგასამტეხლოს ანაზღაურების საკითხი ერთ-ერთ აქტუალურ პრობლემას წარმოადგენს. აღნიშნული, უპირველეს ყოვლისა, განპირობებულია პირგასამტეხლოს, როგორც მოთხოვნის უზრუნველყოფის დამატებითი საშუალებისა და მოვალის პასუხისმგებლობის ერთ-ერთი ღონისძიების,[1] სამოქალაქო ბრუნვაში პოპულარულობით. პოპულარულობა თავისთავად არ ნიშნავს პრობლემას. ამ შემთხვევაში, პრობლემაა საზოგადოებაში ისეთი ინსტიტუტის პოპულარულობა, რომლიც არ არის საკმარისად მოწესრიგებული და იწვევს დიდი რაოდენობით სასამართლო დავებს.

მეორე მხრივ, არ ხდება სასამართლოს მიერ პირგასამტეხლოს ანაზღაურების ფარგლების სტანდარტიზება. არსებული, ხშირ შემთხვევაში, არაერთგვაროვანი პრაქტიკა არ აძლევს კერძო სამართლის სუბიექტებს შესაძლებლობას, რომ შეიქმნან ზოგადი ხედვა პირგასამტეხლოს ანაზღაურების ფარგლებზე. შესაბამისად, მათ არ აქვთ შესაძლებლობა ხელშეკრულებებში გაითვალისწინონ პირგასამტეხლო იმ ოდენობით, რაც არ იქნება შეუსაბამოდ მაღალი. მართალია, პირგასამტეხლოზე შეთანხმებისას ისინი მოქმედებენ კერძო ავტონომიისა და ხელშეკრულების თავისუფლების ფარგლებში, თუმცა აღნიშნული არაა შეუზღუდავი. სსკ ითვალისწინებს სასამართლოს მიერ შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს შემცირებას, რაც მოცემულ პრინციპებში ჩარევას წარმოადგენს.

სტატიის მიზანია პირგასამტეხლოს ოდენობის განსაზღვრის საუკეთესო მოდელის შექმნა, რაც სასამართლოს უახლესი გადაწყვეტილებების განზოგადებული ანალიზის შედეგად მიიღწევა. აღნიშნული განპირობებულია იმით, რომ პირგასამტეხლო განეკუთვნება იმ მატერიალურ-სამართლებრივ ინსტიტუტს, რომლის დადგენაშიც სასამართლო აქტიურად ერევა.[2] უფრო მეტ-

---

[1] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 234.

[2] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 16.

იც, შეიძლება სწორედ სასამართლოს პრაქტიკამ მოახდინოს სამოქალაქო ბრუნვის სუბიექტებზე იმგვარი გავლენა, რომ მოხდეს პირგასამტეხლოს სტანდარტიზება და შესაბამისად, ეს განაპირობებს სასამართლო დავების შემცირებას აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით.

აღნიშნული კვლევა აგებულია სასამართლო პრაქტიკის ანალიზზე და ეფუძნება ნორმატიულ, ლოგიკურ, დოქტრინულ, სინთეზურ და შედარეთ-სამართლებრივ კვლევას. გამოყენებულია აგრეთვე კვლევის ინტერვიუს მეთოდი.

სტატია შედგება 5 ნაწილისაგან. მათ შორის, შესავლისა და დასკვნისაგან. მეორე ნაწილში განხილულია პირგასამტეხლოს სამართლებრივი მოწესრიგება, რაც თავის მხრივ შედგება პირგასამტეხლოს ცნებისა და ზოგადი დახასიათების, პირგასამტეხლოსა და ვალდებულების შესრულების მოთხოვნის ურთიერკავშირის, პირგასამტეხლოს თაობაზე შეთანხმების აუცილებელი წინაპირობების, პირგასამტეხლოს ფუნქციის, ფორმის და სახეების ნაწილებისაგან. პირგასამტეხლოს სახეები, თავის მხრივ, მოიცავს ჯარიმის და საურავის, როგორც პირგასამტეხლოს სახის ნაწილებს. ასევე, შედარებულია პირგასამტეხლოს ინსტიტუტის ურთიერთმიმართება სხვა მსგავს სამართლებრივ ინსტიტუტებთან, როგორებიცაა მოვალის გარანტია, ბე, ხელშეკრულებიდან გასვლისათვის მხარეთა მიერ დაწესებული საჯარიმო თანხა და ერთიანი ზიანის ანაზღაურების დაწესება.

1. პირგასამტეხლოს სამართლებრივი მოწესრიგება
1.1 პირგასამტეხლოს ცნება და ზოგადი დახასიათება

წარმოშობის მიზეზების მიხედვით ვალდებულებები შეგვიძლია დავყოთ ორ დიდ ჯგუფად: პირველი - ვალდებულებები, რომლებიც წარმოიშობა როგორც პირთა თავისუფალი ნების გამოხატულება, რომელიც მოქმედებს მისთვის განსაზღვრული თვითდამკვიდრების ობიექტური უფლებების (სამართლის) საზღვრებში და მეორე - ვალდებულებები, რომლებიც წარმოიშობა ერთი პირის მიერ მეორე პირის უფლებების დარღვევის შედეგად. დარღვევები, რომელთა შედეგადაც დგება ცნობილი ვალდებულებითი ურთიერთობები სამართალდამრღვევსა და კრედიტორს შორის.[3] საქართველოს კანონმდებლობა ვალდებულების დარღვევის პრევენციისათვის ითვალისწინებს მოთხოვნის უზრუნველყოფის სანივთო და ვალდებულებითსამართლებრივ საშუალებებს, რომ-

[3] Пассек Е.В. Неимущественный интерес и непреодолимая сила в гражданском праве, 2003. http://civil.consultant.ru/elib/books/10/ (31.05.2016).

ლებიც ვალდებულების შესრულებას ემსახურება და რომელთა შერჩევა მხარეთა ნებაზეა დამოკიდებული.[4] სანივთო სამართალი ითვალისწინებს ვალდებულების უზრუნველყოფის სანივთო საშუალებებს, თუმცა სსკ-ის ვალდებულებითი სამართლის ზოგად ნაწილში მოცემულია ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის სხვა საშუალებებიც (პირგასამტეხლო, ბე, მოვალის გარანტია).[5] სსკ აღიარებს და ეფუძნება „pacta sunt servanda-ს" პრინციპს, რომლის თანახმად ხელშეკრულების მხარემ, რომელმაც იკისრა ვალდებულება, უნდა შეასრულოს ხელშეკრულებით ნაკისრი მისივე ნებით შეთანხმებული უფლება-მოვალეობები.[6] სსკ-ის 361-ე მუხლის მეორე ნაწილის მიხედვით, ვალდებულება უნდა შესრულდეს ჯეროვნად, კეთილსინდისიერად, დათქმულ დროსა და ადგილას. წინააღმდეგ შემთხვევაში, ვალდებულების დარღვევას ექნება ადგილი. ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულება, უპირველეს ყოვლისა, ხელშეკრულებით გათვალისწინებული შედეგის დადგომას გულისხმობს. ამავდროულად, პირველადი ვალდებულების შეუსრულებლობისას წარმოიშობა ნაწარმოები შესრულების (ზიანის ანაზღაურება, პირგასამტეხლო) ვალდებულება. სამოქალაქო კანონმდებლობის შესაბამისად, ეს უკანასკნელი

---

[4] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 25 მაისის №ას-1220-1480-09 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 27 იანვრის №ას-1232-1155-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 10 თებერვლის №ას-48-47-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 აპრილის №ას-1053-993-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 აპრილის №: ას-209-199-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 27 აპრილის №ას-231-220-2016 განჩინება.

[5] ჭეჭელაშვილი ზ., სახელშეკრულებო სამართალი (შედარებითი-სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის საფუძველზე), თბილისი, 2014, 191.

[6] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 27 აპრილის №ას-231-220-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 აპრილის №ას-1053-993-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 აპრილის №:ას-209-199-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 10 თებერვლის №ას-48-47-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 27 იანვრის №ას-1232-1155-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 23 თებერვლის №ას-1144-1090-2014 გადაწყვეტილება.

ცნობილია ვალდებულების უზრუნველყოფის დამატებითი საშუალების სახელწოდებით.[7]

პირგასამტეხლოს, რომანულ-გერმანულ სამართლის სისტემაში, როგორც მოთხოვნის უზრუნველყოფის ვალდებულებითსამართლებრივ საშუალებას დიდი ისტორია აქვს. იგი ანტიკური რომის სამართლის წყაროებში ცნობილი იყო, როგორც „Stipulatio poenae" და ფულად თანხაში იყო გამოსახული.[8] განსხვავებული სიტუაციაა ანგლო-ამერიკულ სამართლის სისტემაში, სადაც პირგასამტეხლოს კლასიკური ცნება უცნობია.[9] სწორედ რომის სამართლის გავლენაა, რომ რომანულ-გერმანულ სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნების, მათ შორის, საქართველოს კანონმდებლობა იცნობს პირგასამტეხლოს კლასიკურ ცნებას.[10]

სსკ-ის 417-ე მუხლის თანახმად, პირგასამტეხლო ფულად თანხაში გამოხატული მხარეთა შეთანხმებაა, რომლიც მოვალემ უნდა გადაიხადოს ვალდებულების შეუსრულებლობის ან არაჯეროვანი შესრულების შემთხვევაში. დოქტრინაში არსებული მოსაზრებების შესაბამისად, პირგასამტეხლოს გააჩნია ორგვარი სამართლებრივი ბუნება. ერთი მხრივ, იგი მიიჩნევა, როგორც მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალება და, მეორე მხრივ, იგი წარმოადგენს მოვალის პასუხისმგებლობის ღონისძიებას.[11] ირგასამტეხლო, ეტიმოლოგიური და ფუნქციური თვალსაზრისით, ვალდებულების დარღვევისთვის განსაზღვრული საზღაურია და დამატებითი შესრულების ვალდებულებების დარღვევისას გამოიყენება, რომელზეც პირდაპირი შეთანხმებაა აუცილებელი.[12] იგი ვალდებულების დამრღვევ მოვალეზე „ზეწოლის" განხორციელების ერთ-ერთი ინსტრუმენტიცაა.[13]

---

[7] ჭეჭელაშვილი ზ., სახელშეკრულებო სამართალი (შედარებითი-სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის საფუძველზე), თბილისი, 2014, 191.

[8] Knutel, Stipulatio poenae, S. 25. მით.: სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ.,, თბილისი, 2014, 589.

[9] Staudinger/Rieble, Vorb. zu, §339, Rn 120. მით.: სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 589.

[10] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 589.

[11] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 234.

[12] ვაშაკიძე გ., სამოქალაქო კოდექსის გართულებულ ვალდებულებათა სისტემა, თბილისი, 2010, 232.

[13] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 17.

როგორც აღინიშნა, პირგასამტეხლო წარმოადგენს ფულად თანხას, რომელიც მოვალემ უნდა გადაიხადოს ვალდებულების შეუსრულებლობის ან არაჯეროვანი შესრულების გამო (სსკ-ის 417-ე მუხლი). პირგასამტეხლოს ფულად თანხაში განსაზღვრა გულისხმობს, რომ უნდა მოხდეს პირგასამტეხლოს ფულად თანხაში იდენტიფიცება. ამ მხრივ, პირგასამტეხლო შეიძლება განისაზღვროს ან ჯარიმის, თუკი მხარე არ შეასრულებს, ან არაჯეროვნად შეასრულებს ხელშეკრულებით ნაკისრ ვალდებულებას, ან საურავის სახით, იმ შემთხვევაში, თუ ის გათვალისწინებულია ვალდებულების შესრულების ყოველი გადაცდენილი პერიოდისთვის.[14] თუმცა, არ არსებობს შეზღუდვა იმასთან დაკავშირებით, უფლებამოსილნი არიან თუ არა მხარეები პირგასამტეხლოდ ერთდროულად გაითვალისწინონ ჯარიმაც და საურავიც.

ასევე, აღსანიშნავია, რომ ხელშეკრულების მხარეები უფლებამოსილნი არიან თავისუფლად განსაზღვრონ პირგასამტეხლოს თანხის ოდენობა, რომელიც შესაძლოა აღემატებოდეს კიდეც შესაძლო ზიანს. სწორედ ამაში ვლინდება პირგასამტეხლოს, როგორც „კომფორტის ერთ-ერთი საშუალების“ პოპულარულობა კერძო სამართლებრივ ურთიერთობებში.[15]

პირგასამტეხლოს თაობაზე მხარეთა შეთანხმება მიიჩნევა სუსპენზიური პირობით დადებულად, რაც გულისხმობს, რომ მისი ამოქმედება ხორციელდება მოვალის მიერ ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შეუსრულებლობით ან არასათანადო შესრულებით.[16] ეტიმოლოგიოური თვალსაზრისით, მისი სახელწოდება სწორედ „პირის გატეხვისათვის“ არსებულ საზღაურიდან გამომდინარეობს.[17] პირგასამტეხლოს მიზანია, მხარეთა მიერ ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შეუსრულებლობის, ან ვალდებულების არაჯეროვანი შესრულების, ხელშეკრულების დარღვევის თავიდან აცილება. იგი წარმოადგენს ე.წ. „პრეზუმფცირებული მინიმალური ზიანის“ ანაზღაურების უზრუნველყოფის საშუალებას ვალდებულების დარღვევის არსებობის შემთხვევაში. თუმცა იგი არ ემსახურება ფაქტობრივად დამდგარი

---

[14] ახვლედიანი ზ., ვალდებულებითი სამართალი, II გამოცემა, ლ. ჭანტურიას, ბ.ზოიძის რედ., თბილისი, 1999, 78-79.

[15] ჭეჭელაშვილი ზ., სახელშეკრულებო სამართალი (შედარებითი-სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის საფუძველზე), თბილისი, 2014, 193.

[16] იქვე, 193.

[17] საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ლ. ჭანტურიას, ბ.ზოიძის, თ. ნინიძის, რ. შენგელიას, ჯ. ხეცურიანის რედ., თბილისი, 2001, 487.

ზიანის ანაზღაურებას.[18] მოვალის მიერ ვალდებულების დარღვევა შეიძლება გამოიხატებოდეს როგორც აქტიურ მოქმედებაში, ისე უმოქმედობაში. ხოლო ვალდებულების დარღვევად შეიძლება მიჩნეულ იქნეს ვალდებულების შეუსრულებლობა ან არაჯეროვანი შესრულება. ყველა შემთხვევაში, ეს გარემოებები არ არის კავშირში კრედიტორის მიერ ზიანის მოთხოვნის უფლებამოსილებასთან, რაც დაკავშირებულია ვალდებულების დარღვევასთან.[19]

ყურადსაღებია პროფესორ ლადო ჭანტურიას მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რამდენად არის პირგასამტეხლო კრედიტორისთვის ვალდებულების შესრულების საშუალება. მისი აზრით, იგი მეტად საჯარიმო სანქციას წარმოადგენს, ვინაიდან თუკი მოვალეს არ შეუძლია ფინანსურად ვალდებულების შესრულება, მასზე დაკისრებული პირგასამტეხლოს გადახდის ბედიც უცნობია. ამ შემთხვევაში კი, კრედიტორის მდგომარეობა არათუ უმჯობესდება, არამედ მისი მოთხოვნაც არ ხდება მეტად უზრუნველყოფილი. იგი განიხილავს ამ ინსტიტუტის გერმანულენოვან სახელწოდებას — Vertragsstrafe — რომლის დეფინიცია სახელშეკრულებო ჯარიმაა, რომელიც ნამდვილად ასახავს მის ბუნებას.[20]

1.2. პირგასამტეხლოსა და ვალდებულების შესრულების მოთხოვნის ურთიერთკავშირი

მნიშვნელოვანია იმის განხილვა, რამდენად უფლებამოსილია კრედიტორი მოითხოვოს ერთობლივად როგორც პირგასამტეხლოს გადახდა, ისე ვალდებულების შესრულება. აღსანიშნავია, რომ კრედიტორს ვალდებულების შესრულების პარალელურად არ შეუძლია პირგასამტეხლოს გადახდის მოთხოვნა, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ადგილი აქვს მოვალის მიერ ვალდებულების არადროულ და არაჯეროვან შესრულებას.[21] აღნიშნულ ვითარებაში მოვალემ უნდა გაითვალისწინოს ის გარემოება, რომ მის მიერ ვალდებულების არადროული შეუსრულე-

[18] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 17.
[19] იქვე 20.
[20] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 235.
[21] ახვლედიანი ზ., ვალდებულებითი სამართალი, თბილისი, 1999, 79.

ბლობა იწვევს პირგასამტეხლოს ოდენობის გაზრდას.[22] ამ მოსაზრებას ეთანხმება პროფესორი ზურაბ ჭეჭელაშვილიც. იგი აღნიშნავს, რომ ჩვეულებრივ, ორთავეს მოთხოვნა მიზანშეწონილი არ არის. სსკ-ის 419-ე მუხლის დეფინიციის თანახმად, კრედიტორს არ შეუძლია, ერთდროულად მოითხოვოს როგორც პირგასამტეხლოს გადახდა, ასევე, ვალდებულების შესრულება — თუ პირგასამტეხლო არ არის გათვალისწინებული იმ შემთხვევისთვის, როდესაც მოვალე თავის ვალდებულებას არ ასრულებს დადგენილ დროში. აქედან გამომდინარე, ერთადერთ გამონალისად მიჩნეულია შემთხვევა, როდესაც კრედიტორის მოთხოვნა უკავშირდება მოვალის მიერ ვალდებულების გადაცილებას.[23] გსკ, სსკ-ის მსგავსად, გამორიცხავს კრედიტორის მიერ, ვალდებულების შესრულების პარალელურად, პირგასამტეხლოს გადახდის მოთხოვნას, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა სახეზეა მოვალის მიერ ვალდებულების არადროული შესრულება.[24]

პირგასამტეხლოს მოთხოვნის უფლება არ წარმოიშობა მხოლოდ ვალდებულების ბრალეული დარღვევის გზით, რაც გულისხმობს, რომ პირგასამტეხლოს გადახდა შეიძლება მოვალეს დაეკისროს ისეთ დროს, როდესაც სახეზეა მის მიერ მინდობილი პირის, კანონიერი წარმომადგენლის, მიერ ვალდებულების დარღვევა.[25] მსგავსი გარემოებისას კანონმდებლის მიზანია, რომ სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის მიზნით, მოვალემ საკუთარი ვალდებულების სხვა პირზე გადანდობისას, სწორად აირჩიოს საკუთარი წარმომადგენელი და არ შეუქმნას საფრთხე ვალდებულების კეთილსინდისიერ, ჯეროვან შესრულებას.

იმ შემთხვევაში, თუკი ორმხრივი ვალდებულების დარღვევისას, ორივე მხარემ ხელშეკრულებაში გაითვალისწინა პირგასამტეხლოს გადახდის ვალდებულება, მაშინ პირგასამტეხლოს მოთხოვნის უფლება იმ მხარეს გააჩნია, რომლის მხრიდან დარღვევაც განპირობებულია მეორე მხარის ბრალეული მოქმედებით თუ უმოქმედობით.[26]

---

[22] ჭეჭელაშვილი ზ., სახელშეკრულებო სამართალი (შედარებითი-სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის საფუძველზე), თბილისი, 2014, 195.

[23] იქვე, 195.

[24] იხ. კროპჰოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, მე-13 გამოცემა, 2014, 239-241.

[25] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 20.

[26] იქვე, 20.

პირგასამტეხლოს უმთავრეს წინაპირობას წარმოადგენს პირგასამტეხლოს თაობაზე მხარეთა შეთანხმების არსებობა.[27] პირგასამტეხლოს ერთ-ერთი დადებითი მხარე ისაა, რომ მოვალისთვის პირგასამტეხლოს დაკისრებისას, კრედიტორი თავისუფლდება მტკიცების ტვირთისაგან. ამ შემთხვევაში კრედიტორი არ არის ვალდებული, ამტკიცოს მოვალის მიერ ვალდებულების არაჯეროვანმა შესრულებამ ან შეუსრულებლობამ მიაყენა მას ზიანი, თუ არა. აღნიშნული გარემოება კრედიტორისთვის ერთგვარი კომფორტის განმაპირობებელია.[28] ამ შემთხვევაში მთავარია, რომ დადგინდეს ვალდებულების დარღვევა.

2. პირგასამტეხლოს თაობაზე შეთანხმების აუცილებელი წინაპირობები

პირგასამტეხლოზე შეთანხმება არ შეიძლება მიჩნეულ იქნეს ნამდვილად, თუ ადგილი აქვს მარტოოდენ ერთ-ერთი მხარის დაპირებას.[29] ასევე, იმ შემთხვევაში, თუკი სახეზეა ცალმხრივი გარიგება. თუნდაც იმ თვალსაზრისით, რომ ცალმხრივი გარიგება არ წარმოადგენს ხელშეკრულებას. ამის განმაპირობებელია ის გარემოება, რომ ხელშეკრულებისათვის მნიშვნელოვანია ორი მხარის ნების გამოვლენა. შესაბამისად, პირგასამტეხლოს გამოყენებისათვის აუცილებელია შემდეგი წინაპირობების არსებობა:

1. პირგასამტეხლო განსაზღვრული უნდა იყოს ფულად თანხაში;
2. ხელშეკრულებაში უნდა არსებობდეს პირგასამტეხლოს გათვალისწინების თაობაზე მხარეთა ნების გამოვლენა;
3. მასზე შეთანხმება უნდა განხორციელდეს წერილობითი ფორმით;[30]
4. მოვალის მიერ ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების ბრალეული შეუსრულებლობა ან არაჯეროვანი შესრულება;
5. ძირითადი ვალდებულების არსებობა.[31]

---

[27] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 589.

[28] ჭეჭელაშვილი ზ., სახელშეკრულებო სამართალი (შედარებითი-სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის საფუძველზე), თბილისი, 2014, 193.

[29] Kohler, FS gernhuber, S207; BGH NJW, 1956, 1793; BGH ZIP, 2006, 1777-1778. მით.: სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედაქტორობით, თბილისი, 2014, 590.

[30] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 17.

აქვე აღსანიშნავია გსკ-ის 339-ე მუხლი, რომელიც განსაზღვრავს პირგასამტეხლოს დეფინიციას — თუ მოვალე პირდება კრედიტორს ფულადი თანხის პირგასამტეხლოს სახით გადახდას მის მიერ საკუთარი ვალდებულების შეუსრულებლობის ან არაჯეროვანი შესრულების შემთხვევაში, მაშინ პირგასამტეხლო ექვემდებარება გადახდას მოვალის მიერ ვალდებულების შესრულების ვადის გადაცილებისას. თუ ნაკისრი ვალდებულების შესრულება მდგომარეობს მოქმედებისაგან თავის შეკავებაში, პირგასამტეხლო ექვემდებარება გადახდას ამ ვალდებულების საწინააღმდეგოდ მოქმედების განხორციელებისას. შესაბამისად გსკ-ც ითვალისწინებს სსკ-ის ნაცვლად ვალდებულების შეუსრულებლობისათვის ან არაჯეროვანი შესრულებისათვის პირგასამტეხლოს გადახდის ვალდებულებას.[32]

3. პირგასამტეხლოს ფუნქცია

ქართულ კანონმდებლობაში პირგასამტეხლოს ორმაგი ფუნქცია გააჩნია: ერთი მხრივ, მას ვალდებულების ჯეროვანი შესრულების უზრუნველსაყოფად პრევენციული დატვირთვა აქვს, ანუ პირგასამტეხლოს დაკისრების რისკი ფსიქოლოგიურად ზემოქმედებს ვალდებულ პირზე და აიძულებს ვალდებულება ჯეროვნად შეასრულოს, დათქმულ დროსა და ადგილას.[33] სწორედ

---

[31] ჭეჭელაშვილი ზ., სახელშეკრულებო სამართალი (შედარებითი-სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის საფუძველზე), თბილისი, 2014, 194.

[32] Hugh Beale, Arthur Hartkamp, Hein Kotz, Denis Tallon, Cases, Materials and Text on Contract Law, 2002, 867.

[33] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 27 აპრილის №ას-231-220-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 13 აპრილის ას-1199-1127-2015 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 აპრილის №ას-1053-993-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 16 მარტის №ას-95-91-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 17 თებერვლის №ას-1299-1219-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 10 თებერვლის №ას-48-47-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 3 თებერვლის №ას-1303-1223-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 27 იანვრის №ას-1232-1155-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 დეკემბრის №ას-654-620-2015 გადაწყვეტილების აღწერილობითი ნაწილი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 19 ნოემბრის №ას-816-767-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 11 ნოემ-

აქ ვლინდება პირგასამტეხლოს ერთ-ერთი ფუნქცია, რაც ვალდებულების შესრულების „იძულების“ უზრუნველყოფაშიც გამოიხატება.[34] პირგასამტეხლო წარმოადგენს მოვალეზე ფსიქოლოგიური ზეწოლის საშუალებას, რაც აიძულებს მას ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შესრულებას.[35]

პირგასამტეხლოს მეორე ფუნქცია განცდილი ზიანის მარტივად და სწრაფად ანაზღაურებაში მდგომარეობს.[36] პირგასამტეხლოს სიმარტივე იმაში გამოიხატება, რომ პირგასამტეხლოს მოთხოვნისათვის საკმარისია ხელშეკრულების დარღვევის ფაქტის დამტკიცება და ზიანის არსებობის მტკიცების საჭიროება არ დგება.[37] მაშინ როცა სსკ-ის 394-ე მუხლის შესაბამისად, ზიანის ანაზღაურებისათვის აუცილებელია ზიანის ფაქტისა და ოდენობის დამტკიცება. იგი ერთგვარ სანქციასაც წარმოადგენს. ვალდებულების დარღვევის შემთხვევაში სანქციად ქცეული პირგასამტეხლო ვალდებულ პირს უპირობოდ ეკისრება, მიუხედავად იმისა, განიცადა თუ არა კრედიტორმა ზიანი ამ დარღვევის შედეგად, ვინაიდან პირგასამტეხლო სრულად დამოუკიდებელია ზიანის ანაზღაურებისაგან.[38]

ბრის №ას-570-541-2015 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 22 ოქტომბრის №ას-783-740-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 10 ოქტომბრის №ას-459-438-2015 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 6 მაისის №ას-1158-1104-2014 გადაწყვეტილება.

[34] ჭეჭელაშვილი ზ., სახელშეკრულებო სამართალი (შედარებითი-სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის საფუძველზე), თბილისი, 2014, 193.

[35] Lucinda Miller, Penalty Clauses in England and France: a Comparative Study. 2004. http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/incolq53&start_page=79&collection=journals&set_as_cursor=6&men_tab=srchresults&id=1 (21.05.2016)

[36] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 236.

[37] ახვლედიანი ზ., ვალდებულებითი სამართალი, თბილისი, 1999, 78. მითითებულია: სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 593.

[38] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 27 აპრილის №ას-231-220-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 13 აპრილის ას-1199-1127-2015 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 აპრილის №ას-1053-993-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 17 თებერვლის №ას-1299-1219-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 10 თებერვლის №ას-48-47-2016 განჩინება;

პროფესორ ბესარიონ ზოიძის აზრით, პირგასამტეხლოს არსებითად ორი ფუნქცია გააჩნია: პირველი — ვალდებულების დარღვევამდე, მისი შესრულების სტიმულირება. ამ შემთხვევაში, მოვალემ ხელშეკრულების დადების მომენტიდანვე იცის, რომ ნაკისრი ვალდებულების დარღვევის შემთხვევაში, იგი იძულებული იქნება, შეასრულოს დამატებითი ვალდებულება, რაც გამოიხატება პირგასამტეხლოს გადახდაში, რაც ამ ზიანის ანაზღაურების ერთ-ერთი საშუალებაა.[39] აქ ვლინდება მისი პრევენციული ფუნქცია.[40]

მეორე — პირგასამტეხლო კრედიტორისათვის შესაძლო ზიანის დაწესების გარანტიაც კია, მიუხედავად იმისა, ზიანი დგება თუ არა.[41] სწორედ იმიტომ, რომ პირგასამტეხლოს დაკისრება არაა დამოკიდებული ზიანის არსებობაზე, მისი გამოყენება პრაქტიკაში ხშირია და გათვალისწინებულია უმეტეს სახელშეკრულებო ურთიერთობაში. პროფესორი ლადო ჭანტურიას მოსაზრებით, პირგასამტეხლოს პრევენციული ფუნქციის გარდა, რესტიტუციული ფუნქციაც გააჩნია, რაც გამოიხატება კრედიტორისთვის მიყენებული ზიანის მარტივ და სწრაფ ანაზღაურებაში.[42]

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 3 თებერვლის №ას-1303-1223-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 27 იანვრის №ას-1232-1155-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 19 ნოემბრის №ას-816-767-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 11 ნოემბრის №ას-570-541-2015 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 22 ოქტომბრის №ას-783-740-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 10 ოქტომბრის №ას-459-438-2015 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 7 ოქტომბრის №ას-459-438-2015 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 6 მაისის №ას-1158-1104-2014 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 6 მაისის №ას-1307-1245-2014 გადაწყვეტილება.

[39] საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ლ. ჭანტურიას, ბ. ზოიძის, თ. ნინიძის, რ. შენგელიას, ჯ. ხეცურიანის რედ., თბილისი, 2001, 488.

[40] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 236. იხ. Mindy Chen-Wishart, Contract Law, second edition, 2007, 609-610.

[41] საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ლ. ჭანტურიას, ბ. ზოიძის, თ. ნინიძის, რ. შენგელიას, ჯ. ხეცურიანის რედ., თბილისი, 2001, 488.

[42] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 236.

პროფესორ ზურაბ ჭეჭელაშვილის მოსაზრებით, პირგასამტეხლოს ერთ-ერთი ფუნქციაა კრედიტორის ზიანის მტკიცების ტვირთისაგან გათავისუფლება. კრედიტორი თავისუფლდება მტკიცების ტვირთისაგან, რაც უკავშირდება ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების დარღვევას. კონტრაჰენტების პირგასამტეხლოზე დათქმა, რომელიც ფულად თანხაშია გამოსახული ან გამოსახვადი არის უტყუარი და შესასრულებლად სავალდებულო, მიუხედავად იმისა, რომ, შესაძლოა, ზიანი საერთოდ არც დადგეს.[43]

4. პირგასამტეხლოს ფორმა

სსკ-ის მიხედვით, გარიგების ნამდვილობისათვის საჭიროა კანონით დადგენილი ფორმის დაცვა, რაც გულისხმობს, რომ მხარეები უფლებამოსილნი არიან, თავად განსაზღვრონ გარიგების ფორმა, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა კანონი პირდაპირ ითვალისწინებს ასეთ ფორმას და მისი დაცვა სავალდებულო ძალის მატარებელია.[44] გამომდინარე იქიდან, რომ სსკ დეტალურად ითვალისწინებს იმ გარიგებების ჩამონათვალს, რომლებიც საჭიროებენ კანონით დადგენილი ფორმის დაცვას, იგულისხმება, რომ სხვა გარიგებებში, სადაც ამგვარი დათქმა არ არის გაკეთებული, მოქმედებს „გარიგების ფორმის თავისუფლების პრინციპი“.[45] ამავე კანონის 418-ე მუხლი ითვალისწინებს პირგასამტეხლოს შეთანხმების წერილობითი ფორმით დადების ვალდებულებას. საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად, იგი იმპერატიულად ფორმასავალდებულო გარიგებაა.[46] სუს აღნიშნავს მის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში, რომ პირგასამტეხლოს თაობაზე წერილობითი ფორმის დაცვა იმას ნიშნავს, რომ ხელშეკრულების დარღვევის შემთხვევაში, პირგასამტეხლოს გადახდის მოთხოვნის უფლება, მართლზომიერია და დასაშვები მხოლოდ კანონით, კერძოდ, სსკ-ის 418-ე მუხლით, სავალდებულო ფორმის დაცულობის პირობებში.[47]

---

[43] ჭეჭელაშვილი ზ., სახელშეკრულებო სამართალი (შედარებითი-სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის საფუძველზე), თბილისი, 2014, 193.

[44] ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგდი ნაწილი, თბილისი, 2011, 336.

[45] საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ლ. ჭანტურიას, ბ. ზოიძის, თ. ნინიძის, რ. შენგელიას, ჯ. ხეცურიანის რედ., თბილისი, 2001, 213.

[46] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 594.

[47] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 27 აპრილის №ას-341-322-2014 გადაწყვეტილება.

განსხვავებით გსკ-გან, რომელშიც არაა დადგენილი პირ-გასამტეხლოს თაობაზე წერილობითი ფორმის დაცვის ვალდებულება,[48] თუმცა მტკიცების პროცესთან დაკავშირებული სირთულეებისგან თავის არიდების მიზნით, გერმანელ ავტორთა უმეტესობისთვის, მიზანშეწონილია პირგასამტეხლოს თაობაზე წერილობითი ფორმით შეთანხმება.[49]

მხარეები პირგასამტეხლოს თაობაზე შეთანხმებას, როგორც წესი, ძირითად ხელშეკრულებაში ითვალისწინებენ, თუმცა აღ-ნიშნული არ გამორიცხავს ცალკე პირგასამტეხლოს შეთანხმების თაობაზე ხელშეკრულების შედგენას, რომელშიც მიეთითება პირ-გასამტეხლოს ანაზღაურების ფარგლები და ის ვალდებულება, თუ რომლის უზრუნველსაყოფადაც იდება აღნიშნული ხელშეკრულე-ბა. ეს არ ნიშნავს იმას, რომ პირგასამტეხლოს თაობაზე შეთანხ-მების ცალკე ხელშეკრულებაში ასახვა აპრიორი იწვევს მის ნამდვილობას. იგი მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალებაა, რო-მელიც აქცესორული უფლებაა და დამოკიდებულია ძირითადი ვალდებულების არსებობაზე. მარტოოდენ იმის მტკიცება, რომ ხელშეკრულება, რომელშიც იქნა განსაზღვრული პირგასამ-ტეხლოს რაოდენობა, გადახდის პირობები და მოთხოვნა, რომლის უზრუნვესაყოფადაცაა გათვალისწინებული, მიუხედავად მისი გამართული ფორმისა, შეიძლება ბათილად იქნეს ცნობილი. აღ-ნიშნული განპირობებულია იმით, რომ პირგასამტეხლოს თაობაზე ცალკე არსებული ხელშეკრულება ემსახურება ძირითადი ვალდებულების უზრუნველყოფას. სწორედ ამიტომ, ძირითადი ხელშეკრულების ბათილობის შემთხვევაში პირგასამტეხლოს თაობაზე შეთახმებაც ავტომატურად ბათილია.[50] სუს-მა თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ სასამართლო მოკლე-ბული იყო შესაძლებლობას ემსჯელა პირგასამტეხლოს რაოდენო-ბაზე და საერთოდ პირგასამტეხლოზე, ვინაიდან სსკ-ის შესაბამი-სად, პირგასამტეხლო, როგორც მოთხოვნის უზრუნვეყოფის საშუ-ალება, მხარეთა შეთანხმებაზეა დამოკიდებული, რომლის ნამდვილობისათვის, ამავე კოდექსით განსაზღვრულია წერი-ლობითი ფორმა. ვინაიდან დასადგენი იყო მხარეთა შორის თავად

[48] იხ. კროპჰოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, მე-13 გამოცემა, 2014, 239-241.

[49] Dauer-Lieb/Langen/Walchner, &399, Rn 5; Gernhuber, Das Schuldverhätnis, S763. მით.: სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 594.

[50] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბი-ლისი, 2014, 19.

ძირითადი ხელშეკრულების არსებობა (რომელიც მოსარჩელის მხრიდან ამხანაგობაში გარკვეული შენატანის განხორციელებაზე იყო დამოკიდებული, სადავოა თანხის ამხანაგობის მხრიდან მიღების ფაქტი, გარიგების საგანზე კი, საკუთრების უფლება არა ამხანაგობას, არამედ მესამე პირს გააჩნდა), ამ საკითხის გადაწყვეტამდე მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალებაზე მსჯელობა შეუძლებლად მიიჩნია.[51] მხარეებს ეკისრებათ პირგასამტეხლოს თაობაზე შეთანხმების წერილობითი ფორმის დაცვა იმ შემთხვევაშიც, თუ ძირითადი ხელშეკრულება, რომლის უზრუნველყოფისთვისაც იგი დაიდო, ზეპირი ფორმითაა დადებული.[52] თუკი დავუშვებდით, რომ წერილობითი ფორმით პირგასამტეხლოზე შეთანხმებისთვის აუცილებელია, რომ თავად ვალდებულება, რომლის უზრუნველსაყობადაცაა პირგასამტეხლოზე დათქმა, საჭიროებს წერლობითი ფორმით დადებას, აღნიშნული მნიშვნელოვნად გაართულებდა სამოქალაქო ბრუნვას.

განსახილველია შემთხვევა, როცა პირგასამტეხლოზე წერილობითი ფორმით შეთანხმება არაა სახეზე, თუმცა არსებობს სასარჩელო მოთხოვნა პირგასამტეხლოს დაკისრების თაობაზე და აღნიშნული არ არის შეცილებული შესაგებლით, ან სულაც დადასტურებულია კიდეც. ეს ის შემთხვევაა, როცა მხარეები პირგასამტეხლოს გადახდას ზეპირი შეთანხმებით განსაზღვრავენ. აღნიშნული გარემოება არ შეიძლება გახდეს მოვალისთვის პირგასამტეხლოს დაკისრების საფუძველი, ვინაიდან სახეზე არ არსებობს მოსარჩელის მტკიცების საგანში შემავალი გარემოების, კერძოდ, პირგასამტეხლოს თაობაზე მხარეთა წერილობითი შეთანხმება, რაც თავის მხრივ ფორმასავალდებულოა.[53]

პრაქტიკაში არის შემთხვევები, როცა კონტრაჰენტების მიერ დადებული ხელშეკრულება სანოტარო ფორმით დაცვას ითვალისწინებს. როგორც აღინიშნა, პირგასამტეხლოზე შეთანხმება შეიძლება ცალკე წერილობითი ხელშეკრულებითაც არსებობდეს. გამომდინარე იქიდან, რომ კანონმდებელი არ განიხილავს ამ უკანასკნელის სანოტარო ფორმით დადების შემთხვევას და იგი მხარეებისგან ითხოვს მხოლოდ წერილობითი ფორმით შეთანხმებას, ამ შემთხვევაში, სანოტარო ფორმის დაუცველობა პირ-

---

[51] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 23 ოქტომბრის №ას-89-83-2015 გადაწყვეტილება.

[52] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 594.

[53] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 19.

გასამტეხლოს თაობაზე შეთახმების შემთხვევაში, არ შეიძლება ამ უკანასკვნელის ბათილობის საფუძველი გახდეს.[54]

პირგასამტეხლოს თაობაზე შეთანხმება შეიძლება ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობაშიც იყოს ასახული, მოვალის მიერ ამ პირობების აღიარებით, პირგასამტეხლოზე შეთანხმებაც იურიდიულ ძალას იძენს.[55]

პრაქტიკაში ხშირია პრობლემა, რომელიც დაკავშირებულია პირგასამტეხლოს თაობაზე ფორმადაუცველ შეთანხმებასთან. მაგალითად, სასარჩელო მოთხოვნა, რომელიც შესაგებლით არ არის შეცილებული ან, უარეს შემთხვევაში, დადასტურებულია კიდეც, არ წარმოადგენს პირგასამტეხლოს დაკისრების სამართლებრივ საფუძველს, ვინაიდან დარღვეულია პირგასამტეხლოს შეთანხმებისათვის კანონით გათვალისწინებული წერილობითი ფორმა.[56]

5. პირგასამტეხლოს სახეები

პირგასამტეხლოს სახეებად დაყოფა სხვადასხვა ნიშნით ხდება. წარმოშობის საფუძვლების მიხედვით ქართული კანონმდებლობა ითვალისწინებს მხოლოდ სახელშეკრულებო პირგასამტეხლოს ცნებას, მსგავსად სხვა მოწინავე ევროპული ქვეყნებისა. სახელშეკრულებო პირგასამტეხლოდ კვალიფიკაციისათვის გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება, თუ ვისი ნებით არის იგი წარმოშობილი კანონმდებლის თუ მხარეთა შეთანხმებით.[57] მარტოოდენ სახელშეკრულებო პირგასამტეხლოს არსებობა ქართულ სამართლებრივ სივრცეში გარკვეულწილად გსკ-ს გავლენაა, ვინაიდან სსკ-ის ნორმები გერმანული სამართლის შემოქმედებითი რეცეფციის ნიმუშია.[58] სახელშეკრულებო პიგასამტეხლო კერძო ავტონომიის

---

[54] Schelhammer, Schuldrecht, Rn. 1486. მით.: ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 240.

[55] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 240.

[56] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 19.

[57] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 13 აპრილის №ას-1199-1127-2015 გადაწყვეტილება.

[58] საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ლ. ჭანტურიას, ბ. ზოიძის, თ. ნინიძის, რ. შენგელიას, ჯ. ხეცურიანის რედ., თბილისი, 2001, 487-489.

გამოვლენის ერთ-ერთი ფორმაა.[59] კანონმდებლისთვის დიდი მნიშვნელობის მქონეა მხარეთა ნება და ცდილობს მინიმუმამდე დაიყვანოს ხელშეკრულების ფარგლებში მხარეთა ბოჭვა იმპერატიული ნორმების გამოყენებით. კონტრაჰენტებს აქვთ შესაძლებლობა თავად განსაზღვრონ საკუთარი უფლებები და მოვალეობები.[60]

სსკ-ში განასხვავებენ, ასევე, ალტერნატიულ და კუმულატიურ პირგასამტეხლოს ცნებას. ალტერნატიულ პირგასამტეხლოს, რომლის მიხედვითაც კრედიტორი უფლებამოსილია თავად აირჩიოს ან პირგასამტეხლოს გადახდა, ან ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ვალდებულების შესრულება, ანდა ზიანის ანაზღაურება და კუმულატიურ პირგასამტეხლოს, რომლის შესაბამისად, უფლებამოსილ პირს ხელეწიფება, საკუთარი ნების შესაბამისად, გააერთიანოს მოთხოვნები და მოითხოვოს როგორც პირგასამტეხლოს გადახდა, ისე ვალდებულების შესრულება ან ზიანის ანაზღაურება.[61]

ქართულ კანონმდებლობაში პირგასამტეხლოს სახეებიდან ცნობილია, აგრეთვე, ჩასათვლელი, საჯარიმო და ექსკლუზიური პირგასამტეხლო. ჩასათვლელია პირგასამტეხლო, რომელიც ჩაითვლება ასანაზღაურებელი ზიანის ოდენობაში.[62] ამ შემთხვევაში, ხდება ზიანის საერთო თანხიდან მისი გაქვითვა. საჯარიმო პირგასამტეხლოს შემთხვევაში, პირგასამტეხლო არ ჩაითვლება ასანაზღაურებელი ზიანის ოდენობაში და კრედიტორი უფლებამოსილია მოითხოვოს როგორც ზიანის ანაზღაურება, ასევე ჯარიმის გადახდა.[63] რაც შეეხება ექსკლუზიურ პირგასამტეხლოს, იგი გამორიცხავს ზიანის ანაზღაურების შესაძლებლობას და კრედიტორი უფლებამოსილია მოითხოვოს მხოლოდ პირგასამტეხლოს ანაზღაურება. ამ უკანასკნელს კრედიტორი მხოლოდ მაშინ ითვალისწინებს ხელშეკრულების შედგენისას, როცა მისი მოლოდინია, რომ შესაძლო ზიანი შესათანხმებელ პირასამტეხლოზე ნაკლები იქნება.[64]

---

[59] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 237.

[60] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 595.

[61] საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ლ. ჭანტურიას, ბ. ზოიძის, თ. ნინიძის, რ. შენგელიას, ჯ. ხეცურიანის რედაქტორობით, თბილისი, 2001, 487-488.

[62] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 238.

[63] იქვე, 238.

[64] იქვე, 238-239.

5.1. ჯარიმა, როგორც პირგასამტეხლოს სახე

ჯარიმა პირგასამტეხლოს ერთ-ერთ სახეს წარმოადგენს.[65] მხარეებს, რომელთა ვალდებულების დარღვევისათვის განსაზღვრულია თანხა, რომელიც ხშირ შემთხვევაში, კონკრეტულ რაოდენობაშია გამოხატული,[66] ხშირად ჯარიმის სახელითაა ცნობილი და აღიქმება პირგასამტეხლოს სინონიმად.[67] ჯარიმას, როგორც პირგასამტეხლოს სახეს, სსკ არ იცნობს, თუმცა 419-ე მუხლის პირველი ნაწილის დეფინიცია, რომლის მიხედვითაც - კრედიტორს არ შეუძლია ერთდროულად მოითხოვოს პირგასამტეხლოს გადახდაც და ვალდებულების შესრულებაც, თუკი პირგასამტეხლო არ არის გათვალისწინებული იმ შემთხვევებისათვის, როცა მოვალე თავის ვალდებულებებს არ ასრულებს დადგენილ დროში, ამ დასკვნის გაკეთების შესაძლებლობას იძლევა. აღნიშნული ნორმით კანონმდებელი გამორიცხავს ერთი და იმავე სამართლებრივი ინტერესისათვის მოვალის ორმაგი პასუხისმგებლობის დასაშვებობას.[68] ჯარიმის სახით დადგენილი პირგასამტეხლოს მოთხოვნის შემთხვევაში გამორიცხულია მის პარალელურად ვალდებულების შესრულების მოთხოვნა, ვინაიდან კრედიტორი ჯარიმის ოდენობის განსაზღვრისას წინასწარ უნდა ითვალისწინებდეს იმ სავარაუდო შედეგის დადგომის შესაძლებლობას, რაც შესაძლოა, ვალდებულების შეუსრულებლობით იქნეს გამოწვეული და ამისთვის იყოს მზად ხელშეკრულების დადების მომენტშივე. ამით იგი იცავს საკუთარ ინტერესს, რაც უკავშირდება ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შესრულების არარსებობას.[69]

კრედიტორი თავად წყვეტს, რა მოთხოვნას დააყენებს მოვალის წინაშე ვალდებულების შეუსრულებლობის შემთხვევაში: პირგასამტეხლოს თუ ვალდებულების შესრულების მოთხოვნას. მოცემული ორი შემთხვევიდან ერთ-ერთის არჩევის პრეროგატივაა კრედიტორის ნება, რომელიც მიღებასავალდებულოა. აღნიშნული

---

[65] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 596.

[66] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 237.

[67] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 19.

[68] Ermann/Westermann/Schaub, &340, Rn 1; Sorgel/Lindacher, &340, Rn 4. მით.: სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედაქტორობით, თბილისი, 2014, 596.

[69] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედაქტორობით, თბილისი, 2014, 596.

არ შეიძლება ითქვას მოვალის შემთხვევაში, ვინაიდან ეს უკანასკნელი მოკლებულია არჩევანის გაკეთების შესაძლებლობას.[70] მოვალე არ არის უფლებამოსილი მარტოოდენ ჯარიმის გადახდით თავი დააღწიოს ვალდებულების შესრულებას, ანდა პირიქით, ვალდებულების ჯეროვნად შესრულების შემთხვევაში, გათავისუფლდეს ჯარიმის გადახდისაგან.[71]

თუმცა ვალდებულების შესრულების მოთხოვნა, პირგასამტეხლოს გადახდის მოთხოვნის პარალელურად, უნდა განვასხვაოთ კრედიტორის მიერ მოვალის მხრიდან ვალდებულების შეუსრულებლობით დამდგარი ზიანის მოთხოვნის უფლებამოსილებისაგან. სსკ-ის 419-ე მუხლის მე-2 ნაწილი კრედიტორს აძლევს პირგასამტეხლოსთან ერთად ზიანის ანაზღაურების შესაძლებლობას. თუმცა ამ შემთხვევაში სამსჯელოა ის საკითხი, კრედიტორის მიერ მოთხოვნილ ზიანის ანაზღაურების ოდენობაში ჩაითვლება თუ არა პირგასამტეხლოს ოდენობა. გამომდინარე იქიდან, რომ სსკ გამორიცხავს პირგასამტეხლოს პარალელურად ვალდებულების შესრულების მოთხოვნის შესაძლებლობას იმ მიზნით, რომ არ მოხდეს კრედიტორის მოთხოვნის ორმაგი დაკმაყოფილება, უნდა ვივარაუდოთ, რომ ამ შემთხვევაშიც ჯარიმა უნდა ჩაითვალოს ზიანის ოდენობაში. ხელშეკრულებაში ჯარიმის განსაზღვრისას, კრედიტორი ახდენს იმ ზიანის დადგომის ნაწილობრივ პრევენციას, რაც შესაძლებელია გამოწვეულ იქნას მოვალის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობით.[72] ამ საკითხზე იმსჯელა სუს-მა, რომელმაც აღნიშნა, რომ პირგასამტეხლო შესრულების აღმატებული მოთხოვნაა, რომელიც ზიანის ანაზღაურებისაგანაა დამოუკიდებელი. თუ კრედიტორს პირგასამტეხლოს პარალელურად დაყენებული აქვს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნაც, არ შეიძლება ორივე მოთხოვნა დაკმაყოფილდეს, ვინაიდან პირგასამტეხლო თავისთავად თვითონ წარმოადგენს ზიანის ანაზღაურების მინიმალურ თანხას. მოცემულ შემთხვევაში კრედიტორი უფლებამოსილია გამოიყენოს უპირატესი ინტერესის უფლება და თავად აირჩიოს - თუ რა მოთხოვნას დააყენებს, იქნება ეს ზიანის ანაზღაურების, თუ პირგასამტეხლოს თაობაზე. დაუშვებელია ერთდროულად პირგასამტეხლოსა და მთლიანი ზიანის ანაზღაურების დაკისრება. წინააღმდეგ შემთხვევაში, პირგასამტეხლო იქნებოდა საჯარიმო სანქცია, რომელიც უკიდურესად დაამ-

---

[70] იქვე.

[71] Sorgel/Lindacher, &340, Rn 7. მით.: სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 596.

[72] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 596-597.

ძიმებდა მოვალის მდგომარეობას და განაპირობებდა კრედიტორის უსაფუძვლო გამდიდრებას.[73] თუმცა კრედიტორი უფლებამოსილია, პირგასამტეხლოს გარდაც მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურება, რა თქმა უნდა, ზიანის ანაზღაურების საერთო თანხაში ჯარიმის ჩათვლის გათვალისწინებით,[74] მაგრამ მან უნდა დაამტკიცოს, რომ მის წინაშე დამდგარი ზიანი პირგასამტეხლოს დაკისრებით არ დაიფარა.[75]

აქვე, აღსანიშნავია ისიც, რომ სსკ არ გამორიცხავს პირგასამტეხლოს მხარეთა მიერ ხელშეკრულებაში განსხვავებულად რეგულაციის შესაძლებლობას, რაც გულისხმობს კრედიტორის მიერ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის შემთხვევაში ჯარიმის იმგვარ გადახდევინებას, რომელიც არ ჩაითვლება ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის საერთო რაოდენობაში.[76]

5.2. საურავი, როგორც პირგასამტეხლოს სახე

როგორც აღინიშნა, საურავიც პირგასამტეხლოს ერთ-ერთი სახეა, რომელიც როგორც წესი, პროცენტებშია გამოხატული.[77] იგი გამოიყენება იმ შემთხვევაში, როცა მოვალე ხელშეკრულებით ნაკისრ ვალდებულებას არ ასრულებს მხარეთა მიერ განსაზღვრულ ვადაში. საურავის თავისებურებაა, ჯარიმისგან განსხვავებით, ის რომ კრედიტორს ვალდებულების შესრულების პარალელურად შეუძლია, მოითხოვოს საურავის გადახდაც.[78] ამავე მიდგომას ავითარებს სუს, რომლის მიხედვითაც, ხელშეკრულების არაჯეროვნად შესრულებისას, კერძოდ, ვადის გადაცილებისას, კრედიტორს უფლებამოსილია მოვალეს მოსთხოვოს, როგორც ვალდებულების შესრულება, ისე პირგასამტეხლოს გადახდევინება.[79]

---

[73] ნაჭყებია ა., სამოქალაქოსამართლებრივი ნორმების განმარტებები უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში (2000-2013), 2014, 166.

[74] საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ლ. ჭანტურიას, ბ. ზოიძის, თ. ნინიძის, რ. შენგელიას, ჯ. ხეცურიანის რედ., თბილისი, 2001, 495.

[75] BGH NJW, 1992, 1096, 1097; BAG NZA, 1987, 813. მით.: სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 596.

[76] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 596-597.

[77] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 237.

[78] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 598.

[79] ნაჭყებია ა., სამოქალაქოსამართლებრივი ნორმების განმარტებები უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში (2000-2013), 2014, 166.

ჯარიმისაგან განსხვავებით, საურავი არ წარმოადგენს კრედიტორის მინიმალური ინტერესის დაცვის ინსტრუმენტს. ის ემსახურება კრედიტორის იმ ინტერესესს, რომელიც ვალდებულების ჯეროვან შესრულებას უკავშირდება, რაც არ გამორიცხავს კრედიტორის მიერ ვალდებულების შესრულების მოთხოვნის შესაძლებლობას, რომელიც მოვალის მიერ საურავის გადახდის შემდეგაც გააჩნია.[80]

პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევა, როცა ჯარიმასა და საურავს იდენტური მნიშვნელობით აიგივებენ ერთმანეთთან, რაც წარმოშობს მათი გამიჯვნის პრობლემას. იმისათვის, რომ მხარეებმა მოახდინონ საურავისა და ჯარიმის გამიჯვნის პრობლემის პრევენცია, მიზანშეწონილია, რომ ხელშეკრულებით განსაზღვრული პირგასამტეხლო ვადის გადაცილებისთვისაა დადგენილი. წინააღმდეგ შემთხვევაში, აღნიშნული წარმოშობს ხელშეკრულებით განსაზღვრული პირობის ინტერპრეტაციასთან დაკავშირებულ პრობლემას. ეს თავის მხრივ მნიშვნელოვანია, იმიტომ რომ სამართლებრივი შედეგი, რაც დგება, განსხვავებულია ჯარიმის და საურავის შემთხვევაში.[81]

როგორც აღინიშნა, საურავი, როგორც წესი, პროცენტულადაა ხელშეკრულებაში განსაზღვრული. აღნიშნული მის იძულებით ხასიათზე მეტყველებს, რაც გულისხმობს, რომ მოვალემ იცის, ვალდებულების შესრულების დაყოვნებასთან ერთად, იზრდება მის მიერ საურავის სახით გადასახდელი თანხის ოდენობაც. ამიტომ მის ინტერესს უნდა წარმოადგენდეს ვალდებულების დროული შესრულება, წინააღმდეგ შემთხვევაში მისი ფინანსური ტვირთი მეტად დამძიმდება. ჯარიმისაგან განსხვავებით, საურავის შემთხვევაში, ხელშეკრულებით განსაზღვრული ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის ფუნქცია უფრო ცალსახადაა გამოკვეთილი.[82] საინტერესოა საურავის დარიცხვის საკითხი სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების აღსრულებამდე. ამ შემთხვევაში ვლინდება სასამართლოს არაერთგვაროვანი მიდგომა, თუმცა აღსანიშნავია, რომ სასამართლო, ხშირ შემთხვევაში, მაინც არიცხავს მოვალეს საურავს სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულებამდე.[83]

---

[80] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 598.
[81] იქვე 599
[82] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედაქტორობით, თბილისი, 2014, 600; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 6 მაისის №ას-1307-1245-2014 გადაწყვეტილება.
[83] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 600.

კრედიტორს საურავის, ისევე როგორც ჯარიმის, მოთხოვნასთან ერთად შეუძლია ზიანის მოთხოვნაც, რაც გამოწვეულია ვალდებულების არადროული შესრულების შედეგად. ამ შემთხვევაშიც საურავის ოდენობა ჩაითვლება ზიანის ანაზღაურების ოდენობაში.

6. პირგასამტეხლოს ურთიერთმიმართება სხვა მსგავსი სამართლებრივ ინსტიტუტებთან

6.1. პირგასამტეხლოსა და მოვალის გარანტიის ურთიერთმიმართება

როგორც აღინიშნა, პირგასამტეხლო წარმოადგენს ფულად თანხაში გამოსახულ მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალებას, რომელიც ეკისრება მოვალეს ვალდებულების შეუსრულებლობის ან არაჯეროვანი შესრულების შემთხვევაში.[84] აღსანიშნავია ის გარემოება, რომ გსკ ითვალისწინებს, პირგასამტეხლოს ფულადი თანხის გადახდის პარალელურად, მის „სხვა შესრულებაში" გამოხატვის შესაძლებლობას. პირგასამტეხლოს ამგვარ რეგულაციას საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არ ითვალისწინებს.[85] თუმცა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, მოთხოვნის უზრუნველყოფის ერთ-ერთ საშუალებად, ითვალისწინებს მოვალის გარანტიას. მოვალის გარანტიად ითვლება, როცა მოვალე კისრულობს რაიმე უპირობო მოქმედების, ან ისეთი მოქმედების შესრულებას, რომელიც სცილდება ხელშეკრულების საგანს. შესაბამისად, აღნიშნული რეგულაცია, ისევე როგორც პირგასამტეხლო, ითვალისწინებს ხელშეკრულების საგნისაგან განსხვავებულ შესრულებას.[86]

პირგასამტეხლოც და მოვალის გარანტიაც მოქმედებს იმ შემთხვევაში, თუ სახეზეა მოვალის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობა ან არაჯეროვანი შესრულება. სასამართლომ თავად უნდა დაადგინოს, თუ რომელი შემთხვევის პრევენციისათვისაა გამიზნული. თუმცა კრედიტორი არ არის უფლებამოსილი ერთად მოითხოვოს პირგასამტეხლო და ვალდებულების შესრულება ან მოვალის გარანტია და ვალდებულების შესრულება. მხოლოდ ვადაგადაცილების გარემოებაა ამის გამონაკლისი შემთხვევა. აქვე მნიშვნელოვანია ისეთი შემთხვევის განხილვა, როცა კრედიტორი

---

[84] ვაშაკიძე გ., სამოქალაქო კოდექსის გართულებულ ვალდებულებათა სისტემა, თბილისი, 2010, 232.

[85] იქვე, 234.

[86] დარჯანია თ. „უზრუნველყოფილი ცესია და მოვალის გარანტია", სტუდენტური სამართლებრივიჟურნალი, თბილისი, 2012, 76-77.

ვალდებულების დარღვევის გამო ითხოვს ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შესრულებას ან ჯეროვან შესრულებას და პარალელურად არ ითხოვს პირგასამტეხლოს დაკისრებას. ამ შემთხვევაში ისმის კითხვა, კარგავს თუ არა კრედიტორი მოგვიანებით პირგასამტეხლოს მოთხოვნის შესაძლებლობას? დოქტრინაში გაბატონებული აზრის შესაბამისად, იგი ამ შემთხვევაში არ კარგავს ამის უფლებას.[87]

თავისი არსით პირგასამტეხლოც და მოვალის გარანტიაც დატვირთულია ორმაგი ფუნქციით:

1. პრევენციული ფუნქცია, რომელიც გამოიხატება მოვალეზე ზეწოლისა და შესრულების უზრუნველყოფაში;

2. რესტიტუციული ფუნქცია, რაც გულისხმობს ზიანის სწრაფ და მარტივ ანაზღაურებას.[88]

აღსანიშნავნია აგრეთვე, რომ არც პირგასამტეხლო და არც მოვალის გარანტია არ არის დამოკიდებული ზიანის არსებობაზე ან მის რაოდენობაზე, თუმცა შესაძლოა, რომ მათზე მოახდინოს ამ უკანასკნელმა გავლენა ანაზღაურების ფარგლების მხრივ.[89] მართალია, ეს ორი ინსტიტუტი არ არის დამოკიდებული ზიანის არსებობის ფაქტზე, თუმცა ორივე აქცესორული უფლებაა და შეუძლებელია არსებობდეს ძირითადი ვალდებულების გარეშე. შესაბამისად, ძირითადი ხელშეკრულების ბათილობა, მათი ბათილობის წინაპირობაა.[90] რაც შეეხება ზიანის ანაზღაურების საკითხს, გსკ-ის მიხედვით, სსკ-ს მსგავსად, კრედიტორი უფლებამოსილია პირგასამტეხლოს ანაზღაურების პარალელურად, მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურებაც.[91]

რაც შეეხება პირგასამტეხლოზე ან მოვალის გარანტიაზე შეთანხმების ფორმას, სავალდებულოა წერილობითი ფორმის დაცვა.

6.2. პირგასამტეხლოსა და ბეს ურთიერთმიმართება

განსახილველია ბე-ს შემთხვევა. კერძოდ, ბე, პირგასამტეხლოსა და მოვალის გარანტიისაგან განსხვავებით, წარმო-

---

[87] ვაშაკიძე გ., სამოქალაქო კოდექსის გართულებულ ვალდებულებათა სისტემა, თბილისი, 2010, 233.

[88] იქვე 232.

[89] იქვე 233.

[90] Muko-Gottwald, vor &399, Rn.14. მით.: ვაშაკიძე გ., სამოქალაქო კოდექსის გართულებულ ვალდებულებათა სისტემა, თბილისი, 2010, 233.

[91] იხ. კროპჰოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, მე-13 გამოცემა, 2014, 238.

ადგენს შესრულების ნაწილს და ითვლება გადახდის ანგარიშში. თუმცა აღსანიშნავია, რომ არც ბე, არც პირგასამტეხლო და არც მოვალის გარანტია არ ანაცვლებს ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებას. აქვე განსახილველია გერმანული დოქტრინის მაგალითი, რომლის მიხედვითაც, ზიანის ანაზღაურებაში პირგასამტეხლოს ჩათვლის ორნაირი მიდგომაა: პირველი — თუ მხარეებმა ხელშეკრულებაში პირგასამტეხლო გაითვალისწინეს ვადის გადაცილებისთვის, ხოლო კრედიტორის მოთხოვნაა ზიანის ანაზღაურება და არა ვალდებულების შესრულება, ამ შემთხვევაში, პირგასამტეხლო არ ითვლება ზიანის ანაზღაურების საერთო რაოდენობაში. განსხვავებული შემთხვევაა, როცა კრედიტორი ზიანის ანაზღაურების პარალელურად ითხოვს ვალდებულების დროულ შესრულებასაც, ამ შემთხვევაში, პირგასამტეხლო ჩაითვლება ზიანის ანაზღაურების სრულ მოცულობაში.[92]

6.3. პირგასამტეხლოსა და ხელშეკრულებიდან გასვლისათვის მხარეთა მიერ დაწესებული საჯარიმო თანხის ურთიერთმიმართება

ასევე ერთმანეთისაგან უნდა განვასხვაოთ, პირგასამტეხლო და ხელშეკრულებიდან გასვლისათვის მხარეთა მიერ დაწესებული საჯარიმო თანხა. ეს უკანასკნელი არ წარმოადგენს ჯარიმას ვალდებულების დარღვევისათვის, არამედ ის ხელშეკრულებაში დარჩენის ალტერნატივა გახლავთ. იგი ერთგვარი „გამოსყიდვაა“, რაც ემსახურება ხელშეკრულებიდან გასვლას.[93] გსკ-ს 353-ე პარაგრაფის შესაბამისად, თუ ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლება შეთანხმებულია საჯარიმო თანხის სანაცვლოდ, ხელშეკრულებიდან გასვლა სამართლებრივი ძალის არმქონეა, თუკი საჯარიმო თანხა არ იქნა გადახდილი ხელშეკრულებიდან გასვლის შესახებ განცხადების წარდგენამდე. ასევე, თუ განცხადების წარდგენისას და ხელშეკრულების მეორე მხარე აღნიშნული საფუძვლით დაუყოვნებლივ განაცხადებს უარს განცხადებაზე. თუმცა, განცხადება სამართლებრივი ძალის მქონეა, თუ საჯარიმო თანხა უარის შემდეგ დაუყოვნებლივ ექვემდებარება გადახდას.[94] სსკ-თვის

---

[92] Staudinger-Rieble (2004). &340 Rn 48. მით.: ვაშაკიძე გ., სამოქალაქო კოდექსის გართულებულ ვალდებულებათა სისტემა, თბილისი, 2010, 234.

[93] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 21.

[94] იხ., კროპჰოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, მე-13 გამოცემა, 2014, 249.

ხელშეკრულებიდან გასვლისათვის საჯარიმო თანხის დაწესების ინსტიტუტი უცნობია. თუმცა სსკ-ს 319-ე მუხლიდან გამომდინარე, რაც ითვალისწინებს ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპს, მხარეები უფლებამოსილნი არიან დადონ მსგავსი შეთანხმება. ვინაიდან კანონი ამ კუთხით მათ არ ზღუდავს. სსკ-ის 352-ე მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად, თუ ხელშეკრულების ერთ-ერთი მხარე 405-ე მუხლით გათვალისწინებული პირობების არსებობისას უარს იტყვის ხელშეკრულებაზე, მაშინ მიღებული შესრულება და სარგებელი მხარეებს უბრუნდებათ. ამდენად, სსკ ხელშეკრულებიდან გასვლის წინაპირობად ხელშეკრულებით განსაზღვრულ ვალდებულების დარღვევას მიიჩნევს. შესაბამისად, მხარეები თავად განსაზღვრავენ, ხელშეკრულებიდან გასვლის შემთხვევაში გათვალისწინებული ჯარიმა პირგასამტეხლოს ფუნქციის მატარებელი იქნება თუ არა. იმ შემთხვევაში, თუ კონტრაჰენტები გაითვალისწინებენ ხელშეკრულებიდან გასვლის შესაძლებლობას ვალდებულების დარღვევის გარეშე და შეთანხმდებიან საჯარიმო თანხაზე, მაშინ ეს უკანასკნელი პირგასამტეხლო ვერ იქნება. იმდენად, რამდენადაც როგორც აღინიშნა, პირგასამტეხლოს წინაპირობაა ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების დარღვევა, ეს შედეგი კი ამ შემთხვევაში არ დადგება.[95]

6.4. პირგასამტეხლოსა და ერთიანი თანხით ზიანის ანაზღაურების დაწესების ურთიერთმიმართება

ერთმანეთისაგან უნდა განვასხვავოთ, აგრეთვე, პირგასამტეხლო, რომელიც ჯარიმის სახითაა განსაზღვრული ხელშეკრულებაში და ერთიანი თანხით ზიანის ანაზღაურების დაწესება. იმ შემთხვევაში თუ მსგავსი დათქმაა ხელშეკრულებაში, უნდა მოხდეს ამ თანხის დანიშნულების გარკვევა. თუ ერთიანი შეთანხმებული თანხით კონტრაჰენტები მიზნად ისახავენ ზიანის ანაზღაურებას, რომელიც შეიძლება მეორე მხარის მიერ ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების დარღვევით მიადგეს, აღნიშნული პირგასამტეხლოდ არ მიიჩნევა და საჭიროებს მტკიცებას იმდენად, რამდენადაც ზიანი შეცილებადი კატეგორიაა. ამიტომ თუ კრედიტორი მოითხოვს ზიანის ანაზღაურებას ერთიანი შეთანხმებული თანხის შესაბამისად, მასზეა მტკიცების ტვირ-

[95] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 21.

თიც.[96] პირგასამტეხლოსა და ერთიანი თანხის სახით ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის გამიჯვნას დიდი მნიშვნელობა აქვს იმდენად, რამდენადაც თუ სახეზეა პირგასამტეხლო, მისი შემცირება სასამართლოს მიერ დასაშვებია, ხოლო ზიანის შემთხვევაში საჭიროა კრედიტორის მიერ მტკიცება და არ გამოიყენება პირგასამტეხლოს მარეგულირებელი ნორმები. აღნიშნულ მოსაზრებას იზიარებს გერმანული სამართალი, რომლის სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისად, ზიანის სახით პირგასამტეხლოს ერთიანად დაწესებული თანხის მსგავსად შემცირება დაუშვებელია.[97]

7. მხარეთა მიერ პირგასამტეხლოს განსაზღვრა
7.1. ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი (ზოგადი დახასიათება)

სსკ-ის ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს და ცენტრალურ ინსტიტუტს ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი წარმოადგენს. აღნიშნული პრინციპი გულისხმობს სახელმწიფო ხელისუფლების მხრიდან მხარეთა კერძო ავტონომიის პრინციპში ჩარევის ხარისხის მნიშვნელოვან შემცირებას.[98] სამოქალაქო სამართლის სუბიექტების ყოველდღიური ცხოვრებისეული საკითხების მოწესრიგება ხორციელდება კერძო შეთანხმების საფუძველზე. მიუხედავად აქამდე არსებული რეაქციული პოლიტიკური რეჟიმისა, კერძოდ, საბჭოთა სისტემისა, მაინც ვერ მოხერხდა წმინდა კერძო ურთიერთობების აკრძალვა, მართალია, მათი რაოდენობის შემცირება მაინც გამოიწვია,[99] თუმცა დღესდღეობით წინა პლანზეა გადმოწეული საბაზრო ეკონომიკის განვითარება სახელშეკრულებო ურთიერთობების გაღრმავების მეშვეობით.[100]

---

[96] Brox/Walker, Allgemeneis Schuldrecht, C.H.Beck München, 2010, S:109. მით.: მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 21.

[97] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 21.

[98] შენგელია ი., სახელშეკრულებო თავისუფლება, როგორც სამოქალაქო სამართლის პრინციპი, არსი და მნიშვნელობა, მართლმსაჯულება და კანონი №4'09 ძიძიგური ნინოს რედ., თბილისი, 2009, 44.

[99] ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2011, 90-91.

[100] შენგელია ი., სახელშეკრულებო თავისუფლება, როგორც სამოქალაქო სამართლის პრინციპი, არსი და მნიშვნელობა, მართლმსაჯულება და კანონი №4'09 ძიძიგური ნინოს რედ., თბილისი, 2009, 44.

ხელშეკრულების თავისუფლება სსკ-ის უმთავრეს პრინციპს წარმოადგენს,[101] რომელსაც არეგულირებს სსკ. მისი 319-ე მუხლის თანახმად, 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.

აღსანიშნავია, რომ შინაარსობრივი თვალსაზრისით, ხელშეკრულების თავისუფლების ცნება ორი ელემეტისაგან შედგება:

1. უარყოფითი ელემენტი, რაც გულისხმობს, რომ არცერთი პირი არაა ვალდებული დადოს მისი ნების საწინააღმდეგო ხელშეკრულება[102] და მაქსიმალურად უნდა აიკრძალოს სახელმწიფოს ჩარევა;[103]

2. დადებითი ელემენტი, რომლის შესაბამისადაც, ნებისმიერი კერძო სამართლის სუბიექტი უფლებამოსილია დადოს ნებისმიერი შინაარსის ხელშეკრულება.[104] ამ შემთხვევაში მნიშვნელოვანია, რომ ამგვარი ხელშეკრულება არ იყოს კანონსაწინააღმდეგო;

3. სამოქალაქო სამართლის სუბიექტის სახელმწიფო ხელისუფლებისაგან ხელშეკრულების შესრულების მოთხოვნის შესაძლებლობა.[105]

სსკ არ შეიცავს ხელშეკრულების ტიპების ამომწურავ ჩამონათვალს. სახელშეკრულებო ურთიერთობაში მხარეთა მიერ დადებული გარიგება ნამდვილია, მიუხედავად იმისა, შეესაბამება თუ არა სსკ-ის ერთი კონკრეტული ხელშეკრულების მარეგულირებელი ნორმის დეფინიციას. სანივთო სამართლებრივი ურთიერთობებისაგან განსხვავებით, ვალდებულებითი ურთიერთობებზე არ მოქმედებს ე.წ. „numerus klausus-ის“ პრინციპი.[106] აღნიშნული იძლევა საბაზრო ეკონომიკის კიდევ უფრო განვითარე-

---

[101] როინიშვილი ს., ხელშეკრულების თავისუფლება, ადამიანი და კონსტიტუცია, III გამოცემა, თბილისი, 2001, 65.

[102] იქვე.

[103] შენგელია ი., სახელშეკრულებო თავისუფლება, როგორც სამოქალაქო სამართლის პრინციპი, არსი და მნიშვნელობა, მართლმსაჯულება და კანონი №4’09 ძიძიგური ნინოს რედ., თბილისი, 2009, 45.

[104] როინიშვილი ს., ხელშეკრულების თავისუფლება, ადამიანი და კონსტიტუცია, III გამოცემა, თბილისი, 2001, 65.

[105] Kotz Hein. Europaishes Vertragsrecht. Bd.I.S.5. მით.: შენგელია ი., სახელშეკრულებო თავისუფლება, როგორც სამოქალაქო სამართლის პრინციპი, არსი და მნიშვნელობა, მართლმსაჯულება და კანონი №4’09 ძიძიგური ნინოს რედ., თბილისი, 2009, 45.

[106] როინიშვილი ს., ხელშეკრულების თავისუფლება, ადამიანი და კონსტიტუცია, III გამოცემა, თბილისი, 2001, 65.

ბის შესაძლებლობას და მეტად უფრო მარტივსა და მოსახერხებელს ხდის სამოქალაქო სუბიექტებისათვის სამოქალაქო სამართლებრივ ურთიერთობებში ჩართვას, რეალურად აღარ არის მათთვის კანონმდებლობით რამე ბარიერის გავლა დადგენილი სასურველი შეთანხმების გასაკეთებლად.[107] იგი თავისუფალია როგორც კონტრაჰენტის, ისე ფორმის, ხელშეკრულების ობიექტისა თუ სხვა ობიექტური ფაქტორების არჩევაში. თავის მხრივ ხელშეკრულების თავისუფლება გამოიხატება შემდეგი ძირითადი ელემენტებით, რომლებიც სახელშეკრულებო სამართლის საფუძველს წარმოადგენს:

1. სამოქალაქო სუბიექტების უფლება, რომელიც გამოიხატება ხელშეკრულების დადების ან არ დადების უფლებამოსილებაში;
2. კონტრაჰენტის თავისუფლად არჩევის უფლება;
3. იმ ხელშეკრულების თავისუფლად არჩევის უფლება, რომელითაც სურთ კერძო სამართლის სუბიექტებს ჩაერთონ სამოქალაქო-სამართლებრივ ურთიერთობებში;
4. დროში შეუზღუდავად, თავისუფლად, ნებისმიერ ადგილას, ზედმეტი საკანონმდებლო დანაწესების გარეშე სახელშეკრულებო მოლაპარაკებების წარმოების უფლება;

მხარეთა მიერ ურთიერთობა რეგულირდება იმ დისპოზიციური ნორმებით, რომელთა ამოქმედება დამოკიდებულია მხარეთა მიერ მათ ხელშეკრულებაში გამოყენების პირობაზე.[108]

7.2. მხარეთა (კერძო) ავტონომიის პრინციპი (ზოგადი დახასიათება)

ხელშეკრულება წარმოადგენს მხარეთა თავისუფალი გამოვლენის აქტს, რომელიც აგებულია მხარეთა კერძო ავტონომიის პრინციპზე.[109] კერძო ავტონომიის სამართლებრივი ფორმირება სწორედ ხელშეკრულების თავისუფლებაში ხორციელდება.[110] კერძო ავტონომიის გამოიხატება სწორედ იმაში, რომ ნებისმიერ პირი უფლებამოსილია დადოს მისთვის სასურველი გარიგება, თავად

---

[107] შენგელია ი., სახელშეკრულებო თავისუფლება, როგორც სამოქალაქო სამართლის პრინციპი, არსი და მნიშვნელობა, მართლმსაჯულება და კანონი №4'09 ძიძიგური ნინოს რედ., თბილისი, 2009, 46.

[108] იქვე, 48.

[109] როინიშვილი ს., ხელშეკრულების თავისუფლება, ადამიანი და კონსტიტუცია, III გამოცემა, თბილისი, 2001, 64.

[110] ჯორბენაძე ს., ხელშეკრულების თავისუფლების ცნება, მართლმსაჯულება და კანონი №1,2014 ბურდული ირაკლის რედ., თბილისი, 2014, 274.

განსაზღვროს მისი შინაარსი და აარჩიოს მისთვის მისაღები კონ-ტრაჰენტი.[111] ხელშეკრულების დადებისას, კერძო სამართლის სუბიექტები საკუთარი ნების შესაბამისად, ორმხრივად კისრულობენ ვალდებულების შესრულებას. ამით ხდება მათი თავისუფლების შებოჭვა, რაც კერძო სამართალში სახელშეკრულებო შებოჭვის სახელწოდებითაა ცნობილი.[112]

თავის მხრივ, კერძო ავტონომია გახლავთ კონკრეტულ სამართლის სუბიექტთათვის კანონმდებლობით მინიჭებული და უზრუნველყოფილი შესაძლებლობა, რაც გამოიხატება გარიგებების, განსაკუთრებით ხელშეკრულებების, მეშვეობით მოაწესრიგონ მათ შორის სამართლებრივი ურთიერთობა.[113]

მნიშვნელოვანია თვითპასუხისმგებლობის საკითხი, რაც კერძო ავტონომიის ერთ-ერთი შემადგენელი ნაწილია და ემსახურება ეკონომიკურ წინსვლას.[114] სწორედ პასუხისმგებლობის გრძნობა უდევს საფუძვლად კერძო სამართლის სუბიექტის ნებას — დადოს თუ არა ესა თუ ის ხელშეკრულება. ხელშეკრულების დადებამდე პირმა უნდა გაითვალისწინოს, რამდენად ხელეწიფება ხელშეკრულებით განსაზღვრული ვალდებულების შესრულება, წინაღმდეგ შემთხვევაში დადგება მისი პასუხისმგებლობის საკითხი. სწორედ ხელშეკრულების დადების თავისუფლებაა კერძო ავტონომიისა და სახელშეკრულებო თვითბოჭვის ერთ-ერთი გამოვლინება, რაც გულისხმობს პირის უფლებას დადოს ან თავი შეიკავოს ხელშეკრულების დადებისაგან.[115]

კერძო ავტონომიის პრინციპზე მსჯელობისას უნდა განვიხილოთ შემთხვევა, როცა მხარეები ხელშეკრულებას დებენ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების შესაბამისად. ეს უკანასკნელი, სსკ-ის 342-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, წარმოადგენს წინასწარ ჩამოყალიბებულ, მრავალჯერადი გამოყენებისათვის გამიზნულ პირობებს, რომელთაც ერთი მხარე (შემთავაზებელი) უდგენს მეორე მხარეს და რომელთა მეშვეობითაც უნდა მოხდეს კანონით დადგენილი ნორმებისაგან განსხვავებული ან მათი შემვსები წესების დადგენა. ხშირია შემთხვევები, როცა ეს პირობები არასახარბიელო მდგომარეობაში

---

[111] როინიშვილი ს., ხელშეკრულების თავისუფლება, ადამიანი და კონსტიტუცია, III გამოცემა, თბილისი, 2001, 64.

[112] ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2011, 91.

[113] Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des burgerlichen Rechts, &213 Rn, 17. იხ. ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2011, 90.

[114] ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2011, 91.

[115] იქვე, 91-92.

აგდებს კონტრაჰენტებს იმდენად, რამდენადაც შედგენილია მხოლოდ ერთი მხარის მიერ და მორგებულია მის ინტერესებზე. ამ შემთხვევაში ხელშეკრულების მეორე მხარე მოკლებულია შესაძლებლობას კერძო ავტონომიის პრინციპის შესაბამისად განახორციელოს გარკვეული ცვლილებები. ამიტომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა გაიმიჯნოს შემდეგი გარემოებები: ხელშეკრულებების სტანდარტული პირობების ამოქმედება ხორციელდება მხარეთა კერძო ავტონომიის პრინციპის შესაბამისად, თუ სახეზეა ერთგვარი „ნორმები", რომლებსაც ცალმხრივად ადგენს ხელშეკრულების ერთ-ერთი მხარე.[116]

თუ სტანდარტული პირობების არსიდან გამოვალთ, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ მათ ნორმის ფუნქციური დატვირთვა აქვთ. გარიგებათა სტანდარტული პირობების შემუშავება ხორციელდება სავაჭრო და სამოქალქო საქონელბრუნვის ჩვეულებების პარალელურად მისი შემდგენი მხარის განსაკუთრებული ეკონომიკური მდგომარეობით. ეს გარკვეულ წილად ჰგავს ნორმათშემოქმედებით საქმიანობას, რომელიც ცალსახად კერძო ავტონომიის პრინციპში შეჭრაა და მხარეს ამის უფლებამოსილება არ გააჩნია. შესაბამისად, გარიგების სტანდარტული პირობები, რომლებიც თანასწორუფლებიან ხელშეკრულების მხარეების მიერაა შედგენილი და არ ირღვევა კერძო ავტონომიის პრინციპი, ჩაითვლება ნამდვილად. აღნიშნული პრინციპების დარღვევა მეწარმის მხრიდან თავისი მონოპოლური მდგომარეობის გამოყენებით, მხარეთა ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის დარღვევით, იწვევს ასეთი შეთანხმების ბათილობას.[117] პირგასამტეხლოს შემთხვევაში, ხშირად იმგვარადაა სტანდარტული პირობებში განსაზღვრული მისი ოდენობა, რომ ერთი შეხედვით შეიძლება შეუსაბამოდ მაღალ პირგასამტეხლოდაც შეაფესდეს, თუმცა ვინიდან მოვალის მთავრი ინტერესი ხელშეკრულების დადებაა, იგი თანხმდება ამ პირობებს.

აღსანიშნავია, რომ კერძო ავტონომიის გარეშე შეუძლებელია ხელშეკრულების თავისუფლების მიღწევა, ვინაიდან თუკი კერძო სამართლის სუბიექტები ვერ მოახდენენ საკუთარი სამოქალაქო სამართლებრივი უფლებების რეალიზებას, მაშინ ხელშეკრულების თავისუფლებაც ვერ გვექნება სახეზე.[118]

---

[116] როინიშვილი ს., ხელშეკრულების თავისუფლება, ადამიანი და კონსტიტუცია, III გამოცემა, თბილისი, 2001, 69-72.

[117] იქვე.

[118] ჯორბენაძე ს., ხელშეკრულების თავისუფლების ცნება, მართლმსაჯულება და კანონი №1,2014 ბურდული ირაკლის რედ., თბილისი, 2014, 275.

7.3. კერძო ავტონომიისა და ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპის მნიშვნელობა პირგასამტეხლოს განსაზღვრისას

სსკ-ის 418-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, ხელშეკრულების მხარეებს შეუძლიათ თავისუფლად განსაზღვრონ პირგასამტეხლო, რომელიც შეიძლება აღემატებოდეს შესაძლო ზიანს. აღნიშნული კერძო სამართლის სუბიექტების კერძო ავტონომიის პრინციპის კიდევ ერთი გამოვლენაა. მხარეებს ხელშეკრულების ფარგლებში შეუძლიათ განსაზღვრონ ნებისმიერი სახისა და რაოდენობის პირგასამტეხლო, ხოლო პირგასამტეხლოს დიდი ოდენობა არცერთ შემთხვევაში, თავისთავად არ ჩაითვლება კანონსაწინააღმდეგო და არ გამოიწვევს მხარეთა შორის გაფორმებული შეთანხმების ბათილობას.[119]

პირგასამტეხლოს თაობაზე შეთანხმება უნდა დაიდოს წერილობითი ფორმით და აუცილებელია, რომ ნათლად იყოს განსაზღვრული მისი ოდენობა ან მისი დადგენის წესი. კანონმდებლობა მხარეებს ანიჭებს უფლებამოსილებას პირგასამტეხლო დაადგინონ პროცენტში,[120] კონკრეტულ რაოდენობაში თუ სხვა სახით. მთავარია, რომ მოხდეს მისი იდენტიფიცირება და კონკრეტულ თანხაში გამოსახვა. პირგასამტეხლო ხელშეკრულებაში განსაზღვრავს კრედიტორის რისკის ხარისხს, რამდენადაც რაც უფრო მკაცრ პირგასამტეხლოზეა შეთანხმება, იმდენად ნაკლებია მოვალისგან ხელშეკრულების დარღვევის ალბათობა. ამ შემთხვევაში ამ უკანასკნელს გააზრებული აქვს ვალდებულების დარღვევის შედეგები და იცის, რომ ამის გამო მას დაეკისრება პასუხისმგებლობა. შესაბამისად ამ შემთხვევაში მცირდება კრედიტორის რისკიც.[121] მის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში გსკ-გან განსხვავებით, პირგასამტეხლო არ შეიძლება მოვალის მიერ რამე სხვა მოქმედების შესრულების ვალდებულებით იყოს განსაზღვრული. სსკ-ში მსგავსი შემთხვევისათვის მოვალის გარანტიის ინსტიტუტს ითვალისწინებს, რომელიც მოთხოვნის უზრუნველყოფის ერთ-ერთი საშუალებაა.

სასურველია, კრედიტორმა ხელშეკრულების დადების დროს პირგასამტეხლოს განსაზღვრისას გაითვალისწინოს შესაძლო ზიანი, რაც შეიძლება მას ვალდებულების დარღვევით მიადგეს. სუსმა თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში აღნიშნა - პირგასამტეხლოს განსაზღვრისას კრედიტორი ითვალისწინებს რისკის ხარისხს. შესაბამისად, რაც უფრო მკაცრია ვალდებულების

[119] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 601.
[120] იქვე.
[121] იქვე.

შესრულების უზრუნველყოფის ღონისძიება, მით უფრო შემ-ცირებულია კრედიტორის რისკის ხარისხიც.[122] მცირე პირგა-სამტეხლოს შემთვევაში შეიძლება ზიანის მხოლოდ მცირე ნაწილი დაიფაროს, რაც თავისთავად არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩააგდებს კრედიტორს. თუმცა აქვე აღსანიშნავია საფრთხე, რაც შეიძლება დიდი მოცულობის პირგასამტეხლოსთან იყოს და-კავშირებული, ეს შეიძლება გამოიხატოს სასამართლოს მიერ შე-უსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს შეფასებასა და შემდგომ მის შემცირებაში.[123]

როგორც აღინიშნა, ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი არ არის შეუზღუდავი.

სახელმწიფოს აკისრია ვალდებულება თუკი ირღვევა მესამე პირთა ინტერესები ან საჯარო წესრიგი, ჩაერიოს სამართლის სუბიექტების ურთიერთობაში და დაიცვას მათი უფლებები. შესა-ბამისად, შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს შემთხვევაში, სასამართლოს როლია ჩაერიოს პირთა კერძო ავტონომიისა და ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპში და მოვალის უფლებების დაცვის მიზნით შეამციროს იგი.

8. პირგასამტეხლოს შემცირება ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში

8.1. შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს არსი

მართალია, სსკ-ის 417-ე და 418-ე მუხლების შესაბამისად, მხარეებს გააჩნიათ განსაზღვრონ პირგასამტეხლოს ნებისმიერი ფულადი თანხა, თუმცა სასამართლო სსკ-ის 420-ე მუხლის შესა-ბამისად უფლებამოსილია შეამციროს „შეუსაბამოდ მაღალი“ პირ-გასამტეხლო. კანონი არ განსაზღვრავს შეუსაბამოდ მაღალი პირ-გასამტეხლოს დეფინიციას, რაც წარმოშობს სასამართლოს გან-სხვავებულ პრაქტიკას. პირგასამტეხლოს შეუსაბამოდ მაღალი შეფასებისათვის ზუსტი კრიტერიუმების დადგენა საგრძნობლად გართულებულია.[124]

სუს თავის გადაწყვეტილებებში აღნიშნავს, რომ პირ-გასამტეხლოს ოდენობის განსაზღვრისას ყურადღება ექცევა რამდენიმე გარემოებას. მათ შორის:

---

[122] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2003 წლის 20 ივნისის №3კ-486-03 გადაწყვეტილება.

[123] სახელშეკრულებო სამართალი, გ. ჯუღელის რედ., თბილისი, 2014, 601.

[124] ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი, 2012, 241.

1. პირგასამტეხლოს ფუნქციას, რაც მდგომარეობს ვალდებულების დარღვევის პრევენციაში;

2. დარღვევის სიმძიმესა და მოცულობას, რომელიც კრედიტორისათვის წარმოქმნის ვალდებულების შეუსრულებლობის საფრთხეს;

3. ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების დამრღვევი პირის ბრალეულობის ხარისხს;

4. პირგასამტეხლოს ფუნქციას, რომელიც მოიცვას ზიანის ანაზღაურებასაც.[125]

ვალდებულების შეუსრულებლობის ხანგრძლივობა წარმოადგენს გარემოებას, რაც უნდა იქნეს გათვალისწინებული პირგასამტეხლოს ოდენობის განსაზღვრისას. მართალია საქართველოს კანონმდებლობით პირგასამტეხლოზე შეთანხმება მხარეთა ნების ავტონომიისა და თავისუფლების ერთ-ერთი გამოვლინებაა, რომლითაც მიიღწევა პირგასამტეხლოზე შეთანხმება, თუმცა იგი მაინც არ არის აბსოლუტური. მხარეთა მიერ დავის წარმოშობის შემთხვევაში, არსებული ობიექტური გარემოების საფუძველზე წარმოშობილი კვალიფიციური არგუმენტირებული შედავებისას, სასამართლოს ენიჭება უფლებამოსილება, შეაფასოს კრედიტორის მიერ მოთხოვნილი პირგასამტეხლოს ოდენობის თანაზომიერება ვალდებულების დარღვევის სიმძიმესთან მიმართებაში და მიიჩნიოს იგი შეუსაბამოდ მაღალ პირგასამტეხლოდ.

იმისათვის რომ პირგასამტეხლო შეფასდეს შეუსაბამოდ მაღალ პირგასამტეხლოდ უნდა გამოკვლეულ იქნეს შემდეგი სუბიექტური და ობიექტური გარემოებები:

1. მხარეთა ქონებრივი მდგომაროება;

2. ვალდებულების დარღვევის ხარისხი;

3. კრედიტორის მოლოდინი ვალდებულების ჯეროვანი შესრულების მიმართ და ა.შ.[126]

მხარეთა ქონებრივი მდგომარეობა, თავის მხრივ, შეფასებითი კატეგორიაა, რომელიც უნდა განისაზღვროს ობიექტური და სუბიექტური გარემოებების გათვალისწინებით. ერთსა და იმავე საზოგადოებაში მყოფი პირები განსხვავდებიან მიღებული გა-

---

[125] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 19 აპრილის №ას-144-140-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 13 აპრილის №ას-231-220-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 აპრილის №ას-209-199-2016 განჩინება.

[126] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 19 აპრილის №ას-144-140-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 13 აპრილის №ას-231-220-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 აპრილის №ას-209-199-2016 განჩინება.

ნათლების ხარისხით, სამუშაო ადგილის, ფინანსური მდგომარეობით თუ სხვა გარემოებებით, რაც გავლენას ახდენს მათ ქონებრივ მდგომარეობაზე. დაუშვებელია ყველა ადამიანის ქონებრივი მდგომარეობის ერთ კონკრეტულ ინდიკატორამდე დაყვანა და ყველასათვის ერთი და იმავე პირგასამტეხლოს დაკისრება მიჩნეულ იქნეს სამართლიან და ადეკვატურ პირგასამტეხლოდ. მაგალითად, პირს, რომელსაც წლიური შემოსავალი 20 000 ლარზე მეტი, ხოლო მეორე პირს 20 000-ზე გაცილებით ნაკლები აქვს, არ შეიძლება განესაზღვროს ერთნაირი პირგასამტეხლოს დაკისრება. აღნიშნული, შესაძლოა შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს შეფასების ობიექტიც გახდეს. ეს იმას არ ნიშნავს, რომ სასამართლომ აპრიორი უნდა შეამციროს პირგასამტეხლო, თუმცა უნდა იქნეს გათვალისწინებული ეს ფაქტორიც სხვა გარემოებების პარალელურად.

როგორც ნაშრომში უკვე აღინიშნა, პირგასამტეხლო წარმოადგენს სახელშეკრულებო მოთხოვნის შესრულების მიმართ მხარის შესაბამისი ინტერესის უზრუნველყოფის საშუალებას და გადახდის ვალდებულების წარმოშობა დაკავშირებულია სახელშეკრულებო ვალდებულების დარღვევასთან. აქვე აღსანიშნავია, რომ ყოველ ინდივიდუალურ შემთხვევაში უნდა დადგინდეს ვალდებულების დარღვევის ხარისხი.[127] სსკ-ის 405-ე მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად, თუ ხელშეკრულების ერთი მხარე არღვევს ორმხრივი ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ვალდებულებას, მაშინ ხელშეკრულების მეორე მხარეს შეუძლია უარი თქვას ხელშეკრულებაზე, ვალდებულების შესრულებისათვის მის მიერ დამატებით განსაზღვრული ვადის უშედეგოდ გასვლის შემდეგ. თუ ვალდებულების დარღვევის ხასიათიდან გამომდინარე არ გამოიყენება დამატებითი ვადა, მაშინ დამატებითი ვადის განსაზღვრას უთანაბრდება გაფრთხილება. თუკი ვალდებულება მხოლოდ ნაწილობრივ დაირღვა, მაშინ კრედიტორს შეუძლია უარი თქვას ხელშეკრულებაზე მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ვალდებულების დარჩენილი ნაწილის შესრულებამ მისთვის დაკარგა ინტერესი. ამ მუხლში ვლინდება სამოქალაქო სამართლის ერთ-ერთი თავისებურება, რაც გულისხმობს, რომ უმთავრესია ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შესრულება და არა პასუხისმგებლობა, რაც შეიძლება მოვალეს მის მიერ ნაკისრი

[127] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 16 მარტის №ას-95-91-2016 განჩინება.

ვალდებულების შეუსრულებლობისათვის დაეკისროს.[128] ამ მუხლის დისპოზიციაში არსებული „მოვალის მიერ ვალდებულების დარღვევა“ უნდა მივიჩნიოთ, როგორც ხელშეკრულებით განსაზღვრული ვალდებულების დარღვევის ზოგადი ცნება.[129]

თითოეული ვალდებულების დარღვევის შემთხვევა უნდა გაიმიჯნოს სამართლებრივი შედეგის, შემადგენლობისა და შინაარსის მიხედვით, რათა მოხდეს მათი იდენტიფიცირება, დარღვეული ვალდებულების გამოვლენა და შემდგომ მოთხოვნილ იქნეს ამ ვალდებულების შესრულება, ან შეუსრულებლობით გამოწვეული ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა. თუმცა აღსანიშნავია, რომ ვალდებულებების დარღვევის ცალკეულ შემთხვევებს აერთიანებს ის, რომ ხელშეკრულებით დარეგულირებული შესრულებათა ურთიერთგაცვლის დროს წარმოიშობა გარკვეული წინააღმდეგობა. აღნიშნული წინაპირობა შეიძლება იყოს სხვადასხვა. მაგალითად, ერთ-ერთი მხარის მიერ სახეზეა ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების დარღვევა, რაც მდგომარეობს ვალდებულების მთლიან, ნაწილობრივ, არადროულ, არასწორ ადგილას შესრულებაში, შეთანხმებული ხელშეკრულების საგნის ნაცვლად სხვა ქმედების განხორციელებასა (არასათანადო შესრულება) და სხვაგვარ მოქმედებაში, რომელიც წარმოადგენს ხელშეკრულების პირობებიდან გადახვევასა და შესაბამისად, იწვევს ვალდებულების დარღვევას.[130] სწორედ ამ გარემოებების ანალიზით დგინდება შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს ცნება.

რაც შეეხება კრედიტორის მოლოდინს ვალდებულების ჯეროვანი შესრულების მიმართ, სსკ-ის 361-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, ვალდებულება უნდა შესრულდეს ჯეროვნად, კეთილსინდისიერად, დათქმულ დროსა და ადგილას. ვალდებულების ჯეროვანი შესრულება გულისხმობს მოვალის მიერ იმ ვალდებულების შესრულების აუცილებლობას, რაც დაკავშირებულია ხელშეკრულების საგანთან. მაგალითად, თუკი მოვალე კისრულობს ვალდებულებას, რომ კრედიტორს გადასცემს ინდივიდუალურად განსაზღვრულ, ან გარკვეული სახის ნივთს, მან ეს ნივთი უნდა გადასცეს, წინააღმდეგ შემთხვევაში სახეზე იქნება ვალდებულების არაჯეროვანი შესრულება.

---

[128] საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ლ. ჭანტურიას, ბ.ზოიძის, თ. ნინიძის, ღ. შენგელიას, ჯ. ხეცურიანის რედ., თბილისი, 2001, 434.

[129] ჩაჩავა ს., მყიდველის მეორადი უფლებების შედარებითსამართლებრივი ანალიზი, ქართული სამართლის მიმოხილვა, 2004, 50.

[130] იქვე.

აქვე განსახილველია სუს-ის 2016 წლის 16 მარტის ას-95-91-2016 განჩინება, სადაც მხარეთა შორის 2014 წლის 21 მარტს დაიდო ხელშეკრულება, რომლის ფასი განისაზღვრა 48 580 ლარად. ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობების დარღვევის შემთხვევაში შპს „ა.-ის" დაეკისრებოდა პირგასამტეხლო ყოველ ვადაგადაცილებულ დღეზე მიუწოდებელი საქონლის ღირებულების 0,2%-ის ოდენობით.

განსახილველ შემთხვევაში სააპელაციო სასამართლომ დაადგინა, რომ მხარეთა მიერ გაფორმებული ხელშეკრულების მიხედვით, პირგასამტეხლოს ოდენობამ მთლიანობაში შეადგინა 2 028,40 ლარი. საქალაქო სასამართლომ დასაკისრებელი პირგასამტეხლოს ოდენობა შეამცირა და განსაზღვრა 300 ლარით. აპელანტის მოსაზრებით პირგასამტეხლოს ამ ოდენობით შემცირება არ არის გონივრული და არ ემსახურება კრედიტორის დარღვეული უფლების აღდგენას. პირველი ინსტანციის სასამართლოს მითითება იმის შესახებ, რომ საკრედიტო ხელშეკრულებით განსაზღვრული პირგასამტეხლოს განაკვეთი – მიუწოდებელი საქონლის 0,2% ყოველ ვადაგადაცილებულ დღეზე, წარმოადგენს შეუსაბამოდ მაღალ ოდენობას და ყოველმხრივ ეწინააღმდეგება საკრედიტო ხელშეკრულებისათვის გათვალისწინებულ გონივრულობის სტანდარტებს, პირგასამტეხლოს ამ ოდენობით შემცირების საფუძველი არ შეიძლება გახდეს, რამდენადაც ფაქტია, რომ მოპასუხემ ხელშეკრულება არაჯეროვნად შეასრულა. აღნიშნული გაიზიარა სააპელაციო სასამართლომ და მოვალეს დააკისრა 800 ლარის გადახდა.

სააპელაციო პალატამ მიიჩნია, რომ კონკრეტულ შემთხვევაში პირგასამტეხლოს ოდენობის განსაზღვრისათვის მნიშვნელოვანია, შეფასდეს, თუ რაში გამოიხატა მიმწოდებლის (მოწინააღმდეგე მხარის) მიერ ნაკისრი ვალდებულების არაჯეროვანი შესრულება. პალატამ აღნიშნა, რომ განსახილველ შემთხვევაში მიმწოდებლის მიერ ნაკისრი ვალდებულების არაჯეროვანი შესრულება გამოიხატა ხელშეკრულებით გათვალისწინებული მისაწოდებელი საქონლის შეფუთვის სტანდარტის დაუცველობაში და არა უშუალოდ მისაწოდებელი საქონლის უვარგისობაში. შესაბამისად, ერთი მხრივ დარღვევის ამ თავისებურებიდან გამომდინარე, პირგასამტეხლოს ოდენობა უნდა შემცირდეს, თუმცა ამავე დროს, ვალდებულების არაჯეროვანი შესრულების გამო, შემსყიდველმა უარი განაცხადა მიწოდებული საქონლის მიღებაზე და საბოლოოდ მან ხელშეკრულების ფარგლებში მიმწოდებლისაგან შესრულება ვერ მიიღო. სააპლაციო პალატამ მიიჩნია, რომ ხელშეკრულებით განსაზღვრული პირგასამტეხლოს – 2028 ლარის, 300 ლარამდე

შემცირება არაგონივრულია და არ ემსახურება კრედიტორის ინ-ტერესების დაცვას.

სუს-მა განიხილა საკასაციო საჩივრის დასაშვებობის საკითხი და იგი დაუშვებლად სცნო. თუმცა გააკეთა განმარტება განჩინების სამოტივაციო ნაწილში: „სსკ-ის 420-ე მუხლის თანახ-მად, პირგასამტეხლოს შემცირებისას სასამართლო მხედველობაში იღებს მხარის ქონებრივ მდგომარეობასა და სხვა გარემოებებს, კერძოდ, იმას, თუ როგორია შესრულების ღირებულების, მისი შეუსრულებლობისა და არაჯეროვანი შესრულებით გამოწვეული ზიანის თანაფარდობა პირგასამტეხლოს ოდენობასთან. პირ-გასამტეხლოს შეუსაბამობის კრიტერიუმად, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, შეიძლება ჩაითვალოს ისეთი გარემოებები, როგო-რიცაა ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირგასამტეხლოს შეუსაბამოდ მაღალი პროცენტი, პირგასამტეხლოს თანხის მნიშ-ვნელოვანი გადაჭარბება ვალდებულების შეუსრულებლობით გამოწვეულ შესაძლო ზიანზე, ვალდებულების შეუსრულებლობის ხანგრძლივობა და სხვ.“. სუს-მა აღნიშნა, რომ ზემოაღნიშნული კრიტერიუმების გათვალისწინებით, მხარის შუამდგომლობის სა-ფუძველზე, დაიყვანა პირგასამტეხლო თანაზომიერების ფარ-გლებამდე.[131]

მოცემული გადაწყვეტილება თავის მხრივ, კარგ მაგალითს წარმოადგენს სასამართლო განმარტების კუთხით, რაც უკავშირდება მხარის მიერ არაჯეროვან შესრულებას და შემდგომ განაპირობებს პირგასამტეხლოს ოდენობის საკითხსაც. გარე-მოებების ანალიზიდან, შეგვიძლია დავადგინოთ, რომ სუს-მა პირველი ინსტანციის მიერ ხელშეკრულების შედეგად მოთხ-ოვნილი პირგასამტეხლო შეამცირა 14%-მდე, ხოლო მეორე ინ-სტანციის სასამართლომ 40%-მდე დაყვანა შეაფასა თანაზომი-ერად.

სსკ-ის 394-ე მუხლის შესაბამისად, მოვალის მიერ ვალდებულების დარღვევისას კრედიტორი უფლებამოსილია მოი-თხოვოს ამით გამოწვეული ზიანის ანაზღაურება. ხშირ შემთხვევა-ში პირგასამტეხლოს შემცირების არგუმენტად არის ის გარემოება, რომ კრედიტორს ზიანი არ მიდგომია ან ზიანი არ ყოფილა იმ რაოდენობით, რომ მაღალი პირგასამტეხლოს დაკისრებას ამ-ართლებდეს[132] და შესაბამისად ვალდებულების დარღვევის ხა-

---

[131] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 16 მარტის ას-95-91-2016 განჩინება.

[132] Chanturia Knieper/Chanturia/Schramm, Das Privatrecht im Kaukasus und in Zentralasien, S. 364. მით., ჭანტურია ლ., კრედიტის უზრუნველყოფის სა-მართალი, თბილისი, 2012, 241.

რისხიც არ არის მაღალი. აღნიშნული გარკვეულწილად წინააღმდეგობაში მოდის სსკ-ის 418-ე მუხლის პირველ ნაწილთან, რომლის შესაბამისად, ხელშეკრულების მხარეებს შეუძლიათ თავისუფლად განსაზღვრონ პირგასამტეხლო, რომელიც შეიძლება აღემატებოდეს შესაძლო ზიანს, ვინაიდან კანონმდებელი ხელშეკრულების მხარეებს აძლევს ხელშეკრულების თავისუფლების ფარგლებში, საკუთარი ნების შესაბამისად, შესაძლო ზიანისგან დამოუკიდებლად, თავად განსაზღვრონ მისი მოცულობა. თუმცა მიუხედავად ამისა, ზიანის საკითხს ერთ-ერთი გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს შეფასებისათვის.

პირგასამტეხლოს შეუსაბამოდ მაღალი შეფასებას შეიძლება საფუძვლად დაედოს ის გარემოება, რომ იგი გაცილებით აღემატებოდა ძირითადი ვალის ოდენობას. სუს-მა 2001 წლის 27 ივნისის 3კ/467-01 გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ „შეუსაბამოდ მაღალ პირგასამტეხლოში კანონი იმას კი არ გულისხმობს, რომ პირგასამტეხლოს პროცენტული ოდენობა თავიდანვე შეუსაბამოდ მაღალი თუ იქნებოდა, მხოლოდ ეს გახდებოდა მისი შემცირების საფუძველი, არამედ იმასაც, რომ შეუსაბამოდ მაღალ პირგასამტეხლოდ შეიძლება პირგასამტეხლო იქცეს ვალდებულების შესრულების პროცესშიც. ორივე შემთხვევაში სასამართლო უფლებამოსილია შეამციროს "შეუსაბამოდ მაღალი" პირგასამტეხლო, როცა ამას საჭიროებს მოვალის ინტერესები. ასეთ გადაწყვეტილებას სასამართლო იღებს არა მარტო ქონებრივი, არამედ ყველა პატივსადები ინტერესის გათვალისწინებით, ანუ სასამართლოს შეუძლია პირგასამტეხლოს სამართლიანი შემცირება".

ასეთ შემთხვევაში, ვინაიდან პირგასამტეხლო — 223 370 ლარი გაცილებით აღემატებოდა ძირითად დავალიანებას — 212 328,42 ლარს, საოლქო სასამართლომ, რომელმაც აღნიშნული პირგასამტეხლო შეამცირა 111685 ლარამდე სამართლიანი და საფუძვლიანია.[133]

სასამართლო პრაქტიკაში არის შემთხვევები, როცა მოსარჩელეები აპელირებენ იმ გარემოებაზე, რომ არსებული სასამართლო პრაქტიკით შეუსაბამოდ მაღალ პირგასამტეხლოდ აფასებს სასამართლო პირგასამტეხლოს, რომელიც სცდება გარკვეულ პროცენტულ მაჩვენებელს. მაგალითად, სუს-მა 2016 წლის 8 აპრილის ას-162-158-2016 განჩინებაში აღნიშნა - საკასაციო საჩივრის განსახილველად დაშვების საფუძველი ვერ გახდება კასატორთა პრე-

[133] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2001 წლის 27 ივნისის №3კ/467-01 გადაწყვეტილება.

ტენზია იმის თაობაზე, რომ სასამართლოს, სამოქალაქო კოდექსის 420-ე მუხლის საფუძველზე პირგასამტეხლო უნდა შეემცირებინა 0,01%-მდე, რაც დადგენილი სასამართლო პრაქტიკაა. მოცემულ შემთხვევაში, პირგასამტეხლო უფრო მეტია, ვიდრე სარგებელი. გასაჩივრებული განჩინებით არ დაკმაყოფილდა სააპელაციო საჩივარი და დაკისრებული პირგასამტეხლო მიჩნეულ იქნა საბანკო კრედიტის ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების დარღვევის თანაზომიერად, მოთხოვნილი პირგასამტეხლო - 5 468,17 ლარი შემცირებულია 2 734,08 ლარამდე ანუ განახევრდა, რაც უზრუნველყო სსკ-ის 417-ე მუხლით განსაზღვრულ პირ-გასამტეხლოს სამართლებრივ ფუნქციას.[134]

8.2. შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს და პროცენტის შედარება

როგორც უკვე აღინიშნა პირგასამტეხლოს ერთ-ერთი სახეა საურავი, რომელიც პროცენტული მაჩვენებლითაა განსაზღვრული ხელშეკრულებებში და კონტრაჰენტები ითვალისწინებენ მის გად-ახდას ყველა ვადაგადაცილებული დღისათვის. არსებული რეა-ლობის შესაბამისად, შეუძლებელია იმის დადგენა, თუ რა კრიტე-რიუმით ხელმძღვანელობენ ხელშეკრულების მხარეები, როცა განსაზღვრავენ პირგასამტეხლოს. სასამართლო პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როცა პირგასამტეხლო განსაზღვრულია შემდეგნაირად:

1. ყოველ ვადაგადაცილებულ დღეზე 1%;[135]
2. ყოველდღიურად ძირითადი თანხის 0.3%;[136]
3. ყოველ ვადაგადაცილებულ დღეზე მიუწოდებელი საქონლის ღირებულების 0,2%;[137]

---

[134] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 აპრილის №ას-162-158-2016 განჩინება.

[135] იგივე განჩინება.

[136] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 4 აპრილის №ას-1053-993-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 17 თებერვლის №ას-1299-1219-2015 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 2 თებერვლის №ას-1168-1098-2015 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი; საქართველო უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 26 ნოემბრის №ას-970-928-2013 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი; საქართველოს უზენაესი სასა-მართლოს 2013 წლის 20 სექტემბრის №ას-295-281-2013 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი.

4. გადაუხდელი თანხის 0.2%-ით ყოველი ვადაგადაცილებული დღისათვის;[138]

5. ყოველ ვადაგადაცილებულ დღეზე შეადგენს 0,07%;[139]

6. შესაძლოა ერთ პერიოდში სხვა რაოდენობა განისაზღვროს მაგალითად, ასანაზღაურებელი თანხის 0,1%-ის ოდენობით, შემდგომ პერიოდზე - ასანაზღაურებელი თანხის 0,02%-ის ოდენობით;[140]

7. ყოველი დაგვიანებული დღისათვის მიმწოდებელს დაეკისრებოდა პირგასამტეხლო ხელშეკრულების ღირებულების 0.1%;[141]

8. საქონლის მიუწოდებლობისათვის (მათ შორის: დადგენილ ვადაში, უხარისხო, არასრული მოცულობით, საჭირო დოკუმენტაციის გარეშე) მისაწოდებელი საქონლის ღირებულების 0,2%;[142]

9. გადაუხდელი თანხის 0.15% ყოველი ვადაგადაცილებული დღისათვის;[143]

10. ყოველ ვადაგადაცილებულ დღეზე ხელშეკრულების ღირებულების 0,2%;[144]

11. ვადაგადაცილებაზე 20 ლარი და 0.5% ყოველ ვადაგადაცილებულ დღეზე;[145]

12. ყოველთვიურად ნასესხები თანხის 10%;[146]

---

[137] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 16 მარტის №ას-95-91-2016 განჩინება.

[138] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 16 მარტის №ას-130-126-2016 განჩინება.

[139] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 16 მარტის №ას-1257-1179-2015 განჩინება.

[140] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 15 მარტის №ას-1277-1198-2015 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი.

[141] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 9 მარტის №ას-1247-1170-2015 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი.

[142] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 7 მარტის №ას-854-804-2015 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი.

[143] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 4 მარტის №ას-81-78-2016 გადაწყვეტილება.

[144] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 12 თებერვლის №ას-872-822-2015 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 12 თებერვლის №ას-896-846-2015 გადაწყვეტილება.

[145] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 10 თებერვლის №ას-11-11-2016 გადაწყვეტილება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 29 იანვრის №ას-1171-1101-2015 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი.

13. ყოველ ვადაგადაცილებულ დღეზე, გადაუხდელი თანხის 0,1%;[147]

14. შესასრულებელი სამუშაოს 10%-ის ოდენობით[148] და ა.შ.

პირგასამტეხლოს მაღალი პროცენტული მაჩვენებელი, წინდაწინვე არ ნიშნავს, რომ იგი შეუსაბამოდ მაღალია და სასამართლომ უნდა შეამციროს. შემცირების საკითხი დგება, როგორც აღინიშნა ობიექტური და სუბიექტური გარემოებების ანალიზის შედეგად.

8.3. შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს შემცირება

8.3.1. სასამართლოს როლი პირგასამტეხლოს შემცირებისას

საქართველოს კანონმდებლობა განსაზღვრავს როგორც სასამართლო ხელისუფლების ბოჭვის, ისე მისი თავისუფლების ფარგლებს.[149] სსკ-ის 420-ე მუხლის შესაბამისად, სასამართლოს უფლებამოსილია საქმის გარემოებათა გათვალისწინებით შეამციროს შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლო. პირგასამტეხლოს შემცირებისას სასამართლო მხედველობაში იღებს მხარის ქონებრივ მდგომარეობასა და სხვა სუბიექტურ და ობიექტურ გარემოებებს, რაც დაკავშირებულია ვალდებულების შესრულების ღირებულების, მისი შეუსრულებლობისა და არაჯეროვანი შესრულებით გამოწვეული ზიანის თანაფარდობასთან პირგასამტეხლო ოდენობასთან მიმართებაში, ასევე კრედიტორის ეკონომიკური ინტერესს. აღსანიშნავია, რომ აღნიშნულ გარემოებებზე სასამართლო მსჯელობს მხოლოდ მხარის მოთხოვნის შესაბამისად და მხოლოდ ამგვარი წინა პირობის არსებობისას პირგასამტეხლოს ოდენობის მართლზომიერება-არამართლზომიერებასთან დაკავშირებული ფაქტების შეფასების შემდეგ შეუძლია გამოიყენოს სასამართლოს დისკრეცია, რაც გულისხმობს შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს ოდენობის შემცირებას.[150]

---

[146] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 9 თებერვლის №ას-1302-1222-2015 გადაწყვეტილება.

[147] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 5 თებერვლის №ას-1202-1129-2015 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი.

[148] საქართველოს უზენაესი სასამართლო 2013 წლის 20 ნოემბრის №ას-552-525-2013 განჩინება.

[149] ჩაჩავა ს., მოთხოვნებისა და მოთხოვნის საფუძვლების კონკურენცია, თბილისი, 2011, 46.

[150] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატის 2012 წლის 12 სექტემბრის №ას-819-771-2012 გადაწყვეტილება. მითითებულია: მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო

შესაბამისად, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ სსკ-ის 420-ე მუხლი უნდა იქნეს განმარტებული მარტოოდენ სიტყვა-სიტყვითი განმარტების გზით, რაც პირდაპირ უთითებს სასამართლოს მიერ შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლოს შემცირებაზე. წინააღმდეგ შემთხვევაში, შეუსაბამობაში მოვიდოდა სსკ-ის 420 მუხლი სსსკ-ის მე-3 და მე-4 მუხლებთან, რომლებშიც განმარტებულია სსსკ-ის მნიშვნელოვანი პრინციპები, კერძოდ დისპოზიციურობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპი.

სასამართლო, როგორც პირგასამტეხლოს შემცირებაზე უფლებამოსილი ორგანო, პირგასამტეხლოს კანონიერებისა და მართლზომიერების შეფასებას მხარეთა შეჯიბრებითობის ფარგლებში, რაც გამოიხატება პირგასამტეხლოს შემცირების მოთხოვნასა და შესაბამისი მტკიცებულებების წარმოდგენაში, იწყებს. იმ შემთხვევაში, თუკი მხარეები არ მოითხოვენ ხელშეკრულებით განსაზღვრული პირგასამტეხლოს შემცირებას, რაოდენ მაღალიც არ უნდა იყოს იგი, სასამართლო არაა უფლებამოსილი საკუთარი ნებით შეამციროს. შესაბამისად, მხარეთა მიერ პირგასამტეხლოს შეუსაბამოდ მაღლად ცნობისა და მისი შემცირების მოთხოვნის არარსებობა, ასევე სასამართლო პროცესზე გამოუცხადებლობის, რაც შემდეგ დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანის წინაპირობაა, იწვევს მხარეთა მიერ შეთანხმებული პირგასამტეხლოს იმ ოდენობით დაკისრებას, რაც თავიდან ხელშეკრულებაში ჰქონდათ მხარეებს განსაზღვრული. აღნიშნული სწორედ იმით არის განპირობებული, რომ პირგასამტეხლოს „შეუსაბამოდ მაღალად“ შეფასებას სასამართლო ახორციელებს მხარეთა შეცილებისა და მტკიცებულებების წარმოდგენის საფუძველზე.[151]

საინტერესოა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის მოსამართლის ქეთევან მესხიშვილის მოსაზრება, რომელიც უკავშირდება სასამართლოს მიერ პირგასამტეხლოს შემცირებას, როცა მხარეს სასარჩელო მოთხოვნა აქვს პირგასამტეხლოს დაკისრების გამორიცხვის თაობაზე. მნიშვნელოვანია, ამ შემთხვევაში რამდენად არის უფლებამოსილი მოსამართლე, რომელიც პირგასამტეხლოს წინაპირობების არსებობას დადასტურებულად მიიჩნევს, შეამციროს პირგასამტეხლო შესაბამისი შეცილების გარეშე. აღნიშნულ შემთხვევაში, უმნიშვნელოვანესია მხარის ნება, რომლის შესაბამისად, იგი არათუ

(თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 23.

[151] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 23.

პირგასამტეხლოს შემცირებას ითხოვს, არამედ საერთოდ გამორიცხავს პირგასამტეხლოს დაკისრებას. ასეთ შემთხვევაში, მოსამართლე ქეთევან მესხიშვილი მიიჩნევს, რომ სასამართლომ პირგასამტეხლოს ოდენობაზე უნდა იმსჯელოს.[152] აღსანიშნავია თუკი დავუშვებთ ამ შეხედულებით სასამართლო პრაქტიკის შესაძლებლობას, ამან შეიძლება პრობლემა შექმნას იმ მხრივ, რომ მომავალში მხარეებმა დავის შემთხვევაში, სასამართლოს მიმართვის დროს მოითხოვონ პირდაპირ, რომ არ დაეკისროთ პირგასამტეხლო, ნაცვლად იმისა რომ შემცირებაზე გააკეთონ აპელირება, იმ იმედით, რომ თუ პირგასამტეხლოს არდაკისრების წინაპირობები არ იარსებებს, შემცირებას მაინც განახორციელებს სასამართლო. ეს გარკვეულწილად „მოითხოვე მეტი და მიიღე ნაკლების“ პრინციპის განხორციელება იქნება, რაც დაამახინჯებს სამოქალაქო სამართლებრივ ურთიერთობას. ამგვარი რეგულირება ასევე წინააღმდეგობაში მოდის შეჯიბრებითობის პრინციპთან. მტკიცების საგანს, ანუ იმ ფაქტებს, რომლებსაც მნიშვნელობა აქვს საქმის სწორად გადაწყვეტისათვის მხარეები თავად განსაზღვრავენ, რაც ნიშნავს იმას, რომ მხოლოდ ის ფაქტები შეიძლება დაედოს გადაწყვეტილებას საფუძვლად, რასაც ისინი მიუთითებენ. ამ შემთხვევაში, გამორიცხულია სასამართლომ საკუთარი ინიციატივით შეიტანოს ცვლილება მტკიცების საგანში და საფუძვლად დაუდოს გადაწყვეტილებას იმგვარი მტკიცებულებები, რასაც მხარეები არ მიუთითებენ.[153]

ასევე, განსახილველია გარემოება, როგორ იცავს სასამართლო იმ სუსტ მხარეს, რომელიც ხელშეკრულების მოწერისას ვერ აცნობიერებს პირგასამტეხლოს შინაარსსა და მის ეკონომიკურ თუ სამართლებრივ შედეგებს. სასამართლო პირგასამტეხლოს რაოდენობაზე მსჯელობისას ითვალისწინებს იმ გარემოებებს, რამდენად აცნობიერებდა მხარე ხელშეკრულების მოწერისას ხელშეკრულების პირობებს. თუკი მხარე აღჭურვილია თავისი ფინანსური მრჩეველით, ადვოკატით, სამეწარმეო ურთიერთობებში გამოცდილი სუბიექტით ან ისეთი სხვა პირით, რომლის მეშვეობით გამორიცხული იქნებოდა ხელშეკრულების პირობის არასწორი აღქმა, ივარაუდება, რომ ასეთ ვითარებაში შეთანხმებული პირგასამტეხლო, თუნდაც შეუსაბამოდ მაღალი, შეესაბამება მხარეთა ნამდვილ ნებას. შესაბამისად, მისი შემცირებაც გამორიცხულია, მაგალითად, შედარებით-სამართლებრივი ანალიზისათვის, გერ-

[152] იქვე, 23-24.

[153] ლილუშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ., სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, I ნაწილი თოდრია თ., რედ., 2014, 92.

მანიის სავაჭრო კოდექსის მიხედვით, მეწარმე სუბიექტის სასარგებლოდ პირგასამტეხლოს შემცირება არ ხდება.[154] თუმცა ეს აპრიორი არ ნიშნავს, რომ სასამართლომ არ შეიძლება 420-ე მუხლით არ იხელმძღვანელოს და არ შეამციროს შეუსაბამოდ მაღალი პირგასამტეხლო. სასამართლო დამოუკიდებელია თავის გადაწყვეტილებაში, ერთადერთი რასაც იგი ემორჩილება არის კანონი.[155]

8.3.2. სასამართლოს ჩარევა მხარეთა კერძო ავტონომიისა და ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპში

კერძო სამართლის სუბიექტი თავისუფალია დადოს გარიგება და მის მიერ გამოვლენილი ნება უნდა იყოს დამოუკიდებლად ჩამოყალიბებული, ყოველგვარი მართლსაწინააღმდეგო ფაქტორების ზემოქმედების გამორიცხვით. ნების თავისუფლების პრინციპი პირს აძლევს უფლებას, თავისუფლად და დამოუკიდებლად მიიღოს სამოქალაქო სამართლებრივ ურთიერთობაში მონაწილეობა. ეს პრინციპი უმთავრესია სამოქალაქო ურთიერთობის მონაწილეთათვის[156] და თავად სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობისათვის. აღნიშნული უმთავრესია როგორც კერძო ავტონომიის, ისე ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპისათვის. როგორც უკვე ითქვა, შესაძლოა ამ პრინციპების შეზღუდვა სასამართლოს მიერ ამ პრინციპებში ჩარევის გზით. როგორც მაგალითად, სსკ-ის 420-ე მუხლშია მოწესრიგებული.

ის, რაც არ არის რეგულირებული კანონით, შესაძლოა თავად მხარეებმა დაარეგულირონ ხელშეკრულებაში. თუმცა მნიშვნელოვანია, რომ აღნიშნული არ ეწინააღმდეგებოდეს კანონს ან ლახავდეს მესამე პირის უფლებებს. გამომდინარე იქიდან, რომ საქართველოს კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს გარკვეულ შეზღუდვებს პირგასამტეხლოს ოდენობის განსაზღვრისას და მხარეებს სრულ თავისუფლებას ანიჭებს, აღნიშნული განაპირობებს სასამართლო დავათა სიჭარბეს, რაც განსაკუთრებით ბოლო წლებში აქტუალურია. კერძო სამართლის სუბიექტები გან-

---

[154] მესხიშვილი ქ., პირგასამტეხლო (თეორიული ასპექტები, სასამართლო პრაქტიკა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, III გამოცემა, თბილისი, 2014, 23-24.

[155] ლილუაშვილი თ., ხრუსტალი ვ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, მეორე გამოცემა, 2007, 11.

[156] ზენაიშვილი ა., ნების გამოვლენის თავისუფლება შრომით ურთიერთობებში, მართლმსაჯულება და კანონი №3(34)'12, თბილისი, 2012, 57.

საზღვრავენ პირგასამტეხლოს, ისე რომ არ ითვალისწინებენ მომავალში შესაძლო ვალდებულების დადგომას, რაც შეიძლება ვალდებულების დარღვევის შედეგად დადგეს დღის წესრიგში.

ხშირია შემთხვევები, როცა ხელშეკრულების მხარე, თავისი ფინანსური მდგომარეობის გამო, იძულებულია მიმართოს ბანკს ან სხვა მიკრო-საფინანსო დაწესებულებას და გააფორმოს სესხის ხელშეკრულება, ისე რომ დეტალურად არ ჩაეძიოს ხელშეკრულების პირობებს. ამ დროს მისი მთავარი მამოძრავებელია სესხის ხელშეკრულებით განსაზღვრული თანხის მიღება. ეს გარკვეულ წილად მენტალური პრობლემითაც არის განპირობებული, ვინაიდან საქართველოში ძალიან ცოტა თუა ისეთი პირი, რომელიც ხელშეკრულების გაფორმებამდე კითხულობდეს ხელშეკრულების პირობებს.

საინტერესოა ერთ-ერთი შემთხვევა, როცა კვლევის ფარგლებში ინტერვიუს მეთოდის გამოყენებით მივიღე ინფორმაცია მოვალისგან, რომელმაც მიკრო-საფინანსო ორგანიზაციასთან 2015 წლის 14 დეკემბერს გააფორმა სესხის ხელშეკრულება. სესხის საერთო ოდენობა შეადგენდა 500 ლარს. ხელშეკრულებაში განსაზღვრული იყო ყოველდღიური პირგასამტეხლო 2%, სესხის ვადის გადაცილების ერთჯერადი ჯარიმა ორ დღემდე 50 ლარი და ოცდაათ დღემდე 100 ლარი. შესაბამისად, მხარეებმა ხელშეკრულებაში განსაზღვრეს როგორც საურავის, ისე ჯარიმის სახით პირგასამტეხლოს გადახდევინების ვალდებულება. ხელშეკრულებით განისაზღვრა სესხის ხელშეკრულებით განსაზღვრული თანხის ერთიანად გადახდის ვალდებულება. გამომდინარე იქიდან, რომ მოვალემ ერთად ვერ განახორციელა აღნიშნული თანხის დროული გადახდა, მას დაეკისრა ხელშეკრულებით განსაზღვრული პირგასამტეხლო, საიდანაც ნაწილი დაფარა (169 ლარი). მოვალის ფინანსური მდგომარეობიდან გამომდინარე, შეუძლებელი იყო ძირი თანხის დაფარვა და დღეის მდგომარეობით, ძირითადი ვალის გათვალისწინებით მოვალის დავალიანება შეადგენს 2083.30 ლარს. მოვალესთან განხორციელებული ინტერვიუს შედეგად დადგინდა, რომ მოვალის პოზიციაა, რომ კრედიტორმა მიმართოს სასამართლოს, ვინაიდან მისი მოსაზრებით აქამდე დამკვიდრებული პრაქტიკით, სასამართლო აღნიშნულ რაოდენობას შეუსაბამოდ მაღალ პირგასამტეხლოდ მიიჩნევს, რომელიც ძირითადი ვალის სამმაგი ოდენობისაა. მისი მოსაზრებით, სასამართლო გაითვალისწინებს რა საქმის ობიექტურ და სუბიექტურ გარემოებებს, აღნიშნულ პირგასამტეხლოს შეამცირებს.

ეს დამოკიდებულება, რაც მოვალეს გააჩნია პირგასამტეხლოს, როგორც სანქციის ფუნქციას უპირისპირდება. ხელშეკრულების დადებისას, მხარეები არ უნდა იყვნენ ორიენტირებული მარ-

ტოოდენ ხელშეკრულების საგნით, არამედ ისეთი არსებითი პირობებითაც, როგორიცაა ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობისას ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების დადგომა.

ხელშეკრულების თავისუფლება და კერძო ავტონომიის პრინციპის დაცვა სახეზეა, მაგრამ ხელშეკრულების დადება გაუაზრებლად, იმ იმედით რომ სასამართლოს მიერ მოხდება ჩარევა და პირგასამტეხლოს რაოდენობის შემცირება, დაუშვებელია.

დასკვნა

პირგასამტეხლოს ანაზღაურების ფარგლები ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში ნამდვილად წარმოადგენს პრობლემას, რაც განპირობებულია მხარეთა კერძო ავტონომიის და ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპით, ხელშეკრულებაში პირგასამტეხლოს საკმაოდ მაღალი პროცენტული მაჩვენებლით გამოსახვით. არ არსებობს განსაზღვრული რეკომენდაცია თუ სტანდარტი, რომლითაც ვალდებულებითსამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე იხელმძღვანელებდა და თავიდან აირიდებდა სასამართლო დავას. აღნიშნულ დავებზე სტატისტიკითაც დადგინდა, რომ მხარეთა მიერ ხელშეკრულებით განსაზღვრული პირგასამტეხლოთა ოდენობა სასამართლო დავათა 50% მეტ შემთხვევაში მცირდება. თანაც აქვე მინდა აღვნიშნო, თავად პირგასამტეხლოს თაობაზე დავათა საკმაოდ დიდი რაოდენობაა, რაც თავის მხრივ თავად სასამართლოების გადატვირთვას იწვევს.

შესაძლებელია, სსკ-ში საკანონმდებლო ცვლილებების საფუძველზე, ჩაიწეროს პირგასამტეხლოს მაქსიმალური პროცენტული ოდენობა, თუმცა ეს არაეფექტური იქნება იმ მხრივ, რომ მოვა წინააღმდეგობაში სსკ-ის 420-ე მუხლთან და სასამართლო ვალდებული იქნება შეამოწმოს ლიმიტის ფარგლები. მიუხედავად იმისა, რომ ობიექტური გარემოებები მიუთითებენ მოვალის ინტერესების მეტად დაცვას, სასამართლო არ იქნება უფლებამოსილი გვერდი აუაროს კანონის დანაწესს.

შესაბამისად, აუცილებელია ალტერნატიული გზის მოძებნა. გამომდინარე იქიდან, რომ სუს წარმოადგენს ბოლო ინსტანციის სასამართლოს და ხშირად ხდება სასამართლოს მონაწილე მხარეების მიერ სუს-ის გადაწყვეტილებების სასარჩელო წარმოებაში გამოყენება, სწორედ სუს-მა უნდა განახორციელოს რეკომენდაციები პირგასამტეხლოს პროცენტული განსაზღვრის თაობაზე. აღნიშნული გამოიწვევს სასამართლო დავების შემცირებისა და თავად საზოგადოების მეტად ინფორმირებას, ვინაიდან კერძო სამართლის სუბიექტები, მიუხედავად არაერთგვაროვანი პრაქტიკისა, გაითვალისწინებენ სუს-ის რეკომენდაციებს

და ხელშეკრულებაში პირგასამტეხლოს განსაზღვრავენ გონივრული ოდენობით.

რაც შეეხება სასამართლოს რეკომენდაციებს, მიზანშეწონილია კერძო სამართლის სუბიექტებმა ხელშეკრულების პირობების შეუსრულებლობისათვის განსაზღვრონ პირგასამტეხლო ხელშეკრულების საერთო ღირებულების არაუმეტეს 15%-ის ოდენობით.[157]

ხელშეკრულების პირობების არაჯეროვანი შესრულებისათვის (მათ შორის, ვალდებულების შესრულების ვადაგადაცილების დროს) კერძო სამართლის სუბიექტებმა შესაძლებელია განსაზღვრონ პირგასამტეხლო ყოველ ვადაგადაცილებულ დღეზე შესასრულებელი ვალდებულების შესაბამისი ღირებულების 0.01%-დან არაუმეტეს 0.05%-ის ოდენობით.[158]

ხელშეკრულების ნაწილობრივ შესრულების შემთხვევაში, მხარეებმა შესაძლებელია განსაზღვრონ პირგასამტეხლო შესასრულებელი (დარჩენილი) ვალდებულების შესაბამისი ღირებულების არაუმეტეს 10%-ის ოდენობით.

აღნიშნულ მოსაზრებას ემხრობა სახელმწიფოც, კერძოდ, სსიპ - შესყიდვების ეროვნულმა სააგენტომ ამა წლის 29 ივლისს გამოაქვეყნა შემსყიდველი ორგანიზაციებისათვის რეკომენდაცია პირგასამტეხლოს განსაზღვრის თაობაზე. აღნიშნულ რეკომენდაციები შემუშავებულია სასამართლო გადაწყვეტილებების ანალიზის შესაბამისად.[159] მისასალმებელია ის გარემოება, რომ სახელმწიფომ საჯარო სამართლებრივ სფეროში დაიწყო პირგასამტეხლოს საკითხზე ზრუნვა. სწორედ ამას საჭიროებს კერძო სექტორიც, რომელიც შეიძლება მოწესრიგდეს სწორედ სასამართლო ხელისუფლების მიერ შესაბამისი რეკომენდაციების

---

[157] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 20 მაისის №ას-328-313-2016 განჩინება.

[158] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 27 აპრილის №ას-482-456-2015 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 29 იანვრის №ას-1003-947-2015 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 16 ოქტომბრის №ას-794-759-2014 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 24 სექტემბრის განჩინების №ას-685-651-2015 აღწერილობითი ნაწილი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივლისის №ას-151-141-2015 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 29 ივნისის № ას-765-732-2014 განჩინების აღწერილობითი ნაწილი.

[159] http://procurement.gov.ge/News/recomendacia-pirgasamtexlo.aspx (2.07.2016)

გზით. აღნიშნული მეტად გაამარტივებს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას და მეტად გახდის მხარეთა ინტერესებს დაცულს, იმ მხრივ, რომ კერძო სამართლის სუბიექტები ხელშეკრულების დადებისას იხელმძღვანელებენ რეკომენდაციებით და მაქსიმალურად შეეცდებიან მოარგონ საკუთარ ინტერესებს ისე. რომ მინიმუმამდე იქნება დაყვანილი პირგასამტეხლოს ოდენობის შემცირებასთან დაკავშირებით დავის წარმოშობის ალბათობა.

შრომით დავაზე სასამართლოს გადაწყვეტილებათა დასაბუთების პრინციპი საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში

თეონა კაპანაძე

შესავალი

შრომის სამართალი, მისი სპეციფიკური ხასიათიდან გამომდინარე, მიმართულია იქითკენ, რომ „შეძლებისდაგვარად დააწესოს ქცევის გარკვეული მინიმალური სტანდარტები და მოაქციოს მხარეები ისეთ ჩარჩოებში, რომლებიც მათ თვითნებურად მოქცევის საშუალებას არ მისცემს“.[1] ხოლო იმ შემთხვევაში, თუ შრომის სამართალი ვერ უზრუნველყოფს შრომითი დავის მონაწილეთა ინტერესების სათანადო დაცვას, დავის სამართლიანი გადაწყვეტილების მიღებაში გადამწყვეტ ფაქტორს წარმოადგენს სასამართლოს უფლებამოსილების ფარგლები.

სასამართლოს გადაწყვეტილებების მოტივირებულობა წარმოადგენს „სასამართლოს საქმიანობის ხარისხის განმსაზღვრელ ერთ-ერთ კრიტერიუმს“.[2] შესაბამისად, მნიშვნელოვანია სასამართლო გადაწყვეტილებებში არსებული ეროვნული რეგულაციების სწორი განმარტება და საერთაშორისო სამართლის ნორმების სწორი გამოყენება.[3] სასამართლოს გადაწყვეტილების დასაბუთების პრინციპი დემოკრატიის, სამართლებრივი სახელმწიფოს, სამართლებრივი უსაფრთხოების, პროპორციულობისა და გამჭვირვალობის პრინციპებთან ერთად წარმოადგენს ევროპის

---

[1] კასრაძე ლ., სახელმწიფოს მინიმალური ვალდებულება და „გონივრული საფუძვლის“ პრინციპი დასაქმებულის სამუშაოდან გათავისუფლების საქმეში: შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის სტანდარტი, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული, კ. კორკელიას რედაქტორობით, GIZ, თბილისი, 2011, 83.

[2] კერესელიძე თ., შრომის ხელშეკრულებების ვადის განსაზღვრის საფუძვლები – სასარგებლო საკანონმდებლო ნოვაცია თუ რისკი, შრომის სამართლის უახლესი სამართლებრივი ასპექტები, ს. ჩაჩავას რედაქტორობით, თბილისი, 2014, 76.

[3] იქვე.

კავშირის ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს პრინციპს.[4] იქიდან გამომდინარე, რომ საქართველოს 2014 წელს დადებული აქვს ასოცირების ხელშეკრულება ევროპის კავშირთან,[5] ნაკისრი აქვს მთელი რიგი დირექტივებისა და საერთაშორისო რეგულაციების ეროვნულ კანონმდებლობაში დანერგვის ვალდებულება.

ბოლო პერიოდში საქართველოში შეინიშნება სასამართლოს როლის გააქტიურება გადაწყვეტილებების სრულყოფილ და ამომწურავ დასაბუთებაში, მითუმეტეს, იმ შემთხვევებში, როდესაც ესა თუ ის სამართლებრივი ურთიერთობა სათანადოდ მოწესრიგებული არ არის მოქმედი ეროვნული კანონმდებლობით. მიუხედავად ამისა, შრომით დავებზე საქართველოს სასამართლო პრაქტიკის შესწავლის შედეგად გამოიკვეთა პრობლემები, რომლებსაც შესაძლოა სასამართლო გადაწყვეტილებათა დასაბუთების დროს შევხვდეთ.

ნაშრომში განხილული იქნება შრომითსამართლებრივ დავებში სასამართლოს გადაწყვეტილების მიღების დროს წარმოშობილი პრობლემური საკითხები და სასამართლოს მიერ ეროვნული კანონმდებლობისა და საერთაშორისო სამართლის ნორმების გამოყენების თავისებურებები. ასევე, წარმოდგენილი იქნება რამდენიმე მნიშვნელოვანი სასამართლო გადაწყვეტილება, სადაც ნათლად ჩანს სასამართლოს მცდელობა პრეცედენტული გადაწყვეტილებების გამოტანის გზით, დაიცვას მხარეთა თანასწორობა და აღადგინოს მხარის დარღვეული უფლება გონივრულობის ფარგლებში.

1. სასამართლოს როლი შრომითსამართლებრივ დავებში

1.1. შეჯიბრებითობის პრინციპი შრომითსამართლებრივ დავებში

შრომითსამართლებრივ დავებში, დასაქმებულისა და დამსაქმებლის დაქვემდებარებული მდგომარეობის გამო ხშირად შეჯიბრებითობის პრინციპი შესაძლოა იმ ფორმით ვერ იქნას გამოყენებული, როგორი ფორმითაც ჩვეულებრივ ურთიერთობებში

[4] გელაშვილი ნ., ყარამაული ე., ევროკავშირის სასამართლო პრაქტიკა, ამონარიდები ევროკავშირის სასამართლოს რჩეული გადაწყვეტილებებიდან, თბილისი, 2010, 34.

[5] საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების შესახებ შეთანხმება, იხ. <http://www.mfa.gov.ge/> [22.05.2016].

გამოიყენება. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 103-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, „თუ მხარეებმა ამა თუ იმ მიზეზით ვერ შეძლეს მტკიცებულებების უშუალოდ მიღება და სასამართლოში წარდგენა, მხარეთა შუამდგომლობით სასამართლოს შეუძლია თვითონ გამოითხოვოს მტკიცებულებები, ვისთანაც უნდა იყოს ისინი“.გამოდის, რომ დამსაქმებლის უფლება თვითონ განსაზღვროს რომელი ფაქტები უნდა დაედოს საფუძვლად მის მოთხოვნას ან რომელი მტკიცებულებებით უნდა იქნას დადასტურებული ეს ფაქტები, შესაძლოა ვერ იქნას შესაბამისად რეალიზებული, ვინაიდან, ძირითადად, მასთან ინახება ყველა ის მტკიცებულება, რაც საქმის გარემოებების გამოკვლევისთვის იქნება მნიშვნელოვანი.

მხარეთა თანასწორობა, რომელიც სამართლიანი სასამართლო განხილვის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ასპექტია,[6] გულისხმობს, რომ სამართალწარმოებაში მონაწილე ყველა მხარეს სასამართლოსთვის თავისი საქმის წარდგენის გონივრული შესაძლებლობა უნდა ჰქონდეს იმ პირობებში, რომლებიც მას არ აყენებს არსებითად არახელსაყრელ მდგომარეობაში მეორე მხარის საპირისპიროდ.[7]

შეჯიბრებითობის პრინციპი შეიძლება იყოს სასარგებლო და მიზანშეწონილი მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუკი ორივე მოდავე მხარე თანაბარი ძალის მქონეა, თანაბრად მომზადებული და თანაბარუნარიანი მოწინააღმდეგეა.[8] სასამართლოს არ აქვს უფლება საკუთარი შეხედულებების მიხედვით შეაგროვოს მტკიცე-

---

[6] ბრანდშტეტერი ავსტრიის წინააღმდეგ (Brandstetter v. Austria), 1991 წლის 28 აგვისტო, Series A, no 211, 66-67 პუნქტები და ლობო მაჩადო პორტუგალიის წინააღმდეგ (ობო აცჰადო ვ. ორტუგალ), 1996 წლის 20 თებერვალი, Reports 1996-1, 31-3 პუნქტი. წიგნიდან: კორკელია კ., მჭედლიშვილი ნ., ნალბანდოვი ა., საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის და მისი ოქმების სტანდარტებთან, ევროპის საბჭოს საინფორმაციო ბიურო საქართველოში, 2005, 133

[7] დე ჰაესი და გიიზელსი (De Haes and Gijsels), 1997 წლის 24 თებერვალი, Reports of Judgments and Decisions, წიგნიდან: კორკელია კ., მჭედლიშვილი ნ., ნალბანდოვი ა., საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის და მისი ოქმების სტანდარტებთან, ევროპის საბჭოს საინფორმაციო ბიურო საქართველოში, 2005, 133.

[8] Васьковскии Е.В., Учебникь Гражданскаго Просесса, Москва. 1914, 148.

ბულებები, მაგრამ მან უნდა იზრუნოს საქმის გარემოებების შესაბამის გამოკვლევაზე.[9]

ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-6 მუხლით განსაზღვრულია სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლება, რის შესახებაც ევროპული სასამართლოს მიერ განიმარტა, რომ „არაფორმალური პრინციპებიდან უმნიშვნელოვანესია „საშუალებათა თანასწორობის" (შეჯიბრებითობის) პრინციპი, რომელიც ნიშნავს, რომ მხარეთაგან თითოეულს უნდა ჰქონდეს თანაბარი შესაძლებლობა საქმის განხილვისას და არც ერთი მხარე არ უნდა სარგებლობდეს რაიმე არსებითი უპირატესობით თავის ოპონენტთან შედარებით".[10]

1.2. მტკიცების ტვირთის განაწილება შრომითსამართლებრივ დავებში

შრომითსამართლებრივ დავებში მტკიცების ტვირთის განაწილების გარკვეული თავისებურებები არსებობს, რასაც მტკიცებულებების წარმოდგენის თვალსაზრისით, დამსაქმებლისა და დასაქმებულის არათანაბარი შესაძლებლობები განაპირობებს. მტკიცების ტვირთის განაწილების დამკვიდრებული სტანდარტის მიხედვით, „დამსაქმებელს გააჩნია მტკიცებითი უპირატესობა, სასამართლოს წარუდგინოს მისთვის ხელსაყრელი მტკიცებულებები იმასთან დაკავშირებით, რომ მისმა დასაქმებულმა არაჯეროვნად შეასრულა მასზე დაკისრებული მოვალეობები, ან რომ მას არ გააჩნია საკმარისი კვალიფიკაცია ან არ ფლობს შესაბამის უნარ-ჩვევებს.[11]

სასამართლო პრაქტიკით დადგენილია, რომ „შრომით ურთიერთობაში ნებისმიერი ეჭვი დასაქმებულის სასარგებლოდ უნდა გადაწყდეს".[12] საქართველოს შრომის კოდექსის (სშკ) 38-ე მუხლის

---

[9] იქვე.

[10] ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1974 წლის 7 მაისის განჩინება საქმეზე The Neumeister v. Austria.

[11] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 15 დეკემბრის ას-1056-996-2015 განჩინება.

[12] Hummerich/Boeken/Duwell, Anwaltkommentar, Arbeitsrecht B. 2, 20017, Rn. 50, სტატიიდან: ჩაჩავა ს., ვადიანი და უვადო შრომითი ხელშეკრულებების

მე-7 პუნქტით გათვალისწინებულია დავის ფაქტობრივი გარემოებების მტკიცების ტვირთის უპირობო დაკისრება დამსაქმებლისთვის იმ შემთხვევაში, თუ იგი ამავე მუხლით გათვალისწინებული დასაქმებულის მოთხოვნის წარდგენიდან 7 (შვიდი) დღის ვადაში წერილობით არ დაასაბუთებს შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძველს. ესე იგი, თუ დამსაქმებელი დათქმულ ვადაში წერილობითდაასაბუთებს დასაქმებულის გათავისუფლების საფუძველს, დავის ფაქტობრივი გარემოებების მტკიცების ტვირთი დაეკისრება დასაქმებულს.

საინტერესოა, რა შემთხვევაში შეიძლება გათავისუფლდეს დამსაქმებელი მტკიცების ტვირთისგან, მაშინ, როდესაც ყველა შემთხვევაში მას, როგორც ურთიერთობის „ძლიერ“ მხარეს, ეკისრება მტკიცების ვალდებულება. ამასთანავე, საინტერესოა როგორი სახის წერილობითი დასაბუთება ჩაითვლება დამსაქმებლის მტკიცების ტვირთისგან გათავისუფლების წინაპირობად. მნიშვნელოვანია თბილისის სააპელაციო სასამართლოს განმარტება ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძვლის წერილობით დასაბუთებასთან დაკავშირებით, სადაც პალატა მიიჩნევს, რომ წერილობითი დასაბუთება უნდა აკმაყოფილებდეს დასაბუთებულობის საშუალო სტანდარტს მაინც, კერძოდ, ამგვარი წერილობითი დასაბუთება უნდა შეიცავდეს კონკრეტულ, დეტალურ აღწერილობას იმ ფაქტობრივი გარემოებებისა, რასაც დამსაქმებელი მიიჩნევს დასაქმებულის მხრიდან გადაცდომად, შრომითი მოვალეობების დარღვევად, ასევე უნდა შეიცავდეს არგუმენტაციას, თუ რატომ იყო აუცილებელი ამ დარღვევის თუ გადაცდომის საპასუხოდ უკიდურესი ღონისძიების სახით შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის გამოყენება“.[13]

მოცემული განმარტება ცხადყოფს, რომ დამსაქმებლის მიერ აღნიშნული წერილობითი დასაბუთება ყოველ კონკრეტულ საქმეში შესაფასებელი იქნება სასამართლოს მიერ. ვინაიდან, დასაბუთება შესაძლოა ტექნიკურად ყველა ზემოჩამოთვლილ სტანდარტს აკმაყოფილებდეს, მაგრამ შინაარსობრივად ვერ ამ-

---

სამოსამართლეო სამართლის სრულყოფის რეკომენდაციები, შრომის სამართალი, სტატიათა კრებული I, 2011, 43.

[13] თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 29 ოქტომბრის N2ბ/1106-15 განჩინება.

ართლებდეს დამსაქმებლის გადაწყვეტილებას. ასეთი წერილობითი დასაბუთება კი არ უნდა იწვევდეს ავტომატურად დამსაქმებლის დავის ფაქტობრივი გარემოებების მტკიცების ტვირთისგან გათავისუფლებას.

1.3. ეფექტური მართლმსაჯულების პრინციპი და დავის განხილვის ვადაზე მიბმული განაცდურის ანაზღაურება

1.3.1. შრომითი დავების განხილვის ვადები სასამართლოში

საქართველოს კანონმდებლობა ითვალისწინებს საპროცესო ვადებს, რომლის მიხედვითაც, შრომითი ურთიერთობიდან გამომდინარე დავები განხილულ უნდა იქნას არაუგვიანეს 1 (ერთი) თვის განმავლობაში. აღნიშნული განსხვავდება ზოგადად სამოქალაქო საქმეთა განხილვისთვის დადგენილი ორთვიანი ვადისგან, რომელიც განსაკუთრებით რთული კატეგორიის საქმეზე შეიძლება გაგრძელდეს არაუმეტეს 5 (ხუთი) თვემდე ვადით.[14] აღნიშნული ნორმის დანაწესი ცხადყოფს, რომ შრომითი ურთიერთობა საჭიროებს სპეციალურ მოწესრიგებას და რომ შრომითი ურთიერთობიდან წარმოშობილი დავები არ უნდა განიხილებოდეს ჩვეულებრივი სამოქალაქო საქმეების მსგავსად დაწესებული ვადის განმავლობაში.

სამწუხაროდ, სასამართლო პრაქტიკაში თითქმის არასდროს განიხილება საქმე აღნიშნული მუხლით დადგენილ ვადებში. საპროცესო სამართლის ვადების ჩარჩოებში მოქცევის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ამოცანა კი დავის დროული გადაწყვეტაა, ვინაიდან, რომელიმე მხარეს ყოველთვის შეიძლება აწყობდეს დროის გაწელვა.[15]

აღსანიშნავია, რომ შრომითი დავების სპეციფიკური ხასიათიდან გამომდინარე, არაერთ ქვეყანაში, მაგალითად, ფინეთში, საფრანგეთში, ირლანდიაში, შვედეთში, გერმანიაში, ბელგიაში, ესპანეთში და სხვ., განცალკევებულად არსებობს შრომითი დავების

---

[14] საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 59-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

[15] ბერიკელაშვილი თ., სამსახურიდან უკანონო გათავისუფლების სამართლებრივი შედეგები, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, ს. ჩაჩავას რედაქტორობით, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2014.

განმხილველი სასამართლოები (ე.წ. შრომის სასამართლო ან/და შრომის ტრიბუნალი).[16]

გერმანიაში შრომითი დავების განხილვა შემჭიდროვებულ ვადებში მიმდინარეობს. მაგალითად, გერმანიის ფედერალურ სასამართლოში საქმის განხილვა პირველ ინსტანციაში (Güteverhandlung), როგორც წესი, სწრაფად წარიმართება, დაახლოებით, საჩივრის შეტანიდან 2 (ორი) კვირის ვადაში (§ 61a Abs.2 Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG)), თუმცა რიგ შემთხვევებში საქმე ნაწილდება 4-6 კვირაზე. ხშირია შემთხვევები, როდესაც პროცესი სრულდება ექსტრემალურ ვადაში – 2 (ორი) კვირაში.[17] თუკი აქ მიღებული გადაწყვეტილება არ იქნება ერთიანი და მისაღები, საქმე გადადის Kammertermin-თან, სადაც სასამართლოს განხილვა სასამართლო ცხრილის გადატვირთულობაზეა დამოკიდებული და გრძელდება დაახლოებით 3-5 თვე.[18]

იქ, სადაც კანონი არ შეიცავს საქმეთა განხილვის კონკრეტულ ვადას, საქმეები განხილულ უნდა იქნას გონივრულ ვადებში.[19] ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლი უზრუნველყოფს ყველასათვის სასამართლო განხილვის დროულობას, რაც მიზნად ისახავს „სამართალწარმოების ყველა მხარისთვის გადამეტებული საპროცესო გაჭიანურებისგან“ დაცვას.[20] აღნიშნული რეგულაცია „ხაზს უსვამს ისეთი დაყოვნების გარეშე მართლმსაჯულების განხორციელების მნიშვნელობას, რასაც შეუ-

---

[16] Essenberg B., Labour Courts in Europe, Proceedings of a meeting organized by the International Institute for Labour Studies, ILO – International Institute for Labour Studies, Geneva, 1986, 1.

[17] ჰენშე მ., უსაფუძვლო გათავისუფლების წინააღმდეგ მიმართული საჩივარი, როგორ მიდის პროცესი პრაქტიკულად, სტატია ხელმისაწვდომია ელექტრონულ საიტზე - <Hensche.de>.

[18] იქვე.

[19] ლილუაშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ., სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, I ნაწილი, თბილისი, 2014, 99.

[20] შტიოგმიულერი ავსტრიის წინააღმდეგ (Stogmuller v. Austria), 1959 წლის 10 ნოემბერი, Series A no. 9, მე-5 პუნქტი. წიგნიდან: კორკელია კ., მჭედლიძე ნ., ნალბანდოვი ა., საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის და მისი ოქმების სტანდარტებთან, ევროპის საბჭოს საინფორმაციო ბიურო საქართველოში, თბილისი, 2005, 136.

ძლია მისი ქმედითობისა და საიმედოობის კითხვის ნიშნის ქვეშ დაყენება“.[21]

შრომითი დავების შემჭიდროვებულ ვადებში განხილვა უზრუნველყოფს ერთი მხრივ, დასაქმებულის ინტერესების დაცვას, რომ უკანონოდ გათავისუფლების შემთხვევაში დროულად იქნას აღდგენილი პირვანდელ სამუშაო ადგილზე, ხოლო მეორე მხრივ, დამსაქმებელს დაიცავს პირის პირვანდელ მდგომარეობაზე აღდგენის შემთხვევაში იძულებითი განაცდურის შეუსაბამოდ მაღალი ოდენობით დაკისრებისაგან. გათვალისწინებული იქნება ასევე მესამე პირის ინტერესებიც, რომლის სამუშაო ადგილსაც საფრთხე ემუქრება ყოფილი დასაქმებულის პირვანდელ მდგომარეობაზე აღდგენის შემთხვევაში.

1.3.2. შრომის კოდექსის 38-ე მუხლის მე-8 პუნქტით გათვალისწინებული ალტერნატივები – სასამართლოსთვის თუ დასაქმებულისთვის?

სშკ-ს 38-ე მუხლის მე-8 პუნქტის თანახმად, სასამართლოს მიერ დასაქმებულთან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ დამსაქმებლის გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის შემთხვევაში, სასამართლოს გადაწყვეტილებით, დამსაქმებელი ვალდებულია პირვანდელ სამუშაო ადგილზე აღადგინოს პირი, რომელსაც შეუწყდა შრომითი ხელშეკრულება, ან უზრუნველყოს ის ტოლფასი სამუშაოთი, ან გადაუხადოს მას კომპენსაცია სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ოდენობით.

სამოქალაქო სამართალში დამკვიდრებული პრინციპის მიხედვით, სასამართლომ უნდა იხელმძღვანელოს მხოლოდ იმით, თუ რას მოითხოვს მოსარჩელე ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში.[22] თუმცა, შრომითი ურთიერთობის სპეციფიკური ხასიათიდან გამომდინარე, სასამართლოს უნდა ჰქონდეს უფლება ისარგებლოს

---

[21] „ჰ“ საფრანგეთის წინააღმდეგ (H. V. France), 1989 წლის 24 ოქტომბერი, Series A no. 162, 58-ე პუნქტი, წიგნიდან: კორკელია კ., მჭედლიძე ნ., ნალბანდოვი ა., საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის და მისი ოქმების სტანდარტებთან, ევროპის საბჭოს საინფორმაციო ბიურო საქართველოში, თბილისი, 2005, 137.

[22] იხ. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 248-ე მუხლი.

უფრო ფართო უფლებამოსილებით და დასაქმებულს მიაკუთვნოს ის, რაც თავდაპირველად არ მოუთხოვია, მაგალითად, პირვანდელ მდგომარეობაზე აღდგენის ნაცვლად, შემოიფარგლოს მხოლოდ დამსაქმებლისთვის გონივრული ოდენობის კომპენსაციის დაკისრებით უკანონოდ გათავისუფლებული პირის სასარგებლოდ. აღნიშნული მუხლის არსებობის დანიშნულებაც სწორედ ის უნდა იყოს, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილება ეფუძნებოდეს მხარეთა თანასწორობის დაცვას და სამართლიანი მართლმსაჯულების განხორციელებას.

პროპორციულობის პრინციპის მიხედვით, თუ რამდენიმე გამოსადეგი ღონისძიებაა ასარჩევი, უნდა შეირჩეს ყველაზე ნაკლებად მავალდებულებელი, რაც დაკისრებული ვალდებულებების შესაბამისად დასახული მიზნების პროპორციული და თანაზომიერი უნდა იყოს.[23]

ამასთანავე, ხშირად არ არის გამართლებული დასაქმებულის აღდგენა პირვანდელ ან/და ტოლფას თანამდებობაზე, მაგალითად, იმ შემთხვევაში, თუ დიდი დროა გასული პირის გათავისუფლებიდან და ამ დროის განმავლობაში იგი უმუშევარი იყო, ე.ი. მისი კვალიფიციურობა, შრომისუნარიანობის საკითხი ეჭვქვეშ დგას. ასევე, გაუმართლებელი შეიძლება იყოს პირის აღდგენა სამსახურში თუ დაძაბული ურთიერთობაა მხარეებს შორის, ან თუნდაც იძულებითი განაცდური შეუსაბამოდ მაღალ ოდენობას აღწევს, რისი დაკისრებაც დამსაქმებლისთვის იქნება არაგონივრული.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, სასამართლო გადაწყვეტილებებში არაერთგვაროვანი მიდგომა არსებობს. ყოფილა შემთხვევები, როდესაც სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოს პირვანდელ მდგომარეობაზე აღდგენა თავისი ინიციატივით შეუცვლია კომპენსაციის დაკისრებით,[24] რაც შემდგომში უზენაესი სასამართლოს მიერ არ იქნა გაზიარებული.[25]

---

[23] გელაშვილი ნ., ყარამაული ე., ევროკავშირის სასამართლო პრაქტიკა ამონარიდები ევროკავშირის სასამართლოს რჩეული გადაწყვეტილებებიდან, გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2010, 6

[24] ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმემთა პალატის 2015 წლის 16 ივლისის N2/ბ-526-2015 გადაწყვეტილება;

[25] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 29 იანვრის Nას-951-901-2015 გადაწყვეტილება;

1.4. მოსარჩელის მიერ სარჩელის აღძვრისთვის გათვალისწინებული ვადის გაჭიანურება, როგორც იძულებითი განაცდურის გაზრდის საფუძველი

1.4.1. ხანდაზმულობის ვადები შრომის სამართალში

სასარჩელო ხანდაზმულობა ეს არის კანონით დადგენილი დრო, რომლის განმავლობაშიც პირს, რომლის უფლებაც შელახულია, შეუძლია მოთხოვნის იძულებითი აღსრულება ან უფლების დაცვა სასამართლოში სარჩელის შეტანის გზით. სასარჩელო ხანდაზმულობა ხელს უწყობს სამოქალაქო ურთიერთობის სტაბილურობას და მხარეებს ეხმარება თავიანთი უფლებებისა და ვალდებულებების აქტიურად და დროულად განხორციელებაში.[26] ხანდაზმულობის ინსტიტუტი კონსტიტუციური მართლწესრიგის შემადგენელი ნაწილია და მიმართულია ეკონომიკური ურთიერთობების მონაწილეთა სამართლებრივი მშვიდობის უზრუნველსაყოფად.[27]

გასაჩივრების შემჭიდროვებული ვადა გამორიცხავს „დასაქმებულის მიერ ცალკეულ შემთხვევაში გასაჩივრების უფლებით მანიპულაციას".[28] გასაჩივრების ხანგრძლივი ვადის არსებობის შემთხვევაში კი შესაძლებელია დასაქმებულმა, რომელსაც არ აქვს კვლავ დასაქმების ინტერესი, ხანდაზმულობის ვადის ფარგლებში უკანასკნელ თვეს მიმართოს სასამართლოს და მოითხოვოს ამ

---

[26] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 15 ნოემბრის Nას-9988-1021-2011 გადაწყვეტილება, იხ. ნაჭყებია., სამოქალაქო სამართლებრივი ნორმების განმარტებები უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში (2000-2013), გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), 2014, 377.

[27] ზუგდიდის რაიონული სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 05 იანვრის N2/1189-15 გადაწყვეტილება.

[28] Hengenroder, Müko OK, $4 KSchG, Rn.1, იხ. ჩაჩავა ს., შრომის ხელშეკრულების ნებაზე დამოკიდებული და მხარეთა ნებისგან დამოუკიდებელი შეწყვეტა – 2013 წლის 12 ივნისის ცვლილებებით დამკვიდრებული ახალი კლასიფიკაცია შრომის სამართლის უახლესი სამართლებრივი ასპექტები, ს. ჩაჩავას რედაქტორობით, თბილისი, 2014, 135.

სრული დროის განმავლობაში განაცდური ხელფასის ანაზღაურებაც.[29]

შრომით დავებში ხანდაზმულობის საკითხთან დაკავშირებით აღსანიშნავია გერმანული სამართლის მიდგომაც, რომლის მიხედვითაც გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 611-ე პარაგრაფის თანახმად, იმ შემთხვევაში, თუ დამსაქმებელმა სოციალურად გაუმართლებლად შეწყვიტა ხელშეკრულება, დასაქმებულმა ხელშეკრულების შეწყვეტის ნამდვილობა საცილო უნდა გახადოს სამი კვირის ვადაში.[30]

საქართველოს შრომის კოდექსის მიხედვით, შრომითი დავებისთვის სპეციალურ ხანდაზმულობის ვადად 2013 წლის 12 ივნისიდან განსაზღვრულია ერთთვიანი გასაჩივრების ვადა, კერძოდ, სშკ-ს 38-ე მუხლის მე-4 მუხლის თანახმად, „დასაქმებულს უფლება აქვს, შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის თაობაზე დამსაქმებლის შეტყობინების მიღებიდან 30 (ოცდაათი) კალენდარული დღის ვადაში გაუგზავნოს მას წერილობითი შეტყობინება ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძვლის წერილობითი დასაბუთების მოთხოვნის თაობაზე“. ამავე მუხლის მე-5 პუნქტის თანახმად, „დამსაქმებელი ვალდებულია დასაქმებულის მოთხოვნის წარდგენიდან 7 (შვიდი) კალენდარული დღის ვადაში წერილობით დაასაბუთოს შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძველი. ხოლო დასაქმებულს უფლება აქვს წერილობითი დასაბუთების მიღებიდან 30 (ოცდაათი) კალენდარული დღის ვადაში სასამართლოში გაასაჩივროს დამსაქმებლის გადაწყვეტილება შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ“.

აღნიშნული საკანონმდებლო რეგულაციის მიხედვით გათვალისწინებულია მხოლოდ ისეთი შემთხვევა, როდესაც დასაქმებული სამსახურიდან გათავისუფლების შესახებ დამსაქმებელს

---

[29] ჩაჩავა ს., შრომის ხელშეკრულების ნებაზე დამოკიდებული და მხარეთა ნებისგან დამოუკიდებელი შეწყვეტა – 2013 წლის 12 ივნისის ცვლილებებით დამკვიდრებული ახალი კლასიფიკაცია, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, ს. ჩაჩავას რედაქტორობით, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2014

[30] კროპჰოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, თ. დარჯანიას და ზ. ჭეჭელაშვილის თარგმანი, გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2014, 462.

მიმართავს წერილობითი დასაბუთების მოთხოვნით. საინტერესოა, იმ შემთხვევაში, თუ დასაქმებული არ გამოიყენებს დამსაქმებლისთვის წერილობითი დასაბუთების მოთხოვნით მიმართვის უფლებას, ერთმევა თუ არა მას პირდაპირ სასამართლოსთვის მიმართვის უფლება? ხოლო თუ მას სასამართლოსთვის მიმართვის უფლება უნარჩუნდება, მაშინ რა ვადებში უნდა გაასაჩივროს სადავო გადაწყვეტილება? კანონმდებელი თითქოს ღიად ტოვებს იმ საკითხს, თუ რა ხდება იმ შემთხვევაში, როდესაც დასაქმებული არ იყენებს წერილობითი დასაბუთების მოთხოვნით დამსაქმებლისთვის წერილობითი მიმართვის უფლებას.

თბილისის სააპელაციო სასამართლო ერთ-ერთ თავის გადაწყვეტილებაში აღნიშნავს, რომ „არც სშკ-ს 38-ე მუხლი და არც კოდექსის სხვა მუხლები არ შეიცავენ იმ მდგომარეობის მომწესრიგებელ ქცევის წესს თუ რა ვადაში უნდა გასაჩივრდეს ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ გადაწყვეტილება იმ შემთხვევაში, თუკი არც დამსაქმებელი თავისი ინიციატივით არ გადასცემს დასაქმებულს ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძვლის წერილობით დასაბუთებას და არც დასაქმებული არ მოითხოვს დამსაქმებლისგან ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძვლის წერილობითი დასაბუთების გადაცემას“.[31] შესაბამისად, „თუკი დასაქმებული არ მოითხოვს წერილობითი დასაბუთების გადაცემას გათავისუფლების შესახებ გადაწყვეტილების მის მიერ გასაჩივრების უფლებაზე არ შეიძლება გავრცელდეს 38-ე მუხლის მე-6 პუნქტით გათვალისწინებული ოცდაათდღიანი ვადა. პალატის მოსაზრებით, ასეთ შემთხვევებზე შრომის კოდექსის 1-ლი მუხლის მე-2 პუნქტის და სამოქალაქო კოდექსის 129-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის დანაწესიდან გამომდინარე უნდა გავრცელდეს სამწლიანი ხანდაზმულობის ვადა“.[32] თუმცა, საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ არ გაიზიარა ქვედა ინსტანციის სასამართლოს აღნიშნული განმარტება და დაადგინა, რომ 2013 წლის 12 ივნისისს განხორციელებულ ცვლილებებამდე შეწყვეტილ შრომით ურთიერთობებზე უნდა გავრცელდეს სამწლიანი ხანდაზმულობის ვადა, ხოლო

[31] თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 29 ოქტომბრის N2ბ/1106-15 განჩინება.
[32] იქვე.

ამის შემდგომ შეწყვეტილ შრომით ურთიერთობებზე – ერთთვიანი გასაჩივრების ვადა.[33]

ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში საქართველოს უზენაესი სასამართლო აღნიშნავს, რომ „სშკ-ს 38-ე მუხლის მე-4, მე-5, მე-6, მე-7 მუხლების მიხედვით, მოსარჩელეს, მას შემდეგ, რაც ჩაბარდა შეტყობინება შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის თაობაზე, უნდა მიემართა კომპანიისთვის შეტყობინების მიღებიდან 30 (ოცდაათი) კალენდარული დღის განმავლობაში და მოეთხოვა ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძვლების წერილობითი დასაბუთება. წერილობითი დასაბუთების მიღებიდან ან მიღებაზე უარის თქმიდან (ეს ვადა წარდგენიდან 7 (შვიდი) კალენდარულ დღეს შეადგენს) 30 (ოცდაათი) კალენდარული დღის ვადაში დასაქმებული უფლებამოსილია სასამართლოში გაასაჩივროს დამსაქმებლის გადაწყვეტილება“.[34]

1.4.2. უფლების ბოროტად გამოყენება და იძულებითი განაცდურის გონივრული ფარგლების განსაზღვრა

სშკ-ს 32-ე მუხლის მიხედვით, დასაქმებულს შრომის ანაზღაურება მიეცემა სრული ოდენობით, თუ იძულებითი მოცდენა გამოწვეულია დამსაქმებლის ბრალით. დასაქმებულის ბრალით გამოწვეული იძულებითი მოცდენა არ ანაზღაურდება. სსკ-ს 115-ე მუხლის თანახმად, სამოქალაქო უფლება უნდა განხორციელდეს მართლზომიერად. სამოქალაქო უფლების ფარგლების შეფასებისას გათვალისწინებულ უნდა იქნეს „თუ რამდენად შეესაბამება ერთი პირის მიერ უფლების განხორციელება მეორე პირის უფლებას“.[35]

საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში არაერთი საქმეა 2013 წლის 12 ივნისს საქართველოს შრომის კოდექსში განხორციელებულ ცვლილებებამდე შეწყვეტილ შრომით ურთიერთობებთან დაკავშირებით, სადაც დასაქმებულებს სარჩელი აღძრული აქვთ 2

[33] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 29 იანვრის Nას-445-424-2015 გადაწყვეტილება.
[34] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 20 იანვრის Nას-747-715-2016 გადაწყვეტილება.
[35] ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2011.

(ორი) წელზე მეტი დროის გასვლის შემდგომ და რომლებიც უკანონოდ მიიჩნევენ გათავისუფლების შესახებ დამსაქმებლის გადაწყვეტილებას და ითხოვენ პირვანდელ სამუშაო ადგილზე აღდგენას დამსაქმებლისთვის შესაბამისი იძულებითი განაცდურის დაკისრებასთან ერთად. აღნიშნული, თავის მხრივ, იწვევს დამსაქმებლისთვის შეუსაბამოდ მაღალი ოდენობის იძულებითი განაცდურის დაკისრებას. თუმცა, სასამართლოებს არ აქვთ რაიმე ბერკეტი შეაჩერონ იძულებით განაცდურის შეუსაბამო ზრდა, თუ რა თქმა უნდა, მხოლოდ კომპენსაციას არ ითხოვს პირი. გამოდის, რომ იძულებითი განაცდურის არსი მოდის წინააღმდეგობაში თავად საკანონმდებლო ჩანაწერთან, სადაც აღიშნულია, რომ შრომის ანაზღაურება დამსაქმებელს დაეკისრება მხოლოდ „დამსაქმებლის ბრალით გამოწვეული იძულებითი მოცდენის დროს". მოცემულ შემთხვევაშიც აუცილებელია არსებობდეს დამსაქმებლის ბრალი, როგორც პასუხისმგებლობის საფუძველი. ამასთანავე, დამსაქმებლის ბრალი არ არის სახეზე, როდესაც მხარეებს შორის დავის გადაწყვეტა ჭიანურდება სასამართლოს მიერ საქმის განხილვისთვის კანონმდებლობით დადგენილი ვადის დარღვევით (სასამართლოში ყველა ინსტანციაში საქმის წარმოებას შესაძლოა დასჭირდეს დაახლოებით 3-4 წელი).

1.4.3. კეთილსინდისიერების პრინციპის დანიშნულება

საინტერესოა, სამართლებრივი ნორმების გვერდის ავლით, მხოლოდ კეთილსინდისიერების პრინციპზე დაყრდნობით, შესაძლებელია თუ არა სასამართლომ გადაწყვიტოს შრომითსამართლებრივ დავაში არსებული სადავო საკითხი. გერმანიის სასამართლოების მიერ კეთილსინდისიერების პრინციპის გამოყენება შესაძლებელია შეფასდეს, როგორც „მოსამართლეების მიერ გამოგონებული სამართალი".[36]

[36] Kotz., Europaisches Vertragsrecht: b.d.1., Tubingen, 1996, 217, სტატიიდან: ხუნაშვილი ნ., ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების შინაარსის კონტროლი და შეზღუდვა კეთილსინდისიერების პრინციპის საფუძველზე, სამართლის ჟურნალი, 1, 201, 281.

კეთილსინდისიერების პრინციპი „აწესებს ზოგადად უფლებისა თუ მოთხოვნის განხორციელების ფარგლებს“.[37] კეთილსინ-დისიერების პრინციპს სხვადასხვა ფუნქცია ენიჭება, მათ შორის უშუალოდ სამართლებრივი სისტემის განვითარების თვალსა-ზრისით.[38] კეთილსინდისიერების პრინციპის მიხედვით ხშირად ყალიბდება ახალი ქცევის წესები, „ხდება სამართლის ნორმებიდან უშუალოდ გამომდინარე შედეგების შერბილება თუ კორექტირე-ბა“.[39] კეთილსინდისიერების პრინციპის ფუნქცია ამერიკულ სა-მართალშიც არსებითად გათანაბრებულია „განმარტებისა და ხარვეზების შევსების ტრადიციულ ტექნიკასთან“.[40]

შესაბამისი გადაწყვეტილების დასაბუთებისას მოსამართლის არჩევანზეა დამოკიდებული, თუ რამდენად დაეყრდნობა ახალი ქცევის წესის დამკვიდრებისას კეთილსინდისიერების ზოგად პრინციპს, „მას შეუძლია სამართლის შემდგომი განვითარებისას უშუალოდ მიუთითოს სსკ-ს მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილი და მისგან გამომდინარე მიიღოს შესაბამისი გადაწყვეტილება“.[41]

2. სასამართლო გადაწყვეტილებათა დასაბუთებულობის პრინციპი

მართლმსაჯულების ეფექტური განხორციელების ერთ-ერთ მნიშვნელოვან საფუძველს წარმოადგენს კარგად დასაბუთებული სასამართლოს გადაწყვეტილება.

სასამართლოს გადაწყვეტილების დასაბუთებულობის ხარისხი ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკითხია არა მარტო საქართველოს, არამედ სხვადასხვა ქვეყნის სასამართლო სისტემაშიც. აღსანიშნა-

---

[37] ხუნაშვილი ნ., ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების შინაარსის კონტროლი და შეზღუდვა კეთილსინდისიერების პრინციპის საფუძველზე, სამართლის ჟურნალი, 1, 201, 281.

[38] კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, ევროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტის გამომცემლობა, თბილისი, 2009, 94.

[39] იქვე.

[40] Fansworth, Good Faith Performance and Commercial Reasonableness under the Uniform Commercial Code, University of Chicago Law Review, იხ. კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბილისი, 2009, 95.

[41] იქვე. 96.

ვია ის ფაქტი, რომ საქართველოში 2014 წლის 24 იანვარს სპეციალურად შეიქმნა უზენაეს სასამართლოში სასამართლო გადაწყვეტილების დასაბუთებულობის ხარისხის ამაღლებაზე მომუშავე კომისია, რომლის მიზანიც იყო სისხლის სამართლის საქმეზე განაჩენის ფორმის, მისი დასაბუთებულობისა და სტილისტური გამართულობის თაობაზე მოსამართლეთათვის სახელმძღვანელო წინადადებების შემუშავება. მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული კომისია შექმნილი იყო მხოლოდ სისხლის სამართლის საქმეზე გადაწყვეტილების დასაბუთებულობის ხარისხის გასაუმჯობესებლად, არანაკლებ საყურადღებო უნდა იყოს სამოქალაქო საქმეებზე გადაწყვეტილებათა დასაბუთებულობის სტანდარტიც.

სამართლიანი სასამართლოს უფლების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი კომპონენტია სასამართლო გადაწყვეტილებათა დასაბუთებულობა.[42] ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიისა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლით ნელ-ნელა დაინერგა, რომ „სასამართლო განხილვისას სამართლიანობის უზრუნველყოფის ერთ-ერთი მთავარი გარანტიაა სასამართლო გადაწყვეტილების დასაბუთებულობა“.[43]

სასამართლო გადაწყვეტილება თავისი თვისებებით უთანაბრდება მოქმედი სამართლის ნორმას, მაგრამ ის არ იღებს დამხმარე ნორმატიული აქტის სახეს, გადაწყვეტილება არ შეიძლება მოქმედებდეს ნორმის პარალელურად და არც ნორმის ნაცვლად.[44]

შრომით დავებზე სასამართლო გადაწყვეტილებათა ანალიზის საფუძველზე, განსაკუთრებით ხშირად შეინიშნება კონსტიტუციის ნორმებისა და საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების გამოყენება ამა თუ იმ ეროვნული ნორმის განმარტების მიზნით. ნამდვილად მისასალმებელია სასამართლოს დამოკიდებულება მყარი სამართლებრივი დასაბუთებისთვის მოიშველიოს არამხოლოდ კონკრეტული შრომის კოდექსის ნორმები, არამედ ის ძირითადი ფუნდამენტური კონსტიტუციური თუ საერთაშორისო

[42] საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ნოემბრის 1/3/421-422 გადაწყვეტილება, II -1.
[43] იქვე.
[44] Васьковскии Е. В., Учебникь Гражданскаго Просесса, Москва. 1914, 306.

სამართლებრივი პრინციპებიც, რაზეც არის აგებული შრომითსამართლებრივი ურთიერთობები.

2.1. საკონსტიტუციო ნორმების გამოყენება შრომითსამართლებრივ დავებში

სოციალისტური თეორია კონსტიტუციას პროგრამულ დოკუმენტად მიიჩნევდა, კონსტიტუცია იყო პროგრამა და საკანონმდებლო გზამკვლევი, რაც გულისხმობდა, რომ არ შეიძლებოდა კონსტიტუციის პირდაპირი გამოყენება სასამართლოში.[45]

პირდაპირი მოქმედების ძალა მხოლოდ სპეციალურად ჩამოყალიბებულ კონსტიტუციურ დებულებებს შეიძლება ჰქონდეს.[46] თუ საქმეზე არ არსებობს სხვა კონკრეტული და შესაფერისი სამართლებრივი ნორმა, ხოლო კონსტიტუციას პირდაპირი მოქმედების ძალა აქვს, მაშინ კონსტიტუციის შესაბამისი დებულებები შეიძლება გამოყენებულ იქნას, როგორც სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველი.[47]

გერმანიის ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ 1953 წლის 7 მაისის გადაწყვეტილებაში (BVerfGE 2, 226 [282]) დაადგინა, რომ ორაზროვნების შემთხვევაში, საჭიროა ნორმის კონსტიტუციური განმარტება, მაგრამ იმავდროულად მიუთითა, რომ ყოველივე აღნიშნულის ფარგლებში „აუცილებელია მთლიანად კანონის მიზნის გათვალისწინება“, ე.ი. ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ საჭიროდ მიიჩნია კანონის შეზღუდული განმარტება, რომელიც იმდენად შეესაბამება კანონმდებლის ნებას, რამდენადაც კონსტიტუციურია.[48]

მოცემული შემთხვევებისთვის არ არის ერთმნიშვნელოვნად დადგენილი თუ რამდენად აძლევს კონსტიტუციური განმარტების

---

[45] შიაო ა., ხელისუფლების თვითშეზღუდვა კონსტიტუციონალიზმის შესავალი, მ. მაისურაძის თარგმანი, თ. ნინიძის რედაქტორობით, თბილისი, 2003, 53.

[46] იქვე. 54.

[47] შიაო ა., ხელისუფლების თვითშეზღუდვა კონსტიტუციონალიზმის შესავალი, მ. მაისურაძის თარგმანი, თ. ნინიძის რედაქტორობით, თბილისი, 2003, 54.

[48] შვაბე ი., გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), 2011, 1.

მოვალეობა მოსამართლეს უფლებას, რომ შეზღუდოს ან დამატების გზით გააფართოვოს კანონმდებლის ნება.[49]

საქართველოს სასამართლო გადაწყვეტილებებში შრომითსამართლებრივ დავებში ძირითადად კონსტიტუციის 30-ე მუხლს ვხვდებით, რომელიც შრომის თავისუფლებას აწესებს. სასამართლოს მიერ აღნიშნული მუხლი განმარტებულია არა მხოლოდ როგორც თავისუფალი შრომის განმსაზღვრელი ნორმა, არამედ ასევე, როგორც სამსახურიდან უსაფუძვლოდ გათავისუფლებისგან დაცვის უზრუნველმყოფი ნორმა.[50]

კონსტიტუციის 30-ე მუხლი სასამართლოს გადაწყვეტილებებში სხვადასხვა დროს არაერთგვაროვნად განიმარტებოდა უზენაესი სასამართლოს მიერ. მაგალითად, უზენაესი სასამართლო ერთ-ერთ თავის გადაწყვეტილებაში აღნიშნავს: „საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად, გათვალისწინებულია სახელმწიფოს მხრიდან თავისუფალი მეწარმეობისა და კონკურენციის განვითარებისთვის ხელისშემწყობი მოთხოვნები, რომელიც გულისხმობს მეწარმის უფლებას, თავისი სურვილის მიხედვით შეარჩიოს კონტრაჰენტი, აირჩიოს საწარმოს ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმა, საქმიანობის საგანი, თავისი შეხედულებით დაიქირაოს და გაათავისუფლოს თანამშრომლები.... უპირველეს ყოვლისა, აღნიშნული თავისებურებები ვლინდებიან სამეწარმეო იურიდიული პირების საკუთრების უფლების რეალიზაციაში, რომლის ერთ-ერთ უმთავრეს მიზანს წარმოადგენს მოგების მიღება. ამ მიზნის მისაღწევად მას შეუძლია საკუთრებითი წესრიგის მართლზომიერი მართვა, რომლის ერთ-ერთ აუცილებელ წინაპირობას წარმოადგენს იმ მუშამოსამსახურეთა არჩევის უფლება, რომლებიც უზრუნველყოფენ მესაკუთრისგან დაქირავებული ქონებით მოგების მეწარმისთვის მიღებას.“.[51]

---

[49] იქვე.

[50] საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მეორე კოლეგიის 2007 წლის 26 ოქტომბრის N2/2-389 გადაწყვეტილება, მაია ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ.

[51] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2008 წლის 2 აპრილის Nას-680-110-07 განჩინება.

უზენაესი სასამართლოს აღნიშნული განმარტების შესაბამისად, არაერთი სასამართლო დავა გადაწყდა დამსაქმებლის სასარგებლოდ, როდესაც დასაქმებული გათავისუფლებული იყო შრომის კოდექსის 2013 წელს განხორციელებულ ცვლილებებამდე მოქმედი რედაქციის 37-ე მუხლის პირველი პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტის (შრომითი ხელშეკრულების მოშლა) საფუძველზე.[52] აღნიშნულ გადაწყვეტილებაში უზენაესი სასამართლოს მოსაზრებით, დამსაქმებელი უფლებამოსილი იყო შრომის კოდექსის 37-ე მუხლის „დ“ ქვეპუნქტით გაეთავისუფლებინა მოსარჩელე და ბრძანებაში გათავისუფლების ფაქტობრივი საფუძვლის მითითება არანაირ სამართლებრივ შედეგს არ წარმოშობდა. ე.ი. სასამართლო უპირატესობას ანიჭებდა დამსაქმებლის, როგორც თავისუფალი მეწარმე სუბიექტის ინტერესებს, რომელიც დამოუკიდებლად წყვეტდა საკუთარი ბიზნეს საქმიანობისთვის დამოუკიდებლად მიეღო გადაწყვეტილება არასასურველი კადრის სამსახურიდან გათავისუფლების შესახებ.

2.2. საერთაშორისო აქტების გამოყენება სასამართლო პრაქტიკაში

სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, უფრო და უფრო ხშირად შეინიშნება სასამართლო გადაწყვეტილებებში საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების გამოყენება, რაც სასამართლო გადაწყვეტილების დასაბუთებას მეტ დამაჯერებლობას სძენს. თუმცა, საქართველოში საკმაოდ პრობლემურ საკითხს წამროადგენს საერთაშორისო აქტების გამოყენება, ვინაიდან გარკვეულ შემთხვევაში არ არის დაცული ის საკანონმდებლო მოთხოვნები, რასაც ითვალისწინებს ეროვნული რეგულაციები.

2.2.1 საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების გამოყენება ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონის მიხედვით

სასამართლოების მიერ ეროვნულ დონეზე საერთაშორისო სამართლის პრინციპების, ნორმებისა და ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის გამოყენება გარკვეულ საკანონ-

[52] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2009 წლის 21 იანვრის Nას-697-917-08 გადაწყვეტილება.

მდებლო რეგულაციებშია მოქცეული მისი სპეციფიკური ხასიათიდან გამომდინარე.

თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი ორ ძირითად წყაროს იცნობს, ესაა საერთაშორისო ხელშეკრულება და საერთაშორისოსამართლებრივი ჩვეულება.[53] საერთაშორისო ხელშეკრულებები შრომის სამართლის სფეროში, თუ ისინი არ ეწინააღმდეგება კონსტიტუციას, საქართველოში პირდაპირი მოქმედების აქტებია.[54] ამ საკითხთან დაკავშირებით საინტერესოა ის პროცედურული საკითხები, თუ როდიდან მიიჩნევა საერთაშორისო სამართლებრივი აქტი ქვეყნის კანონმდებლობის ნაწილად. აღსანიშნავია, რომ საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულება ქვეყნის კანონმდებლობის ნაწილი ხდება მისი ტექსტის ოფიციალურად გამოქვეყნების მომენტიდან.[55] საერთაშორისო ხელშეკრულების ოფიციალურად გამოქვეყნების მოთხოვნას საფუძვლად უდევს სამართლის ისეთი პრინციპი, როგორიცაა „ნონ ობლიგატ ლეხ ნისი პრომულგატე“ (კანონი არ ავალდებულებს, თუ არ არის გამოქვეყნებული).[56] თუ ხელშეკრულება ოფიციალურად გამოქვეყნებული არ არის, იგი ვერ დააკისრებს ვალდებულებას ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს.[57]

დამატებით აღსანიშნავია, რომ „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის თანახმად, ნორმატიული აქტისთვის ოფიციალური ძალის მისანიჭებლად აუცილებელია მისი გამოქვეყნება ქართულ ენაზე. ე.ი. არასახელმწიფო ენაზე გამოქვეყნებულ ნორმატიულ აქტს არ ენიჭება ოფი-

---

[53] ალექსიძე ლ., თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი, თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბილისი, 2010.

[54] ძამუკაშვილი დ., შრომის სამართალი – როგორ დავიცვათ დამსაქმებლისა და დასაქმებულის უფლებები, თბილისი, 2013, 8.

[55] კორკელია კ., ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გამოყენება საქართველოში, გამოცემა დაფინანსებულია ევროპის საბჭოს მიერ, თბილისი, 2004, 46.

[56] იქვე.

[57] ბელგიის საკასაციო სასამართლომ 1981 წლის 19 მარტის საქმეზე Pacific Employers Insurance Company v. Regie des Postes et Panamerican Airways – დაადგინა, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულებას არ შეუძლია ვალდებულება დააკისროს პირებს და გამოყენებული იყოს მათ წინააღმდეგ, თუ იგი სათანადო წესით არ არის გამოქვეყნებული, იხ. კორკელია კ., ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გამოყენება საქართველოში, გამოცემა დაფინანსებულია ევროპის საბჭოს მიერ, თბილისი, 2004, 46.

ციალური ძალა. გასათვალისწინებელია, რომ მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში ხშირად ვხვდებით ასეთი საერთაშორისო ხელშეკრულებების გამოყენებას.

2.2.2. რატიფიცირებული საერთაშორისო აქტების გამოყენება შრომითსამართლებრივ დავებში

ევროპის ქვეყნების პრაქტიკა განსხვავდება სასამართლო გადაწყვეტილებათა დასაბუთების ხარისხის თვალსაზრით. ევროპულ სახელმწიფოთა კანონმდებლობა ან პრაქტიკა ადგენს, რომ სასამართლო გადაწყვეტილებამ დასაბუთების მინიმალური მოთხოვნა მაინც უნდა დააკმაყოფილოს.[58]

საქართველოს საერთო სასამართლოები შრომით ურთიერთობებთან დაკავშირებულ დავებში ხშირად მიმართავენ შრომის საერთშორისო ორგანიზაციის კონვენციებს. შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია (შსო) შეიქმნა 1919 წელს ვერსალის სამშვიდობო კონფერენციაზე. 1946 წლიდან იგი წარმოადგენს გაეროს სპეციალიზებულ დაწესებულებას და მისი საქმიანობის ძირითად მიმართულებას წარმოადგენს წევრ სახელმწიფოთათვის შრომითი უფლებების გაუმჯობესებისთვის კონვენციებისა და რეკომენდაციების შემუშავება. დღეის მდგომარეობით ორგანიზაციის წევრია 187 სახელმწიფო გაეროს წევრი ქვეყნებიდან.[59] საქართველო შსო-ს წევრია 1993 წლიდან. დღესდღეობით საქართველოს პარლამენტის მიერ რატიფიცირებულია შსო-ს 17 კონვენცია (189 კონვენციიდან),[60] აქედან 8 ფუნდამენტური კონვენცია (8 კონვენციიდან), 1 სამთავრობო კონვენცია (4 კონვენციიდან) და ტექნიკური სახის 8 კონვენცია (177 კონვენციიდან).[61]

---

[58] R., Higins, The united kingdom, in: The effect of treaies in Domestic law, F. Jacobs &Robers (eds), 1987, 49.

[59] იხ. <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/lang--en/index.htm> [19.05.2016].

[60]<http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200_COUNTRY_ID:102639> [19.05.2016].

[61]<http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200_COUNTRY_ID:102639> [19.05.2016] იხ. ასევე, ზ. შველიძე, თავი I შესავალი, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის

საქართველოს მიერ მხოლოდ 1993-2004 წლებში ხდებოდა აქტიურად შსო-ს აქტების რატიფიცირება, თუმცა აღსანიშნავია, რომ აღნიშნული პერიოდის შემდგომ საქართველოს მიერ შსო-ს მხოლოდ ერთი კონვენციის რატიფიცირება მოხდა.[62] შსო-ს შრომის საერთაშორისო სტანდარტების იმპლემენტაციის საკითხი გარკვეულწილად დამოკიდებულია ორგანიზაციის წევრი ქვეყნების დამსაქმებლებისა და დასაქმებულთა ეროვნული ასოციაციების აქტიურობაზე, მათ გამოცდილებაზე.[63] სასურველია, როგორც კი შსო მიიღებს ახალ კონვენციასა თუ რეკომენდაციას, თითოეულმა წევრმა სახელმწიფომ დაუყოვნებლივ გააცნოს იგი შესაბამის ეროვნულ ორგანოებს შემდგომი რეაგირებისთვის.[64]

საქართველოსა და ევროკავშირის ასოცირების ხელშეკრულების მიხედვით, სასამართლო ვალდებულია გაატაროს საკანონმდებლო რეფორმები და ეროვნული კანონმდებლობა შეუსაბამოს შრომის საერთაშორისო სტანდარტებს. ამისთვის კი ერთ-ერთ აუცილებელ საკითხს წარმოადგენს იმ კონვენციების რატიფიცირება საქართველოს მიერ, რომელიც რატიფიცირებული არ არის.[65]

შრომითსამართლებრივ დავებში, ხშირად იყენებენ ევროპის სოციალურ ქარტიას (ევპ). რატიფიცირების დროს ევპ-ს გაუკეთდა დათქმა, რომლის თანახმადაც საქართველო სავალდებულოდ აღიარებდა ქარტიის მხოლოდ გარკვეულ მუხლებსა და პუნქტებს.[66]

შრომითსამართლებრივი დავების განხილვისას სასამართლოები ხშირად, ასევე, მიმართავენ „ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ“ საერთაშორისო პაქტს (საქარ-

---

სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისთვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, 2017.

[62]<http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200_COUNTRY_ID:102639> [07.05.2016].

[63] Servais J.M., Universal Labor Standards and National Cultures, Comparative Labor Law & Policy Journal, Vo. 26, Issue 1, 2004, 40.

[64] Servais J.M., ILO Standards of Freedom of Association and Their Implementation, International Labour Review, 1984, 766.

[65] ევროკავშირი – საქართველოს ასოცირების ხელშეკრულება, ელექტრონული ვერსია, იხ.: <http://www.mfa.gov.ge/> [22.05.2016].

[66] საქართველოს პარლამენტის 2005 წლის 13 ივლისის დადგენილება „ევროპის სოციალური ქარტიის (შესწორებულის)“ და მისი დანართის რატიფიცირების თაობაზე, სსმ, 82.

თველოში ძალაშია 1994 წლის 3 აგვისტოდან). გასათვალისწინებელია ასევე ევროპის კავშირის დირექტივები, რომელიც სავალდებულოა ევროკავშირის წევრი ქვეყნებისთვის.[67]

2.2.3. სარეკომენდაციო ხასიათის არარატიფიცირებული საერთაშორისო აქტების გამოყენება შრომითსამართლებრივ დავებში

შრომითსამართლებრივი დავების გადაწყვეტისას სასამართლოს გადაწყვეტილებებში შევხვდებით ისეთ საერთაშორისო აქტებს, რომლებიც არ არის სავალდებულოდ შესასრულებლად აღიარებული საქართველოს მიერ. მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლოები აღნიშნავენ მათ არასავალდებულო ხასიათს, სასამართლოს მიერ მიღებულ იქნა არაერთი გადაწყვეტილება რომელიც დაფუძნებულია არარატიფიცირებულ, სარეკომენდაციო ხასიათის ნორმებზე.[68]

გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის საერთაშორისო სასამართლოს გარკვეულ შემთხვევებში სრული იურიდიული ძალა მიუნიჭებია არარატიფიცირებული სამართლებრივი აქტებისთვის.[69]

საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში, ხშირად ვხვდებით შსო-ს „დამსაქმებლის ინიციატივით შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შესახებ“ 158-ე კონვენციის გამოყენებას. კერძოდ, სასამართლოები თავის გადაწყვეტილებებში იყენებენ „გონივრული საფუძვლის“ სტანდარტს/პრინციპს, რომელიც განეკუთვნება საერთაშორისო ჩვეულებით სამართალს და იურისტთა ნაწილის მიერ მიჩნეულია სავალდებულოდ არა მხოლოდ კონვენციის

---

[67] Manfred L., Labor Law in Europe, Ritsumeikan Law Review, N20, 2003, 103.

[68] იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2015 წლის 24 დეკემბრის N2/10996-15 გადაწყვეტილება; ზუგდიდის რაიონული სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 05 იანვრის N2/1189-15 გადაწყვეტილება; ფოთის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 10 თებერვლის N030210015001158662 გადაწყვეტილება.

[69] იხ. Reisman W. M., Unratified Trieties and Other Unperfected Acts in International Law: Constitutional Functions, Vanderbilt Journal of Transnational Law, N3, vol35, 2002, 731.

ძალით ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისთვის, არამედ ყველასთვის საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის საფუძველზე.[70]

სასამართლო გადაწყვეტილებებში, ასევე, ხშირად ვხვდებით ევპ-ს 24-ე მუხლს, რომელიც არ არის სავალდებულოდ აღიარებული საქართველოს მიერ.[71]

2.4. პრეცედენტული სამართლის გამოყენება სასამართლო პრაქტიკაში

საქართველოს კონსტიტუციის 84-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „მოსამართლე თავის საქმიანობაში დამოუკიდებელია და ემორჩილება მხოლოდ კონსტიტუციასა და კანონს.“ თუმცა, მართლწესრიგი არ შეიძლება იყოს იდეალურად სრულყოფილი.[72] კანონი ვერ გაითვალისწინებს კონკრეტული ურთიერთობების გადაწყვეტის ყველა შესაძლო მოდელს.[73]

სასამართლო გადაწყვეტილებათა როლი განსაკუთრებით დიდია შრომის სამართალში. სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება გულისხმობს სწორედ სახელმწიფოს მოვალეობას – „გაატაროს ცალკეული ქმედითი ღონისძიებები ადამიანის უფლებათა ეფექტური დაცვის მიზნით“.[74]

---

[70] კასრაძე ლ., სახელმწიფოს მინიმალური ვალდებულება და „გონივრული საფუძვლის“ პრინციპი დასაქმებულის სამუშაოდან გათავისუფლების საქმეში: შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის სტანდარტი, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველოს, სტატიათა კრებული, რედ., კონსტანტინე კორკელია., GIZ პროგრამა: სამართლისა და იუსტიციის რეფორმის კონსულტაცია სამხრეთ კავკასიაში, თბილისი, 2011, 110.

[71] ევპ-ს 24-ე მუხლის გამოყენებასთან დაკავშირებით იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 30 იანვრის Nას-883-845-2014 გადაწყვეტილება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 23 მარტის Nას-1261-1520-09 გადაწყვეტილება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 24 ივნისის Nას-431-407-2013 გადაწყვეტილება და სხვ.

[72] ხუბუა გ., სამართლის თეორია, თბილისი, 2004, 132.

[73] იქვე.

[74] A. Mowbray, The development of positive Obligations Under the ECHR by the European Court of Human Rights, 2004, p.2, სტატიიდან: ბოხაშვილი ბ, ადამი-

2.4.1. პრეცედენტის ჩამოყალიბება, როგორც საკითხის გადაჭრის სამართლებრივი წინაპირობა

დღესდღეობით საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში შეინიშნება სასამართლოს მცდელობა გასცდეს საკანონმდებლო რეგულაციებს და სამართლიანი გადაწყვეტილების გამოტანის მიზნით დაეყრდნოს სასამართლოს პრეცედენტულ გადაწყვეტილებას.

სასამართლო გადაწყვეტილების „სამართლის წყაროდ აღიარება დროის მოთხოვნაა".[75] მოსამართლე გადაწყვეტილების გამოტანისას სავალდებულოდ მიიჩნევს შესაბამის საკითხთან მიმართებით უკვე არსებული, განსაკუთრებით ზემდგომი ინსტანციის სასამართლო პრაქტიკის გათვალისწინებას.[76]

2.5 ნორმის ინტერპრეტაციის მეთოდების გამოყენება შრომითსამართლებრივ დავებში

ხშირად მოსამართლე ექცევა ისეთ სიტუაციაში, როდესაც „სასამართლოს ცალსახა განსაზღვრებით, ინტერპრეტაციის უდავო წესებითა და პრინციპებით სამართლიანობა იკარგება".[77] სადაც მოსამართლეს კანონის ინტერპრეტაციისა და ხარვეზის შევსებისას გადაწყვეტილების მიღების თავისუფალი სივრცე რჩება, შეუძლია, თვითონ მიიღოს სამართლის განვითარების პროცესში მონაწილეობა.[78]

ანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლებით გათვალისწინებული პოზიტიური ვალდებულებები – პრეცედენტული სამართლით დადგენილი უახლესი სტანდარტები, ადამიანის უფლებათა დაცვის თანამედროვე გამოწვევები, სტატიათა კრებული, კონსტანტინე კორკელიას რედაქტორობით, 2009, 28.

[75] კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, ევროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტი, თბილისი, 2009, 58.

[76] იქვე.

[77] ციპელიუსი რ., იურიდიული მეთოდების მოძღვრება, ლ. თოთლაძის თარგმანი, მ. ტურავას რედაქტორობით, მიუნხენი, 2006, 23.

[78] იქვე.

კანონის ინტერპრეტაცია მთლიანობაში წარმოადგენს არგუმენტების შერჩევისა და გადაწყვეტილებების მიღების პროცესს.[79] მართლმსაჯულება სამართალს ავითარებს იმ გზით, რომ იგი ახდენს კანონის დაზუსტებას, განვრცობას ან შესწორებას: „იგი აზუსტებს კანონს ინტერპრეტაციის შესაძლო ალტერნატივების შემუშავებით და აკეთებს არჩევანს მათ შორის".[80]

თანამედროვე სამართალში განმარტების მეთოდის შერჩევა ნორმის შემფარდებლის სუბიექტურ შეფასებაზეა დამოკიდებული.[81] ცალკეული ნორმის განმარტებისას გადამწყვეტია კანონის არსის გათვალისწინება და მისი მიზნის შესაბამისი განმარტება.[82]

3. არაერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკა შრომითსამართლებრივ დავებში

3.1. საერთაშორისო სარეკომენდაციო ხასიათის ნორმებზე დაყრდნობით მიღებული გადაწყვეტილებები

საქართველოს საერთო სასამართლოების მიერ შრომით დავებზე გამოტანილ გადაწყვეტილებებში ხშირად ვხვდებით შსო-ს „დამსაქმებლის ინიციატივით შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შესახებ" 158-ე კონვენციას, რომელიც ითვალისწინებს „გონივრული საფუძვლის" სტანდარტს. იქიდან გამომდინარე, რომ აღნიშნული კონვენცია არ არის რატიფიცირებული საქართველოს პარლამენტის მიერ, რიგ შემთხვევებში სასამართლო მას იყენებს როგორც სამართლის ირიბად შემეცნების წყაროდ. თუმცა 2015 წელს, თბილისის სააპელაციო სასამართლომ გამოიტანა პრეცედენტული გადაწყვეტილება[83] და მხარეთა თანასწორობისა და პროპორციულობის პრინციპის დაცვის მიზნით არ გაითვალისწინა შრომით დავებში ხანდაზმულობასთან დაკავშირებით უკვე ჩამოყალიბებული ერთგვაროვანი პრაქტიკა, რითაც ახალი სიტყვა

[79] იქვე, 73.
[80] იქვე, 99.
[81] კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, გამომც. ვროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტი, თბილისი, 2009, 74.
[82] იქვე.
[83] თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 17 ივლისის N2ბ/1152-15 განჩინება.

თქვა სამართალწარმოებაში და არარატიფიცირებულ საერთაშორისო კონვენციის ნორმაზე დაყრდნობით შრომითი დავებისთვის განსაზღვრა ხანდაზმულობის სპეციალური ვადა. შემდგომში, აღნიშნული გადაწყვეტილება საფუძვლად დაედო პირველი ინსტანციის არაერთ გადაწყვეტილებასაც.[84]

საინტერესოა ის მოტივები და საფუძვლები, რამაც უბიძგა სასამართლოებს გადაწყვეტილება გამოეტანათ არარატიფიცირებულ საერთაშორისო კონვენციაზე დაყრდნობით, მაშინ როდესაც ეროვნული კანონმდებლობა ასეთ შემთხვევებს არ ითვალისწინებს.

3.1.1. სასამართლოს გადაწყვეტილებით შრომით დავაზე ხანდაზმულობის ვადის დადგენა

ზემოაღნიშნულ პრეცედენტულ გადაწყვეტილებაში, საქმის მასალებით დგინდებოდა, რომ მოსარჩელემ სასამართლოს სარჩელით მიმართა გათავისუფლებიდან თითქმის 2 წლისა და 11 თვის გასვლის შემდეგ.[85] შსო-ს „დამსაქმებლის ინიციატივით შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შესახებ“158-ე კონვენციის მე-8 მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, თუკი მუშაკმა გათავისუფლების გადაწყვეტილება არ გაასაჩივრა შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტიდან გონივრულ ვადაში, ითვლება, რომ მან უარი თქვა გასაჩივრების უფლებაზე. თბილისის სააპელაციო სასამართლომ ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილებით შრომით დავებზე მიზანშეუწონლად მიიჩნია ჩვეულებრივი სამოქალაქოსამართლებრივი ურთიერთობებისთვის დადგენილი სამწლიანი ხანდაზმულობის ვადის გავრცელება და არარატიფიცირებულ საერთაშორისო კონვენციასა და რეკომენდაციაზე დაყრდნობით, ხანდაზმულობის გონივრულ ვადად დაადგინა 6 (ექვსი) თვე. თუმცა, საქართველოს

---

[84] იხ. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2015 წლის 24 დეკემბრის N2/10996-15 გადაწყვეტილება; ზუგდიდის რაიონული სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 05 იანვრის N2/1189-15 გადაწყვეტილება, ფოთის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 10 თებერვლის N030210015001158662 გადაწყვეტილება.

[85] თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 17 ივლისის N2ბ/1152-15 განჩინება.

უზენაესმა სასამართლომ აღნიშნულ საქმეზე მსჯელობისას არარატიფიცირებული კონვენციის სასამართლო გადაწყვეტილების სამართლებრივ საფუძვლად გამოყენება არ მიიჩნია კანონიერ ქმედებად.[86] ამასთანავე, საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ მოგვიანებით განმარტა, რომ 2013 წლის 12 ივნისს განხორციელებულ ცვლილებებამდე შეწყვეტილ შრომით ურთიერთობებზე უნდა გავრცელდეს სამწლიანი ხანდაზმულობის ვადა, ხოლო ამის შემდგომ შეწყვეტილ შრომით ურთიერთობებზე – ერთთვიანი გასაჩივრების ვადა.[87]

თბილისის სააპელაციო სასამართლომ ზემოაღნიშნული ექვსთვიანი გასაჩივრების ვადის გონივრულობა ანალოგიით დაუკავშირა მოსარჩელის გათავისუფლების პერიოდში არსებული შრომის კოდექსის რეგულაციას, შესასრულებელ სამუშაოსთან პირის შესაბამისობის დადგენის მიზნით ექვსთვიანი გამოსაცდელი ვადის არსებობას: „შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის გასაჩივრების ექვსთვიანი ვადა უზრუნველყოფს იმას, რომ გათავისუფლებულმა მუშაკმა ამ ვადაში სრულად გაანალიზოს დათხოვნის საფუძვლები, გადაწყვიტოს მისი შეცილება ან — არა, არ ჩამორჩეს საწარმოს, დაწესებულების თუ მათი სერვისის ოპერაციული საჭიროებიდან გამომდინარე დინამიკას. ამავე დროს, გასათვალისწინებელია ის გარემოებაც, რომ იმავე საწარმოს სხვა მუშაკები მთელი ამ პერიოდის განმავლობაში ანაზღაურებას იღებდნენ მათ მიერ გაწეული შრომის საფასურად, მაშინ როდესაც მოსარჩელემ საკმაოდ დააყოვნა და 2 წლისა და 11 თვის შემდეგ მოითხოვა სამუშაოზე აღდგენა და შრომის ანაზღაურება იმ პირობებში, როდესაც მას არ გაუწევია შრომა“.[88]

პალატამ აღნიშნა, რომ მოცემულ შემთხვევაში, მოსარჩელის მიერ სამუშაოზე აღდგენის მოთხოვნით გათავისუფლებიდან თითქმის 2 წლისა და 11 თვის შემდგომ მიმართვა ეწინააღმდეგება სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპს. აღნიშნულ საქმეში სააპელაციო პალატამ თავისი მსჯელობა დააყრდნო გერმანიის

[86] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 07 ოქტომბრის Nას-483-457-2015 გადაწყვეტილება.

[87] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 29 იანვრის Nას-445-424-2015 გადაწყვეტილება.

[88] თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 17 ივლისის N2ბ/1152-15 განჩინება.

ფედერალური უზენაესი სასამართლოს მსჯელობას და გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ „სამართლებრივი სტაბილურობა, როგორც სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპისთვის დამახასიათებელი ორგანული პოსტულატი მოითხოვს, რომ მოქალაქეს ჰქონდეს მისთვის მოსალოდნელი შეზღუდვების განჭვრეტისა და ამისთვის სათანადო მომზადების შესაძლებლობა. თუმცა, სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპს განეკუთვნება არა მხოლოდ სამართლებრივი სტაბილურობა, არამედ, მატერიალური სამართლიანობაც. კანონმდებელი ყოველთვის თანაბრად ვერ ითვალისწინებს სამართლებრივი სახელმწიფოს ამ ორივე მხარეს. თუ სამართლებრივი სტაბილურობა დისონანსში იმყოფება თანასწორობასთან, მაშინ კანონმდებლის ამოცანაა, მიემხროს ან ერთ ან მეორე მხარეს“.[89]

სასამართლო მიიჩნევს, რომ „თანასწორობის პრინციპი უნდა შეფასდეს როგორც საკუთრივ დამსაქმებელთან, ასევე სხვა დასაქმებულებთან მიმართებით... ორმხრივი ინტერესების, ასევე სხვა დასაქმებულთა მიმართ თანასწორი ბალანსის დაცვის მიზნებისთვის გასაჩივრების ვადა არ უნდა იყოს ძალიან დიდი და იგი უნდა განისაზღვროს 6 (ექვსი) თვით“.[90]

გასაჩივრების ხანგრძლივი ვადის არსებობა შესაძლებლობას აძლევს დასაქმებულს, რომ მან ხანდაზმულობის ვადის ფარგლებში უკანასკნელ თვეს მიმართოს სასამართლოს და მოითხოვოს ამ სრული დროის განმავლობაში განაცდური ხელფასის ანაზღაურება მაშინაც კი, როდესაც პირვანდელ მდგომარეობაზე აღდგენა მის ინტერესებში არ არის.[91]

სასამართლომ აღნიშნა, რომ „დასაქმებულის მხრიდან იმავე ვადაში სარჩელის აღძვრისას, უთუოდ დაცული იქნებოდა დამსაქ-

---

[89] გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლოს მეორე სენატის 1969 წლის 26 თებერვლის განჩინება 2BvL15 23/68, იხ. ციტირება: თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო პალატის 2015 წლის 17 ივლისის N2ბ/1152-15 განჩინება.

[90] იქვე.

[91] ჩაჩავა ს., შრომის ხელშეკრულების ნებაზე დამოკიდებული და მხარეთა ნებისგან დამოუკიდებელი შეწყვეტა – 2013 წლის 12 ივნისის ცვლილებებით დამკვიდრებული ახალი კლასიფიკაცია, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, ს. ჩაჩავას რედაქტორობით, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2014.

მებლის, ასევე სხვა დასაქმებულთა უფლებებისა და ინტერ-ესებისადმი გულისხმიერად მოპყრობის პრინციპი, რაც ძალზედ მნიშვნელოვანია კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში".[92]

ერთი მხრივ, მისასალმებელია გადაწყვეტილების მიღებისას სასამართლოს მსჯელობა პროცესის მონაწილეთა თანასწორობისა და პროპორციულობის პრინციპებზე, თუმცა მეორე მხრივ, საინტერესოა ჰქონდა თუ არა უფლება სასამართლოს დაეწესებინა გადაწყვეტილებით ეროვნული კანონმდებლობით განსაზღვრული სამოქალაქო უფლების განსხვავებული რეგულაცია. მართალია, გადაწყვეტილების მიღებისას მოსამართლის თავისუფლების მკაცრი ბოჭვა კანონის ტექსტით ფრანგმა განმანათლებლებმა უალტერნატივოდ მიიჩნიეს და მონტესკიეს მიერ „უსულო არსებად" წოდებული მოსამართლე მხოლოდ კანონის ტექსტის გამხმოვანებლადაც კი მიიჩნევა,[93] თუმცა, სამოსამართლო სა-მართლისგან განსხვავებით, პოზიტიური სამართლის მიმდევარი ქვეყნისთვის, ასეთი ქმედების განხორციელება არ არის დამახასი-ათებელი და წინააღმდეგობაშიც კი მოდის მოქმედ კანონ-მდებლობასთან.

3.1.2. საქართველოს უზენასი სასამართლოს განმარტება არარატიფიცირებული კონვენციის გამოყენებასთან დაკავშირებით

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 07 ოქტომბრის გადაწყვეტილებით საქმეზე ას-483-457-205 საკასაციო პალატამ მისთვის მინიჭებული ერთ-გვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბების უმნიშვნელოვანესი ფუნ-ქციიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილად მიიჩნია განემარტა სასა-მართლოს მიერ სახელმწიფოს სახელით მიღებული გადაწყვე-ტილების არარატიფიცირებულ საერთაშორისო ნორმაზე დაფუძ-ნების არამართებულობა. საკასაციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ

[92] ზუგდიდის რაიონული სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 05 იანვრის Nას-2/1189-15 გადაწყვეტილება.

[93] კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, გამომც.ევროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტი, თბილისი, 2009, 65.

„საერთაშორისო ხელშეკრულება და შეთანახმება მხოლოდ მაშინ იქცევა საქართველოს კანონმდებლობის ნაწილად, თუ საქართველოს გაცემული აქვს თანხმობა საერთაშორისო ხელშეკრულების სავალდებულოდ აღიარებაზე, რაც შეიძლება გამოიხატოს ისეთი ფორმით, როგორიცაა ხელშეკრულებაზე ხელმოწერა, ხელშეკრულებაზე მიერთება, ხელშეკრულების რატიფიცირება და სხვ“.[94] ამასთანავე აღნიშნა, რომ „სახელმწიფო საერთაშორისო თანამეგობრობის წინაშე იღებს პოზიციურ და ნეგატიურ ვალდებულებას უზრუნველყოს კანონით დაცულ სფეროში ჩაურევლობა (ნეგატიური ვალდებულება) და უფლებათა დასაცავად შეიმუშავოს შესაბამისი ნორმატიული აქტები (პოზიტიური ვალდებულება)“.[95]

ვინაიდან, შსო-ს 158 კონვენციიის სავალდებულოდ აღიარებაზე საქართველოს გაცემული არ აქვს თანხმობა, შესაბამისად, „იგი ვერ იქნება მიჩნეული საქართველოს კანონმდებლობის განუყოფელ ნაწილად და მასზე სასამართლოს მიერ მიღებული იურიდიული ძალის მქონე დოკუმენტის — სახელმწიფოს სახელით მიღებული გადაწყვეტილების დაფუძნება უმართებულოა“.[96] ანალოგიური პრაქტიკა ჩამოყალიბდა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სხვა გადაწყვეტილებებითაც.[97]

საინტერესოა, თუ რატომ იქნა გამოყენებული პირველი ინსტანციის სასამართლოებისა და თბილისის სააპელაციო სასამართლოს მიერ არარატიფიცირებული საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმა მაშინ, როდესაც საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ ამ საკითხზე ერთგვაროვანი პრაქტიკა უკვე იყო ჩამოყალიბებული. იქნებ ეს იყო მცდელობა სასამართლოების მიერ დაემკვიდრებინათ ახალი სტანდარტი სამოსამართლო სამართლის ჩამოყალიბებისთვის.

---

[94] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 07 ოქტომბრის Nას-483-457-2015 გადაწყვეტილება.
[95] იქვე.
[96] იქვე.
[97] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 26 ნოემბრის Nას-921-871-2015 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 07 ოქტომბრის Nას-483-457-2015 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 26 ნოემბრის Nას-921-871-2015 გადაწყვეტილება.

3.2 არაერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკა იძულებითი განაცდურის ოდენობის გამოთვლის წესთან დაკავშირებით

შრომის ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ დამსაქმებლის გადაწყვეტილების ბათილად ცნობა, შედეგობრივი თვალსაზრისით, იწვევს ხელშეკრულების შეწყვეტამდე არსებული მდგომარეობის აღდგენასა და იმ ზიანის ანაზღაურებას, რომელიც დასაქმებულს დამსაქმებლის მხრიდან არამართლზომიერი გათავისუფლებით მიადგა. შესაბამისად, სამსახურში აღდგენა და განაცდურის ანაზღაურება ის სამართლებრივი შედეგებია, რაც დამსაქმებლის არამართლზომიერ ქმედებას თან სდევს. აღსანიშნავია, რომ ანაზღაურებას ექვემდებარება იძულებითი განაცდური არა სამუშაოზე ფაქტობრივად აღდგენის დროისათვის არსებული ოდენობის გათვალისწინებით, არამედ იმ ოდენობით, რაც დასაქმებულს შრომით ხელშეკრულების შეწყვეტის დროისთვის ჰქონდა და რაც მან ვერ მიიღო შრომითი ხელშეკრულების არამართლზომიერად შეწყვეტის გამო.[98] მიუხედავად ამისა, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 04 თებერვლის გადაწყვეტილებაში, სასამართლომ დამსაქმებელს დასაქმებულის სასარგებლოდ დააკისრა იძულებითი განაცდური არა დასაქმებულთან შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის მომენტისთვის არსებული შრომის ხელშეკრულებით გათვალისწინებული სახელფასო ოდენობით, არამედ ამ პოზიციაზე გათვალისწინებული სახელფასო განაკვეთის ზრდის გათვალისწინებით. სასამართლომ დაადგინა „მოსარჩელეს უნდა აუნაზღაურდეს იძულებითი განაცდური 2011 წლის 04 ივლისიდან 2011 წლის 01 აგვისტომდე - ყოველთვიურად 132 ლარის ოდენობით, 2011 წლის 01 აგვისტოდან 2011 წლის 01 დეკემბრამდე ყოველთვიურად — 450 ლარის ოდენობით, 2011 წლის 01 დეკემებრიდან 2012 წლის დეკემბრამდე — 750 ლარის ოდენობით, ხოლო 2014 წლის 01

[98] იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 07 ოქტომბრის Nას-483-457-2015 გადაწყვეტილება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 2 ოქტომბრის Nას-279-267-2015 გადაწყვეტილება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 13 თებერვლის Nას-1183-1125-2014 გადაწყვეტილება.

დეკემბრიდან მოსარჩელის სამუშაოზე აღდგენამდე პერიოდზე 1125 ლარის ოდენობით". შესაბამისად, სასამართლომ დასაქმებულის სასარგებლოდ არა გათავისუფლების მომენტისთვის არსებული ყოველთვიური ხელფასის ოდენობა — 132 ლარი, არამედ 2014 წლიდან 1125 ლარის დაანგარიშებით დააკისრა იძულებითი განაცდური დამსაქმებელს. აღნიშნულ გადაწყვეტილებაში აღსანიშნავია, რომ მოსარჩელეს სასარჩელო მოთხოვნაში ჰქონდა თავიდანვე აღნიშნული, რომ ითხოვდა არა ხელშეკრულების შეწყვეტის დროს მისთვის განსაზღვრულ სახელფასო განაკვეთს, არამედ ფაქტობრივად აღდგენამდე სახელფასო განაკვეთის ცვილებების შესაბამისად გაზრდილ ოდენობებს, რომელიც ეტაპობრივად ენიშნებოდა ამ პოზიციაზე დასაქმებულ პირს.

თუმცა საინტერესოა, ჰქონდა თუ არა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს მსგავსი გადაწყვეტილების მიღების უფლება მაშინ, როდესაც თავად უზენაესი სასამართლოს მიერ არაერთ გადაწყვეტილებაში დადგენილი პრაქტიკის მიხედვით ერთმნიშვნელოვნად არის განსაზღვრული იძულებითი განაცდურის გამოთვლის წესი, რომლის თანახმადაც „ანაზღაურებას ექვემდებარება იძულებითი განაცდური არა სამუშაოზე ფაქტობრივად აღდგენის დროისთვის არსებული ოდენობის გათვალისწინებით, არამედ იმ ოდენობით, რაც დასაქმებულს შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის დროისთვის ჰქონდა და რაც მან ვერ მიიღო შრომითი ხელშეკრულების არამართლზომიერად შეწყვეტის გამო".[99]

3.3. სასამართლოს განმარტებები შრომის კოდექსის 38-ე მუხლის მე-8 პუნქტით გათვალისწინებული ალტერნატივებთან დაკავშირებით

არაერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკაა ჩამოყალიბებული საქართველოში სშკ-ს 38-ე მუხლის მე-8 პუნქტის გამოყენებასთან დაკავშირებით. აღნიშნული მუხლის თანახმად, სასამართლოს მიერ დასაქმებულთან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ დამსაქმებლის გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის შემთხვევაში, სასამართლოს გადაწყვეტილებით დამსაქმებელი

[99] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 07 ოქტომბრის Nას-483-457-2015 განჩინება.

ვალდებულია პირვანდელ სამუშაო ადგილზე აღადგინოს პირი, რომელსაც შეუწყდა შრომითი ხელშეკრულება, ან უზრუნველყოს ის ტოლფასი სამუშაოთი, ან გადაუხადოს მას კომპენსაცია სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ოდენობით. ერთ-ერთ შრომით დავაზე ქუთაისის სააპელაციო სასამართლომ პირველი ინსტანციის გადაწყვეტილება შეცვალა, რომლითაც უარი ეთქვა მოსარჩელეს პირვანდელ მდგომარეობაზე აღდგენაზე და სანაცვლოდ სასამართლო კომპენსაციის გადახდის დამსაქმებლისთვის დაკისრებით შემოიფარგლა.[100] სასამართლომ 38-ე მუხლის მე-8 პუნქტის გამოყენებასთან დაკავშირებით აღნიშნა, რომ „კანონი ადგენს ალტერნატივას: თუ ბათილად იქნება ცნობილი დამსაქმებლის გადაწყვეტილება დასაქმებულთა შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის თაობაზე, დასაქმებული შესაძლებელია აღდგეს პირვანდელ ან ტოლფას სამუშაო პოზიციაზე ან მიეცეს კომპენსაცია. დასაქმებულის დაცვის თუ რომელი ღონისძიება უნდა იქნეს გატარებული, ამას წყვეტს სასამართლო, საქმის ფაქტობრივი გარემოებების სრულყოფილი, ობიექტური და სამართლიანი შეფასების შედეგად“.[101]

თუმცა, საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილება გააუქმა და მიიღო ახალი გადაწყვეტილება, სადაც განმარტა, რომ „დასაქმებულის სამუშაოდან გათავისუფლების ბრძანების უკანონოდ (ბათილად) ცნობის შემთხვევაში, სშკ-ის 38-ე მუხლის მე-8 პუნქტში მითითებულია დამსაქმებლის ვალდებულება, რომელიც რამდენიმე შესაძლებლობას მოიცავს. თუმცა კანონმდებლის მიერ დადგენილი წესი არ შეიძლება იმგვარად განიმარტოს, რომ სასამართლოს დისკრეციული უფლებამოსილებით, შეუძლია მოხმობილი ნორმის დანაწესის საკუთარი შეხედულებისამებრ გამოყენება. მითითებული რეგულაციით დამსაქმებლისთვის დადგენილია უკანონოდ გათავისუფლებული დასაქმებულის პირვანდელ სამუშაოზე აღდგენა, ხოლო თუკი აღნიშნული შეუძლებელია, მაშინ

[100] ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 16 ივლისის N2/ბ-526-2015 გადაწყვეტილება.
[101] იქვე.

მომდევნო რიგითობით დადგენილი ვალდებულებების შესრულება“.[102]

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ 2018 წლის 06 ივლისს მიიღო პრეცედენტული გადაწყვეტილება და მიუხედავად დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულის გათავისუფლების შესახებ ბრძანების უკანონოდ ცნობისა, მოსარჩელეს უარი უთხრა პირვანდელ სამუშაო ადგილზე აღდგენის მოთხოვნის ნაწილში და დამსაქმებელს დააკისრა კომპენსაცია მაშინ, როდესაც პირველ და მეორე ინსტანციის სასამართლოებს სრულად ჰქონდათ დაკმაყოფილებული მოსარჩელის მოთხოვნა პირვანდელ მდგომარეობაზე აღდგენასა და იძულებითი განაცდურის დაკისრების ნაწილში.[103] აღნიშნულ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ დაადგინა განსხვავებული პრაქტიკა, რომელიც ეხება საჯარო სამსახურში კონკურსის წესით დასაქმებული პირის შრომის უფლებებს. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ვინაიდან საჯარო სამსახური წარმოადგენს სპეციალური რეგულირების საგანს და მასში შრომითი ურთიერთობები ცალკეულ შემთხვევებში განსხვავებულად წესრიგდება, პირვანდელ მდგომარეობაზე აღდგენა შეუძლებელი იყო, ვინაიდან აღნიშნულ პოზიციაზე უკვე იყო დასაქმებული კანონმდებლობით დადგენილი საკონკურსო წესით შერჩეული პირი.

დასკვნა

ნაშრომში განხილული საკითხების ანალიზმა ცხადჰყო, რომ მიუხედავად იმისა, რომ საქართველო არ არის სამოსამართლო სამართლის ქვეყანა, სასამართლო ცდილობს არ იყოს მხოლოდ კანონის გამხმოვანებელი და მისით შებოჭილი, მაშინ, როდესაც შედეგობრივი თვალსაზრისით ნათელია კანონიერი გადაწყვეტილების გამოტანის შემთხვევაში არაგონივრული შედეგის დადგომა.

უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები პრეცედენტულ სახეს იღებს. ზემდგომი ინსტანციის გადაწყვეტილებებს იშველი-

[102] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 29 იანვრის Nას-951-901-2015 გადაწყვეტილება.

[103] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 06 ივლისის Nას-1103-1060-2016 გადაწყვეტილება.

ებენ როგორც თავად მხარეები საკუთარი პოზიციების დასადასტურებლად, ასევე თავად სასამართლოები გადაწყვეტილების მყარი დასაბუთებისთვის.

სასამართლოს მიერ სამართლიანი გადაწყვეტილების გამოტანა ხელს შეუწყობს პირის მიერ უფლების ბოროტად გამოყენების შემთხვევების აღკვეთას. ის გარემოება, რომ უკანონოდ გათავისუფლებულმა დასაქმებულმა შემჭიდროვებულ ვადებში უნდა აღძრას სარჩელი და იდავოს დარღვეული უფლებების აღდგენისთვის, კანონმდებლობით უნდა იყოს გათვალისწინებული შესაბამისი ხანდაზმულობის ვადის დადგენით. თუმცა, როდესაც კანონმდებლობა მკაცრად ვერ განსაზღვრავს ასეთ ვადას, სასამართლოს უნდა ჰქონდეს უფლება გარკვეულ ჩარჩოში მოაქციოს აღნიშნული საკითხი.

არარატიფიცირებული საერთშორისო კონვენციის პრაქტიკაში გამოყენება ხაზს უსვამს იმ გარემოებას, რომ ეროვნული რეგულაციები საჭიროებს მეტ დახვეწას. საქართველო ვალდებულია აქტიურად ახორციელებდეს იმ საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ გამოცემულ საერთაშორისო აქტების ეფექტურ გამოყენებასა და ეროვნულ კანონმდებლობაში იმპლემენტაციას, რომლის წევრიც ის არის. იმისთვის, რომ შრომითი ურთიერთობები და ამ ურთიერთობებიდან წარმოშობილი დავები იყოს სამართლიანად გადაწყვეტილი, აუცილებელია კანონმდებლობაში საერთაშორისო სტანდარტების სწორი იმპლემენტაცია, რათა საქართველოს სახელით გამოტანილი სასამართლო გადაწყვეტილება ეფუძნებოდეს არა საერთაშორისო ნორმას, არამედ ეროვნულ კანონმდებლობას.

სასურველი იქნება საერთაშორისო პრაქტიკის მსგავსად შრომითი დავების განმხილველი ცალკე სასამართლოს არსებობაც, რაც ხელს შეუწყობს შრომითი დავების ეფექტურ და დროულ გადაწყვეტას.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, შრომითი დავების სპეციფიკური ხასიათიდან გამომდინარე, ნათელია, რომ იგი განსხვავებულად უნდა წესრიგდებოდეს. იქიდან გამომდინარე, რომ შრომით დავებში სამოქალაქო საპროცესო სამართალში დამკვიდრებული პრინციპები სახეს იცვლის და განსხვავებულად წარმოგვიდგება, ხაზს უსვამს ამ სფეროს განსხვავებულად მოწესრიგების აუცილებლობას განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც

სამართლებრივი რეგულაციები ვერ უზრუნველყოფს ყველა იმ შემთხვევის გათვალისწინებას, რაც ამ ურთიერთობებიდან წარმოიშობა.

საავტორო სამართლის ტრანსფორმაცია პოსტსაბჭოთა ქვეყნებში: პრობლემური ასპექტები

გიორგი მესხი

შესავალი

პოსტსაბჭოთა ქვეყნებში უკანასკნელი ათწლეულების განმავლობაში მიმდინარე საკანონმდებლო ცვლილებები და რეფორმები შესამჩნევი დინამიურობით ხასიათდება. აღნიშნული რეფორმების ფარგლებში მოხდა საავტორო სამართლის ტრანსფორმაციაც საბჭოური სისტემიდან თანამედროვე დასავლური სტანდარტებისკენ. ხსენებული პროცესი, შედარებით ანალიზთან ერთად, საჭიროებს ერთიან ობიექტურ განხილვას, რის საფუძველზეც გამოვლინდება საავტორო სამართლის ტრანსფორმაციის თავისებურებანი პოსტსაბჭოთა სივრცეში და ასევე ცალკეული რეკომენდაციები მომავალი რეფორმებისთვის. წინამდებარე ნაშრომში, შედარებითი ანალიზის საფუძველზე, განხილულია პოსტსაბჭოთა ქვეყნებში საავტორო სამართლის ტრანსფორმაციის ცალკეული ეტაპები.

გარდამავალ პერიოდში მყოფი ქვეყნების კანონმდებლობების განვითარება განსაკუთრებული თავისებურებით ხასიათდება. ეს თავისებურება უფრო მეტად ვლინდება ისეთ განსხვავებულ სამართლებრივ სისტემებს შორის ტრანსფორმაციისას, როგორიცაა ერთი მხრივ – საბჭოური და მეორე მხრივ, თანამედროვე დასავლურ სტანდარტებზე მორგებული საავტორო სამართალი. ხსენებული ტრანსფორმაციის პროცესის თავისებურებათა გამოსავლენად, შედარებითი ანალიზისთვის, *საქართველოსთან* ერთად ნაშრომში მოყვანილია შემდეგი ქვეყნების კანონმდებლობის ანალიზი: *მოლდოვა* და *უკრაინა*. ორივე მათგანი არჩეულია როგორც ევროპულ კავშირთან ასოცირების შეთანხმების მონაწილე ქვეყნები (პოლიტიკურ კონტექსტში); *სომხეთი* და *ზერბაიჯანი*, როგორც სამხრეთ კავკასიის ქვეყნები (გეოგრაფიულ კონტექსტში); ასევე *რუსეთის ფედერაცია*, რომლის საავტორო კანონმდებლობაც გადამწყვეტ როლს ასრულებდა საბჭოური საავტორო სამართლის განვითარებაში (ისტორიულ კონტექსტში).

იმ ქვეყნებში, რომლებიც საბჭოთა კავშირის შემადგენლობაში შედიოდნენ, ხოლო ამჟამად ევროპული კავშირის სამართლებრივი ნორმების და სტანდარტების იმპლემენტაციას ესწრაფვიან, საავტორო სამართლის (ისევე, როგორც, ზოგადად, კანონმდებლობის) განვითარება ხდებოდა ორ ურთიერთდაპირისპირებულ სისტემებს შორის წინააღმდეგობის ნიადაგზე, რამაც განაპირობა საკუთრივ განვითარების პროცესის თავისებური ხასიათი. აღნიშნულმა წინააღმდეგობებმა მნიშვნელოვანი ზეგავლენა მოახდინეს ხსენებული ქვეყნების საავტორო კანონმდებლობებზე მათი შემუშავების პროცესშიც და ახლაც შესამჩნევ გავლენას ახდენენ მათზე. შესაბამისად, იმისთვის რომ ავხსნათ პოსტსაბჭოურ ქვეყნებში საავტორო სამართლის განვითარების ლოგიკა, კრიტიკულად უნდა შევაფასოთ მისი განვითარების ცალკეული ეტაპები.

ჩვენს მიერ ჩამოთვლილ ქვეყნებში (გარდა რუსეთის ფედერაციისა, სადაც პირველი საავტორო კანონი 1828 წელს იქნა მიღებული)[1] საავტორო სამართალმა განვითარების შემდეგი ეტაპები გაიარა: საბჭოური საავტორო სამართალი (რომელსაც თავის მხრივ განვითარების სხვადასხვა საფეხურები ახასიათებდა), გადასვლა კომუნისტურიდან დასავლურ სამართლებრივ სისტემაზე, ეროვნულ საავტორო კანონმდებლობათა განვითარება და ევროპული კავშირის საავტორო სამართლის დანერგვა აღნიშნულ ეროვნულ კანონმდებლობებში. შესაბამისად, ქვემოთ წარმოდგენილი იქნება განვითარების ამ ოთხივე საფეხურის მიმოხილვა.

2. საბჭოური საავტორო სამართლის პრობლემური ასპექტები

ორი ურთიერთსაპირისპირო შეხედულება თან სდევს საბჭოურ საავტორო სამართალს იმ ქვეყნებში, სადაც იგი დაინერგა და განვითარდა: მას ან აქებ-ადიდებენ, ან საერთოდ უგულებელყოფენ. საბჭოთა კავშირის დაშლამდე საბჭოურ საავტორო სამართალს ხოტბას ასხამდნენ, როგორც ერთადერთ მართებულ სისტემას, რომელიც საავტორო უფლების „კაპიტალისტურ“

[1] Herceg Westren M.: The Development and Debate Over Copyright in Imperial Russia, 1828-1917, in: Russian History, 2003, Vol.30 (1-2), 146.

გაგებას ეწინააღმდეგებოდა. სამაგიეროდ, საბჭოთა კავშირის დაშლას მოჰყვა საბჭოური საავტორო სამართლის მკაცრი კრიტიკა, როგორც „თავისუფალი ეკონომიკისთვის იდეოლოგიურად მიუღებლისა“[2] და შესაბამისად, მისი უგულებელყოფა. როგორც ვხედავთ, საავტორო სამართლის მიმართ დამოკიდებულება რადიკალურად იცვლება ორთოდოქსულ-კომუნისტურიდან ორთოდოქსულ-ნეოლიბერალური, საბაზრო ეკონომიკაზე დაფუძნებული ხედვისკენ. ამ ორივე შეხედულებას ის პრობლემური თვისება აქვს, რომ ორივე უდავო ჭეშმარიტებად მიიჩნევს თავისთავს. საბჭოთა საავტორო სამართლის დაბალანსებული და ობიექტური ანალიზი ძალზე იშვიათად ხდება და ძირითადად ისიც პოსტსაბჭოური სივრცის გარეთ.[3] მეორე მხრივ, ამგვარი ობიექტური ანალიზი შიდა პერსპექტივიდან საჭიროა იმისთვის, რომ შეფასდეს, აიხსნას და განისაზღვროს საავტორო სამართლის განვითარება როგორც წარსულში, ასევე მომავალში.

ამთავითვე უნდა აღინიშნოს, რომ თავისუფალი საბაზრო ეკონომიკის რადიკალურ-მემარჯვენე გააზრება არ უნდა ვაქციოთ იმ ერთადერთ საზომად, რომელსაც დავეყრდნობით საბჭოთა საავტორო სამართლის კრიტიკისას. ხსენებული რადიკალური ხედვა დომინირებდა პოსტსაბჭოურ ქვეყნებში საბჭოთა კავშირის დაშლის პირველ ხანებში, როდესაც „გამარჯვებული“ საბაზრო-ეკონომიკური იდეოლოგიის კვარცხლბეკიდან აფასებდნენ ახლად „დამარცხებულ“ კომუნისტურ სისტემას[4]. თუმცა, გამარჯვების ეს ეიფორია საგრძნობლად მინელდა უკანასკნელ წლებში, რაც გვიადვილებს იმის გააზრებას, რომ თავისუფალი საბაზრო ეკონომიკა სულაც არაა ერთადერთი პერსპექტივა, რომლითაც უნდა მოხდეს საავტორო სამართლის შეფასება; რომ საბჭოური საავტორო სამართლის გასაკრიტიკებლად სხვა არაერთი ხედვაც არსებობს, თვით მარქსისტული ხედვის ჩათვლით. ამ თვალსაზრისით, საბჭოური საავტორო სამართლის თვითწინააღმდეგობრივი ხასიათი

---

[2] ძამუკაშვილი დ., „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის კომენტარი (რედ. ლადო ჭანტურია), თბილისი, 2003, 12.

[3] I. e. Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006.

[4] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 59.

კრიტიკის პირველი ობიექტია. წინააღმდეგობა თვით იმ კომუნისტური იდეოლოგიისადმი, რომელსაც მიეკუთვნებოდა საბჭოთა კავშირის სამართლებრივი სისტემა, აშკარა გახდა მისი განვითარების დასაწყისშივე, რამაც, ათწლეულების მანძილზე, მზარდი ხასიათი შეიძინა.

2.1. საბჭოთა საავტორო სამართლის განვითარების პირველი ეტაპი

საბჭოთა საავტორო სამართლის განვითარება შეიძლება დაიყოს ორ ეტაპად. თავდაპირველად, ოქტომბრის რევოლუციიდან ორიოდე თვეში, 1917 წლის 29 დეკემბერს, მიღებულ იქნა პირველი საბჭოური საავტოროსამართლებრივი დადგენილება – „სახელმწიფო გამომცემლობის შესახებ“.[5] საბჭოთა საავტორო სამართლისთვის დამახასიათებელმა თვისებამ — კომუნისტური იდეოლოგიიდან გადახრამ, თავი იჩინა ოქტომბრის რევოლუციის მომდევნო წლებშივე. მარქსის თანახმად, სამართალიც[6] და საკუთრებაც[7] — ორივე კაპიტალიზმის მიერაა შექმნილი და ინსტრუმენტებად გამოყენებული, რის გამოც კომუნისტურ საზოგადოებაში ორივე მათგანი უნდა აკრძალულიყო. მიუხედავად ამისა, გარკვეული პერიოდი უნდა ყოფილიყო კომუნისტურ წყობაზე თანდათანობით გადასვლისთვის.[8] რომლის განმავლობაშიც კანონმდებლობის არსებობა დასაშვები იქნებოდა, ოღონდ პროლეტარიატის რევოლუციური დიქტატურის პირობებში.[9] თუმცა არც მარქსს, არც ენგელსს მიუთითებიათ, სადამდე უნდა გაგრძელებულიყო ეს გარდამავალი პერიოდი, ან ხსენებულ „რევოლუციურ

[5] Levitsky S. L.: Introduction to Soviet Copyright Law, Status Juris: End 1962, in: Law in Eastern Europe, A series of publications issued by the Documentation Office for East European Law University of Leyden, edited by Z. Szirmai, A. W. Sythoff, Leyden 1964, 28.

[6] Marx K. / Engels F.: Manifest der Kommunistischen Partei, Dietz Verlag Berlin 1950, 27.

[7] iqve, 24.

[8] Engels F.: Grundsätze des Kommunismus : eine gemeinverständliche Darlegung von Friedrich Engels / Aus dessen Nachlaß hrsg. von Eduard Bernstein, Buchhandlung Vorwärts Paul Singer GmbH, Berlin 1914, 26.

[9] Marx K.: Kritik des Gothaer Programms, Neu durchgesehene und vermehrte Ausgabe, Verlag Neuer Weg GmbH, Berlin 1946, 29.

დიქტატურას“ სადამდე უნდა ეარსება. ამიტომაც, ოქტომბრის რევოლუციის მიერ წამოჭრილი ამგვარი პრაქტიკული საკითხების წინაშე მდგარმა ლენინმა შეიმუშავა თეორია, რომლის თანახმადაც კომუნიზმს აქვს ცალკეული ეტაპები, სანამ მიაღწევდეს სახელმწიფოს საბოლოოდ გაუქმებას;[10] ამ ეტაპების გადალახვამდე საჭირო იყო სამართლებრივი კონტროლი[11] „იძულებითი მექანიზმის, ანუ სახელმწიფო მანქანის“[12] მეშვეობით. შესაბამისად, საბჭოური სამართლის არსებობა, საავტორო სამართლის ჩათვლით, გამართლებული იყო სახელმწიფოს მიერ სამართლებრივი კონტროლის ფარგლებში. რამდენადაც კერძო საკუთრების არსებობა კომუნისტური იდეოლოგიისთვის კატეგორიულად მიუღებელი იყო,[13] საავტორო სამართლის საბჭოური კონცეფცია დაეფუძნა არა საკუთრების მატერიალურ უფლებას, არამედ „მორალურ უფლებებს“.[14] ამგვარი ხედვის თანახმად, 1925 წელს შემოღებულ იქნა საავტორო სამართლის ფუძემდებლური პრინციპები, ხოლო მათ საფუძველზე „მოკავშირე“ რესპუბლიკებმა მიიღეს თავიანთი საავტორო კანონები,[15] რომლებიც ძალაში რჩებოდნენ 1961 წლამდე.

2.2. საბჭოთა საავტორო სამართლის განვითარების მეორე ეტაპი

საბჭოური საავტორო სამართლის განვითარების მეორე ეტაპი დაიწყო სამოქალაქო კანონმდებლობის ახალი ფუძემდებლური პრინციპების მიღებასთან ერთად და გაგრძელდა საბჭოთა

[10] Lenin V. I.: State and Revolution, Annotated and Introduced by Todd Chretien, Haymarket Books, Chicago, Illinois, 2014, 121.

[11] Mamlyuk B. N.: Russia & Legal Harmonization: An Historical Inquiry in to IP Reform As Global Convergence and Resistance, in: Washington University Global Studies Law Review, Volume 10, Issue 3, 2011, 540-541.

[12] Lenin V. I.: State and Revolution, Annotated and Introduced by Todd Chretien, Haymarket Books, Chicago, Illinois, 2014, 67.

[13] Marx K. / Engels F.: Manifest der Kommunistischen Partei, Dietz Verlag Berlin 1950, 24.

[14] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 148.

[15] Levitsky S. L.: Introduction to Soviet Copyright Law, Status Juris: End 1962, in: Law in Eastern Europe, A series of publications issued by the Documentation Office for East European Law University of Leyden, edited by Z. Szirmai, A. W. Sythoff, Leyden 1964, 34.

კავშირის შეერთებით საავტორო უფლებათა მსოფლიო კონვენციასთან 1971 წელს, რისთვისაც საჭირო გახდა ძირეული ცვლილებანი საბჭოურ საავტორო კანონმდებლობაში. ეს ცვლილება გამოხატავდა მნიშვნელოვან კომპრომისს დასავლური „კაპიტალისტური“ სტანდარტების მიმართ, ანუ გადახრას საავტორო უფლების საბჭოური კონცეფციიდან. ამგვარმა კომპრომისებმა ცხადყვეს, რომ ნაწინასწარმეტყველებ კომუნისტურ წყობილებაზე გადასვლის მაგივრად, საბჭოთა კავშირი უფრო და უფრო მეტ დათმობაზე მიდიოდა მოწინააღმდეგე დასავლური სისტემის წინაშე და ნებდებოდა მას. სწორედ ამგვარმა ცვლილებებმა განაპირობეს საბჭოური საავტორო სამართლის გაუგებარი და თვითწინააღმდეგობრივი ხასიათი, რადგან დასაწყისში იგი ესწრაფვოდა იდეალად დასახულ კომუნისტურ წყობას, თუმცა შემდეგში კაპიტალიზმის წინაშე დამარცხება გამოაცხადა. „კომუნიზმის უფრო მაღალი დონის“[16] და „სახელმწიფოს საბოლოოდ გაუქმების“[17] მაგივრად საბჭოთა სისტემა გადარჩენასღა ესწრაფვოდა კომპრომისების გზით, რომელშიც შედიოდა შემდეგი მანევრი: საბჭოთა კავშირი მანამდე, ვიდრე მიღებული იქნებოდა „პარიზის ცვლილებები“, 1971 წელს საავტორო უფლებათა მსოფლიო კონვენციას მიუერთდა. იგი უფრო მეტ ექსკლუზიურ უფლებას ანიჭებდა ავტორებს და ზღუდავდა ლიცენზიებს.[18] გორბაჩოვისეული „პერესტროიკა“ წარმოადგენდა კომპრომისის გზით გადარჩენის უკანასკნელ მცდელობას საბჭოთა კავშირის საბოლოო დაშლამდე.

ამრიგად, იდეალისტური კონცეფცია ჩამოქვეითდა სახელმწიფოს როგორც საკუთრებათა (ინტელექტუალური საკუთრების და საავტორო უფლების ჩათვლით) უზენაესი მფლობელის გაძლიერების იდეოლოგიამდე.[19] იმავდროულად, საბჭოთა კანონმდებლობამ განავითარა საავტორო უფლების მიმართ ცენ-

[16] Lenin V. I.: State and Revolution, Annotated and Introduced by Todd Chretien, Haymarket Books, Chicago, Illinois, 2014, 136.
[17] iqve, 121.
[18] Mamlyuk B. N.: Russia & Legal Harmonization: An Historical Inquiry in to IP Reform As Global Convergence and Resistance, in: Washington University Global Studies Law Review, Volume 10, Issue 3, 2011, 564.
[19] Rajan M. T. Sundara: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 89.

ზორული მიდგომა, რომელიც მემკვიდრეობით დაჰყვა რუსულ საავტორო სამართალს 1828 წელს პირველი საავტოროსამართლებრივი აქტის — ცენზურის შესახებ კანონის მიღებიდან.[20] რამდენადაც საავტორო სამართალი აწესრიგებდა ლიტერატურის, ხელოვნებისა და მეცნიერების სფეროებს, რომლებიც ძალზე მნიშვნელოვანი იყო საბჭოური სისტემისთვის საკუთარი იდეოლოგიის დასამკვიდრებლად, აღნიშნულმა სისტემამ მაქსიმუმამდე აიყვანა საავტორო უფლების ცენზორული ხასიათი და რეპრესიული ელემენტიც შესძინა მას.[21] შედეგად, ხსენებული რეპრესიული რეჟიმის პირობებში, თვით საბჭოთა საავტორო სამართლის საფუძვლად მიჩნეული მორალური უფლებების განხორციელებაც შეუძლებელი ხდებოდა.[22] ასეთ პირობებში ავტორი მოკლებული იყო თვით ავტორად მოხსენიების უფლებასაც კი, რისი მაგალითიცაა გროგოლ რობაქიძის „ლამარა“, რომელიც ავტორს ჩამოართვეს (რადგან მისი სახელი გერმანიაში ემიგრაციის შემდეგ ტაბუირებული იყო) და ვაჟა-ფშაველას მიაკუთვნეს[23].

2.3. საბჭოთა საავტორო სამართლის ობიექტური შეფასების საჭიროება

საბჭოთა საავტორო სამართლის მიმართ კრიტიკა ერთი შეფასებით ამგვარად შეიძლება გამოითქვას: თვითწინააღმდეგობრივი. ამგვარი თვითწინააღმდეგობა გამოიხატა იმ ფაქტით, რომ კომუნისტური იდეოლოგია „სახელმწიფოს საბოლოოდ გაუქმების“[24] იდეიდან მივიდა სახელმწიფოს გარდაქმნამდე საავტორო უფლებათა უზენაეს მფლობელად. იგივე თვითწინააღმდეგობა ასახავს საავტორო სამართლის დაქვეითებას მორალურ უფლებებზე ორიენტირებიდან — მორალურ უფლებათა ჩამორთმევის რეპრე-

[20] Herceg Westren M.: The Development and Debate Over Copyright in Imperial Russia, 1828-1917, in: Russian History, 2003, Vol.30(1-2), 146.
[21] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 50.
[22] iqve, 148.
[23] ბაქრაძე ა., კარდუ, ანუ გრიგოლ რობაქიძის ცხოვრება და ღვაწლი, თხზულებანი, ტომი II, მერანი, თბილისი, 2004, 106.
[24] Lenin V. I.: State and Revolution, Annotated and Introduced by Todd Chretien, Haymarket Books, Chicago, Illinois, 2014, 121.

სიულ პრაქტიკამდე. ამრიგად, აშკარად ჩანს გადახვევა ორთოდოქსული მარქსისტული იდეოლოგიიდან ლენინიზმამდე, რომელიც შემდეგ ბოლშევიზმში გადაიზარდა და უფრო მეტად დაშორდა მარქსიზმს. ამგვარი თვითწინააღმდეგობრივი ხასიათი საბჭოთა სისტემის კოლაფსის ერთ-ერთ უმთავრეს მიზეზსაც წარმოადგენდა, საავტოროსამართლებრივი სისტემის ჩათვლით. თუმცა, საბჭოური სისტემის კოლაფსი არ ნიშნავს იმას, რომ ხელაღებით უნდა უგულებელვყოთ მისი მემკვიდრეობა და ის გავლენა, რომელიც პოსტსაბჭოთა ქვეყნების თანამედროვე საავტორო კანონმდებლობებშიც იგრძნობა. პირიქით: ხსენებული საბჭოური საფუძვლების ობიექტური შეფასება დაგვეხმარება იმაშიც, რომ ჯეროვნად ავხსნათ საბჭოთა კავშირის დაშლის შემდეგ წარმართული პროცესებიც ხსენებული ქვეყნების კანონმდებლობებში, თანამედროვე პროცესების ჩათვლით.

3. საავტორო სამართლის ტრანსფორმაცია საბჭოური სისტემიდან დასავლური სტანდარტებისკენ

ერთი მხრივ, საავტორო უფლების საბჭოური დოქტრინა და მეორე მხრივ, მისი დასავლური კონცეფცია, ორ, რადიკალურად განსხვავებულ, შეიძლება ითქვას — ურთიერთსაწინააღმდეგო სისტემებს წარმოადგენდნენ საბჭოთა კავშირის დაშლისას. მიუხედავად ამისა, რადიკალური გადასვლა საბჭოურიდან დასავლური ტიპის რეჟიმზე არაბუნებრივი სისწრაფით მოხდა — ძალზე ნაჩქარევად და მოუმზადებლად.[25] 1991 წელს საბჭოთა კავშირის უეცარი დაშლის შემდეგ ახლად დამოუკიდებლობაგამოცხადებული პოსტსაბჭოური ქვეყნები მოულოდნელად წააწყდნენ საკუთარი ეროვნული საავტორო კანონმდებლობის შემუშავების საჭიროებას. შედეგად, ყველა მათგანი საბჭოური სისტემიდან, რადიკალურად განსხვავებულ დასავლურ სისტემაზე გადაერთო. ეს არაბუნებრივად სწრაფი გარდაქმნა ნაწილობრივ შიდა საჭიროებითაც იყო განპირობებული, რადგან იმ დროისათვის არსებული საბჭოური საავტორო კანონმდებლობა ვეღარ აწესრიგებდა ახალი ტიპის ურთიერთობებს და რეფორმატორული

[25] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 47.

ინიციატივები ადგილობრივი ჯგუფებისგანაც წამოვიდა.[26] მიუხედავად ამისა, შიდა საჭიროებანი არ შეიძლება ჩაითვალოს საერთაშორისო სტანდარტების ასეთი სწრაფი იმპლემენტაციის ერთადერთ მიზეზად.

3.1. საბჭოთა საავტორო სამართლის იგნორირება

ახლად დამოუკიდებლობაგამოცხადებული ქვეყნების მიერ დასავლეთზე ორიენტირებული სისტემის დანერგვის პროცესისთვის ერთ-ერთ დამახასიათებელ თვისებას წარმოადგენდა აგრეთვე უახლოესი წარსულის — საბჭოთა საავტოროსამართლებრივი სისტემის და მისეული მიდგომების სრული იგნორირება[27] ისე, თითქოს სუფთა ფურცლიდან იწყებდნენ ეროვნული საავტორო კანონმდებლობის განვითარებას, თითქოს საბჭოური საავტორო სამართალი საერთოდ არ არსებულიყო. მეორე მხრივ, საბჭოთა საავტორო სამართალმა, რომელიც შვიდ ათეულ წელიწადზე მეტ ხანს მოქმედებდა[28] და რომელიც პირველ საავტორო კანონმდებლობას წარმოადგენდა პოსტსაბჭოური ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობისთვის, „ბუნებრივია, თავისი კვალი დატოვა ინტელექტუალური საკუთრების ინდუსტრიაზე, მის პროდუქტსა და მასთან დაკავშირებულ პროცესებზე“[29] და ასე ადვილად მისი უგულებელყოფა ვერ მოხდებოდა. მართალია, ხსენებული საბჭოური ნორმები უკვე აღარ შეესაბამებოდნენ ახლად დამკვიდრებული თავისუფალი საბაზრო ეკონომიკის ახალ რეალობას,[30] მაგრამ ისინი მაინც ზედმიწევნით შესწავლა-შეფასებას საჭიროებ-

[26] Mamlyuk B. N.: Russia & Legal Harmonization: An Historical Inquiry in to IP Reform As Global Convergence and Resistance, in: Washington University Global Studies Law Review, Volume 10, Issue 3, 2011, 566.
[27] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 56.
[28] 1917 w. 29 დეკემბრის შემდეგ.
[29] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 56.
[30] Dietz A.: Influence of EU Copyright Harmonization Directives on the Building of Post-Socialist Copyright Law in Eastern Europe, in: Janssens, Marie-Christine / Van Overwalle, Geertrui: Harmonization of European IP Law: From European Rules to Belgian Law and Practice, Contriutions in Honour of Frank Gotzen, Bruylant/Larcier 2012, 112.

დნენ და არა ასე მარტივად უგულებელყოფას, რადგან „საავტორო უფლების მიმართ წარსულ მიდგომათა უკრიტიკო იგნორირება იმას მოასწავებს, რომ ის სამართლებრივი აზროვნებაც უგულებელყოფილ იქნა, რომელსაც ისინი წარმოადგენდნენ, ახალ სისტემაზე მათი განგრძობადი გავლენის ჯეროვანი შეფასების გარეშე“.[31]

3.2. შიდა ეროვნულ საჭიროებათა იგნორირება

წინამორბედი სამართლებრივი სისტემის იგნორირებასთან ერთად, საავტორო სამართლის საერთაშორისო რეჟიმის მოთხოვნების სასარგებლოდ, გარდამავალ საფეხურზე მყოფი ქვეყნების შიდა საჭიროებანიც დიდწილად იქნა უგულვებელყოფილი.[32] უმეტეს შემთხვევებში მოდელებად მიიჩნეოდნენ დასავლეთ ევროპული ქვეყნების შედარებით ხანდაზმული საავტოროსამართლებრივი სისტემები,[33] რომელთაგანაც ხდებოდა ნორმათა კოპირება. ახლად ჩამოყალიბებულ ეროვნულ კანონმდებლობებში მიმდინარე ამგვარი გარდაქმნის პროცესი შეიძლება განისაზღვროს როგორც სამართლებრივი ექსპორტი,[34] ან/და სამართლებრივი ტრანსპლანტაცია,[35] რაც ნიშნავს სხვა სამართლებრივი სისტემიდან კანონის „სესხებას“.[36] უფრო კრიტიკულნი თუ ვიქნებით, ამგვარ პროცესს „საკანონმდებლო კოპირებაც“ შეიძლება ეწოდოს, რაც გამოიხატებოდა საერთაშორისო ხელშეკრულებებიდან და და-

---

[31] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 56.

[32] იქვე, 49.

[33] Dietz A: Influence of EU Copyright Harmonization Directives on the Building of Post-Socialist Copyright Law in Eastern Europe, in: Janssens, Marie-Christine / Van Overwalle, Geertrui: Harmonization of European IP Law: From European Rules to Belgian Law and Practice, Contriutions in Honour of Frank Gotzen, Bruylant/Larcier 2012, 102.

[34] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 57.

[35] Mamlyuk B. N.: Russia & Legal Harmonization: An Historical Inquiry in to IP Reform As Global Convergence and Resistance, in: Washington University Global Studies Law Review, Volume 10, Issue 3, 2011, 566-567.

[36] Chen-Wishart M.: Legal Transplant of Undue Influence: Lost in Translation or a Working Misunderstanding?, in: International and Comparative Law Quarterly, Volume 62, Issue 1, January 2013, 1.

სავლეთ ევროპული მოდელებიდან სამართლებრივი ნორმების ბრმად დანერგვაში. შედეგად, „სამართლებრივმა რეფორმამ თანდათან მიიღო ამერიკული, ან ევროპული კანონმდებლობის ნორმების ადგილობრივ ენებზე თარგმნის ფორმა“.[37] მიუხედავად იმისა, რომ ხსენებული სამართლებრივი რეფორმები ყოფილ სოციალისტურ ქვეყნებში დახასიათებულ იქნენ როგორც „ძალზე ნაყოფიერი საკანონმდებლო ოთხმოცდაათიანები“ და ქებაც დაიმსახურეს „აშკარად თანამედროვე საავტორო კანონების შექმნისთვის, რომლებიც ხშირად უფრო თანამედროვენი იყვნენ, ვიდრე მათი მოდელები — ხანდაზმული დასავლეთევროპული კანონები“.[38] მაგრამ ეს კომპლიმენტი ხსენებული დასავლეთევროპული საავტორო სამართლებრივი ნორმების წარმატებულ გადაწერას უფრო ეძღვნება. იმავდროულად, ხსენებული რეფორმები უგულებელყოფდნენ გარდამავალ ეტაპზე მყოფი ქვეყნების შიდა საჭიროებებს და „პოლიტიკის განვითარების თვალსაზრისით საოცარი სისუსტე ახასიათებდათ“.[39] შესაბამისად, საავტორო სამართლის საბჭოურიდან დასავლურ სისტემაზე სწრაფი გადასვლა გამოიხატა პოსტსაბჭოური ქვეყნების შიდა კანონმდებლობათა ნორმებში საერთაშორისო მოთხოვნათა წარმატებულ ტრანსპლანტაციაში[40] და არა ამ ქვეყნების შიდა ეროვნულ საჭიროებებზე დაფუძნებული დამოუკიდებელი პოლიტიკის შემუშავებაში, რაც უფრო სასურველი იქნებოდა.

---

[37] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 51.

[38] Dietz A.: Influence of EU Copyright Harmonization Directives on the Building of Post-Socialist Copyright Law in Eastern Europe, in: Janssens, Marie-Christine / Van Overwalle, Geertrui: Harmonization of European IP Law: From European Rules to Belgian Law and Practice, Contriutions in Honour of Frank Gotzen, Bruylant/Larcier 2012, 101-103.

[39] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 47.

[40] Dietz A.: Influence of EU Copyright Harmonization Directives on the Building of Post-Socialist Copyright Law in Eastern Europe, in: Janssens, Marie-Christine / Van Overwalle, Geertrui: Harmonization of European IP Law: From European Rules to Belgian Law and Practice, Contriutions in Honour of Frank Gotzen, Bruylant/Larcier 2012, 101-103.

3.3. საერთაშორისო ზეგავლენა

საბჭოურიდან დასავლურ სისტემაზე ასეთი სწრაფი და რადიკალური გადასვლის მიზეზი იყო: სამუშაო ჯგუფების მიერ გახმოვანებული შიდა ინიციატივები,[41] მსოფლიო სავაჭრო ორგანიზაციის მიერ წარმართული საერთაშორისო ეკონომიკურ პროცესებში ინტეგრირებისა და მონაწილეობის მნიშვნელოვან მიზანი,[42] აგრეთვე შესამჩნევი საერთაშორისო ზეწოლა.[43] ზოგადად, „დამარცხებული“ სოციალისტური სისტემის მიმართ „გამარჯვებული“ დასავლური სისტემის დამოკიდებულება, რაც უფრო თვალსაჩინო გახდა საბჭოთა კავშირის დაშლის შემდეგ, დახასიათებულ იქნა როგორც „აგრესიულად დასავლური მიდგომა რეფორმისადმი“.[44] წესისამებრ, საავტოროსამართლებრივი კანონმდებლობის მიერ მიღწეული პროგრესის შეფასება დასავლური ქვეყნებისა და მათი საბაზრო ეკონომიკების პერსპექტივიდან ხდება ხოლმე. თუმცა ისიც აღინიშნა, რომ მაგალითად, „პოსტსოციალისტურ კანონმდებლობებს გარკვეული სირთულეები შეექმნათ კომპიუტერული პროგრამების დაცვის ახალი რთული რეჟიმის გააზრებაში“[45]. ზოგადად, „ინტელექტუალური საკუთრების საერთაშორისო საზოგადოების თავკერძობა და ქედმაღლობა“, ასევე ცნობილი როგორც „არაფრის სწავლის მსურველი დამოკიდებულება“, თანდათან გადაიზარდა იმ მოვლენაში,

---

[41] Mamlyuk B. N.: Russia & Legal Harmonization: An Historical Inquiry in to IP Reform As Global Convergence and Resistance, in: Washington University Global Studies Law Review, Volume 10, Issue 3, 2011, 566.

[42] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 47.

[43] Haigh M., Of Ducks and Downloads: The Moral Economy of Intellectual Property in Post-Soviet Society, in: Libri: International Journal of Libraries and Information Services, Dec, 2009, Vol.59(4), 251.

[44] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 64.

[45] Dietz A.: Influence of EU Copyright Harmonization Directives on the Building of Post-Socialist Copyright Law in Eastern Europe, in: Janssens, Marie-Christine / Van Overwalle, Geertrui: Harmonization of European IP Law: From European Rules to Belgian Law and Practice, Contriutions in Honour of Frank Gotzen, Bruylant/Larcier 2012, 109.

რომელსაც „სამართლებრივ იმპერიალიზმს“[46] უწოდებენ. მეორე მხრივ, თუ გავიხსენებთ ადრეული 1990-იანი წლებისთვის დამახასიათებელ ვითარებას და დასავლური თავისუფალი საბაზრო სისტემის მიერ დამარცხებულ კომუნისტურ იდეოლოგიაზე გამარჯვების ეიფორიას, ამგვარი დამოკიდებულება გასაკვირი აღარ იქნება. თუმცა მას შემდეგ გასული ის დრო, რომელიც ორ ათწლეულზე მეტ ხანს შეადგენს, სავსებით საკმარისია იმისთვის, რომ ხსენებული ეიფორია მინელდეს და საავტორო სამართალში 1990-იანი წლების გარდაქმნები უფრო ობიექტურად შეფასდეს.

1990-იანი წლების საავტორო სამართლის რეფორმის მიმართ ამგვარი ცალმხრივი დამოკიდებულება მხოლოდ ინტელექტუალური საკუთრების საერთაშორისო საზოგადოების მიდგომით როდია გამოწვეული. პოსტსაბჭოური ქვეყნების ადგილობრივი კანონმდებელნიც დასავლურ პერსპექტივას მიიჩნევენ ერთადერთ, გამოსაყენებელ კრიტერიუმად საავტოროსამართლებრივი მოწესრიგების ახალ ფორმაზე გადასვლის შეფასებისთვის და უკრიტიკოდ იღებენ დასავლური საზოგადოების მიერ დადგენილ სტანდარტებს. ამგვარ „თანამშრომლობას“, ერთი მხრივ, „აგრესიულად დასავლურ დამოკიდებულებასა“[47] და მეორე მხრივ, ადგილობრივი კანონმდებლების „შემგუებლობას“ შორის, შედეგად მოსდევს მდგომარეობა, როდესაც ასე ბრმად გადმოღებული ნორმები „ქაღალდზე დაწერილ კანონებად“[48] რჩებიან და რეალობაში მათი სრულყოფილი დანერგვა ვერ ხერხდება. მომავლისთვის ამგვარი მდგომარეობის თავიდან ასარიდებლად საჭიროა: კრიტიკული მიდგომის ჩამოყალიბება საავტორო სამართლის დასავლური სტანდარტების მიმართ, შიდა ეროვნულ საჭიროებათა და თითოეული პოსტსაბჭოთა ქვეყნის ადგილობრივი წინაპირობების გათვალისწინება. ზემოთ ჩამოთვლილი საფუძვლად უნდა

[46] Rajan M. T. S.: Copyright and Creative Freedom: A study of post-socialist law reform, Routledge 2006, 58-59.
[47] iqve, 64.
[48] Dietz A: Influence of EU Copyright Harmonization Directives on the Building of Post-Socialist Copyright Law in Eastern Europe, in: Janssens, Marie-Christine / Van Overwalle, Geertrui: Harmonization of European IP Law: From European Rules to Belgian Law and Practice, Contriutions in Honour of Frank Gotzen, Bruylant/Larcier 2012, 113.

დაედოს საავტორო სამართლის სამომავლო რეფორმებს ხსენებულ ქვეყნებში.

4. საავტორო კანონმდებლობა პოსტსაბჭოთა ქვეყნებში

ახლად დამოუკედებლობაგამოცხადებულ პოსტსაბჭოურ ქვეყნებში საავტორო კანონმდებლობათა განვითარების საწყისი ეტაპი არათანმიმდევრულობითა და არასტაბილურობით გამოირჩეოდა. თავდაპირველად, საავტორო კანონმდებლობა შეტანილ იქნა სამოქალაქო კოდექსებში საბჭოთა კავშირში დამკვიდრებული ზოგადი სტანდარტის შესაბამისად, ხოლო მათი იქიდან ამოღებისა და საავტორო უფლების მომწესრიგებელ ცალკე კანონთა მიღების საჭიროების შესახებ პოზიციის ჩამოსაყალიბებლად პოსტსაბჭოთა ქვეყნებს დიდი დრო დასჭირდათ. რუსეთის ფედერაცია პირველი იყო, რომელმაც საავტორო და მომიჯნავე უფლებათა მომწესრიგებელი ცალკე აქტი მიიღო 1993 წლის ივლისში (რომელიც შეიცვალა 2002 წლის დეკემბერში),[49] თუმცა შემდეგ ეს მიდგომა შეიცვალა და სადღეისოდ ინტელექტუალური საკუთრების სფერო, საავტორო სამართლის ჩათვლით, სამოქალაქო კოდექსით რეგულირდება.[50] უკრაინაში პირველად 1993 წელს მიიღეს საავტორო უფლების შესახებ კანონი, რომელიც მას შემდეგ რამდენიმეჯერ შეიცვალა. მოლდოვამ საავტორო უფლების შესახებ კანონი მიიღო 1994 წელს, რომელიც 2010 წლის ივლისში ჩაანაცვლა საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ ახალი კანონით.[51] აზერბაიჯანული კანონი საავტორო უფლების შესახებ 1996 წელს იქნა მიღებული და რამდენჯერმე შეიცვალა 2013 წლის აპრილამდე. სომხეთმაც 1996 წელს მიიღო პირველი კანონი საავტორო უფლების შესახებ, შემდეგ კი მიღებულ იქნა ახალი სამოქალაქო კოდექსის გეგმა, თუმცა საბოლოოდ მაინც ახალი კანონის სასარგებლოდ იქნა გადაწყვეტილება მიღებული (რომელიც 1999 წელს

[49] O'Connor T. S.: Development of intellectual property laws for the Russian Federation, in: Journal of Business Research 64 (2011), 1013.
[50] რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსი, ნაწილი მე-4, თავი 70.
[51] Pilch J. T.: Current Copyright Legislation of the CIS Nations and Its Relevance for U.S. Library Collections: The Laws of Russia, Ukraine, Belarus, and Moldova, in: Slavic & East European Information Resources, Vol. 5(1/2) 2004, 83.

მიიღეს და 2006 წელს ახალი კანონით ჩაანაცვლეს).[52] საქართველოში საავტორო უფლება ჯერ სამოქალაქო კოდექსით წესრიგდებოდა, შემდეგ კი მიღებულ იქნა 1999 წლის კანონი „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ", რომელშიც ცხრაჯერ იქნა შეტანილი ცვლილება და რომელიც დღესაც მოქმედებს.

4.1. შედარება საავტორო კანონმდებლობებს შორის

სტრუქტურის მხრივ ხსენებული ქვეყნების საავტორო უფლების მომწესრიგებელი კანონები მნიშვნელოვნად განსხვავდებიან ერთიმეორისგან. ზოგადად, ისინი მეტ-ნაკლებად ეფუძნებიან საავტორო სამართლის „ხუთსვეტოვან სისტემას", რომელიც მოიცავს: 1) საავტორო სამართლის არსებით ნაწილს (ობიექტები, მფლობელები, მორალური და მატერიალური უფლებები, ხანგრძლივობა და შეზღუდვები); 2) მომიჯნავე უფლებებს; 3) საავტორო ხელშეკრულებას; 4) კოლექტიურ საფუძველზე მმართველ ორგანიზაციას და ბოლოს, 5) საავტორო უფლების განხორციელებასთან დაკავშირებულ ნორმებს.[53] სომხეთის და უკრაინის კანონები, რომლებიც სტრუქტურულად ერთიმეორეს ემსგავსებიან და ორივე ექვს ნაწილად იყოფა, ყველაზე უფრო ახლოს არიან ხსენებულ მოდელთან. იგივე ითქმის აზერბაიჯანული კანონის შესახებ, რომელიც სტრუქტურულად ოდნავ განსხვავდება წინა ორი კანონისგან. ქართული და მოლდოვური კანონები ყველაზე მეტ ნაწილს შეიცავენ (ქართული კანონი — 12 თავს, მოლდოვური — 10 თავს).

ქართული[54] და მოლდოვური[55] კანონები შეიცავენ თითო-თითო თავს, რომელიც აწესრიგებს ქონებრივი უფლებების შეზღუდვას.

---

[52] Abovyan A.: Challenges of Copyright in the Digital Age: Comparison of the Implementation of the EU Legistlation in Germany and Armenia, Herbert Utz Verlag 2014, 13.

[53] Dietz A.: Influence of EU Copyright Harmonization Directives on the Building of Post-Socialist Copyright Law in Eastern Europe, in: Janssens, Marie-Christine / Van Overwalle, Geertrui: Harmonization of European IP Law: From European Rules to Belgian Law and Practice, Contriutions in Honour of Frank Gotzen, Bruylant/Larcier 2012, 104.

[54] „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ" საქართველოს კანონის III თავი.

შწორედ ეს ამსგავსებს მათ გერმანულ კანონს საავტორო უფლების შესახებ[56] (ზოგადად, საავტორო სამართლის გერმანული სისტემა საფუძვლად დაედო საავტორო კანონმდებლობას როგორც პოსტსაბჭოურ, ისე აღმოსავლეთ ევროპის სხვა ქვეყნებში)[57]. თუმცა ამ კანონების შედარება გვიჩვენებს შესაბამის თავებში მუხლების განსხვავებულ რაოდენობას: მოლდოვური კანონი შეიცავს 6 მუხლს და ქართული კანონი 10 მუხლს. მაშინ, როცა გერმანულ კანონში შეზღუდვების მარეგულირებელი თავი 37 მუხლს შეიცავს. „ბალანსზე დაფუძნებული" მიდგომის თვალსაზრისით, ამგვარი შეზღუდვები აბალანსებენ ერთი მხრივ, საავტორო უფლების მქონეთა ქონებრივ უფლებებს, ხოლო მეორე მხრივ, საავტორო უფლების ობიექტით მოსარგებლეთა ინტერესებს. შესაბამისად, შეზღუდვები უნდა ემსახურებოდეს საავტორო უფლების მქონეთა ქონებრივი უფლებების დაბალანსებას.

4.2. სასამართლო პრაქტიკის განვითარება

საავტორო უფლებასთან დაკავშირებული სასამართლო პრაქტიკა საკმაოდ დიმანიურად განვითარდა უკანასკნელი ორი ათწლეულის მანძილზე. თავდაპირველად სასამართლოებს უხდებოდათ განხილვა იმ ურთიერთობებისა, რომლებიც დაიწყო საბჭოური საავტორო კანონმდებლობის მოქმედებისას.[58] გარდა ამისა, ცალკეულ შემთხვევებში, სასამართლოს ჰქონდა ცალკეული სტანდარტის დადგენის შესაძლებლობა, რომელიც საფუძვლად დაედებოდა საავტორო უფლების ობიექტის განსაზღვრას. თუმცა ეს შესაძლებლობა ჯეროვნად არ იქნა გამოყენებული.[59] ამგვარი მიდგომის გამო მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომაც

---

[55] თავი III, მოლდოვის რესპუბლიკის კანონი საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ.

[56] Teil 1, Abschnitt 6, Urheberrechtsgesetz.

[57] Matanovac Vučković R.: Implementation of Directive 2014/26/EU on Collective Management and Multi-Territorial Licensing of Musical Rights in Regulating the Tariff-Setting Systems in Central and Eastern Europe, in: IIC - International Review of Intellectual Property and Competition Law, 2016, Vol.47(1), 31.

[58] მაგ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება 20/11/2002 (3კ/829-02).

[59] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება 01/12/2009 (ას-468-780-09).

დაიმსახურა კრიტიკა, რომლის მიხედვითაც, მას ჰქონდა ზოგადი სტანდარტის განსაზღვრის შესაძლებლობა, რომელიც ასევე არ იქნა გამოყენებული.[60] თუმცა ქართული სასამართლოს შემთხვევაში, ხსენებული მიდგომა შეიძლება გამართლებულ იქნას იმით, რომ სასამართლომ განსახილველი საკითხი ინდივიდუალურ საკითხად მიიჩნია, სადაც შეფასების ტვირთი ეკისრებათ მოსამართლეებს ყველა ფაქტორის ერთობლივად განხილვის შემდეგ.[61]

5. ევროპული კავშირის საავტორო სამართლის იმპლემენტაცია იმ ქვეყნების კანონმდებლობებში, რომლებიც ევროპული კავშირის წევრები არ არიან

პოსტსაბჭოთა ქვეყნებში საავტორო სამართლის რეფორმირების პროცესის შეფასება ასევე ვრცელდება ხსენებული ქვეყნების კანონმდებლობებში ევროპული საავტორო სამართლის იმპლემენტაციაზეც. სახელდობრ, „ბრმა კოპირების" მეთოდი ევროპული კავშირის საავტორო სამართლის იმპლემენტაციის დროსაც იქნა გამოყენებული. ამ მხრივ პოსტსაბჭოური ქვეყნების კანონები განსხვავდებიან ერთიმეორისგან. მაგალითად, მონაცემთა ბაზის განსაზღვრება, რომელიც მონაცემთა ბაზის დირექტივის[62] ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ნორმაა, პოსტსაბჭოური ქვეყნების კანონმდებლობებში სხვადასხვანაირადაა იმპლემენტირებული. მაგალითად, „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ" საქართველოს კანონში ეს ნორმა თითქმის უცვლელადაა გადმოტანილი.[63] სომხეთის კანონში დეფინიციის პირველი ნაწილი დირექტივისას ემთხვევა, თუმცა შეძენასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანი ნაწილია დამატებული.[64] რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსი მონაცემთა ბაზას დირექტივისგან საკმაოდ

---

[60] I.ე. ჩასე ჩ-518/08 (15.04.2010).

[61] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება 01/12/2009 (ას-468-780-09).

[62] რტ. 1.2, ირეცტივე 96/9/ჩ.

[63] „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის „ნ" ქვეპუნქტი.

[64] მუხლი 58.1, სომხეთის კანონი საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ.

განსხვავებულად განსაზღვრავს[65] და აზერბაიჯანული კანონის განსაზღვრებაც[66] რუსულის მსგავსია. უკრაინულ კანონში არსებული დეფინიცია[67] შეიცავს ელემენტებს ორივე განმარტებიდან. მოლდოვური კანონიც რამდენიმე ელემენტს ამატებს დირექტივისეულ განმარტებას და შედგენილ ვარიანტს გვთავაზობს.[68]

ზოგადად, ევროპული საავტორო სამართლის იმპლემენტაცია პოსტსაბჭოური ქვეყნების კანონმდებლობებში განპირობებულია რამდენიმე ფაქტორით: ზოგ შემთხვევაში იგი მიჩნეულია ევროპის „საუკეთესო პრაქტიკად"[69], თუმცა უფრო ხშირად ამგვარი იმპლემენტაცია პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შესახებ შეთანხმებითა და ასოცირების შეთანხმებით ნაკისრ ვალდებულებათა შესრულების შედეგია. ამ უკანასკნელ შემთხვევაში „ბრმა იმპლემენტაციისა" და შიდა ეროვნულ საჭიროებათა უგულებელყოფის რისკი უფრო მაღალია, რის გამოც ამგვარ ნორმათა რეალური ამოქმედება პრობლემურ საკითხად რჩება.

დასკვნა

პოსტსაბჭოთა ქვეყნებში მიმდინარე საავტორო სამართლის ტრანსფორმაცია წარმოადგენს კომპლექსურ პროცესს, რომელიც ასევე კომპლექსურად უნდა იქნას განხილული შედარებითი ანალიზის საფუძველზე, რაც დღემდე იშვიათობას წარმოადგენს პოსტსაბჭოურ სივრცეში, სადაც აღნიშნული პროცესი იზოლირებულად განიხილება და არა ერთიანად. გარდა ამისა, ტრანსფორმაციის ანალიზი უნდა ემყარებოდეს როგორც საბჭოური სამართლის, ასევე თანამედროვე დასავლური სამართლებრივი

[65] მუხლი 1260.1, რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსი.
[66] მუხლი 4, აზერბაიჯანის კანონი საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ.
[67] მუხლი 1, უკრაინის კანონი საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ.
[68] Art. 2, Law of the Republic of Moldova on Copyright and Related Rights.
[69] Dietz A.: Influence of EU Copyright Harmonization Directives on the Building of Post-Socialist Copyright Law in Eastern Europe, in: Janssens, Marie-Christine / Van Overwalle, Geertrui: Harmonization of European IP Law: From European Rules to Belgian Law and Practice, Contriutions in Honour of Frank Gotzen, Bruylant/Larcier 2012, 104.

სტანდარტების კრიტიკულ და ობიექტურ შეფასებას, განსახილ-ველი პოსტსაბჭოთა ქვეყნების შიდა ეროვნული ინტერესების გათ-ვალისწინებით, რაც ასევე იშვიათობას წარმოადგენს ხსენებულ სივრცეში. საავტორო სამართლის ტრანსფორმაციის პროცესის პერიოდიზაციისას გამოყოფილ იქნა ოთხი ძირითადი ეტაპი: საბ-ჭოური საავტორო სამართალი; გადასვლა კომუნისტურიდან და-სავლურ სამართლებრივ სისტემაზე; ეროვნულ საავტორო კანონ-მდებლობათა განვითარება და ევროპული კავშირის საავტორო სამართლის დანერგვა აღნიშნულ ეროვნულ კანონმდებლობებში. ეს ოთხივე ეტაპი განხილულ იქნა ცალ-ცალკე, შედარებითი ანა-ლიზის საფუძველზე, რის შედეგადაც გამოვლინდა ტრანსფორ-მაციის პროცესისთვის დამახასიათებელი თავისებურებანი და აგრეთვე სამომავლო რეფორმებისთვის ცალკეული რეკომენ-დაციები.

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა – საქართველოს, გერმანიის და აშშ-ის სამართლის დოქტრინაში

გიორგი უსტიაშვილი

შესავალი

საკორპორაციო სამართალში არსებული შეზღუდული პასუხისმგებლობის და განცალკევებული სამართალსუბიექტურობის პრინციპის თანახმად, კორპორაციის პარტნიორები პასუხს არ აგებენ კორპორაციის ვალდებულებებისთვის, ხოლო კორპორაცია პასუხისმგებელი არ არის პარტნიორების ვალდებულებებისთვის. შეზღუდული პასუხისმგებლობის და განცალკევებული სამართალსუბიექტურობის პრინციპები ქმნიან ერთგვარ საკორპორაციოსამართლებრივ „საფარველს", რომელიც ერთმანეთისგან ჰყოფს ორ სამართლის სუბიექტს — კორპორაციას და მის პარტნიორებს.[1]

ზემოაღნიშნული პრინციპები საკორპორაციო სამართალში არ წარმოადგენენ აბსოლუტურ უფლებებს, მათი უგულებელყოფა ხდება კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინის მეშვეობით (ინგ. Piercing the Corporate Veil Doctrine).[2] აღნიშნული დოქტრინა წარმოადგენს სპეციალურ სამართლებრივ საშუალებას, რომელიც სასამართლოს, ზოგიერთ შემთხვევებში ასევე არბიტრაჟსაც, შესაძლებლობას აძლევს, გაჭოლოს კორპორაციული საფარველი და კორპორაციის ვალდებულებისათვის მის პარტნიორებს დააკისროს პირადი პასუხისმგებლობა. პრაქტიკაში, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა ხდება შეზღუდული პასუხისმგებლობის ფორმის ბოროტად გამოყენებისას, როდესაც პარტნიორები, კორპორაციული საფარველის გამოყენებით, ატყუებენ კორპორაციის კრედიტორებს, თავიდან ირიდებენ ვალდებულებებს, შეგნებულად აკოტრებენ კორპორაციას, სჩადიან დანაშაულს ან სხვა უკანონო ქმედებებს.

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის საკითხი საქართველოში მოწესრიგებულია, „მეწარმეთა შესაებ" საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტით, რომლის თანახმად, კომანდიტური საზოგადოების შეზღუდული პარტნიორი, შეზღუდული

---

[1] Ustiashvili G., The Impact of the Doctrine Piercing Corporate Veil on the Georgian Corporate Law, I Project Study Paper (PSP), Conducted Under the School of International Business and Entrepreneurship of the Stenbeis University Berlin, 2015, 1.

[2] Dictionary of Legal Terms, Fourth Edition, New York, 2008, 380.

პასუხისმგებლობის საზოგადოების, საქციო საზოგადოების და კოპერატივის პარტნიორები, საზოგადოების კრედიტორების წინაშე პასუხს აგებენ პირადად, თუ ისინი ბოროტად გამოიყენებენ პასუხისმგებლობის შეზღუდვის სამართლებრივ ფორმას.[3]

მიუხედავად ზემოაღნიშნული საკითხის საკანონმდებლო მოწესრიგებისა, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინა საქართველოში არ არის განვითარებული. აგრეთვე, იგი სამეცნიერო თვალსაზრისითაც სრულყოფილად შესწავლილი არ არის. შესაბამისად, სასამართლო პრაქტიკაც მეტად მწირია ამ თემის ირგვლივ. ქართულ სამართლის დოქტრინაში არ არსებობს ერთნაირი და ნათელი მიდგომები, რა ფაქტების და გარემოებების არსებობისას უნდა მოხდეს კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა და პარტნიორებისათვის პირადი პასუხისმგებლობის დაკისრება.

წინამდებარე სტატიაში, გერმანიის და აშშ-ს სამართლის დოქტრინის და სასამართლო პრაქტიკის მაგალითზე განმარტებული იქნება კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის არსი და მისი გამოყენების წინაპირობები. აგრეთვე, გამოთქმული იქნება პრაქტიკული რეკომენდაციები, თუ როგორ უნდა მოხდეს აღნიშნული დოქტრინის განვითარება საქართველოს სასამართლოს პრაქტიკაში.

1. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინის ზოგადი მიმოხილვა

პარტნიორის პირადი პასუხისმგებლობის საკითხი თანამედროვე საკორპორაციო სამართლის გლობალური ინსტიტუტია. პარტნიორის პირადი პასუხისმგებლობის საკითხი მოწესრიგებულია როგორც საერთო სამართლის, ისე სამოქალაქო სამართლის ქვეყნებში. პირადი პასუხისმგებლობის ერთ-ერთი ფორმაა, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინა.

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინა წარმოადგენს სასამართლოს პრაქტიკას, რა დროსაც კორპორაციის კრედიტორებს საშუალება ეძლევათ წვდომა ჰქონდეთ კორპორაციის პარტნიორის პირად ქონებაზე.[4] კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დროს, შეზღუდული პასუხისმგებლობის ტი-

[3] იხ. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტი.

[4] Örn P., Piercing the Corporate Veil – a Law and Economics Analysis; Faculty of Law, University of Lund, Master Thesis, 23.
ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/FWLFYP > [20.08.2017].

პის კორპორაციის ვალდებულებები გადადის მის პარტნიორებზე და პარტნიორებს პირადი პასუხისმგებლობა ეკისრებათ კრედიტორების წინაშე. შესაბამისად, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინა აუქმებს საკორპორაციო სამართალში დამკვიდრებული შეზღუდული პასუხისმგებლობის პრინციპს.[5]

აღსანიშნავია, რომ კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინა არ წარმოადგენს ნათელ და ორდინალურ სამართლებრივ საკითხს. იურიდიულ ლიტერატურასა და სასამართლო პრაქტიკაში მასთან დაკავშირებით არ არსებობს უნიფიცირებული განმარტებები.[6] შესაბამისად, ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ აღნიშნული დოქტრინა სასამართლო პრაქტიკაში ერთგვარი სამართლებრივი ბურუსით არის მოცული.[7]

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დროს, სასამართლო გამონაკლისს უშვებს საკორპორაციო სამართალში დამკვიდრებული ორი ფუნდამენტური პრინციპებიდან: კერძოდ, საფარველის გაჭოლვის დროს სასამართლო უგულებელყოფს შეზღუდული პასუხისმგებლობის და განცალკევებული სამართალსუბიექტურობის პრინციპებს — ამ შემთხვევებში, კორპორაციის პარტნიორები შიშვლდებიან ე.წ. სამართლებრივი „მოსასხამისგან“, რომელიც მათ იცავს კორპორაციის ვალდებულებებისგან. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის შედეგად უქმდება შეზღუდული პასუხისმგებლობის პრინციპი და კორპორაციის კრედიტორებს ეძლევათ შესაძლებლობა, თავიანთი მოთხოვნები დაიკმაყოფილონ უშუალოდ პარტნიორების პირადი ქონებიდან.[8] შესაბამისად, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დროს კორპორაციის კრედიტორებს ეძლევათ საშუალება, კორპორაციის ვალდებულებების გამო მოთხოვნები წაუყენონ უშუალოდ მის პარტნიორებს.

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა მეტწილად ხორციელდება სასამართლოს მეშვეობით, ზოგჯერ კი, არბიტრაჟის მიერაც.[9] საფარველის გაჭოლვას, უმეტეს შემთხვევაში, გააჩნია

---

[5] იქვე.

[6] ინჯია ბ., „გამჭოლი პასუხისმგებლობის“ დოქტრინის თავისებურებები არბიტრაჟში, ჟურნალი 1 საქართველოს იურდიული ფირმების ასოციაცია, თბილისი, 2015, 93, ხელმისაწვდომია: <http://goo.gl/x32uWX> [20.08.2017].

[7] Örn P., Piercing the Corporate Veil – a Law and Economics Analysis; Faculty of Law, University of Lund, Master Thesis, 23.
ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/FWLFYP > [20.08.2017].

[8] მიგრიაული რ., შპს გაკოტრების სამართლებრივი ასპექტები (შედარებითი ანალიზი ინზოლვენცის გერმანულ სამართალთან), სადისერტაციო ნაშრომი იურიდიული მეცნიერებათა კანდიდატის სამეცნიერო ხარისხის მოსაპოვებლად, თსუ, თბილსი, 2004, 24.

[9] <http://goo.gl/UjNLmo> [visited 20.08.2017].

სანქციის (პასუხისმგებლობის დაკისრების) ხასიათი, ხოლო ზოგიერთ შემთხვევაში, საფარველის გაჭოლვას თან არ ახლავს პასუხისმგებლობის დაკისრების მიზანი. ამ დროს დედა კორპორაცია ახორციელებს მისი შვილობილი კორპორაციის საფარველის გაჭოლვას, რათა მოიხმაროს შვილობილი კორპორაციის ქონება, ან მიიღოს შვილობილი კორპორაციისათვის განკუთვნილი სადაზვევო ანაზღაურება ან/და სხვა სახის სარგებელი.[10]

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დავებზე კორპორაციის კრედიტორების მოთხოვნები შეიძლება ემყარებოდეს როგორც სახელშეკრულებო, ისე არასახელშეკრულებო, (დელიქტურ) საფუძვლებს. საერთო სამართლის ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკაში, ამ საკითხთან მიმართებაში არ არსებობს ერთიანი მიდგომა. ზოგჯერ სასამართლოს გააჩნია მიდრეკილება, უპირატესობა მიანიჭოს სახელშეკრულებო კრედიტორებს, ზოგჯერ კი, სასამართლო უპირატესობას ანიჭებს დელიქტურ კრედიტორებს.

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა ასევე შესაძლებელია განხორციელდეს კორპორაციის მიერ ჩადენილი საგადასახადო სამართალდარღვევების, შრომის კანონმდებლობის დარღვევების, ბუნების დაცვის კანონმდებლობის დარღვევებისა და ეკოლოგიური კატასტროფების დროს.

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა, შესაძლებელია დაიყოს რამოდენიმე ტიპად. მაგალითად, კორპორაციული საფარველის პირდაპირი გაჭოლვა, კორპორაციული საფარველის სამკუთხა გაჭოლვა, კორპორაციული საფაველის რევერსული გაჭოლვა, კორპორაციული საფარველის ჰორიზონტალური გაჭოლვა და კორპორაციული საფარველის ვერტიკალური გაჭოლვა. საფარველის გაჭოლვის ამგვარი კლასიფიკაცია ხდება მეტწილად საერთო სამართლის ქვეყნებში, განსაკუთრებით — აშშ-ში.

სამოქალაქო სამართლის ქვეყნებში კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის კლასიფიკაცია შესაძლებელია განხორციელდეს ორგვარად: ზოგადი გაჭოლვისა და გაკოტრების დროს გაჭოლვის სახით.[11] კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის ინიციატორი კრედიტორები შესაძლოა იყვნენ ფიზიკური ან იურდიული პირები, აგრეთვე სახელმწიფოც.

და ბოლოს, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა, როგორც წესი, უმეტესწილად ხორციელდება შეზღუდული პასუხ-

---

[10] Navarro J., The piercing of the corporate veil in Latin American jurisprudence, with specific emphasis on Panama, Unpublished Doctoral thesis, City University London, 2013, 28.

[11] Vandekerckhove K., Piercing the Corporate Veil, European Company Law, Kluwer Law International, Volume 4, Issue 5, 2007, 191.

ისმგებლობის სამეწარმეო ორგანიზაციებზე — კორპორაციებზე (შპს, სს, კოოპერატივი, კომანდიტური საზოგადოება და ა.შ.). მაგრამ პრაქტიკაში არსებობს გამონაკლისებიც, როდესაც კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა შესაძლებელია განხორციელდეს არასამეწარმეო ორგანიზაციების მიმართაც.[12]

2. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა აშშ-ის სამართლის დოქტრინაში

2.1. ზოგადი მიმოხილვა

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინის ჩამოყალიბება და განვითარება განხორციელდა ამერიკის შეერთებულ შტატებში. შესაბამისად, აღნიშნულ დოქტრინას ხანგრძლივი ისტორია გააჩნია აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკაში. მაგალითად, აშშ-ში კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის ერთ-ერთი პირველი საქმე იყო 1809 წლის 15 მარტს - *Bank of U.S. v. Deveaux* წინაღმდეგ.[13] აღნიშნული პერიოდიდან მოყოლებული, ამერიკის სასამართლოები ფართოდ იყენებენ კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინას პრაქტიკაში.[14]

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინა აშშ-ში ნორმატიულად არ არის მოწესრიგებული. აღნიშნული საკითხის განვითარება ძირითადად დაკავშირებულია სასამართლო პრაქტიკასთან. სასამართლოს სხვადასხვა გადაწყვეტილების შედეგად განისაზღვრა კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის წინაპირობები (გარემოებები), კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის მხარდამჭერი ტესტები (თეორიები), კრედიტორების სახეები, გაჭოლვის ტიპები და ა.შ.

აშშ-ში კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა უმეტესწილად წესრიგდება შტატების სასამართლოს დონეზე. თითოეული შტატის სასამართლოს გააჩნია თავისი მიდგომა აღნიშნული საკითხის ირგვლივ. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის პრაქტიკის უნიფიცირებას ახდენს აშშ-ს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა, რომელსაც აღნიშნული თემის ირგვლივ შემუშავებული აქვს ერთიანი სტანდარტები.

---

[12] Caudill Matthew D., Piercing the Corporate Veil of a New York Not-For-Profit Corporation, Fordham Journal of Corporate & Financial Law, Volume 8, Issue 2, Article 4. 2003.

[13] Figueroa D., Comparative Aspects of Piercing the Corporate Veil in the United States and Latin America (September 18, 2012), 710. ხელმისაწვდომია:< http://goo.gl/paOlt5> [20.08.2017].

[14] იქვე, 687.

მიუხედავად იმ გარემოებებისა, რომ კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დავები აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკაში ძალზე ხშირია,[15] იგი მაინც მიიჩნევა საკორპორაციო სამართლის ერთ-ერთ ყველაზე პრობლემურ და ამავდროლად, ბუნდოვან ინსტიტუტად.[16]

აშშ-ს საკორპორაციო სამართლის თანახმად, კორპორაცია მიიჩნევა დამოუკიდებელ სამართლის სუბიექტად, რომელიც განცალკევებულია მისი დირექციის და ოფიცრებისგან.[17] კორპორაციის ვალდებულებები განეკუთვნება კორპორაციის პასუხისმგებლობას და არა მისი პარტნიორების პასუხისმგებლობას.[18] შესაბამისად, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინა წარმოადგენს გამონაკლისს ზემოხსენებული ზოგადი პრინციპებისგან. საფარველის გაჭოლვის დროს სასამართლო უგულებელყოფს შეზღუდული პასუხისმგებლობის პრინციპს და კორპორაციის ვალდებულებებს განიხილავს როგორც მისი პარტნიორების ვალდებულებებად და ამ გარემოების გათვალისწინებით, მათ აკისრებს პირად პასუხისმგებლობას.[19]

2.2. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის საფუძვლები

აშშ-ს სამართლის დოქტრინის და სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის განსახორციელებლად უნდა არსებობდეს სათანადო იურიდიული და ფაქტობრივი გარემოებების ერთობლიობა (სახეზე უნდა იყოს გაჭოლვის ელემენტების არსებობა). აღნიშნულიდან გამომდინარე, კორპორაციის კრედიტორებმა საფარველის გაჭოლვის შესახებ სასამართლო დავაზე უნდა დაასაბუთონ ზემოხსენებული გარემოებების არსებობა.

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის პროცესის დასაწყებად უნდა დასაბუთდეს, რომ კორპორაცია განიცდის პარტნიორების მხრიდან გადაჭარბებულ კონტროლს და აღნიშნული კონტროლის შედეგად, კორპორაციასა და პარტნიორებს შორის აღარ არსებობს სამარლებრივი ზღვარი, რომელიც გამომდინარეობს საკორპორაციო სამართალში დამკვიდრებული გან-

[15] Vandekerckhove K., Piercing the Corporate Veil, European Company Law, Kluwer Law International, Volume 4, Issue 5, 2007, 191.
[16] Thompson R. B., Piercing the Corporate Veil: An Empirical Study, 76 Cornell L. Rev. 1036 (1991), 1036.
[17] იქვე.
[18] იქვე.
[19] იქვე.

ცალკევებული სამართალსუბიექტურობის (შეპარატე ეგალ ერ-სონალიტყ) პრინციპიდან.

გარდა აღნიშნულისა, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვი-სათვის, ასევე უნდა არსებობდეს სათანადო გარემოებები, ანუ გაჭოლვის წინაპირობები. აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკაში ყველაზე ხშირად გავრცელებული გარემოებებია: [20]

ა) კორპორაციის არასათანადო კაპიტალიზაცია (კორპორაციის ქვეკაპიტალიზაცია, (Undercapitalization of the Corporation). კორპო-რაციის არასათანადო კაპიტალიზაციის შემთხვევებში, კორპო-რაციას ბიზნესსაქმიანობის დაწყებისას, ან მოგვიანებით, არ გააჩ-ნია საკმარისი კაპიტალი/ქონება, რომელიც საშუალებას მისცემს მას შეასრულოს ნაკისრი ვალდებულებები;

ბ) დაკავშირებული კორპორაციის დირექციის და მენეჯმენტის ურთიერთგადაფარვა (Overlapping Management of the Corporation). აღნიშნულ გარემოებას, ძირითადად, ადგილი აქვს დაკავშირებულ და აფილირებულ კორპორაციების დროს. მენეჯმენტის გადაფარ-ვაში იგულისხმება საერთო დირექტორი, სამეთვალყურეო საბჭოს წევრები, საერთო ფინანსური განყოფილება და სხვ.;

გ) პარტნიორების მხრიდან კორპორაციის „მოწველვა“ (Milk-ing of the Corporation). ამ შემთხვევებში ადგილი აქვს პარტ-ნიორების მიერ გადაჭარბებული დივიდენდების, ბონუსების ან სხვა სარგებელის მიღებას, მათ შორის, პრეფერენციული სესხების აღებას კორპორაციიდან;

დ) კორპორაციული ფორმალობების დაუცველობა. აღ-ნიშნულში იგულისხმება აქციონერთა და სამეთვალყურეო საბჭოს კრებების არ მოწვევა/პროცედურის იგნორირებით მოწვევა ან/და განხორციელებული ცვლილებების დაურეგისტრირებლობა;

ე) ქონების გადამალვის მიზნით დაკავშირებულ კორპორაციებს შორის ფიქციური და ინტერკორპორატიული გარიგებები (ქონების ფიქციურად გასხვისება შვილობილ ან აფილირებულ კორპორაცი-აზე, პრეფერენციული ხელშეკრულების პირობების დადგენა და ა.შ.).

აღსანიშნავია, რომ აშშ-ში კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის გარემოებები ამომწურავი არ არის და იგი თითოეულ შტატში განსხვავებულია.

და ბოლოს, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვისათვის აუცილებელია დადგინდეს შეზუდული პასუხისმგებლობის ფორმ-ის ბოროტად გამოყენების და კორპორაციის კრედიტორებისათვის

[20] კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის გარემოებებზე დაწვრილებით იხ., Emerson R.W. J.D., Business Law, New York, 2006, 343-345.

ზიანის მიყენების ფაქტისა და მათ შორის მიზეზობრივი კავშირის არსებობა.

2.3. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის მხარდამჭერი ტესტები

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის გარემოების და ფაქტების ერთობლიობის არსებობის დასადგენად, კრედიტორები და სასამართლოები იყენებენ სპეციალურ ტესტებს (საფარველის გაჭოლვის მხარდამჭერ თეორიებს), რომლის მეშვეობითაც დგინდება შეზღუდული პასუხისმგებლობის ფორმის ბოროტად გამოყენების ფაქტი, გაჭოლვის წინაპირობები და პარტნიორების მხრიდან ბრალეული განზრახვის არსებობა.

აშშ-ს სამართლის დოქტრინასა და სასამართლო პრაქტიკაში, აღნიშნული ტესტები ამომწურავი არ არის და ცვალებადია შტატების მიხედვით. აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკაში ყველაზე გავრცელებულ ტესტებს წარმოადგენენ:

2.3.1. ალტერ ეგოს ტესტი

ალტერ ეგოს ტესტი პირველად აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკაში ნახსენები იყო 1898 წელს მოსამართლე ტაფტის მიერ საქმეზე — *Harris v. Youngstown Bridge Co.*[21] ალტერ ეგოს მდგომარეობა ნიშნავს დედა კორპორაციის მიერ შვილობილ კორპორაციაზე გადაჭარბებულ კონტროლს, რა დროსაც ხორციელდება შვილობილი კორპორაციის დამოუკიდებლობის და განცალკევებული სამართალსუბიექტურობის უგულებელყოფა.[22]

ალტერ ეგოს მდგომარეობის დროს პარტნიორების მხრიდან კორპორაციაზე განხორციელებული გადაჭარბებული კონტროლის შედეგად იშლება მათ შორის არსებული სამართლებრივი საზღვრები, – კორპორაცია და მისი პარტნიორი განიხილება როგორც ერთი სუბიექტი.

უმეტესწილად, ალტერ ეგოს ტესტი გამოიყენება მშობელ-შვილობილი კორპორაციების მიმართ, მაგრამ აღნიშნული ტესტი

---

[21] Örn P., Piercing the Corporate Veil – a Law and Economics Analysis; Faculty of Law, University of Lund, Master Thesis, 27. ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/FWLFYP > [20.08.2017].

[22] Blumberg, (1993a),81-82. ციტირებულია: Örn P., Piercing the Corporate Veil – a Law and Economics Analysis; Faculty of Law, University of Lund, Master Thesis, 27. ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/FWLFYP > [20.08.2017].

ასევე შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ისეთი სხვა ტიპის კორპორაციის მიმართაც, რომელსაც ერთი ან ორი პარტნიორი ჰყავს.[23]

ალტერ ეგოს მდგომარეობა კორპორაციასა და პარტნიორებს შორის დასტურდება არასათანადო, ანუ ქვეკაპიტალიზაციის ფაქტის არსებობით კორპორაციის და პარტნიორების ქონების დაღრევით, დიდი რაოდენობის კორპორაციის ქონების გამოტანით და ა.შ.[24]

2.3.2. სამართლიანობის ტესტი

როგორც ლიტერატურაშია აღნიშნული, სამართლიანობის ტესტის შემუშავება დაკავშირებულია სასამართლო პრაქტიკასთან. აშშ-ს სასამართლოების მიერ არასაკმარისად იქნა მიჩნეული ალტერ ეგოს და ინსტრუმენტალიზმის ტესტების არსებობა და შემუშავებული იქნა დამატებითი — სამართლიანობის ტესტი[25]. სამართლიანობის ტესტი გამოიყენება კორპორაციის არასათანადო კაპიტალიზაციის (კორპორაციის ქვეკაპიტალიზაციის),[26] კორპორაციული ფორმალურობის დაუცველობის,[27] კორპორაციის მიერ დივიდენდების გადაუხდელობის ან გადაჭარბებულად გადახდის,[28] კორპორაციის დომინანტი პარტნიორის მიერ, კორპორაციის ქონების მითვისების და სხვა შემთხვევებში.

2.3.3. საჯარო წესრიგის ტესტი

აშშ-ს სასამართლოების მიერ საჯარო წესრიგის ტესტი გამოიყენება იმ მიზნით, რომ დადგინდეს, ადგილი ჰქონდა თუ არა, პარტნიორების მიერ საჯარო წესრიგით გათვალისწინებულ სავალდებულო წესების დარღვევას.[29] აღნიშნული ტესტის მეშვეობით სასამართლო ახორციელებს კორპორაციული საფარველის გაჭოლვას, როდესაც პარტნიორები კორპორაციას იყენებენ თაღ-

---

[23] Rudorfer M., Piercing the Corporate Veil, A sound Concept. New York: New York University. 2006. At page 3. ციტირებულია: Navaro J., The piercing of the corporate veil in Latin American jurisprudence, with specific emphasis on Panama, Unpublished Doctoral thesis, City University London, 2013, 82-83.

[24] იქვე, 83.

[25] Caudill Matthew D., Piercing the Corporate Veil of a New York Not-For-Profit Corporation, Fordham Journal of Corporate & Financial Law, Volume 8, Issue 2, Article 4. 2003, 466.

[26] იქვე.

[27] იქვე.

[28] იქვე.

[29] იქვე.

ლითური მიზნებისათვის და დანაშაულის ჩასადენად.[30] გარდა აღ-ნიშნულისა, საჯარო წესრიგის დარღვევად აგრეთვე შეიძლება ჩაითვალოს შემთხვევა, როდესაც დომინანტი პარტნიორები ვალდებულების თავიდან ასარიდებლად ქმნიან ახალ ფიქციურ კორპორაციას და ამ უკანასკნელით აგრძელებენ ბიზნეს საქმი-ანობას.[31]

აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკაში, საჯარო წესრიგის დარღვევად ასევე შეიძლება ჩაითვალოს ისეთი შემთხვევები, როდესაც კორ-პორაციის გამოყენება ხდება ეკოლოგიური და ანტიტრასტული ვალდებულებების თავიდან ასარიდებლად.[32]

2.3.4. ერთიანი ეკონომიკური ჯგუფის ტესტი

ერთიანი ეკონომიკური ჯგუფის (Single Economic Unit) ტესტის მეშვეობით დგინდება დაკავშირებული კორპორაციების არსებობის ფაქტი და მათი სახეები. ბიზნეს ურთიერთობებში შეს-აძლებელია სხვადასხვა ფორმით იყვნენ კორპორაციები ერთ-მანეთთან დაკავშირებული. ზოგჯერ დამოუკიდებელ კორპო-რაციებს შესაძლებელია გააჩნდეს საერთო ეკონომიკური მიზნები და აღნიშნული ჩაითვალოს მათი აფილაციის საფუძვლად. ხოლო ზოგჯერ კორპორაციები შესაძლებელია ორგანიზებულები იყვნენ გაცილებით რთულად — მულტი საფეხუროვანი ფორმით[33]. ამ შემთხვევაში ურთიერთობა კორპორაციულ ჯგუფებს შორის შეიძლება დაიყოს ვერტიკალურ და ჰორიზონტალურ ფორმებად.[34] ჰორიზონტალური ფორმით ორგანიზების დროს კორპორაციულ ჯგუფში არ არსებობს დედა კორპორაცია ან მაკონტროლებელი

---

[30] იქვე.

[31] Cohen M. S., Grounds for Disregarding the Corporate Entity and Piercing the Corporate Veil, in 45 AMERICAN JURISPRUDENCE PROOF OF FACTS 3d § 1 (1998). ციტირებულია: Caudill Matthew D., Piercing the Corporate Veil of a New York Not-For-Profit Corporation, Fordham Journal of Corporate & Financial Law, Volume 8, Issue 2, article 4. 2003, 466.

[32] Caudill Matthew D., Piercing the Corporate Veil of a New York Not-For-Profit Corporation, Fordham Journal of Corporate & Financial Law, Volume 8, Issue 2, Article 4. 2003, 466.

[33] Avgitidis D. K., Groups of Companies, The Liability of the Parent Company for the Debts of its Subsidiary, Athens – Komotini, 1996, 73-77, ციტირებულია: Yazicia H., Lifting the Corporate Veil in Group of Companies: Would the Single Economic Unit Doctrine of EU Competition Law Set a Precedent? Law & Justice Review, Year: 5, Issue: 9, December, 2014, 134.

[34] იქვე.

დომინანტი პარტნიორი.[35] თითოეული კორპორაცია ერმანეთთან დაკავშირებულია მინორატარი პარტნიორის მეშვეობით.[36] აღნიშნულ კორპორაციულ ჯგუფში გადაწყვეტილება მიიღება დირექტორთა საბჭოს მიერ,[37]

რაც შეეხება კორპორაციების ვერტიკალურ ორგანიზებას, ასეთ დროს მათ შორის ურთიერთობა დამყარებულია კორპორაციულ კონტროლზე,[38] კორპორაციებს შორის ურთიერთობა ჩამოყალიბებულია მშობელ-შვილობილი ურთიერთობის ფორმით.[39]

დაკავშირებულ კორპორაციებს, სამართლებრივი თვალსაზრისთ, გააჩნიათ დამოუკიდებლობა. ისინი წარმოადგენენ სხვადასხვა სუბიექტებს, მაგრამ ეკონომიკური თვალსაზრისით აღნიშნული კორპორაციები ქმნიან ერთიან ეკონომიკურ გაერიანებას. მათ გააჩნიათ საერთო მიზნები და მმართველობის კოორდინირებული სისტემა. შესაბამისად, ერთიანი ეკონომიკური ურთიერთობიდან გამომდინარე, ვალდებულებები განიხილება როგორც მთელი კორპორაციული ჯგუფის ვალდებულებებად.

აღნიშნულის შესაბამისად, ერთიანი ეკონომიკური ჯგუფის სტატუსის დასადგენად სახეზე უნდა იყოს ურთიერთდაკავშირებული კორპორაციები. კორპორაციების ურთიერთობა შეიძლება ემყარებოდეს ჰორიზონტალურ ან ვერტიკალურ ფორმას. დაკავშირებულ კორპორაციებს და მათ პარტნიორებს უნდა ჰქონდეთ საერთო ეკონომიკური საფუძველი და ერთიანი ბიზნესინტერესები.

---

[35] Yazicia H., Lifting the Corporate Veil in Group of Companies: Would the Single Economic Unit Doctrine of EU Competition Law Set a Precedent? Law & Justice Review, Year: 5, Issue: 9, December, 2014, 134.

[36] იქვე.

[37] Dine J., Koutsias M., Company Law, Palgrave Macmillan, 7th edition, 2009, 40. ციტირებულია: Yazicia H., Lifting the Corporate Veil in Group of Companies: Would the Single Economic Unit Doctrine of EU Competition Law Set a Precedent? Law & Justice Review, Year: 5, Issue: 9, December, 2014,134.

[38] Yazicia H., Lifting the Corporate Veil in Group of Companies: Would the Single Economic Unit Doctrine of EU Competition Law Set a Precedent? Law & Justice Review, Year: 5, Issue: 9, December, 2014,134.

[39] Andenas M., and Wooldridge F., European Comparative Company Law. 1st ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. Cambridge Books Online. Web. 05 August 2014. <http://dx.doi.org> /10.1017/CBO9780511770494,448. ციტირებულია: Yazicia H., Lifting the Corporate Veil in Group of Companies: Would the Single Economic Unit Doctrine of EU Competition Law Set a Precedent? Law & Justice Review, Year: 5, Issue: 9, December, 2014, 134.

2.4. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის ფორმები

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის იურიდიული მექანიზმი შეიძლება დაიყოს რამდენიმე ფორმად. როგორც წესი, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის პროცესის ინიცირება ხდება კორპორაციის კრედიტორების მიერ და მას გააჩნია სანქციის ხასიათი. მისი მიზანია კორპორაციის პარტნიორებს, კორპორაციის ვალდებულების გამო, დაეკისროთ პირადი პასუხისმგებლობა.

აღნიშნული ტიპის კორპორაციული საფარველის გაჭოლვას მიეკუთვნება: ა) პირდაპირი ფორმის კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა, ბ) ჰორიზონტალური ფორმის კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა, გ) ვერტიკალური ფორმის კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა, გ) სამკუთხა ფორმის კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა, დ) კორპორაციული საფარველის გარე რევერსული გაჭოლვა.

2.4.1. პირდაპირი ფორმის გაჭოლვა

პირდაპირი ფორმის კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა წარმოადგენს გაჭოლვის ყველაზე გავრცელებულ სახეს. ამ შემთხვევაში კორპორაციის კრედიტორები ცდილობენ, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის გზით, კორპორაციის პარტნიორებს დააკისრონ პირადი პასუხისმგებლობა.

პირდაპირი გაჭოლვის დროს პასუხისმგებლობის დაკისრების ინიციატივა მომდინარეობს კრედიტორებისგან და კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის გზით, პირდაპირ მიემართება კორპორაციის პარტნიორებისკენ.

პირდაპირი კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა მოიცავს გაჭოლვის ყველა სიტუაციას, განსხვავებით რევერსული გაჭოლვისა.[40]

2.4.2. ჰორიზონტალური და ვერტიკალური ფორმის გაჭოლვა

ჰორიზონტალური და ვერტიკალური ფორმის გაჭოლვა, სხვა გაჭოლვის ფორმებისგან განსხვავებით, იშვიათად გვხვდება

[40] Vandekerckhove K., Univesiteit Leuven, Rechitsfaculteit, Piercing the Corporate Veil a Transnational Approach, 12. ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/UE2bVP> [20.08.2017].

პრაქტიკაში.[41] ჰორიზონტალური ფორმის გაჭოლვის დროს კრედიტორები ცდილობენ კორპორაციულ ჯგუფში შემავალი შვილობილი კორპორაციის საფარველის გაჭოლვას, რათა წვდომა ჰქონდეს სხვა შვილობილი კორპორაციის ქონებაზე.[42]

ჰორიზონტალური ფორმის გაჭოლვის დროს კრედიტორები ერთდროულად ახორციელებენ ორი თანაბარმნიშვნელოვანი შვილობილი კორპორაციის საფარველის გაჭოლვას, რომელსაც ხელმძღვანლობს ირარქიულად მაღლა მდგომი მშობელი კორპორაცია. შესაბამისად, აღნიშნულ გაჭოლვას ჰორიზონტალური ფორმის გაჭოლვას უწოდებენ.[43]

ვერტიკალური ფორმის გაჭოლვის დროს, კრედიტორები ცდილობენ შვილობილი კორპორაციის საფარველის გაჭოლვას, რათა წვდომა ჰქონდეთ მშობელი კორპორაციის ქონებაზე.[44]

2.4.3. სამკუთხა ფორმის გაჭოლვა

სამკუთხა კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა შეიცავს ვერტიკალური და ჰორიზონტალური გაჭოლვის ელემენტებს და აგრეთვე მოიცავს რევერსული გაჭოლვის ნიშნებსაც.[45] სამკუთხა გაჭოლვას მიმართავენ, როდესაც უშუალოდ ვალდებულ კორპორაციას და მის პარტნიორს არ გააჩნია საკმარისი ქონება დააკმაყოფილოს კრედიტორების მოთხოვნები. შესაბამისად, კრედიტორები ქონების ძიებაში პრეტენზიას უყენებენ სხვა კორპორაციას, რომელშიც გარკვეული წილობრივი მონაწილეობა აქვს ვალდებული კორპორაციის პარტნიორს. სამკუთხა გაჭოლვის დროს კონტროლირებად კორპორაციას პასუხისმგებლობა ეკისრება აფილირებული კორპორაციის ვალდებულებებისთვის, მაკონტროლებელი შუამავალი პარტნიორის მეშვეობით.[46] შესაბამისად, სამკუთხა გაჭოლვისას კრედიტორი ცდილობს განახორციელოს კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა, მიწვდეს მის პარტნიორს და ამ გზით განახორციელოს იმ კორპორაციის საფარველის გაჭოლვა, სადაც აღნიშნული პარტნიორი ფლობს ინ-

---

[41] Marcantel. J. A., Because Judges Are Not Angels Either: Limiting Judicial Discretion by Introducing Objectivity into Piercing Doctrine. Kansas Law Review, Vol. 59, 2011, 200 ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/rZlT0O> [20.08.2017].

[42] იქვე.

[43] იქვე.

[44] იქვე, 201-202.

[45] იქვე.

[46] Caudill Matthew D., Piercing the Corporate Veil of a New York Not-For-Profit Corporation, Fordham Journal of Corporate & Financial Law, Volume 8, Issue 2, Article 4. 2003, 469.

ტერესს.[47] სამკუთხა გაჭოლვის შემთხვევებში პასუხისმგებლობა მიემართება ჯერ კონტროლირებადი კორპორაციისკენ, შემდეგ მაკონტროლირებელი პარტნიორისკენ და ბოლოს დაკავშირებული კორპორაციისკენ[48]. მაგალითად, კორპორაცია ა-ს მფლობელია კორპორაცია ბ, ხოლო, ბ აგრეთვე ფლობს აქციებს მესამე კორპორაცია ც-ში. მოსარჩელეს სამართლებრივი ურთიერთობა ჰქონდა მხოლოდ ა-სთან და ბ-სთან და აღნიშნულ კორპორაციებს არ გააჩიათ სათანადო ქონება, მოსარჩელე შესაბამისად ახორციელებს ჯერ ა-ს და შემდეგ ბ-ს საფარველის გაჭოლვას რათა პასუხისმგებლობა დააკისროს ც-ს.[49]

2.4.4. გარე რევერსული გაჭოლვა

კორპორაციული საფარველის გარე რევერსული გაჭოლვის დროს პარტნიორის პირადი კრედიტორები ახორციელებენ პარტნიორის კორპორაციული საფარველის გაჭოლვას, რათა დაუკავშირდნენ კორპორაციის ქონებას. ანუ ამ შემთხვევაში პასუხისმგებლობა ეკისრება კორპორაციას პარტნიორის ვალდებულებების გამო. პასუხისმგებლობა მოძრაობს უკუსვლით, პარტნიორიდან კორპორაციისკენ. გარე რევერსული გაჭოლვა ხორციელდება, როდესაც კორპორაციის პარტნიორები, კრედიტორების მხრიდან პასუხისმგებლობის თავიდან ასაცილებლად, ფიქტობრივად გადასცემენ ქონებას მათსავე კონტროლირებად კორპორაციას.[50] გარე რევერსული გაჭოლვის დროს უგულებელყოფა ხდება განცალკევებული სამართალსუბიექტურობის პრინციპით.[51]

---

[47] Marcantel. J. A., Because Judges Are Not Angels Either: Limiting Judicial Discretion by Introducing Objectivity into Piercing Doctrine. Kansas Law Review, Vol. 59, 2011, 203-204.

[48] Caudill Matthew D., Piercing the Corporate Veil of a New York Not-For-Profit Corporation, Fordham Journal of Corporate & Financial Law, Volume 8, Issue 2, Article 4. 2003, 469.

[49] Marcantel. J. A., Because Judges Are Not Angels Either: Limiting Judicial Discretion by Introducing Objectivity into Piercing Doctrine. Kansas Law Review, Vol. 59, 2011, 203-204.

[50] ამ საკითხზე დაწვრილებით იხილეთ: Nicholas A. B., Reverse Piercing of the Corporate Veil: A Straightforward Path to Justice, St. John's Law Review: Vol. 85: Iss. 3, Article 6. 2014.

[51] Vandekerckhove K., Univesiteit Leuven, Rechitsfaculteit, Piercing the Corporate Veil a Transnational Approach, 12-13.
ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/UE2bVP> [20.08.2017].

2.4.5. გაჭოლვის სხვა ფორმები

საკორპორაციო სამართალში აგრეთვე არსებობს კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის სახეები, რომელსაც არ ახასიათებს პასუხისმგებლობის დაკისრების მიზანი. ასეთ კორპორაციულ საფარველის გაჭოლავს წარმოადგენს: ა) შიდა — რევერსული გაჭოლვა და ბ) კორპორაციული საფარველის ნებაყოფლობით გაჭოლვა.

აღნიშნული სახის გაჭოლვის ინიციატორებიად გამოდიან თავად კორპორაციის პარტნიორები. გაჭოლვა განპირობებულია ეკონომიკური მიზნებით და უკავშირდება არსებული საოპერაციო და ბიზნესსაკითხების მოგვარებას.

შიდა რევერსული გაჭოლვის მიზანია, მშობელი კორპორაციის მიერ მისი შვილობილი კორპორაციისათვის განკუთვნილი კომპენსაციის ან სხვა სახის ანაზრაურების მიღება,[52] ხოლო ნებაყოფლობით გაჭოლვად ითვლება - კორპორაციის ვალდებულებებზე მისი პარტნიორების მიერ გარანტიის გაცემა, თავდებობა და ა.შ.

3. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა გერმანიის სამართლის დოქტრინაში

3.1. ზოგადი მიმოხილვა

შეზღუდული პასუხისმგებლობის პრინციპი წარმოადგენს გერმანული საკორპორაციო სამართლის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ქვაკუთხედს. ზოგადად, შეზღუდული პასუხისმგებლობის პრინციპის განვითარება დაკავშირებულია ევროპული სამართლის განვითარებასთან.[53] მიუხედავად ამ გარემოებისა, აღნიშნულ პრინციპს გერმანულ საკორპორაციო სამართალში არ გააჩნია აბსოლუტური ხასიათი. ზოგიერთ შემთხვევაში, დასაშვებია იგი უგვებელყოფილ იქნეს და კორპორაციის პარტნიორებს დაეკისროთ პირადი პასუხისმგებლობა.

ერთ-ერთი სამართლებრივი მექანიზმი, რომლითაც შესაძლებელია უგულებელყოფილ იქნეს შეზღუდული პასუხისმგებლობის პრინციპი არის — Durchgriffshaftung-ის დოქტრინა.[54] აღ-

---

[52] Navarro J., The piercing of the corporate veil in Latin American jurisprudence, with specific emphasis on Panama, Unpublished Doctoral thesis, City University London, 2013,28.

[53] Thummel H., “Piercing the Corporate Veil’’-Germany, International Business Lawyer, Vol. 6 (iii) 1978, 282.

[54] იქვე, 283.

ნიშნული დოქტრინა წარმოადგენს საერთო სამართლის ქვეყნებში არსებული Piercing the Corporate Veil-ის ანალოგს.[55]

აღსანიშნავია, რომ გერმანიაში პარტნიორის პირადი პასუხისმგებლობის საკითხები გარდა Durchgriffshaftung-ის დოქტრინისა, აგრეთვე განისაზღვრება გერმანიის სააქციო კანონით (Aktiengesetz), გერმანიის სამოქალაქო კოდექსით (BGB) და საგადასახადო კანონმდებლობით. გარდა აღნიშნულისა, გერმანიაში ასევე არსებობს კორპორაციული საფარველის ნებაყოფლობით გაჭოლვის შესალებლობაც.

3.2. Durchgriffshaftung-ის დოქტრინის გამოყენების საფუძვლები

გერმანიაში Durchgriffshaftung-ის დოქტრინა ნორმატიულად არ არის მოწესრიგებული. იგი შემუშავებულია სამართლის მეცნიერების და სასამართლო პრაქტიკის მიერ. გერმანიის სასამართლო პრაკტიკაში, Durchgriffshaftung-ის დოქტრინის თანახმად, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის ყველაზე გავრცელებულ საფუძვლებს წარმოადგენს: ა) კორპორაციის და პარტნიორის პირადი ქონების აღრევის ფაქტის არსებობა, ბ) კორპორაციული ფორმალობების უგულებელყოფა, გ) კორპორაციის ქვეკაპიტალიზაცია (არასაკმარისი კაპიტალიზაცია), დ) ინსტიტუციური უფლებების ბოროტად გამოყენება, ე) ბიზნეს საქმიანობის სფეროს აღრევა და ა.შ.

აღსანიშნავია, რომ გერმანიის სასამართლო პრაქტიკის და სამართლის დოქტრინის თანახმად, Durchgriffshaftung-ის დოქტრინის გამოყენების საფუძვლები თითქმის ანალოგიურია რაც აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკაში და სამართლის დოქტრინაშია.

3.3. ნებაყოფლობითი გაჭოლვა

გერმანიაში კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა, აგრეთვე შესაძლებელია განხორციელდეს თავად კორპორაციის პარტნიორების გადაწყვეტილებით.[56] ამ შემთხვევებში, კორპორაციის პარტნიორების პირადი პასუხისმგებლობა შესაძლებელია გამომდინარეობდეს პარტნიორების საქციელიდან, როდესაც პარტნიორები, პირდაპირი ან არაპირდაპირი მოქმედებით კრედიტო-

[55] იქვე.

[56] Vandekerckhove K., Univesiteit Leuven, Rechitsfaculteit, Piercing the Corporate Veil a Transnational Approach, 52. ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/UE2bVP> [20.08.2017].

რების წინაშე ქმნიან შთაბეჭდილებას, რომ ისინი პასუხ-ისმგებლები იქნებიან კორპორაციის ვალდებულებებისათვის.[57]

ზემოაღნიშნულ შემთხვევებში, კორპორაციის პარტნიორები ნებაყოფლობით უარს ამბობენ შეზღუდული პასუხისმგებლობის პრინციპზე და კრედიტორების წინაშე მოქმედებენ როგორც გარ-ანტორები. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებულ ყველაზე გავრცელებულ შემთხვევას წარმოადგენს, პარტნიორების მხრი-დან გაცემული თავდებობის ან გარანტიის წერილი, ეტტერ ოფ ცომფორტ.[58]

3.4. საგადასახადო სფერო

გერმანიის საგადასახადო სამართალში, კორპორაცია და მისი პარტნიორი განიხილებიან როგორც დამოუკიდებელი საგადა-სახადო სუბიექტები.[59] მაგრამ, როდესაც კორპორაციისა და პარტ-ნიორის ქონება საბუღალტრო წიგნებში მკაფიოდ არ არის გამ-იჯნული, არ ჩანს რომელი ქონება ეკუთვნის პარტნიორს და რო-მელი კორპორაციას, ანუ ადგილი აქვს ქონების აღრევას. ამ შემ-თხვევებში გერმანიის საგადასახადო დოქტრინაში არსებული Wirtschaftliche Betrachtungsweise (ეკონომიკური შეხედულების) პრინციპის თანახმად, ზემოხსენებული დამოუკიდებელი საგა-დასახადო სუბიექტურობის მდგომარეობა უქმდება და კორპო-რაციის პარტნიორს, კორპორაციის საგადასახადო ვალდებუ-ლებებისათვის ეკისრება პირადი პასუხისმგებლობა.[60] აღნიშნულ შემთხვევებში, კრედიტორად გამოდის სახელმწიფო უფლებამო-სილი საგადასახადო ორგანოს სახით.

3.5. დელიქტები

კორპორაციის პარტნიორის პირადი პასუხისმგებლობის სა-კითხები გერმანიაში ასევე განისაზღვრება სამოქალაქო კოდექსის (BGB) თანახმად. გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაში ყოფილა შემთხვევები, როდესაც სასამართლოს გააჩნდა ტენდენცია,

---

[57] Thummel H., “Piercing the Corporate Veil’’-Germany, International Business Lawyer, Vol. 6 (iii) 1978, 285.

[58] M. LUTTER, l.c. (ZGR 1982). ციტირებულია: Vandekerckhove K., Univesiteit Leuven, Rechitsfaculteit, Piercing the Corporate Veil a Transnational Approach, 52. ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/UE2bVP> [20.08.2017].

[59] Thummel H., “Piercing the Corporate Veil’’-Germany, International Business Lawyer, Vol. 6 (iii) 1978, 286.

[60] იქვე.

შეენარჩუნებინა კორპორაციის ძირითადი პრინციპები — შეზღუდული პასუხისმგებლობა და განცალკევებული სამართალსუბიექტურობა და აღნიშნული გარემოების გათვალისწინებით, თავი შეუკავებია კორპორაციული საფარველის გაჭოლვისაგან, ანუ Durchgriffshaftung-ის დოქტრინის გამოყენებისაგან. ზემოხსენებულ შემთხვევებში, სასამართლოს მიერ კორპორაციის პარტნიორების პასუხისმგებლობის საკითხის განსაზღვრა განხორციელდა დელიქტური ვალდებულების საფუძველზე, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის (BGB) 826-ე პარაგრაფზე დაყრდნობით.[61] შესაბამისად, სასამართლო პრაქტიკის თანახმად გერმანიაში კორპორაციის კრედიტორებს, შეუძლიათ დელიქტური სამართლის თანახმადაც მოითხოვონ პარტნიორებისაგან ზიანის ანაზღაურება.

3.6. საკონცერნო სამართალი (Konzernrecht)

3.6.1. ზოგადი მიმოხილვა

პარტნიორის პირადი პასუხისმგებლობის საკითხი გერმანიაში აგრეთვე მოწესრიგებულია სააქციო საზოგადოების შესახებ კანონის მეშვეობით (AktG). კანონით დარეგულირებულია მშობელ-შვილობილი და დაკავშირებული კორპორაციების უფლება-მოვალეობები და მათი პასუხისმგებლობის საკითხები. აღნიშნული ურთიერთობის მომწესრიგებელ ნორმებს გერმანულ საკორპორაციო სამართალში საკონცერნო სამართალი (Konzernrecht) ეწოდება. გერმანიაში, საკონცერნო სამართლის მომწესრიგებული ნორმების შემუშავება განხორციელდა 1965 წელს.[62] საკონცერნო სამართლის მიზანია, დაიცვას მინორიტარი აქციონერები და კორპორაციის გარე კრედიტორები.[63] აღსანიშნავია, რომ საკონცერნო სამართალი არეგულირებს სააქციო საზოგადოებებთან დაკავშირებულ ურთიერთობებს, მაგრამ აღნიშნული ნორმების გამ-

---

[61] ამ საკითხზე დაწვრილებით იხილეთ: Schiessl M., The Liability of Corporations and Shareholders for the Capitalization and Obligations of Subsidiaries under German Law, 7 Nw. J. Int' l L. & Bus. 480 (1985-1986), 492.

[62] Vandekerckhove K., Univesiteit Leuven, Rechitsfaculteit, Piercing the Corporate Veil a Transnational Approach, 36. ხელმისაწვდომია: < https://goo.gl/UE2bVP> [20.08.2017].

[63] H.-G. KOPPENSTEINER, Kolner Kommentar zum Aktiengesetz, Band 3, Koln/Berlin/Bonn/ Munchen, Carl Heymanns Verlag KG, 1971, Vorb. § 291, par. no. 5. ციტირებულია: Vandekerckhove K., Univesiteit Leuven, Rechitsfaculteit, Piercing the Corporate Veil a Transnational Approach, 36. ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/UE2bVP> [20.08.2017].

ოყენება ასევე ხდება სხვა ტიპის ორგანიზაციებთან დაკავშირებითაც.[64]

გერმანულ საკორპორაციო სამართალში არსებობს შემდეგი სახის კონცერნები: ა) სახელშეკრულებო კონცერნი, ბ) ფაქტობრივი კონცერნი, გ) დე ფაქტო კვალიფიციური კონცერნი.

3.6.2. სახელშეკრულებო კონცერნი

სახელშეკრულებო კონცერნი (Vertragskonzern) ყალიბდება ნებაყოფლობით, ხელშეკრულების საფუძველზე. ხელშეკრულება კონცერნის შესახებ იდება მაკონტროლებელ, მშობელ კორპორაციასა და კონტროლირებად, შვილობილ კორპორაციას შორის.[65] ამ შემთხვევებში სახელშეკრულებო ურთიერთობა სასარგებლო უნდა იყოს აღნიშნული კორპორაციებისათვის.[66]

სახელშეკრულებო კონცერნის ყველაზე გავრცელებული სახეებია: ა) დომინაციის ხელშეკრულება და ბ) მოგების გადაცემის ხელშეკრულება.[67] დომინაციის ხელშეკრულების თანახმად, მშობელი კორპორაცია სხვადასხვა მითიებებს აძლევს დაქვემდებარებული შვილობილი კორპორაციის დირექციას,[68] ხოლო მოგების გადაცემის ხელშეკრულების თანახმად, დაქვემდებარებული შვილობილი კორპორაცია ვალდებულია, მისი მოგება გადასცეს სხვა კორპორაციას.[69]

სახელშეკრულებო კონცერნის დროს მაკონტროლებელ მშობელ კორპორაციას მთელი რიგი ვალდებულებები აკისრია შვილობილი კორპორაციის მიმართ. მათ შორის კონცერნის ხელშეკრულება უნდა დარეგისტრირდეს და იგი საჯაროდ უნდა

---

[64] Dine J., Company Law, 5th edition, Eastbourne, New York, 2005, 35.

[65] Reich-Graefe R., Changing Paradigms: The Liability of Corporate Groups in Germany, 37 Conn. L. Rev. 785, 2005, 788.

[66] იქვე 789.

[67] ზუბიტაშვილი ნ., მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტის შეფასების სტანდარტი გამჭოლი პასუხისმგებლობის დოქტრინის ჭრილში, სამართლის ჟურნალი #2, თსუ, იურდიული ფაკულტეტი, 2014, 46.

[68] იქვე.

[69] Miller S., Piercing the Corporate Veil Among Affiliated Companies in the European Community and the U.S.: a Comparative Analysis of U.S., German, and U.K. Veil-Piercing Approaches, 36 Am. Bus. L.J. 73, 1998, 101. ციტირებულია: ზუბიტაშვილი ნ., მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტის შეფასების სტანდარტი გამჭოლი პასუხისმგებლობის დოქტრინის ჭრილში, სამართლის ჟურნალი #2, თსუ, იურდიული ფაკულტეტი, 2014, 46.

იყოს ხელმისაწვდომი.[70] ხელშეკრულების შეწყვეტა აგრეთვე ექვემდებარება რეგისტრაციას.[71] კრედიტორების დასაკმაყოფილებლად მაკონტროლებელმა მშობელმა კორპორაციამ აგრეთვე უნდა შექმნას საკმარისი ქონებრივი რეზერვები.[72] გარდა აღნიშნულისა, გერმანიის სააქციო კანონის 302-ე პარაგრაფის თანახმად, მაკონტროლებელი მშობელი კორპორაცია ვალდებულია, შვილობილ კორპორაციას აუნაზღაუროს მიმდინარე ზიანი და ეკონომიკური დანაკარგები.[73] შესაბამისად, საკონცერნო ურთიერთობის დროს შვილობილი კორპორაციის კრედიტორებს შეუძლიათ კომპენსაციისავის მოთხოვნა წაუყენონ მშობელ კორპორაციას.[74]

3.6.3. ფაქტობრივი კონცერნი

საკონცერნო ურთიერთობის შემდეგ სახეს წარმოადგენს ფაქტობრივი კონცერნი, ანუ დე ფაქტო კონცერნი (faktischer Konzern). ამ შემთხვევაში, მშობელი კორპორაცია ახორციელებს შვილობილი კორპორაციის მენეჯმენტზე კონტროლს, მაგრამ მათ შორის არ არის დადებული შესაბამისი ხელშეკრულება.[75] დე ფაქტო კონცერნის დროს, დაკავშირებული კორპორაციების უფლება-მოვალეობა განისაზღვრება მხოლოდ სააქციო კანონის (AktG) იმპერატიული ნორმებით. ამ პერიოდში მაკონტროლებელი კორპორაციის დირექციამ დაკავშირებული კორპორაციების ირგვლივ მუდმივად უნდა მოამზადოს ანგარიში. ანგარიში უნდა მოცავდეს დაკავშირებულ კორპორაციასან არსებულ ყველა გარიგებას.[76] ანგარიშში ახსნილი უნდა იყოს რამდენად ხელსაყრე-

---

[70] ზუბიტაშვილი ნ., მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტის შეფასების სტანდარტი გამჭოლი პასუხისმგებლობის დოქტრინის ჭრილში, სამართლის ჟურნალი #2, თსუ, იურდიული ფაკულტეტი, 2014, 46.

[71] იქვე.

[72] იქვე.

[73] იხ., German Stock Corporation Act (Aktiengesetz), English translation as at September 18, 2013, §302.

[74] Reich-Graefe R., Changing Paradigms: The Liability of Corporate Groups in Germany, 37 Conn. L. Rev. 785, 2005, 790.

[75] Schiessl M., The Liability of Corporations and Shareholders for the Capitalization and Obligations of Subsidiaries under German Law, 7 Nw. J. Int' l L. & Bus. 480 (1985-1986), 498.

[76] ზუბიტაშვილი ნ., მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტის შეფასების სტანდარტი გამჭოლი პასუხისმგებლობის

ლი იყო დაკავშირებულ კორპორაციებთან არსებული გარიგებები.[77]

გერმანიის სააქციო კანონის (AktG) თანახმად, მაკონტროლებელი მშობელი კორპორაცია ვალდებულია, კონტროლირებად შვილობილ კორპორაციას აუნაზღაუროს ის ზიანი, რომელიც გამოწვეულია მისი მითითებით დადებული გარიგებიდან.[78] ზიანის ასანაზღაურებლად შვილობილმა კორპორაციამ უნდა დაამტკიცოს, რომ ზიანის გამომწვევი მიზეზი მშობელი კორპორაციის მითითებები გახდა.[79]

3.6.4. დე ფაქტო კვალიფიციური კონცერნი

კონცერნის მესამე სახეა დე ფაქტო კვალიფიციური კონცერნი (Qualijizierter Faktischer Konzern), რომელიც 1970 წელს შემუშავებულ იქნა გერმანიაში, სასამართლო პრაქტიკით.[80] გერმანიის სააქციო კანონი (AktG) ვრცელდება მხოლოდ სააქციო საზოგადოებებზე, მაგრამ სასამართლო პრაქტიკით მისი მოქმედების არეალი, ანალოგიის თანახმად, გაფართოვდა და იგი აგრეთვე გაავრცელა შეზღუდული პასუხისმგებლობის კომპანიებზეც. შესაბამისად, დე ფაქტო კვალიფიციური კონცერნის მდგომარეობა არსებობდა, როდესაც კონტროლირებადი სააქციო საზოგადოების მაგივრად საკონცერნო ურთიერთობაში მონაწილეობდა შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოება.[81]

2001 წლის გერმანიის ფედერალურმა უზენაესი სასამართლოს (Bundesgerichtshof) გახმაურებული გადაწყვეტილებით Bremer Vulcan-ის საქმესთან დაკავშირებით, ზემოხსენებული პრაქტიკა

დოქტრინის ჭრილში, სამართლის ჟურნალი 2, თსუ, იურდიული ფაკულტეტი, 2014, 46.

[77] იქვე.

[78] Dearborn, “Enterprise Liability: Reviewing and Revitalizing Liability for Corporate Groups”, ციტირებულია: Melikishvili T., “Parent Company Liabilities for the Debts of its Subsidiaries - A Comparison between the UK and the German Law”, The University of Manchester School of Law. A Research Paper Submitted to the University of Manchester for the Degree of LL.M Masters, (International Business & Commercial Law) in the Faculty of Humanities: School of Law, 18.

[79] Atling C., Piercing the Corporate Veil, In American and German Law – Liability of Individuals and Entities: A Comparative View, 2 Tulsa J. Comp. 7 Int’l L. 1995, 239.

[80] Reich-Graefe R., Changing Paradigms: The Liability of Corporate Groups in Germany, 37 Conn. L. Rev. 785, 2005, 795.

[81] იქვე.

შეიცვალა.[82] აღნიშნული გადაწყვეტილებით სასამართლომ განმარტა, რომ სააქციო საზოგადოების შესახებ კანონი ანალოგიით აღარ უნდა გამოიყენებოდეს შეზღუდული პასუხისმგებლობის ფორმის ორგანიზაციის მიმართ. აღსანიშნავია, რომ 2002 წელს ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ კვლავ მიიღო მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილებები: Bremer Vulkan II და KBV, რომლის თანახმადაც დაკონკრეტდა დაკავშირებულ კომპანიებთან დაკავშირებული გარემოებები. სასამართლოს გადაწყვეტილებით, მაკონტროლებელ მშობელ კორპორაციას, კონტროლირებადი შვილობილი კორპორაციის კრედიტორების წინაშე, პასუხისმგებლობა დაეკისრება მხოლოდ იმ შემთხვევებში, თუ მშობელი კორპორაციის მოქმედებით უგულებელყოფილი იქნება შვილობილი კორპორაციის ავტონომიურობა, ანუ დამოუკიდებელი სამართალსუბიექტურობა.[83]

4. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა ქართულ სამართალში

4.1. ზოგადი მიმოხილვა

საქართველოში კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის საკითხები მოწესრიგებულია „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტით.[84] მიუხედავად აღნიშნული საკითხის ნორმატიულად მოწესრიგებისა, ქართული მეცნიერების მიერ კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინა სრულყოფილად გამოკვლეული არ არის. აგრეთვე, სასამართლო პრაქტიკაც მცირეა ამ თემასთან მიმართებით.

თავდაპირველად, ქართულ საკორპორაციო სამართალში პარტნიორის პირადი პასუხისმგებლობის საკითხები გერმანული სამართლის მსგავსად იყო მონესრიგებული. მაგალითად, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 1994 წლის რედაქციის მე-3 მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, კორპორაციის პარტნიორს პირადი პასუხისმგებლობა ეკისრებოდა, თუ ბოროტად იქნებოდა გამოყენებული შეზღუდული პასუხისმგებლობის ფორმა. კანონის თანახმად, ბოროტად გამოყენებაში ითვლებოდა საზოგადოების ქონების შერევა სხვა ქონებასთან ან საწარმოს ფუნქციონერებისათვის აუცილებელი კაპიტალის არასრული ფორმირება.[85]

---

[82] იქვე, 801.

[83] იქვე.

[84] იხ. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტი.

[85] იხ. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 1994 წლის რედაქცია, მე-3 მუხლის მე-4 პუნქტი.

1999 წელს „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონში შევიდა ცვლილებები და მე-3 მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, შეზღუდული პასუხისმგებლობის ბოროტად გამოყენებად ჩაითვალა შემთხვევა, როცა არ იქნებოდა უზრუნველყოფილი საბუღალტრო წიგნების ისეთი წარმოება, საიდანაც ცალსახად გამომდინარეობდა, თუ რომელი ქონება ეკუთვნოდა და რა ვალდებულებები ჰქონდა ნაკისრი საზოგადოებას და რომელი – არა[86].

გარდა აღნიშნულისა, საქართველოში დაკავშირებული კომპანიების (კორპორაციების) ურთიერთობა წესრიგდებოდა გერმანული საკონცერნო სამართლის Konzernrecht-ის მსგავსად. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 17-ე მუხლის თანახმად განისაზღვრებოდა კონცერნის ცნება, მისი შექმნის გზები და დედა კორპორაცის ვალდებულებები გარკვეულ შემთხვევებში აენაზღაურებინა შვილობილი კორპორაციის ზიანი[87].

თანდათანობით, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონში შევიდა არაერთი ცვლილება, ქართული საკორპორაციო სამართალი დაუახლოვდა საერთო ქვეყნების საკორპორაციო სამართალს. განსაკუთრებით, ქართულ საკორპორაციო სამართალზე გავლენა მოახდინა აშშ-ს საკორპორაციო სამართალმა.[88] ცვლილებები აგრეთვე შეეხო კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის გერმანულ მიდგომას. შესაბამისად, 2008 წელს „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონში განხორციელებული ცვლილებების შედეგად, კანონიდან ამოღებული იქნა კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის ზემოხსენებული წინაპირობები და აგრეთვე გაუქმდა კონცერნის (Konzernrecht) მომწესრიგებელი ნორმები.

მიუხედავად აღნიშნულისა, საქართველოს კანონმდებელს უარი არ უთქვამს კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის ნორმატიულად მოწესრიგებაზე. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტით გათვალისწინებულია, კორპორაციის პარტნიორის პირადი პასუხისმგებლობის საკითხი, რომლის თანახმადაც, კომანდიტური საზოგადოების შეზღუდული პარტნიორი, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების, საქციო საზოგადოების და კოპერატივის პარტნიორები, საზოგადოების კრედიტორების წინაშე პასუხს აგებენ პირადად, თუ ისინი ბოროტად გამოიყენებენ პასუხისმგებლობის შეზღუდვის სა-

---

[86] იხ. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 1999 წლის რედაქცია, მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტი.

[87] იქვე.

[88] Tsertsvadze L., Duties of directors, according to US (State Delaware) corporate law and corporate law of Georgia (Comparative Analysis), 4. ხელმისაწვდომია: <https://goo.gl/TzACxW > [20.08.2017].

მართლებრივ ფორმას. შესაბამისად, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტი ადგენს კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის ზოგად შესაძლებლობას. ხსენებული მუხლი არ აკონკრეტებს გაჭოლვის საფუძვლებს და გარემოებებს. აღნიშნული საკითხის დადგენა კანონმდებელმა, სამართლის დოქტრინას და სასამართლო პრაქტიკას მიანდო.

4.2. საქართველოს სასამართლოს პრაქტიკა

პირველად ქართული სასამართლო პრაქტიკის ისტორიაში, 2015 წლის 6 ოქტომბერს, საგადასახადო დავასთან დაკავშირებით საქართველოს უზენაეს სასამართლომ განახორციელა კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა. სასამართლომ მიიღო ორი მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება — საქმე ას1307-1245-2014[89] და საქმე ას1158-1104-2014.[90] აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით სასამართლომ განმარტა „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტი, ახსნა კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის არსი და მისი წინაპირობები. აგრეთვე, სასამართლო პრაქტიკაში დაამკვიდრა დასავლეთის საკორპორაციო სამართლის დოქტრინაში არსებული ისეთი ტერმინოლოგიები, როგორიცაა — „კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა“, „ალტერ ეგო“, „არაადეკვატური კაპიტალიზაცია“ და ა.შ.

სასამართლოს გადაწყვეტილების თანახმად, გამჭოლი პასუხისმგებლობის გამოყენების აუცილებლობა ხდება, როდესაც ვალდებულება წარმოეშობა კორპორაციას, მაგრამ იგი არ არის გადახდისუნარიანი. კორპორაციის კრედიტორი გადახდისუნარიანი პირის ძიებაში უჩივის კორპორაციის პარტნიორს და მიუთითებს, რომ გარკვეული მიზეზების გამო, ის პირადად აგებს პასუხს კორპორაციის სახელით წარმოშობილი ვალდებულებებისათვის.[91]

სასამართლომ ასევე ისაუბრა კორპორაციული საფარველის გამჭოლ გარემოებებზე და აღნიშნა, რომ გამჭოლი პასუხისმგებლობის გამოყენების ერთ-ერთ ყველაზე გავრცელებულ საფუძველს წარმოადგენს კორპორაციის არაადეკვატური კაპიტალიზაცია. სასამართლოს განმარტებით, არაადეკვატური კაპიტალიზაცია ნიშნავს შემთხვევას, როცდესაც კორპორაციის კაპიტალი ძალზე მცირეა ან/და შეუსაბამოა კორპორაციის საქმიანო-

[89] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 6 მაისის #ას1307-1245-2014 გადაწყვეტილება.
[90] იქვე.
[91] იქვე.

ბისათვის და მასთან დაკავშირებული ბიზნესრისკების პრევენციისთვის.[92]

გარდა აღნიშნულისა, გამჭოლი პასუხისმგებლობის გამოყენების ერთ-ერთი საფუძველია კორპორაციული ფორმალობების დაუცველობაც. სასამართლოს განმარტებით, აღნიშნული ნიშნავს, როდესაც არ ხდება დადგენილი წესით პარტნიორთა და დირექტორთა კრებების მოწვევა, როდესაც კორპორაციაში არ არის დირექტორების და სხვა მართველობის ორგანოების უფლებამოსილება მკაფიოდ გამიჯნული, როდესაც ადგილი აქვს პარტნიორების და კორპორაციის ქონების აღრევას და ა.შ.

სასამართლომ აგრეთვე მიუთითა, რომ გამჭოლი პასუხისმგებლობა შესაძლებელია გამოყენებულ იქნეს საგადასახადო ვალდებულებების კონტექსტშიც. სასამართლოს მოსაზრებით, ასეთ შემთხვევაში გამჭოლი პასუხისმგებლობა გამოიყენება, როცდესაც კორპორაციის საქმიანობა მიმართულია გადასახადებისაგან თავის არიდების სქემების შექმნისკენ და კორპორაცია გამოიყენება, როგორც გადასახადების თავის არიდების ინსტრუმენტი.

ზემოხსენებულ გადაწყვეტილებაში, სასამართლომ ასევე განმარტა კორპორაციის კრედიტორის სახეები. სასამართლომ მიუთითა, რომ კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის ინიციატორი შეიძლება იყოს როგორც სახელშეკრულებო, ისე არასახელშეკრულებო კრედიტორი. სახელშეკრულებო კრედიტორის შემთხვევაში კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის საფუძველი გამომდინარეობს სახელშეკრულებო ვალდებულებების დარღვევისგან, ხოლო არასახელშეკრულებო კრედიტორის დროს — დელიქტისგან.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებები და შეფასებები ძირითადად დამყარებულია აშშ-ს და გერმანიის სამართლის დოქტრინაში დამკვიდრებულ შეხედულებებზე. მიუხედავად აღნიშნული გარემოებისა, სასამართლოს ხსენებული გადაწყვეტილება არ შეიძლება ჩაითვალოს ამ საკითხის მიმართ ამომწურავად. სასამართლოს მიერ გამოკვლეული არ ყოფილა კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის დოქტრინის ყველა გარემოება. სასამართლოს, სახელშეკრულებო და არასახელშეკრულებო კრედიტორების მიმართ, არ შეუმუშავებია საფარველის გაჭოლვის მიდგომა. აგრეთვე, სასამართლოს მიერ გამოკვლეული და შეფასებული არ ყოფილა კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის ტიპები. მაგალითად, შესაძლებელია თუ არა საქართველოში „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3

[92] იქვე.

მუხლის მე-6 პუნქტის საფუძველზე განხორციელდეს რევერსული გაჭოლვა, სამკუთხა გაჭოლვა, ვერტიკალური ან ჰორიზონტალური გაჭოლვა და სხვ.?

და ბოლოს, სასამართლო გადაწყვეტილებაში საუბარი არ ყოფილა მშობელ-შვილობილი და აფილირებული კორპორაციების დროს მათ პასუხისმგებლობაზე და კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის მიდგომებზე.

დასკვნა

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა საკორპორაციო სამართლის ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი და პრობლემური საკითხია, რომელიც გავრცელებულია როგორც სამოქალაქო სამართლის, ისე საერთო სამართლის ქვეყნებში. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა აშშ-ს კორპორაციული საფარველის ერთ-ერთი ტიპური ინსტიტუტია. ამ საკითხთან დაკავშირებით აშშ-ში არსებობს მდიდარი სასამართლო პრაქტიკა და სამეცნიერო ბაზა. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვასთან დაკავშირებით სასამართლოები იყენებენ სპეციალური გაჭოლვის მხარდამჭერ ტესტებს, რითაც დგინდება შეზღუდული პასუხისმგებლობის ფორმის ბოროტად გამოყენების ფაქტი.

გერმანიაში კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის საკითხები ნაწილობრივ მოწესრიგებულია კანონმდებლობით, ხოლო ნაწილობრივ რეგულირდება სასამართლო პრაქტიკით. სასამართლო პრაქტიკის შედეგად ჩამოყალიბებულია Durchgriffshaftung-ის დოქტრინა, რომელიც Corporate Veil Piercing-ის ანალოგია. ამასთან, მშობელ-შვილობილი და აფილირებული კორპორაციების პასუხისმგებლობის საკითხი წესრიგდება გერმანიის სააქციო კანონით (AktG).

პარტნიორის პირად პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებით საქართველოში სპეციფიური სიტუაციაა. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის შესაძლებლობა მოწესრიგებულია „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტით, რომლის თანახმადაც, შეზღუდული პასუხისმგებლობის ფორმის ბოროტად გამოყენების შემთხვევებში, კორპორაციის პარტნიორებს შესაძლებელია დაეკისროთ პირადი პასუხისმგებლობა. მიუხედავად აღნიშნული მოწესრიგებისა, საკითხი სამეცნიერო კუთხით საქართველოში სრულყოფილად არ არის შესწავლილი. აგრეთვე არ არსებობს საბოლოოდ ჩამოყალიბებული სასამართლო პრაქტიკა. ბოლო დროს, კორპორაციული საფარველის გაჭოლვასთან დაკავშირებით, საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ მიიღო მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება და

კორპორაციის პარტნიორებს დააკისრა პირადი პასუხისმგებლობა. მიუხედავად აღნიშნული გადაწყვეტილებისა, ამ თემის ირგვლივ ღიად რჩება მთელი რიგი ისეთი საკითხები, როგორიცაა: გაჭოლვის წინაპირობების მკაფიოდ დადგენა, გაჭოლვის ტიპების განსაზღვრა, დაკავშირებული და აფილირებული კორპორაციების პასუხისმგებლობა და ა.შ.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტით დადგენილი პარტნიორის პირად პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებით, საკითხის გარკვევა და მოწესრიგება უნდა განხორციელდეს უცხოური სამართლის დოქტრინის და სასამართლოს პრაქტიკის მოშველიებით. საქართველოში კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის პირობები ანალოგიური უნდა იყოს, რაც აშშ-ს და გერმანიის სამართლის დოქტრინაში გვხვდება. კრედიტორების ინტერესების დაცვის უზრუნველსაყოფად, შესაძლებელია გამოყენებულ იქნეს სხვადასხვა სახის გაჭოლვის ფორმები: ვერტიკალური და ჰორიზონტალური გაჭოლვა, სამკუთხა გაჭოლვა, რევერსული გაჭოლვა და სხვ.

და ბოლოს, ვინაიდან საქართველოში საკონცერნო სამართლის საკითხები ნორმატიულად აღარ არის მოწესრიგებული, სასურველია, მშობელ-შვილობილი კორპორაციების ურთიერთპასუხისმგებლობის საკითხის დადგენის მიზნით, გამოყენებული იქნეს აშშ-ს დოქტრინაში არსებული ერთიანი ეკონომიკური ჯგუფის თეორია და სასამართლოს მიდგომები.

ასოცირების შეთანხმება –სპეციფიკური ნიშან-თვისებების მქონე განსაკუთრებული საერთაშორისო ხელშეკრულება

ეკატერინე ქარდავა

II. შესავალი

2014 წელს ხელი მოეწერა ასოცირების შესახებ შეთანხმებას ერთი მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის.[1] ამიერიდან ევროპული ინტეგრაციის პოლიტიკა საქართველოში თვისებრივად განსხვავებულ ფორმატში გადავიდა და მას თავისუფლად შეიძლება ვუწოდოთ ევროპასთან ასოცირების პროცესი. საქართველოსა და ევროკავშირს შორის დამყარდა ასოცირება[2] და გაჩნდა გაღრმავებული ეკონომიკური ინტეგრაციის ახალი შესაძლებლობები.

ასოცირების შეთანხმებამ მოიცვა:

- პოლიტიკური ნაწილი;
- ღრმა და ყოვლისმომცველი თავისუფალი ვაჭრობის სივრცის (DCFTA) ნაწილი;
- დარგობრივი მიმართულებების ნაწილი;
- ინსტიტუციური დებულებები;
- ოთხი ოქმი;
- 34 დანართი.

ასოცირების შეთანხმება მონოპოლიური ხასიათის საერთაშორისო ხელშეკრულებაა, რამეთუ რეგულირების გარეშე არ ტოვებს საზოგადოებრივი ურთიერთობების თითქმის არც ერთ სფეროს. შეთანხმების ტექსტი სცდება ათას გვერდს, დანართებში კი მოცემულია სამასზე მეტი ევროკავშირის სამართლებრივი აქტის ჩამონათვალი (რეგლამენტების, დირექტივების, გადაწყვეტილებებისა და რეკომენდაციების დასახელებები), რომლებიც სა-

---

[1] ასოცირების შეთანხმება საქართველოს პარლამენტის მიერ რატიფიცირებულია 2014 წლის 18 ივლისს, https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2496959

[2] ასოცირების შეთანხმება, მუხლი 1.1.

ჭიროებენ საქართველოს ეროვნულ კანონმდებლობაში გადატანას/გაწერას (transposition), შესრულებასა (implementation) და აღსრულებას (enforcement). ევროკავშირის ოფიციალურმა პირებმა ასოცირების შეთანხმებას უწოდეს ამბიციური და ახალი თაობის ხელშეკრულება, რომელსაც აღმოსავლეთ პარტნიორობის ინიციატივის ფარგლებში ხელი მოაწერეს საქართველომ, უკრაინამ და მოლდოვამ.

ასოცირების შეთანხმება საქართველოს წინაშე აყენებს პოლიტიკური, ეკონომიკური და სამართლებრივი რეფორმების აუცილებლობას. ეს პროცესი იქნება რთული, რეფორმატორული და, ზოგიერთ შემთხვევაში, მტკივნეულიც, თუმცა სამართლებრივი დაახლოების (legal approximation) შედეგად ქვეყანამ და ხალხმა უნდა მიიღოს ისეთი სიკეთეები, როგორიცაა ეკონომიკური წინსვლა, კეთილდღეობის ზრდა, სოციალური პროგრესი, უვნებლობა და უსაფრთხოება.

ასოცირების შეთანხმება სრულად ძალაში შევიდა 2016 წლის 1 ივლისს, თუმცა ხელშეკრულების რიგ ნაწილებზე გავრცელდა დროებითი გამოყენების ძალაში შესვლის რეჟიმი, რაც დადასტურებულია ევროკავშირის მხრიდან საქართველოსადმი გაგზავნილი ნოტიფიკაციის ტექსტში.[3] ამდენად, DCFTA და სხვა კარები/თავები ამოქმედდა 2014 წლის პირველი სექტემბრიდან.

საქართველოს, როგორც საერთაშორისო სამართლის სუბიექტს, დადებული აქვს მრავალი საერთაშორისო ხელშეკრულება, მაგრამ ასოცირების შეთანხმება იშვიათი და გამონაკლისი ბუნების მატარებელია. მისი უნიკალურობა განპირობებულია არა მხოლოდ პოლიტიკური კონტექსტით, არამედ წმინდა სამართლებრივი ხასიათით. სტატიაში მიმოხილულია ის იურიდიული ნიშნები, რომლებიც ასოცირების შეთანხმების სისტემური აღქმის შესაძლებლობას იძლევა, ამავდროულად, ამყარებს მოსაზრებას შეთანხმების განსაკუთრებულობის თაობაზე, რაც ღირებული და მნიშვნელოვანია, ერთი მხრივ, საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართლის სფეროსთვის, მეორე მხრივ, – ევროპასთან ასოცირების პოლიტიკური პროცესისთვის.

[3] იხ., ნოტიფიკაციის ტექსტი წინ უძღვის ასოცირების შეთანხმებას.

II. ასოცირების შეთანხმების მხარეები, სტრუქტურა და ძირითადი სამართლებრივი დებულებები

1. ასოცირების შეთანხმების მხარეები

ასოცირების შეთანხმების სათაურში გვაქვს მხარეთა სიმრავლე. ხელშეკრულება დადებულია, ერთი მხრივ, ევროკავშირს, ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს და, მეორე მხრივ, საქართველოს შორის. საქართველოს ხელშემკვრელი მხარეებია არამხოლოდ ევროკავშირი, როგორც ზენაციონალური სუბიექტი, არამედ ევროკავშირის წევრი ოცდარვა სახელმწიფო და ევრატომი. მხარეთა სიმრავლე განაპირობა რამოდენიმე ფაქტორმა:

ა) ევრატომი ჩამოყალიბდა 1957 წელს, ევროგაერთიანებების დამფუძნებელი ევროპული ქვეყნების მიერ[4], ევროპის ატომური ენერგიის შესახებ შეთანხმების[5] საფუძველზე. შეთანხმება დარ-

---

[4] ევროგაერთიანებები, როგორიცაა ევროპის ქვანახშირისა და ფოლადის გაერთიანება და ევროპის ეკონომიკური გაერთიანება, 1951 და 1957 წლებში დააფუძნეს შემდეგმა სახელმწიფოებმა: ბელგია, ნიდერლანდები, ლუქსემბურგი, საფრანგეთი, იტალია, გერმანია. 1965 წელს სამი ევროპული გაერთიანების (ევროპის ეკონომიკური გაერთიანება/EEC, ევროპის ქვანახშირისა და ფოლადის გაერთიანება და ევრატომი) მმართველი ორგანოების შერწყმა განხორციელდა, რის შედეგადაც ფორმალურად ჩამოყალიბდა ერთიანი ევროპული გაერთიანება/European Community. ხოლო 1993 წელს, „ევროკავშირის შესახებ“ ხელშეკრულებამ/TEU (მაასტრიხტის ხელშეკრულება) ჩამოაყალიბა ევროპული კავშირი/European Union და სამივე ზემოხსენებული ევროგაერთიანება მოაქცია ერთი სვეტის ქვეშ. ფოლადისა და ქვანახშირის ევროპული გაერთიანების შესახებ ხელშეკრულება 1951 წელს 50 წლის ვადით დაიდო და დღეს უკვე არ ფუნქციონირებს. ხოლო ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების შესახებ 1957 წლის რომის შეთანხმება და ევროპული ატომური ენერგიის გაერთიანების შესახებ 1957 წლის რომის შეთანხმება, რომლებმაც დააფუძნეს ევროპული ეკონომიკური გაერთიანება და ევრატომი, – დღემდე მოქმედია. ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების შესახებ შეთანხმება ამჟამად სრულად ინტეგრირებულია ლისაბონის შეთანხმებაში – „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ“ ხელშეკრულებაში/TFEU.

[5] Consolidated Version of the Treaty Establishing the European Atomic Energy Community,

გობრივი ხასიათისაა და არეგულირებს ევროპაში ატომური ენერგიის დისტრიბუციის ბაზართან დაკავშირებულ ასპექტებს. შეთანხმებამ დააფუძნა საერთაშორისო ორგანიზაცია - ევრატომი, რაც სამართლებრივად გამიჯნულია ევროკავშირისაგან, თუმცა ევრატომში გაწევრიანებულები არიან იგივე ქვეყნები, რაც ევროკავშირში, ამავდროულად, ევრატომს მართავს იგივე ინსტიტუტები, რომლებიც – ევროკავშირს; ევრატომის დამფუძნებელი ხელშეკრულება ევროკავშირის პირველადი სამართლის წყაროა.

ასოცირების შეთანხმების 429-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად: „შეთანხმება გამოიყენება, ერთის მხრივ, იმ ტერიტორიებზე, რომლებზეც ვრცელდება „ევროკავშირის შესახებ" ხელშეკრულება, „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ" ხელშეკრულება და „ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანების" დამფუძნებელი ხელშეკრულება, ამ ხელშეკრულებებით დადგენილი პირობების შესაბამისად, და მეორეს მხრივ, საქართველოს ტერიტორიაზე. რამდენადაც ასოცირების შეთანხმებამ მოიცვა ის საკითხებიც, რაც ევრატომის ინტერესის და რეგულირების სფეროა და რამდენადაც, ევრატომი ევროკავშირის პოლიტიკისა და სამართლის ნაწილია, აუცილებელი გახდა მისი მონაწილეობა ასოცირების შეთანხმების დადებაში.

ბ) როგორც ზემოთ აღინიშნა, ასოცირების შეთანხმების 429-ე მუხლის პირველ პუნქტში ხაზგასმულია „ევროკავშირის შესახებ" შეთანხმება/TEU და „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ" შეთანხმება/TFEU. TEU არის ევროკავშირის დამაარსებელი ხელშეკრულება; TFEU[6] წარმოადგენს 1957 წლის „ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების შესახებ" შეთანხმების რევიზიას. 1957 წლის ხელშეკრულებას გადაერქვა სახელი და ამიერიდან ეწოდება „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმება"/TFEU. ეს უკანასკნელი ამავდროულად არეგულირებს ევროკავშირის ფუნქციონირებასთან დაკავშირებულ საკითხებსაც და განსაზღვრავს ევროკავშირის კომპეტენციების სფეროებს. ორივე - TEU და TFEU

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016A/TXT&from=EN>

[6] Consolidated version of the Treaty on the Functionin of the European Union, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016E/TXT&from=EN>

ერთად წარმოადგენენ ხელშეკრულებებს, რომლებსაც ეფუძნება ევროკავშირი და მათ თანაბარი სამართლებრივი ძალა აქვთ.[7]

TFEU ეყრდნობა რა TEU-ს, ევროკავშირის ექსკლუზიური კომპეტენციების სფეროებად მიიჩნევს შემდეგს:

- საბაჟო კავშირი;
- შიდა ბაზრის ფუნქციონირებისთვის აუცილებელი კონკურენციის წესები;
- იმ ქვეყნების მონეტარული პოლიტიკა, რომელთა ვალუტა არის ევრო;
- ზღვის ბიოლოგიური რესურსების კონსერვაცია თევზჭერის საერთო პოლიტიკის ფარგლებში;
- საერთო კომერციული პოლიტიკა;

საერთაშორისო ხელშეკრულების დადება, როცა დადება განსაზღვრულია ევროკავშირის სამართლებრივი აქტით ან აუცილებელია კავშირის შიდა კომპეტენციების აღსასრულებლად ან დადებამ შეიძლება ზეგავლენა მოახდინოს საერთო წესებზე.[8]

ევროკავშირს ასევე აქვს გაზიარებული კომპეტენციები (share competence) წევრ ქვეყნებთან:

- შიდა ბაზარი;
- სოციალური პოლიტიკა იმ საკითხებთან მიმართებით, რაც განსაზღვრულია ხელშეკრულებაში;
- ეკონომიკური, სოციალური და ტერიტორიული ერთიანობა;
- სოფლის მეურნეობა და თევზჭერა (გარდა ზღვის ბიოლოგიური რესურსების კონსერვაციისა);
- გარემოს დაცვა;
- მომხმარებელთა დაცვა;
- ტრანსპორტი;
- ტრანს-ევროპული ქსელი;
- ენერგეტიკა;

[7] იქვე, მუხლი 1.
[8] იქვე, მუხლი 3.

- თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცე;
- საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის საკითხებზე საერთო უსაფრთხოება;
- კვლევა და ტექნოლოგიური განვითარება;
- თანამშრომლობა განვითარებისა და ჰუმანიტარული დახმარების სფეროში.[9]

ევროკავშირს აქვს მხარდამჭერი და მაკოორდინირებელი კომპეტენციები შემდეგ სფეროებში:

- ჯანმრთელობის დაცვა და გაუმჯობესება;
- ინდუსტრია;
- კულტურა;
- ტურიზმი;
- განათლება, პროფესიული სწავლება, ახალგაზრდობა და სპორტი;
- სამოქალაქო დაცვა;
- ადმინისტრაციული თანამშრომლობა.

ზემოთ ჩამოყალიბებული კომპეტენციათა სახეები დაკავშირებულია ევროკავშირის სამართალშემოქმედების და ევროკავშირსა და წევრ ქვეყნებს შორის გადაწყვეტილების მიღების გამიჯვნის პოლიტიკასთან. იმ სფეროებში, სადაც ევროკავშირი ფლობს ექსკლუზიურ კომპეტენციებს, სამართლებრივ აქტებს იღებს მხოლოდ ევროკავშირი.[10] ევროკავშირის მიღებული აქტები სავალდებულოა შესასრულებლად ყველა წევრი ქვეყნისთვის. გაზიარებული კომპეტენციის სფეროებში, სამართლებრივ აქტებს ერთდროულად იღებენ ევროკავშირი და წევრი ქვეყნები. მიღებული აქტები სავალდებულოა წევრი ქვეყნებისთვის.[11] მხარდამჭერი კომპეტენციის სფეროში ევროკავშირი ვერ/არ იღებს მბოჭავ სამართლებრივ აქტებს, რომლებიც წევრ ქვეყნებს აიძულებს კანონთა ურთიერთდაახლოებას (ჰარმონიზაციას).[12]

---

[9] იქვე, მუხლი 4.
[10] იქვე, მუხლი 2.1.
[11] იქვე, მუხლი 2.2.
[12] იქვე, მუხლი 2.5.

რამდენადაც ასოცირების შეთანხმებით რეგულირებული საკითხები გასცდა ევროკავშირის ექსკლუზიური კომპეტენციის სფეროებს და შეთანხმებამ მოიცვა ისეთი საკითხები, რომლებიც ევროკავშირის წევრი ქვეყნების კომპეტენციებში შედის (გაზიარებული და მხარდამჭერი კომპეტენციები), ასოცირების შეთანხმების დასადებად აუცილებელი გახდა არა მარტო ევროკავშირის, არამედ ევროკავშირის თითოეული წევრი ქვეყნის თანხმობა და მონაწილეობა ასოცირების შეთანხმების დადებაში.

2. ასოცირების შეთანხმების სტრუქტურა

ასოცირების შეთანხმება შედგება 8 კარისგან, 34 დანართისა და 4 ოქმისგან. ასოცირების შეთანხმების 8 კარი ძირითადად იყოფა სამ მიმართულებად: პოლიტიკური ნაწილი, სავაჭრო ურთიერთობების ნაწილი (DCFTA) და დარგობრივი ნაწილი. ყველა კარის ფარგლებში გაცხადებულია მისაღწევი მიზნები და ამოცანები. AA -ს დანართები კი მიემართება თითოეულ კარს და მათში გაწერილია ამა თუ იმ კარის მიზნისა და ამოცანების მისაღწევად გასატარებელი კონკრეტული ღონისძიებები, კერძოდ, ჩამოთვლილია ევროკავშირის სამართლებრივი აქტები - დირექტივები, რეგლამენტები, გადაწყვეტილებები და რეკომენდაციები, რომლებთან დაახლოებისათვის განსაზღვრულია კონკრეტული ვადები. ასოცირების შეთანხმების ოქმებში განმარტებულია ტერმინები და დეტალიზებულია ზოგიერთი კარის შესასრულებლად აუცილებელი პირობები.

2.1. პოლიტიკური ნაწილი

ასოცირების შეთანხმების პოლიტიკური ნაწილი შედგება 3 კარისგან, სულ 21 მუხლისგან: კარი I - ზოგადი პრინციპები; კარი II - პოლიტიკური დიალოგი და რეფორმა; თანამშრომლობა საგარეო და უსაფრთხოების პოლიტიკის სფეროში; კარი III - თავისუფლება, უსაფრთხოება და მართლმსაჯულება. AA-ს პოლიტიკური ნაწილის სფეროებია: ადამიანის უფლებები, კარგი მმართველობა, დემოკრატია, კანონის უზენაესობა, კორუფციის წინააღმდეგ ბრძოლა, ტერორიზმთან ბრძოლა, სტაბილურობა, უსაფრთხოება, კონ-

ფლიქტის მშვიდობიანი მოწესრიგება, კრიზისის მართვა, პერსონალურ მონაცემთა დაცვა, მიგრაცია და თავშესაფარი, რეადმისია, უკანონო ნარკოტიკული საშუალებები, ფულის გათეთრება.

საინტერესო და ხაზგასასმელი შტრიხია ის, რომ პოლიტიკურ ნაწილს არ აქვს დანართები (ერთადერთი გამონაკლისია პერსონალურ მონაცემთა დაცვა), რაც ნიშნავს იმას, რომ პოლიტიკურ ნაწილში ევროკავშირი არ ითხოვს საქართველოსგან ევროკავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოებას. აღსანიშნავია, რომ AA-ს პოლიტიკური ნაწილის სფეროები არ მიეკუთვნება ევროკავშირის ექსკლუზიურ კომპეტენციებს და ამ სფეროებში კანონმდებლობას იღებს არა ევროკავშირი, არამედ მისი წევრი ქვეყნები. ევროკავშირისთვის დამახასიათებელი ამ ნუანსის გათვალისწინებით, ასოცირების შეთანხმების პოლიტიკური ნაწილი საქართველოსგან ითხოვს მხოლოდ იმ ვალდებულებების შესრულებას, რომლებიც წარმოშობილია საქართველოს სხვადასხვა საერთაშორისო ორგანიზაციებში წევრობით (გაერო, ევროსაბჭო, ეუთო და სხვა). ასოცირების შეთანხმების ეს ნიშანი მეტად საყურადღებოა შეთანხმების შემეცნებისა და მისი პრიორიტეტების გააზრების თვალსაზრისით. ნათელი ხდება, რომ ევროპული ინტეგრაცია, რაც ნიშნავს უშუალოდ ევროკავშირთან დაახლოებას, პოლიტიკურ ნაწილში არ ითხოვს ევროკავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოებას.

ევროპული ინტეგრაცია ან/და ევროკავშირში გაწევრიანება დაუშვებელია acquis communautaire-ს შესრულების გარეშე, რაც წარმოადგენს იმ საკანონმდებლო აქტებისა და სასამართლო გადაწყვეტილებების ნაკრებს, რაც ერთობლიობაში ქმნის ევროკავშირის სამართალს. ამ სამართლთან დაახლოების (legal approximation) და ამ სამართლით დადგენილი სტანდარტების ეროვნულ კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში ასახვის გარეშე, არც ერთ ევროპულ სახელმწიფოს არ ეძლევა შესაძლებლობა ევროკავშირში გაწევრიანების. ზუსტად ეს ნიშანი განასხვავებს ევროკავშირს მკვეთრად სხვა საერთაშორისო ორგანიზაციებისგან.

ამდენად, ასოცირების შეთანხმების პირველი, მეორე და მესამე კარების (პოლიტიკური ნაწილის) შესრულების შეფასების ინდიკატორი ხდება გაეროს, ეუთოს, ევროსაბჭოს და სხვა საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ საქართველოს მხრიდან ამ საერ-

თაშორისო ორგანიზაციების წევრობით წარმოშობილი ვალდებულებების შესრულებისა და განვითარების პროგრესის შეფასება. ამით მჟღავნდება ევროკავშირის ბუნება და მისი მიდგომა ევროპასთან პოლიტიკური ასოცირების პროცესისადმი. ასოცირების შეთანხმების გარეშეც, დემოკრატიის, ადამიანის უფლებათა დაცვის, უსაფრთხოების, მშვიდობის შენარუნების, თავდაცვის და სხვა სფეროებში, საქართველომ უნდა აღასრულოს საერთაშორისო თანამეგობრობის წინაშე აღიარებული ვალდებულებები. ისმის ლოგიკური კითხვა: რა არის ევროპული ინტეგრაციის პრიორიტეტები და რას ნიშნავს რეალურად საქართველოსთვის ევროპული ინტეგრაცია? ზემოთ აღინიშნა, რომ ევროკავშირში ინტეგრაცია და გაწევრიანება მის სამართალთან დაახლოებით არის შესაძლებელი. ე.ი. საქართველომ ევროკავშირის პოლიტიკური კრიტერიუმები კიდეც რომ შეასრულოს, ეს მაინც არ აახლოებს მას უშუალოდ ევროკავშირის სამართალთან. მაშასადამე, გასარკვევია რომელ სფეროებში უნდა განახორციელოს საქართველომ სამართლებრივი დაახლოების საქმიანობა, რომ ევროპულ ინტეგრაციას ჰქონდეს რეალური შედეგები. საქართველო დიდი ხანია იღწვის ევროკავშირის შიდა ბაზარზე (internal market) ეკონომიკური და სავაჭრო ინტეგრაციისათვის. შიდა ბაზრისა და ვაჭრობის მარეგულირებელი კანონმდებლობა კი არის ის სფერო, სადაც საქართველომ უნდა განახორციელოს ეროვნული კანონმდებლობის ევროკავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოების მასშტაბური და მოცულობითი პროცესი.

ზემოაღნიშნული გვაფიქრებინებს, რომ ევროპული ინტეგრაცია შედეგიანი და რეალურია მაშინ, როცა მიმდინარეობს იმ სფეროებთან დაახლოება, რომელშიც ევროკავშირი ფლობს ექსკლუზიურ კომპეტენცებს და იღებს კანონმდებლობას, კერძოდ, შიდა ბაზრის ფუნქციონირების ხელშემწყობ მარეგულირებელ კანონმდებლობას. ეს მოსაზრება არ აკნინებს ასოცირების შეთანხმების პოლიტიკური ნაწილის მნიშვნელობას, თუმცა ასოცირების შეთანხმების პოლიტიკური ნაწილის სიმწირე (21 მუხლი 432 მუხლიდან), პოლიტიკური ნაწილისთვის დანართების არ-

არსებობა და პოლიტიკური ნაწილის შინაარსი, ნათელჰყოფს ევროპული ინტეგრაციის სამართლებრივ ბუნებას.[13]

2.2. სავაჭრო ურთიერთობების ნაწილი

ევროკავშირსა და საქართველოს შორის სავაჭრო ურთიერთობებს არეგულირებს ასოცირების შეთანხმების IV კარი - „ვაჭრობა და ვაჭრობასთან დაკავშირებული საკითხები". ამ ნაწილს ეწოდება კიდეც DCFTA. DCFTA მოიცავს 22-276 მუხლებს; მას მიემართება ასოცირების შეთანხმების დანართების უმრავლესობა და ამავდროულად ორი ოქმი (I და II ოქმები); DCFTA წარმოადგენს ასოცირების შეთანხმების ყველაზე დიდ და მასშტაბურ ნაწილს. იგი შედგება შემდეგი თავებისაგან:

-საქონლით ვაჭრობა

-ვაჭრობაში დაცვითი ზომები

-ტექნიკური ბარიერები ვაჭრობაში, სტანდარტიზაცია, მეტროლოგია, აკრედიტაცია და შესაბამისობის შეფასება

-სანიტარული და ფიტოსანიტარული ზომები

-საბაჟოსა და ვაჭრობის ხელშეწყობა

-დაფუძნება, მომსახურებით ვაჭრობა და ელექტრონული კომერცია

-მიმდინარე გადახდები და კაპიტალის მოძრაობა

-საჯარო შესყიდვები

-ინტელექტუალური საკუთრების უფლებები

-კონკურენცია

-ვაჭრობასთან დაკავშირებული დებულებები ენერგეტიკის სფეროში

-ვაჭრობა და მდგრადი განვითარება

-და სხვ.

DCFTA-ის თითოეული თავის შესასრულებლად, ათეულობით დანართებში წარმოდგენილია ასეულობით ევროკავშირის სა-

[13] ქარდავა ე., DCFTA-ის მნიშვნელობა ევროპასთან ასოცირების პროცესში, „კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის მაცნე", N12, 2017.

კანონმდებლო აქტი - ევროკავშირის მეორეული კანონმდებლობის წყაროები[14], რომელთა შესრულების გარეშე საქართველო ვერ განახორციელებს ევროკავშირის შიდა ბაზარზე ინტეგრირებას. ევროკავშირსა და საქართველოს შორის დიდი ხანია არსებობს პოლიტიკური, კულტურული, ეკონომიკური თანამშრომლობა, თუმცა ევროკავშირის შიდა ბაზრის გახსნა საქართველოსთვის მხოლოდ მაშინ მოხდება, როცა შესრულდება DCFTA-ის მოთხოვნები: AA-ს 419-ე მუხლში აღნიშნულია, რომ „თუ მხარეები თანხმდებიან, რომ წინამდებარე შეთანხმების IV კარში (ვაჭრობა და ვაჭრობასთან დაკავშირებული საკითხები) ჩამოთვლილი აუცილებელი ზომები შესრულდა და მიმდინარეობს მათი აღსრულება, ასოცირების საბჭო[15] მიიღებს გადაწყვეტილებას ბაზრის შემდგომ გახსნასთან დაკავშირებით, როგორც ეს გათვალისწინებულია წინამდებარე შეთანხმების IV კარში (ვაჭრობა და ვაჭრობასთან დაკავშირებული საკითხები).“

---

[14] ევროკავშირის სამართლის სტრუქტურა შემდეგნაირია: პირველადი კანონმდებლობის წყაროებია ხელშეკრულებები, რომლებიც ამჟამად წარმოდგენილია 2007 წლის ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულებით (ლისაბონის შეთანხმება) და 1992 წლის ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულებით (მაასტრიხტის შეთანხმება). მეორეული კანონმდებლობის წყაროები შეესაბამება პირველადი კანონმდებლობის წყაროებს. მეორეული კანონმდებლობის წყაროებია დირექტივები, რეგლამენტები, გადაწყვეტილებები, რომლებიც შესასრულებლად სავალდებულოა ევროკავშირის წევრი ქვეყნებისთვის. მათგან რეგლამენტს აქვს პირდაპირი მოქმედების ძალა და არ საჭიროებს წევრი ქვეყნების კანონმდებლობაში გადატანას, იგი ავტომატურად ხდება ეროვნული სამართლის ნაწილი. დირექტივას იშვიათ შემთხვევებში აქვს პირდაპირი მოქმედების ძალა, ძირითადად საჭიროებს ინკორპორირებას წევრი ქვეყნების კანონმდებლობაში. ამისთვის ევროკავშირის წევრ ქვეყნებს ეძლევათ გარკვეული ვადა. ინკორპორირების ფორმა თავისუფალია – იქნება ეს ეროვნული კანონი, კანონქვემდებარე აქტი თუ სხვა. გადაწყვეტილება მიემართება როგორც ევროკავშირის წევრ ქვეყნებს, ასევე, კონკრეტულ პირებს. რეკომენდაციებიც მეორეული კანონმდებლობის წყაროა, თუმცა შესასრულებლად სავალდებულო არ არის.

[15] ასოცირების შეთანხმებით განსაზღვრულია ევროკავშირსა და საქართველოს შორის ოფიციალური პოლიტიკური დიალოგის ფორმატი ასოცირების საბჭოს სახით, რომლის გადაწყვეტილებები სავალდებულოა შესასრულებლად. იხ., ასოცირების შეთანხმების მუხლები 404, 405, 406.

DCFTA-ის მიზანია ისეთი შედეგების მიღწევა, როგორიცაა ინვესტიციების ზრდა, გაცვლითი ურთიერთობების ინტენსიფიკაცია, წარმოების გაფართოება, მცირე და საშუალო ბიზნესის განვითარება, საქონლისა და მომსახურების გადაადგილების თავისუფლება, მეტი და მეტი საქონლის იმპორტირება ევროკავშირის შიდა ბაზარზე, ჯანსაღი კონკურენცია, კაპიტალის ზრდა, რაც შედეგობრივად აისახება სახელმწიფოს ეკონომიკურ და ფინანსურ სიძლიერეზე. ამ პირობებში კი სახელმწიფოს აქვს უნარი მეტი ეფექტურობით უპასუხოს ასოცირების შეთანხმების ისეთ ვალდებულებებს, როგორიცაა ღირსეული, ნაყოფიერი და სრული დასაქმება, სოციალური პროგრესი, ადამიანის უფლებების დაცვა, სახელმწიფო ინსტიტუტების გაძლიერება, კარგი მმართველობა, უსაფრთხოება და ა.შ.. თავად ევროკავშირის, როგორც ერთიანი პოლიტიკური, ეკონომიკური და სამართლებრივი სუბიექტის, ჩამოყალიბებისა და განვითარების ისტორია წარმოადგენს გზას ვაჭრობის, ერთიანი ეკონომიკური პოლიტიკისა და საერთო ბაზრის პროექტიდან - მშვიდობის, კეთილდღეობისა და სოციალური პროგრესის შედეგებამდე. ამრიგად, საქართველოსთვის DCFTA-ის განხორციელება არა მხოლოდ სავაჭრო მიზნების მიღწევის, არამედ - ასოცირების შეთანხმების პოლიტიკური და დარგობრივი ნაწილების წარმატებით შესრულების გარანტიც არის. აუცილებელია ევროკავშირის ისტორიული გაკვეთილის გათვალისწინება და DCFTA-ის დებულებების ინტერპრეტირება ევროკავშირის განვითარების კონტექსტის გათვალისწინებით. ეს იქნებოდა, ერთი მხრივ, ასოცირების შეთანხმების შემეცნების სწორი გზა, მეორე მხრივ, მისი შესრულების კარგი ტაქტიკის განმსაზღვრელი.

DCFTA შესაძლებლობას აძლევს საქართველოს გახდეს რეგიონალური მნიშვნელობის ცენტრალური სახელმწიფო და ჰქონდეს უპირატესობა იმ ქვეყნებთან მიმართებით, რომლებსაც არ აქვთ ევროკავშირთან თავისუფალი ვაჭრობის შეთანხმებები. DCFTA ითხოვს საქართველოს ტერიტორიაზე გაცვლითი ურთიერთობების ნორმებისა და ბაზრის მარეგულირებელი სტანდარტების ევროპეიზაციას, მათ შორის, სოციალური და გარემოსდაცვითი მიზნების ინტეგრირებას სავაჭრო პოლიტიკაში; DCFTA ითხოვს უვნებელი, უსაფრთხო და დაცული ბაზრის ჩამოყალიბებას. საპირწონედ: ა) საქართველოში სრულად წარმო-

შობილი საქონელი ნულოვანი ან შეღავათიანი საბაჟო ტარიფით შევა ევროკავშირის შიდა ბაზარზე; ბ) სხვა ქვეყნების ტერიტორიებზე წარმოშობილი საქონელი საქართველოში ჩამოტანითა და საბოლოო-საკმარისი დამუშავებით, გადაიქცევა საქართველოში წარმოშობილ საქონლად,[16] რომელიც, თავის მხრივ, ნულოვანი ან შეღავათიანი საბაჟო ტარიფით შევა ევროკავშირის შიდა ბაზარზე. საქართველოს შეუძლია მეზობელი ან პარტნიორი ქვეყნები, რომლებსაც ევროკავშირთან არ აქვს FTA ან DCFTA, ერთგვარად „აიძულოს“ დაინტერესდნენ ასოცირების შეთანხმების შესაძლებლობებითა და საკუთარი წარმოებების სრული ან ნაწილობრივი გადატანით საქართველოში.

DCFTA-ის შესრულების შედეგად საქართველოს ეძლევა შესაძლებლობა ევროკავშირის შიდა ბაზარზე გაიტანოს 9000-მდე პროდუქტი:

-საბაჟო გადასახადის გარეშე ევროკავშირში გაიტანოს 220 ტონა ნიორი (ახალი და გაციებული).

-ადვალორული კომპონენტის გადასახადის გარეშე, ევროკავშირის ბაზარზე გაიტანოს ბოსტნეული და ხილი (სულ 28 დასახელების): პომიდორი, კიტრი, მანდარინი, გარგარი, სუფრის ჯიშების ყურძენი, ლიმონი, ყურძნის წვენი, ტკბილი ფორთოხალი, ყაბაყი, ვაშლი, მსხალი, მჟავე ალუბალი, ბალი, ატამი, ქლიავი და სხვა.

-საბაჟო გადასახადის გარეშე ევროკავშირში გაიტანოს საქონლის, ღორის და ცხვრის ხორცი 4400 ტონა, ფრინველის ხორცი 550 ტონა, რძის ნაწარმი 1650 ტონა, კვერცხები და ალბუმინები 330 ტონა, სოკოები 220 ტონა, მარცვლოვანები 200 000 ტონა, ანაცერი, ქატო და სხვა ნარჩენები - 2200 ტონა, ტკბილი სიმინდი 1500 ტონა, შაქარი დამუშავები 6000 ტონა, სიგარეტები 500 ტონა და სხვა.

---

[16] თუ საქართველოში იმპორტირებულია პროდუქტი, რომელშიც შედის ისეთი მასალები, რაც მთლიანად არ არის წარმოშობილი საქართველოში, თუმცა აქ განიცადეს საკმარისი დამუშავება-გადამუშავება, ასოცირების შეთანხმების მოთხოვნების დაკმაყოფილებისას გადაიქცევა საქართველოში წარმოშობილად. მაგ.: ღორის ან ტახის ჯაგარი, რომელიც იმპორტირებულია საქართველოში სხვა ქვეყნიდან და აქ გაიარა შემდეგი პროცედურები – გასუფთავება, დეზინფექცია, დახარისხება და გასნორება – ჩაითვლება, რომ „წარმოშობილია საქართველოში“ და საბაჟო გადასახადის გარეშე შევა ევროკავშირის ბაზარზე.

-ევროკავშირში გაიტანოს საქონელი, რომელიც სრულიად, ასევე, საკმარისი დამუშავებით დამზადებულია საქართველოში (წარმოშობილია საქართველოში).[17]

DCFTA ასოცირების პოლიტიკური ნაწილისგან განსხვავებით მოითხოვს თითოეულ სფეროში ევროკავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოებას. ვაჭრობის ნაწილში ევროპული ინტეგრაცია უშუალოდ არის დაკავშირებული სამართლებრივი დაახლოების პროცესთან. სავაჭრო ურთიერთობების სფერო არის კიდეც იმ კომპეტენციის ნაწილი, რომელშიც ევროკავშირი იღებს მეორეულ კანონმდებლობას. ასოცირების შეთანხმების IV კარის დროული და სათანადო შესრულება განაპირობებს ევროპასთან ასოცირების პოლიტიკის რეალურ წარმატებას და არა მხოლოდ სავაჭრო-ეკონომიკური, არამედ პოლიტიკური და სოციალური მიზნების მიღწევასაც.

2.3. დარგობრივი ნაწილი

- ასოცირების შეთანხმების დარგობრივი ნაწილი შედგება V და VI კარებისგან. V კარი (277-291 მუხლები) არეგულირებს ეკონომიკურ თანამშრომლობას, კერძოდ საჯარო ფინანსებს, დაბეგვრას/საგადასახადო პოლიტიკას და სტატისტიკას. ამ კარს მიემართება სულ 2 დანართი. VI კარი (მუხლები 292-382) აწესრიგებს თანამშრომლობის სხვა სფეროებს, კერძოდ:.
- ტრანსპორტი
- ენერგეტიკა
- გარემოს დაცვა
- კლიმატთან დაკავშირებული ქმედებები
- სამრეწველო და საწარმოების პოლიტიკა და სამთო-მოპოვებითი საქმიანობა
- კორპორაციული სამართალი, ბუღალტრული აღრიცხვა და აუდიტი და კორპორაციული მმართველობა
- ფინანსური მომსახურება
- თანამშრომლობა საინფორმაციო საზოგადოების სფეროში

[17] ასოცირების შეთანხმების IV კარი, II-A დანართი, II-B დანართი, II-C დანართი, ოქმი I.

- ტურიზმი
- სოფლის მეურნეობა და სოფლის განვითარება
- მეთევზეობა
- თანამშრომლობა კვლევის, ტექნოლოგიების განვითარების სფეროში
- მომხმარებელთა პოლიტიკა
- დასაქმება, სოციალური პოლიტიკა და თანაბარი შესაძლებლობები
- საზოგადოებრივი ჯანდაცვა
- განათლება, ტრენინგი და ახალგაზრდობა
- კულტურის სფეროში თანამშრომლობა
- თანამშრომლობა აუდიოვიზუალურ და მედიის სფეროში
- თანამშრომლობა სპორტისა და ფიქიკური აქტივობის სფეროში
- თანამშრომლობა სამოქალაქო საზოგადოების სფეროში
- რეგიონული განვითარება
- სამოქალაქო დაცვა
- მონაწილეობა ევროკავშირის სააგენტოებსა და პროგრამებში

VI კარს მიემართება 13 დანართი და III ოქმი.

VI კარის მიზნებისა და ამოცანების შესრულებისას, უაღრესად მნიშვნელოვანია განხორციელდეს ამ კარით განსაზღვრული ვალდებულებების შესრულების ეფექტურობის შეფასება, გაზომვა და ანალიზი DCFTA-თან კავშირში, კერძოდ, მდგრადი განვითარების პოლიტიკის მიზნებთან შესაბამისობის კუთხით. DCFTA -ის თანახმად, მდგრადი განვითარების პოლიტიკა მიიღწევა მაშინ, თუ თანაბარმნიშვნელოვან ასპექტებად განიხილება სავაჭრო, შრომითი და გარემოსდაცვითი სფეროები და მათი განვითარება ურთიერთდაუზიანებლად ხდება. ამდენად, VI და IV კარების ერთმანეთთან კორელაციაში განხილვა სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანია. VI კარის ვალდებულებები, სადაც მოთხოვნილია გარემოსდაცვითი და სოციალური პოლიტიკების ევროპეიზაცია, რაც საკმაოდ დელიკატური და ძვირადღირებულია როგორც სახელმწიფოსთვის, ასევე ბიზნესისთვის, - უნდა შესრულდეს იმგვარად, რომ წარმოადგენდნენ IV კარის ვალდებულებების შესრუ-

ლების შედეგს. VI კარის შესრულებისას არ უნდა დაირღვეს თანაბარმნიშვნელოვნების ბალანსი სავაჭრო, გარემოსდაცვით და სოციალური მიზნებს შორის.[18]

2.4. ასოცირების შეთანახმების სხვა კარები, დანართები და ოქმები

ასოცირების შეთანხმების VII კარი ეხება ფინანსურ დახმარებას, თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლისა და კონტროლის შესახებ დებულებებს, რაც დარეგულირებულია 383-402 მუხლებით. მას მიემართება ერთი დანართი და IV ოქმი. VIII კარი, კერძოდ, 403-432 მუხლები, შეეხება ინსტიტუციურ, ზოგად და დასკვნით დებულებებს.

34 დანართი და ოთხი ოქმი შეთანხმების განუყოფელი ნაწილებია. დანართებში წარმოდგენილია ევროკავშირის მეორეული კანონმდებლობის წყაროები. საქართველო ვალდებულია დაუახლოვდეს დანართებში მითითებულ ევროკავშირის კანონმდებლობას. ოთხივე ოქმში მოცემულია განმარტებები და რიგი საკითხების დეტალიზაცია, კერძოდ:

- I ოქმი - „საქონლის წარმოშობის" ცნების განსაზღვრის და ადმინისტრაციული თანამშრომლობის მეთოდების შესახებ, რომელიც საბაჟო ქვეკომიტეტის გადაწყვეტილებით ჩანაცვლდა „პან-ევრო-ხმელთაშუა ზღვის პრეფერენციული წარმოშობის წესების შესახებ რეგიონული კონვენციით";[19]
- II ოქმი - საბაჟო საკითხებში ადმინისტრაციული ურთიერთდახმარების შესახებ;

[18] ქარდავა ე., საქართველოს შრომის სამართლის რეფორმა ევროპული ინტეგრაციისა და ასოცირების შეთანხმების მოთოვნათა ჭრილში, თბილისი, 2018, 30-32.

[19] საქართველოსა და ევროკავშირის საბაჟო ქვეკომიტეტის გადაწყვეტილება №1/2018, ერთი მხრივ, საქართველოსა და, მეორე მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის ასოცირების შეთანხმების „საქონლის წარმოშობის ცნების განსაზღვრის და ადმინისტრაციული თანამშრომლობის მეთოდების შესახებ" I ოქმის ჩანაცვლების თაობაზე, 2018 წლის 20 მარტი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4116909>

- III ოქმი - ევროკავშირსა და საქართველოს შორის ჩარჩო ხელშეკრულების თაობაზე ევროკავშირის პროგრამებში საქართველოს მონაწილეობის ძირითადი პრინციპების თაობაზე;
- IV ოქმი - განმარტებები.

3. ასოცირების შეთანხმების განსაკუთრებული და საგამონაკლისო ნიშნები

ასოცირების შეთანხმების კომპლექსური და სისტემური გააზრებისათვის აუცილებელია იმ ნიშან-თვისებებისა და მახასიათებლების გამოვლენა, რაც შეთანხმებას როგორც პოლიტიკურად, ასევე, სამართლებრივად აქცევს ახალი ტიპის, განსაკუთრებულ და უნიკალურ საერთაშორისო ხელშეკრულებად.

3.1. ძალაში შესვლისა და ამოქმედების ასპექტები

2014 წლის 25 ივლისს საქართველოს მხრიდან ასოცირების შეთანხმების სარატიფიკაციო სიგელი გადაეცა ევროკავშირის საბჭოს[20] გენერალურ სამდივნოს, რის საფუძველზეც გენერალურმა სამდივნომ ქართულ მხარეს გადასცა შესაბამისი ნოტიფიკაცია, სადაც შეთანხმების 431-ე მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, შეთანხმების დროებითი გამოყენების ძალაში შესვლის თარიღად განისაზღვრა 2014 წლის 1 სექტემბერი. ნოტიფიკაციის ტექსტშივე განისაზღვრა შეთანხმების ის კარები, თავები, დანართები, რომელთა გამოყენება დაიწყო შეთანხმების ძალაში სრულად შესვლამდე.[21] ამ ასპექტს განსაკუთრებული დატვირთვა აქვს ასო-

[20] ევროკავშირის საბჭო (Council of the European Union), არის ევროკავშირის ერთ-ერთი პოლიტიკური ორგანო, რომელიც აღჭურვილია საკანონმდებლო ძალაუფლებით და ევროპარლამენტთან ერთად იღებს ევროკავშირის სამართლებრივ აქტებს.

[21] კარი I; კარი II: მუხლები 3 და 4 და 7-9; კარი III: მუხლები 13 და 16; კარი IV: (გარდა 151-ე [რამდენადაც შეეხება ინტელექტუალური საკუთრების უფლების სისხლის სამართლებრივ აღსრულებას], 223-ე და 224-ე მუხლებისა [რამდენადაც უკავშირდება ადმინისტრაციულ საქმის წარმოებას, გადახედვას და აპელაციას წევრი სახელმწიფოების დონეზე]); კარი V: მუხლები 285 და 291; კარი VI: თავი 1 (293(a), 293(e); 294(2)(a); 294(2)(b) პუნქტების გარდა); თავი 2 (298(k) პუნქტის გარდა); თავი 3

ცირების შეთანხმების ეტაპობრივი და დროული შესრულებისა და შესრულების მონიტორინგისათვის. ნოტიფიკაციის ტექსტში ჩამოთვლილი ვალდებულებების შესრულების ვადა აითვლება 2014 წლის 1 სექტემბერს; ასოცირების შეთანხმების დანარჩენი ვალ-დებულებების შესრულების ვადა აითვლება 2016 წლის 1 ივლისს (სრულად ძალაში შესვლის თარიღი).

რადგანაც ასოცირების შეთანხმების უმეტესი ნაწილი, გან-საკუთრებით კი DCFTA ამოქმედდა 2014 წელს და არა 2016 წელს, შემუშავდა და დამტკიცდა ასოცირების შეთანხმების შესრულების შემდეგი დამხმარე დოკუმენტები: 2014-2016 წლების ასოცირების პირველი დღის წესრიგი;[22]

- 2014 წლის,[23] 2015 წლის [24] და 2016 წლის[25] ასოცირების შეთანხმებისა და ასოცირების შეთანხმებისა და ასოცირების დღის წესრიგის შესრულების ეროვნული სამოქმედო გეგმები;

(302(1) პუნქტის გარდა); თავი 7; თავი 10 (333(i) პუნქტის გარდა); თავი 11 (338(b) პუნქტისა და 339-ე მუხლის გარდა); თავი 13; თავი 20; თავი 23. ასევე, მუხლები 312, 319, 327, 354 და 357. კარი VII; - შეთანხმების II-XXXI დანართები და XXXIV დანართი, ასევე, შეთანხმების I-IV ოქმები.

[22] Association Agenda between European Union and Georgia, <http://eeas.europa.eu/archives/delegations/georgia/documents/eap_aa/associationagenda_2014_en.pdf>

[23] „ერთის მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორეს მხრივ, საქართველოს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმებისა და საქართვე-ლოსა და ევროკავშირს შორის ასოცირების დღის წესრიგის განხორციელების 2014 წლის ეროვნული სამოქმედო გეგმის დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს მთავრობის 2014 წლის 3 სექტემბრის განკარგულება N1516.

[24] „ერთის მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორეს მხრივ, საქართველოს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმებისა და საქართველოსა და ევროკავშირს შორის ასოცირების დღის წესრიგის განხორციელების 2015 წლის ეროვნული სამოქმედო გეგმის დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს მთავრობის 2015 წლის 26 იანვრის განკარგულება N59.

[25] „ერთის მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორეს მხრივ, საქართველოს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმებისა და

- 2014-2017 წლების DCFTA-ის შესრულების სამოქმედო გეგმა.[26]

3.2. მოქმედების ვადა

AA ღიად ტოვებს ხელშეკრულების ვადას. 427-ე მუხლის თანახმად „წინამდებარე შეთანხმება იდება განუსაზღვრელი ვადით.“ თუმცა ეს ჩანაწერი არ შეიძლება გაგებულ იქნას იმგვარად, რომ ვადა უსასრულოა და ვალდებულებების შესასრულებლად დრო განუსაზღვრელია. ასოცირების შეთანხმების დანართებში მითითებულია კონკრეტული ვადები კონკრეტული ვალდებულებებისთვის.

3.3. ევროპული პერსპექტივა (გაწევრიანების პერსპექტივა)

ასოცირების შეთანხმებაში არ არის გაწევრიანების პერსპექტივასთან დაკავშირებული ნორმა. TEU-ს 49-ე მუხლის[27] თანახმად, ნებისმიერ ევროპულ ქვეყანას უფლება აქვს განაცხადი გააკეთოს ევროკავშირის წევრობის შესახებ. ასოცირების შეთანხმებით კი საქართველო აღიარებულია არა ევროპულ ქვეყანად, არამედ აღმოსავლეთ ევროპულ ქვეყანად-ს 49-ე მუხლის თანახმად, ნებისმიერ ევროპულ ქვეყანას უფლება აქვს განაცხადი გააკეთოს ევროკავშირის წევრობის შესახებ. ასოცირების შეთანხმებით კი საქართველო აღიარებულია არა ევროპულ ქვეყანად, არამედ აღმოსავლეთ ევროპულ ქვეყანად.[28]

საქართველოსა და ევროკავშირს შორის ასოცირების დღის წესრიგის განხორციელების 2016 წლის ეროვნული სამოქმედო გეგმის დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს მთავრობის 2016 წლის 7 მარტის განკარგულება N382.

[26] საქართველოს სამოქმედო გეგმა ღრმა და ყოვლისმომცველი სავაჭრო სივრცის შესახებ შეთანხმების (DCFTA) განხორციელებისათვის 2014-2017 წწ., <https://bit.ly/2KrVCJE>

[27] Consolidated Version of the Treaty on European Union, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016M/TXT&from=EN>

[28] ასოცირების შეთანხმება, პრეამბულა.

3.4. ტერიტორიული გამოყენება

ასოცირების შეთანხმების 429-ე მუხლი ეხება შეთანხმების ტერიტორიულ გამოყენებას. აქ აქცენტირებულია საქართველოს ხელისუფლების მხრიდან საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიების დე-იურე და დე-ფაქტო კონტროლის მდგომარეობა. ერთი მხრივ, აღიარებულია საქართველოს ტერიტორიული მთლიანობა, მეორე მხრივ, შეზღუდულია შეთანხმების ან მისი IV კარის გამოყენების დაწყება აფხაზეთისა და ცხინვალის რეგიონის/სამხრეთ ოსეთის რეგიონებთან მიმართებით, რამეთუ საქართველოს მთავრობა ამ ტერიტორიებზე ვერ ახორციელებს ეფექტურ კონტროლს.

ოკუპირებულ ტერიტორიებზე ასოცირების შეთანხმების ან IV კარის შესრულების დაწყება პირობადებულია, კერძოდ:

„...დაიწყება, როდესაც საქართველოს მიერ, მის მთელ ტერიტორიაზე, უზრუნველყოფილ იქნება წინამდებარე შეთანხმების ან IV კარის (ვაჭრობა და ვაჭრობასთან დაკავშირებული საკითხები) სრული იმპლემენტაცია და შესრულება“.

„ასოცირების საბჭო მიიღებს გადაწყვეტილებას იმასთან დაკავშირებით, თუ როდის იქნება უზრუნველყოფილი საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე წინამდებარე შეთანხმების ან IV კარის (ვაჭრობა და ვაჭრობასთან დაკავშირებული საკითხები) სრული იმპლემენტაცია და შესრულება“.

ზემოაღნიშნული დებულებების თანახმად, ასოცირების შეთანხმების გამოყენება აფხაზეთსა და ცხინვალის რეგიონში განხორციელდება მაშინ, როცა საქართველოს მთავრობას ექნება ამ ტერიტორიებზე ეფექტური კონტროლის და, ამავდროულად, შეთანხმების სრული იმპლემენტაციის შესაძლებლობა. ეს ფაქტი კი უნდა დაადასტუროს ასოცირების საბჭომ და მიიღოს შესაბამისი გადაწყვეტილება.

3.5. სამართლებრივი დაახლოება (legal approximation)

ასოცირების შეთანხმების VIII კარის („ინსტიტუციური, ზოგადი და დასკვნითი დებულებები“) მე-2 თავში განმარტებულია ევროკავშირის კანონმდებლობასთან საქართველოს კანონმდებლობის დაახლოების ორი უმნიშვნელოვანესი პრინციპი –

ეტაპობრივი დაახლოება (gradual approximation) და დინამიური დაახლოება (dynamic approximation).

ეტაპობრივ დაახლოებას შემდეგნაირად განმარტავს ასოცირების შეთანხმების 417-ე მუხლი: „საქართველო განახორციელებს თავისი კანონმდებლობის ეტაპობრივ დაახლოებას ევროკავშირის სამართალთან, როგორც ეს გათვალისწინებულია შეთანხმების დანართებში შეთანხმებით განსაზღვრული ვალდებულებების საფუძველზე და დანართების დებულებათა შესაბამისად“. ეტაპობრივი დაახლოების არსი მდგომარეობს იმაში, რომ საქართველომ მხოლოდ ის ვალდებულებები უნდა შეასრულოს, რაც განსაზღვრულია დანართებით და იმ ვადებში, რაც დადგენილია დანართებით.

დინამიურ დაახლოებას შემდეგნაირად განსაზღვრავს ასოცირების შეთანხმების 418-ე მუხლი: „საქართველოს მიერ ევროკავშირის სამართალთან ეტაპობრივი დაახლოების მიზნების შესაბამისად, ასოცირების საბჭო პერიოდულად გადახედავს და განაახლებს შეთანხმების დანართებს, მათ შორის ევროკავშირის სამართლისა და მხარეთა მიერ მართებულად მიჩნეულ საერთაშორისო დოკუმენტებში განმტკიცებული შესაბამისი სტანდარტების განვითარების ასახვის მიზნით, თითოეული მხარის მიერ შესაბამისი შიდასახელმწიფოებრივი პროცედურების დასრულების შემდგომ, საჭიროების შემთხვევაში.“ დინამიური დაახლოების არსი მდგომარეობას იმაში, რომ თუ დანართებით განსაზღვრული ევროკავშირის კანონები ძალადაკარგულად გამოცხადდა და ევროკავშირმა მიიღო ახალი აქტები, საქართველომ სამართლებრივი დაახლოება უნდა განახორციელოს ევროკავშირში მოქმედ სამართლებრივ ნორმებთან. ამ მიზნით, კი დასაშვებია ასოცირების შეთანხმების დანართების გადახედვა და შეცვლა.

სამართლებრივი დაახლოება ექვემდებარება მონიტორინგს, როგორც საქართველოს, ასევე, ევროკავშირის მხრიდან. ასოცირების შეთანხმების 419-ე მუხლის თანახმად, „მონიტორინგი ნიშნავს წინამდებარე შეთანხმებით გათვალისწინებული იმპლემენტაციისა და აღსრულების ზომების პროგრესის მუდმივ შეფასებას“. ნორმის შინაარსის თანახმად, მონიტორინგი მიემართება სამართლებრივი დაახლოების შედეგს - საქართველოს ნორმატიულ სივრცეში ინტეგრირებული ევროპული ნორმების მოქმედებას

და აღსრულებას. წინააღმდეგ შემთხვევაში დაახლოების მონიტორინგს აზრი ეკარგება, რამეთუ უსარგებლო და არაეფექტურია იმის შეფასება, რაც მხოლოდ ასახულია ეროვნულ კანონმდებლობაში და ჯერ არ დაუწყია ფუნქციონირება, არ შეუქმნია პრაქტიკა. ამ საკითხზე ყურადღების გამახვილება უმნიშვნელოვანესია, რამეთუ ასოცირების შეთანხმების 419-ე მუხლი, 417-ე და 418-ე მუხლებთან ერთად, ქმნის სამართლებრივი დაახლოების (legal approximation) ცნების შინაარსის შემეცნებისა და პოლიტიკის სისტემური გააზრების შესაძლებლობას, ამავდროულად, ემსახურება პროცესის გამჭვირვალობას: სამართლებრივი დაახლოებისთვის საკმარისი არ არის ევროპული სტანდარტების გაწერა ეროვნულ აქტებში და მათი ოფიციალური გამოქვეყნება, არამედ აუცილებელია აქტების ამოქმედება, რომლის ვადა უნდა ემთხვეოდეს ასოცირების შეთანხმების დანართებით განსაზღვრულ ვადებს. მაგ.: თუ ასოცირების შეთანხმების XXX დანართში წერია, რომ 92/85 დირექტივა დეკრეტული შვებულების შესახებ[29] უნდა შესრულდეს 3 წელში, ეს ნიშნავს, რომ ვალდებულების შესრულების ათვლის თარიღია 2014 წლის 1 სექტემბერი; 2017 წლამდე საქართველოს კანონმდებლობაში უნდა გაწერილიყო ამ დირექტივის დებულებები; 2017 წელს ეროვნულ კანონმდებლობაში გაწერილი ევროპული სტანდარტები უნდა ამოქმედებულიყო.

სამართლებრივი დაახლოება ანუ ევროპული სტანდარტების ასახვა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში, გულისხმობს ისეთი პროცესების განხორციელებას, რასაც ეროვნულ პრაქტიკასა და ბაზარზე ზემოქმედების და ხელყოფის ეფექტი აქვს. თუმცა სამართლებრივი დაახლოება გამორიცხავს იმ დონის ზემოქმედებას, რომლითაც მიზანი და სასიკეთო შედეგები ვერ იქნება მიღწეული.

[29] 1992 წლის 19 ოქტომბრის საბჭოს 92/85/EEC დირექტივა, რომელიც ეხება ორსულ, ახალნამშობიარევ და მეძუძურ მუშაკთათვის შრომის უსაფრთხო პირობებისა და ჯანმრთელობის გაუმჯობესების ხელშეწყობის მიზნით ზომების შემოღებას (მე-10 ინდივიდუალური დირექტივა 89/391/EEC დირექტივის მე-16(1) მუხლის კონტექსტში).

3.6. სამართლებრივი დაახლოების განსაკუთრებული სფერო

ასოცირების შეთანხმების IV კარის (DCFTA) მე-4 თავის 55-ე მუხლი[30] სანიტარიული, ფიტოსანიტარიული და ცხოველთა კეთილდღეობის სფეროში (სურსათის უვნებლობა) ეტაპობრივი დაახლოებისათვის საქართველოს მიერ განსახორციელებელი საკანონმდებლო ღონისძიებების პრინციპებსა და პროცედურებზე მიუთითებს. მუხლის თანახმად, შეთანხმების ძალაში შესვლიდან ექვს თვეში საქართველოს მხარემ ევროკავშირის მხარეს შესათანხმებლად და დასამტკიცებლად უნდა წარუდგინოს საკანონმდებლო ღონისძიებათა სია (SPS საკანონმდებლო სია). აღნიშნულის საფუძველზე, სურსათის უვნებლობის სფერო, რომელიც ერთ-ერთი ყველაზე ძვირადღირებული და დელიკატური სფეროა, დაექვემდებარა განსაკუთრებული პროცედურით რეგულირების რეჟიმს. ასოცირების შეთანხმებაშივე არ გაიწერა ევროკავშირის ის კანონები, რომლებთანაც საქართველომ უნდა

---

[30] „მუხლი 55. ეტაპობრივი დაახლოება

1. საქართველომ უნდა განაგრძოს მისი სანიტარული და ფიტოსანიტარული, ცხოველთა კეთილდღეობისა და სხვა საკანონმდებლო ღონისძიებების, როგორც მოცემულია ამ შეთანხმების IV დანართში, ევროკავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოება, წინამდებარე შეთანხმების XI დანართში მოცემული პრინციპებისა და პროცედურების მიხედვით.

2. მხარეები ითანამშრომლებენ ეტაპობრივი დაახლოებისა და შესაძლებლობების ზრდის მიმართულებით.

3. SPS ქვეკომიტეტი რეგულარულად დააკვირდება ამ შეთანხმების XI დანართით განსაზღვრულ დაახლოების პროცესის განხორციელებას, დაახლოების თაობაზე საჭირო რეკომენდაციების გაცემის მიზნით.

4. წინამდებარე შეთანხმების ძალაში შესვლიდან არაუგვიანეს 6 თვისა, საქართველო წარადგენს ევროკავშირის იმ სანიტარულ, ფიტოსანიტარულ, ცხოველთა კეთილდღეობისა და სხვა საკანონმდებლო ღონისძიებების სიას, როგორც ეს განსაზღვრულია ამ შეთანხმების IV დანართით, რომელსაც ის დაუახლოებს თავის კანონმდებლობას. სია დაყოფილი იქნება პრიორიტეტულ სფეროებად, სადაც გარკვეული საქონლით ან საქონელთა ჯგუფით ვაჭრობის ხელშეწყობა განხორციელდება საკანონმდებლო დაახლოების გზით. დაახლოების სია წარმოადგენს წინამდებარე თავის განხორციელების სახელმძღვანელო დოკუმენტს.“

განახორციელოს სამართლებრივი დაახლოება. ქვეყანას მიეცა შესაძლებლობა მეტად მოქნილი და მობილური ყოფილიყო სურსათის უვნებლობის სფეროს მოწესრიგების პოლიტიკაში, განცალკევებით ჩამოეყალიბებინა საკანონმდებლო სია და შეეთანხმებინა ევროკავშირის მხარესთან. SPS საკანონმდებლო სია დამტკიცდა 2017 წლის მარტის თვეში,[31] ასოცირების შეთანხმების დადებიდან 3 წელში. სიამ მოიცვა ასზე მეტი ევროკავშირის დირექტივა, რეგლამენტი და გადაწყვეტილება და მათი შესრულების კონკრეტული ვადები. სია დაამტკიცა სანიტარიული და ფიტოსანიტარიული ასოცირების ქვეკომიტეტმა. SPS საკანონმდებლო სია გახდა ასოცირების შეთანხმების განუყოფელი ნაწილი ისე რომ, საჭირო არ გახდა მისი უშუალო ინტეგრირება/გაწერა ასოცირების შეთანხმებაში.

3.7. დანართების შეცვლა რატიფიცირების პროცედურის გარეშე

ასოცირების შეთანხმების:

- 65-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, „SPS ქვეკომიტეტს უნდა ჰქონდეს შემდეგი ფუნქციები: (c) ამ შეთნხმების IV-XII დანართების გადახედვა... (d) საბოლოოდ განახორციელოს ცვლილებები ამ შეთანხმების IV - XII დანართებში...“.

- 418-ე მუხლის თანახმად „საქართველოს მიერ ევროკავშირის სამართალთან ეტაპობრივი დაახლოების მიზნების შესაბამისად, ასოცირების საბჭო პერიოდულად გადახედავს და განაახლებს წინამდებარე შეთანხმების დანართებს“.

- პირველი ოქმის თანახმად „მხარეები თანხმდებიან რომ მოთხოვნის საფუძველზე მოხდეს “საქონლის წარმოშობის” ცნების განსაზღვრის და ადმინისტრაციული თანამშრომლობის მეთოდების შესახებ I ოქმში გათვალისწინებული წარმოშობის წესების

[31] ერთი მხრივ საქართველოსა და მეორე მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმების XI- დანართში ცვლილებების შეტანის შესახებ სანიტარიული და ფიტოსანიტარიული ქვეკომიტეტის 2017 წლის 7 მარტის N1/2017 გადაწყვეტილება,
<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3650833>

გადახედვა. ასეთი მოლაპარაკებების დროს ხელშემკვრელი მხარეები მხედველობაში მიიღებენ ტექნოლოგიების განვითარებას, წარმოების პროცესებს, ფასების ცვლილებას და ყველა სხვა ფაქტორს რომელმაც შეიძლება დაასაბუთოს წესებში ცვლილებების შეტანა."

ზემოთ ჩამოყალიბებული ნორმებიდან ირკვევა, რომ ასოცირების შეთანხმება ითვალისწინებს მისი დანართებისა და დებულებების გადახედვის შესაძლებლობას, რომლის ძალაუფლება აქვს ასოცირების საბჭოს, ასოცირების ქვეკომიტეტს.

„ნორმატიული აქტების შესახებ" საქართველოს ორგანული კანონის მე-20 მუხლის მე-6 პუნქტის თანახმად „ნორმატიული აქტის ცვლილების მომზადება, მიღება (გამოცემა) და ძალაში შესვლა ხდება იმ ნორმატიული აქტის მომზადების, მიღებისა (გამოცემისა) და ამოქმედებისთვის დადგენილი წესით, რომელშიც შეიტანება ეს ცვლილება." ეს ნორმა არის კანონშემოქმედებითი პროცესის წესრიგის განმსაზღვრელი ერთ-ერთი ფუნდამენტი. ცვლილებები აქტში შედის იმ ფორმით, რა ფორმითაც იქნა მიღებული. ამდენად, საერთაშორისო ხელშეკრულებებშიც ცვლილებები შედის იმ ფორმით, რა ფორმითაც განხორციელდა მათ სავალდებულოდ აღიარებაზე თანხმობის გამოხატვა. ასოცირების შეთანხმების სავალდებულოდ აღიარებაზე თანხმობის გამოხატვის ფორმად განისაზღვრა რატიფიცირება. „ნორმატიული აქტების შესახებ" საქართველოს ორგანული კანონის თანახმად მასში ცვლილებებიც უნდა განხორციელდეს რატიფიცირების გზით. თუმცა, როგორც უკვე აღინიშნა, ასოცირების შეთანხმებამ განსხვავებული რეჟიმი და საგამონაკლისო წესი დაადგინა. ზემოაღნიშნულთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია პასუხი გაეცეს კითხვას - რატომ გახდა საჭირო ასოცირების შეთანხმების დანართებისა და რიგი დებულებების გადახედვისათვის დადგენილიყო განსხვავებული პროცედურა, ვიდრე ეს „ნორმატიული აქტების შესახებ" ორგანული კანონითაა განსაზღვრული? ასოცირების შეთანხმების 431-ე მუხლის თანახმად „მხარეები განახორციელებენ წინამდებარე შეთანხმების რატიფიკაციას ან დამტკიცებას თავიანთი პროცედურების შესაბამისად. რატიფიკაციის ან დამტკიცების სიგელების დეპონირება მოხდება ევროკავშირის საბჭოს გენერალურ სამდივნოში. ეს შეთანხმება

ძალაში შევა ბოლო რატიფიკაციის ან დამტკიცების სიგელის დეპონირების თარიღიდან მეორე თვის პირველ დღეს.“ სტატიის დასაწყისშივე ხაზი გაესვა იმ ფაქტორს, რომ ასოცირების შეთანხმების მხარეები არიან ევროკავშირთან ერთად ევროკავშირის წევრი ქვეყნები და ევრატომი. ამდენად, შეთანხმების ძალაში შესასვლელად საჭირო იყო, საქართველოს მსგავსად, ევროპარლამენტს და ევროკავშირის 28-ვე ქვეყანას გაევლო სარატიფიკაციო პროცედურები. ამ პროცედურების გავლას კი დასჭირდა 2 წელი, სანამ ბოლო რატიფიცირების სიგელის დეპონირება განხორციელდა ევროკავშირის საბჭოს გენერალურ სამდივნოში. პროცედურა დაიწყო 2014 წელს და დასრულდა 2016 წელს. ნათელია, რომ ასოცირების შეთანხმების მხარეთა სიმრავლის, შეთანხმების ძალაში შესვლის რთული და ხანგრძლივვადიანი პროცედურების გათვალისწინებით, მასში ცვლილების შეტანისათვის იგივე პროცედურის გავლა იქნებოდა, ერთი მხრივ, გადაწყეტილებების მიღების, მეორე მხრივ, შეთანხმების შესრულების გაჭიანურების არაპროპორციული ინსტრუმენტი. ამდენად, ასოცირების შეთანხმებამ დაამკვიდრა სამართლებრივად მოქნილი და მობილური წესი, რომელიც იძლევა გადაწყვეტილებების სწრაფი მიღებისა და დროული შესრულების შესაძლებლობას.

ასოცირების შეთანხმების საგამონაკლისო წესის გამოყენების მიზნით, განისაზღვრა შიდასახელმწიფოებრივი პროცედურები, კერძოდ, 2018 წლის 10 მაისს მიღებულ იქნა საქართველოს მთავრობის დადგენილება 211 „ერთი მხრივ, საქართველოსა და, მეორე მხრივ, ევროკავშირსა და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის ასოცირების შესახებ“ შეთანხმების შესრულებასთან დაკავშირებული შიდასახელმწიფოებრივი პროცედურების განსაზღვრის თაობაზე“.[32] აქ აღნიშნულია: „ასოცირების შეთანხმებით განსაზღვრული ასოცირების საბჭოს, ასოცირების კომიტეტების ან ქვეკომიტეტების მიერ გადაწყვეტილებ(ებ)ისა და რეკომენდაცი(ებ)ის მიღებასთან დაკავშირებული შიდასახელმწიფოებრივი პროცედურები, მათ შორის, საქართველოს კანონმდებლობის ევროკავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოების ფარგლებში, ასოცირების შეთანხმების დანართების გადახედვის, ცვლილების, შესწორების ან/და

[32] <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4189722>

განახლების თაობაზე გადაწყვეტილებებთან დაკავშირებით, ხორციელდება საქართველოს მთავრობის შესაბამისი გადაწყვეტილებით. ამ მუხლის პირველი პუნქტით განსაზღვრული ასოცირების საბჭოს, ასოცირების კომიტეტების ან ქვეკომიტეტების გადაწყვეტილებ(ებ)ისა და რეკომენდაცი(ებ)ის მიღებასთან დაკავშირებით საქართველოს მთავრობა გადაწყვეტილებას იღებს განკარგულების სახით."

ასოცირების შეთანხმების საგამონაკლისო ნორმის გამოყენებამ შექმნა კიდეც პრაქტიკა, კერძოდ, ასოცირების შეთანხმების პირველი ოქმი ჩანაცვლდა „პან-ევრო-ხმელთაშუა ზღვის პრეფერენციული წარმოშობის წესების შესახებ რეგიონული კონვენციით" ისე, რომ საჭირო არ გახდა რატიფიცირების პროცედურების გავლა. ოქმის შეცვლის გადაწყვეტილება მიიღო ასოცირების საბაჟო ქვეკომიტეტმა.[33]

3.8. ასოცირების შეთანხმების ვალდებულებათა ეროვნულ კანონმდებლობაში ინკორპორირება

ასოცირების შეთანხმების სტრუქტურა შედგება ძირითადი ტექსტისგან, დანართებისა და ოქმებისგან. დანართებში გაწერილია ევროკავშირის მეორეული კანონმდებლობის დასახელებები და არა მათი შინაარსი/ნორმები. დანართებით განსაზღვრულ ევროკავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოება აუცილებელია ასოცირების შეთანხმების ძირითადი ტექსტით დადგენილი მიზნებისა და ამოცანების მიღწევის უზრუნველსაყოფად. დანართებში, ასევე, გაწერილია ევროკავშირის მეორეული კანონმდებლობის შესრულების (იმპლემენტატიონ) ვადები. ამ ვადების დადგომამდე საქართველოს არ აქვს მათთან დაახლოების

[33] საქართველოსა და ევროკავშირის საბაჟო ქვეკომიტეტის გადაწყვეტილება №1/2018 „ერთი მხრივ, საქართველოსა და, მეორე მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის ასოცირების შეთანხმების „საქონლის წარმოშობის ცნების განსაზღვრის და ადმინისტრაციული თანამშრომლობის მეთოდების შესახებ" I ოქმის ჩანაცვლების თაობაზე", 2018 წლის 20 მარტი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4116909>

ვალდებულება, თუმცა აქვს მათი ეროვნულ კანონმდებლობაში გაწერის/გადატანის (transposition) ვალდებულება.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, ასოცირების შეთანხმების ნორმები და ევროკავშირის კანონმდებლობა (დირექტივები, რეგლამენტები, გადაწყვეტილებები, რეკომენდაციები) თვითაღსრულებად ნორმებად ვერ იქნება მიჩნეული. შეთანხმებით განსაზღვრული იმპლემენტაციის ვადის დადგომის შემთხვევაშიც კი, თუ ვალდებულებები ისევ არ არის შესრულებული (თუ ეროვნულ კანონმდებლობაში არ აისახა ევროპული სტანდარტები), ევროკავშირის სამართლებრივი აქტები ვერ იქნება გამოყენებადი უშუალოდ სასამართლოების ან სხვა ორგანოების მიერ. სამართლებრივი დაახლოების პრინციპის გათვალისწინებით ევროპული ნორმები აუცილებლად უნდა აისახოს საქართველოს კანონმდებლობაში, ამოქმედდეს პრაქტიკაში. მხოლოდ ამის შემდეგ იქნება შესაძლებელი მათზე მიმართვიანობა და მათი გამოყენება. ამდენად, ასოცირების შეთანხმების სრულად ძალაში შესვლა არ ნიშნავს ასოცირების შეთანხმების დებულებების, განსაკუთრებით კი დანართების გამოყენების შესაძლებლობას საქართველოს მოქალაქეების ან სახელისუფლებო ორგანოების მიერ. ევროკავშირის კანონმდებლობა საჭიროებს ეროვნულ კანონმდებლობაში ინკორპორირებას.

3.9. ევროკავშირის კანონმდებლობის თარგმნის მნიშვნელობა

დანართებში, ასევე SPS საკანონმდებლო სიაში გაწერილია ასობით ევროკავშირის საკანონმდებლო აქტი, რომლებიც ჯერ არ არის გადათარგმნილი ქართულ ენაზე. არც მათი შინაარსია შესწავლილი და გაანალიზებული. ევროკავშირის მეორეული კანონმდებლობის წყაროების ასოცირების შეთანხმებაში ასახვა და მათი შესრულების ვალდებულების განსაზღვრა განხორციელდა შინაარსობრივი ასპექტების მიმოხილვის გარეშე. ეს სამართლებრივი დაახლოებისთვის დამახასიათებელი ნიშანია. ევროკავშირთან ინტეგრაცია გულისხმობს ეროვნული კანონმდებლობის ცალმხრივ დაახლოებას ევროკავშირის იმ კანონმდებლობასთან, რასაც ეწოდება - acquis communautaire. ამდენად, ევროკავშირის საკანონმდებლო აქტების შინაარსი საქართველოს სახელისუ-

ფლებო ორგანოებისთვის მნიშვნელოვანი ხდება მაშინ, როცა იწყება acquis communautaire-ის ასობით აქტიდან ერთ კონკრეტულ აქტთან ან ნორმასთან დაახლოება. როგორც კი დაიწყება დაახლოების საქმიანობა, შესაძლებელი ხდება ამ აქტის შინაარსის გაცნობა და კონკრეტული ვალდებულებების სპექტრის გამოვლენაც.

ეროვნულ კანონმდებლობაში ევროპული სტანდარტების გადატანისას, არ არის გამორიცხული საქართველომ ყოველგვარი ადაპტირების ანდა ცვლილების გარეშე ასახოს ევროკავშირის მეორეული კანონმდებლობის დებულებები ეროვნულ კანონმდებლობაში. ეს იშვიათად ხდება, უმეტესწილად ტექნიკური რეგლამენტების მიღების დროს (განსაკუთრებით სურსათის უვნელობისა და პროდუქტის უსაფრთხოების სფეროში). ძირითადად, ევროკავშირის აქტების ეროვნულ კანონმდებლობაში ასახვისას, ეროვნული სპეციფიკა განაპირობებს ნორმათა ფორმულირების, შინაარსის, ადმინისტრირებისა და პასუხისმგებლობის მექანიზმების ჩამოყალიბების ხერხებს, ფორმას, სტილს. ორივე შემთხვევაში აუცილებელია ევროკავშირის საკანონმდებლო აქტის თარგმნა ქართულ ენაზე.

ასოცირების შეთანხმება უთითებს თარგმნის აუცილებლობასა და საჭიროებაზე, კერძოდ: „ევროკავშირის აქტები გამოყენებულ უნდა იქნას შესაბამისობის ცხრილების მოსამზადებლად. ამ მიზნით გამოყენებულ უნდა იქნას დაახლოების დროისთვის ძალაში არსებული ვერსია. განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს ზუსტ თარგმანს ეროვნულ ენაზე, რამდენადაც ლინგვისტურმა უზუსტობამ შეიძლება გამოიწვიოს არასწორი ინტერპრეტაცია, განსაკუთრებით მაშინ, როცა იგი ეხებაკანონმდებლობის დაფარვის სფეროს“. ასოცირების შეთანხმების საფუძველზე, საქართველოს მთავრობამ 2014 წლის 7 თებერვალს მიიღო განკარგულება 186 „საქართველოსა და ევროკავშირს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმების, რომელიც მოიცავს ღრმა და ყოვლისმომცველი თავისუფალი სავაჭრო სივრცის შესახებ შეთანხმებას, ეფექტიანი განხორციელების მიზნით გასატარებელ ღონისძიებათა შესახებ“. განკარგულების თანახმად: „საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სსიპ საქართველოს საკანონმდებლო მაცნეს დაევალოს: ასოცირების შეთანხმების განხორციელებასა და შემდგომ ან-

გარიშგებასთან დაკავშირებული ევროკავშირის შესაბამისი კანონმდებლობის ქართულ ენაზე, ასევე, საქართველოს კანონმდებლობის/კანონპროექტების ინგლისურ ენაზე თარგმნა“.

3.10. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს განმარტებების მნიშვნელობა

ევროკავშირის სამართლის გამოყენება და გავრცელება რეგულირდება TFEU-ს 355-ე მუხლის საფუძველზე. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადაწყვეტილებებიც შესაბამისად ვრცელდება მხოლოდ იმ ტერიტორიებზე, რაც TFEU-ით არის განსაზღვრული. საქართველოზე ევროკავშირის სამართალი, ასევე, EUCJ-ის გადაწყვეტილებები არ ვრცელდება. თუმცა, ასოცირების შეთანხმებით, გამონაკლის შემთხვევებში, დასაშვები გახდა EUCJ-ის გადაწყვეტილებების შეღწევა საქართველოს სამართლებრივ სივრცეში.

ასოცირების შეთანხმებით, კერძოდ, DCFTA -ით დარეგულირებულია მხარეთა შორის დავების მოგვარების პროცედურები. რა თქმა უნდა, დავა წყდება მხარეთა შორის კონსულტაციით და მოლაპარაკების გზით. თუმცა ამ მეთოდით დავის მოუგვარებლობის შემთხვევაში, იქმნება საარბიტრაჟო პანელი. დავების პროცედურებში განსაკუთრებით ხაზგასასმელია შემდეგი: თუ მხარეებს შორის წარმოიშვა დავა, რომელიც დაკავშირებულია ასოცირების შეთანხმების დებულებების ინტერპრეტაციასა და გამოყენებასთან, რომლის გადაწყვეტისთვის საჭიროა ევროკავშირის სამართლის დებულებებზე მითითება და მათზე დაყრდნობა, ამ შემთხვევაში აუცილებელია საარბიტრაჟო პანელმა მიმართოს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს. დავის განმხილველი საარბიტრაჟო პანელის გადაწყვეტილების მიღებისთვის დადგენილი ვადა ჩერდება ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მხრიდან გადაწყვეტილების მიღებამდე. ამ უკანასკნელის გადაწყვეტილება სავალდებულო ხასიათს ატარებს საარბიტრაჟო პანელისთვის.[34]

[34] ასოცირების შეთანხმება, მუხლი 267.

3.11. ასოცირების შეთანხმება - პოლიტიკურად წონიანი და უპირატესი საერთაშორისო ხელშეკრულება

საერთაშორისო სამართლის წესრიგის გათვალისწინებით, ყველა საერთაშორისო ხელშეკრულებას თანაბარი იურიდიული ძალა აქვს. ამდენად, საქართველოს მიერ დადებული საერთაშორისო ხელშეკრულებებიდან არც ერთს ერთმანეთის მიმართ არ აქვს უპირატესი ძალა. თუმცა, ასოცირების შეთანხმების ბუნებისა და ნიშან-თვისებების გათვალისწინებით, იგი უნდა მივიჩნიოთ პოლიტიკურად პრივილეგირებულ და უპირატეს ხელშეკრულებად, რასაც სამართლებრივი დატვირთვაც უნდა მიეცეს. უაღრესად მნიშვნელოვანია AA იქცეს შეფასების კრიტერიუმად და შედარების ობიექტად საქართველოს მიერ სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებების დადებისას. იგი ერთგვარად დომინანტური სამართლებრივი პოზიციის მატარებელი უნდა გახდეს. მას არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებები. როგორც ზემოთ აღინიშნა, ევროპული ინტეგრაციის მამოძრავებელი ძალაა სამართლებრივი დაახლოება; სამართლებრივი დაახლოება კი ძირითადად მოითხოვება ევროკავშირის შიდა ბაზრის ფუნქციონირების უზრუნველმყოფ მარეგულირებელ კანონმდებლობასთან. ამრიგად, AA-ს მიზნების მიღწევა შესაძლებელია მხოლოდ სავაჭრო ურთიერთობებისა და ბაზრის მომწესრიგებელი ევროპული სტანდარტების საქართველოში დამკვიდრებით. თუ ასოცირების შეთანხმების სტანდარტები არ იქნება გათვალისწინებული სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებების დადებისას და საქართველო საკუთარი შიდა ბაზრის განვითარებას ეცდება განსხვავებული მიდგომებით, ვიდრე ეს ევროკავშირის სტანდარტებია, – ასოცირების შეთანხმების, განსაკუთრებით კი მისი სავაჭრო ურთიერთობების კარის (DCFTA) შესრულებას საფრთხე შეექმნება. ასოცირების შეთანხმების დებულებებისგან განსხვავებული მიდგომებით სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებების დადების (განსაკუთრებით სავაჭრო ხელშეკრულებების) ერთი პრეცედენტიც საკმარისი იქნება, რომ ასოცირების შეთანხმება მკვდარ აქტად იქცეს. მაგ.: თუ საქართველოსა და ჩინეთს შორის თავისუფალი ვაჭრობის შესახებ შეთანხმება წინააღმდეგობაში მოვა ასოცირების შეთანხმებასთან და საქართველოს ტერიტორი-

აზე შექმნის წარმოების, ინვესტირების, უსაფრთხოების, უვნებლობის, შრომითი უფლებებისა და გარემოს დაცვის საკითხების განსხვავებული სტანდარტებით (დემპინგური სტანდარტებით) მოწესრიგების პრაქტიკას, ვიდრე ეს ასოცირების შეთანხმებით არის განსაზღვრული, - ამ უკანასკნელის არსებობა კარგავს ყოველგვარ მნიშვნელობას.

თავიდანვე აღინიშნა, რომ ასოცირების შეთანხმება მონოპოლიური ხასიათისაა და მოწესრიგების გარეშე არ ტოვებს საზოგადოებრივი ურთიერთობების არც ერთ სფეროს. საქართველომ კი გამოხატა ნება, თითოეული სფერო დაარეგულიროს ევროკავშირის კანონმდებლობისა და ევროპული სტანდარტების შესაბამისად. თუ საქართველო დადებს სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებებს, რომელთა რეგულირების სფეროები ექცევა ასოცირების შეთანხმების რეგულირების სფეროში, საქართველო ვალდებულია მიანიჭოს უპირატესობა ასოცირების შეთანხმებას და უკვე აღებული ვალდებულებების ჭრილში განიხილოს და შებოჭოს სხვა დასადები ხელშეკრულებების შინაარსის თავისუფლება.

4. პოლიტიკური დიალოგის ფორმატები და ინსტიტუციური საკითხები

ასოცირების შეთანხმების შესრულებაზე პასუხისმგებელია საქართველოს მთავრობა და ევროკავშირის მთავრობა. ასოცირების შეთანხმების მასშტაბურობისა და მნიშვნელობის გათვალისწინებით, შეთანხმებითვე განისაზღვრა მხარეთა შორის პოლიტიკური დიალოგის სხვადასხვა ფორმატები, კერძოდ, უნდა შეიქმნას და ჩამოყალიბდეს ინსტიტუტები, რომლებსაც ექნებათ გადაწყვეტილების მიღების ძალაუფლება, მათ შორის, ასოცირების შეთანხმების დანართების გადახედვისა და ცვლილებების შეტანის პრეროგატივა.

ასოცირების საბჭო (Association Council) ყველაზე მაღალი დონის პოლიტიკური დიალოგის ორგანოა, რომელშიც წარმოდგენილნი არიან მინისტრები საქართველოსა და ევროკავშირის მხრიდან (ნებისმიერი კონფიგურაციით). იგი იკრიბება რეგულარულად, წელიწადში ერთხელ. ასოცირების საბჭო უფლებამოსილია

შეთანხმების ფარგლებში მიიღოს გადაწყვეტილებები, რომლებიც სავალდებულოა მხარეებისთვის, ასევე, განაახლოს ან შეასწოროს შეთანხმების დანართები, IV კარის (ვაჭრობა და ვაჭრობასთან დაკავშირებული საკითხები) ნებისმიერი კონკრეტული დებულებისათვის ზიანის მიუყენებლად.[35]

ასოცირების კომიტეტის (Association Committee) მოვალეობაა ასოცირების საბჭოს დახმარება მისი მოვალეობებისა და ფუნქციების შესრულებაში. იგი შედგება ორივე მხარის მაღალი თანამდებობის საჯარო მოხელეებისგან. ასოცირების საბჭოს შეუძლია ასოცირების კომიტეტს გადასცეს ნებისმიერი მისი უფლებამოსილება, მათ შორის, უფლებამოსილება, მიიღოს სავალდებულო გადაწყვეტილებები. ასოცირების შეთანხმებით განსაზღვრულია სპეციალური კონფიგურაციის ასოცირების კომიტეტის ჩამოყალიბება, კერძოდ, ვაჭრობა და ვაჭრობასთან დაკავშირებული ასოცირების კომიტეტის. სხვა სპეციალური კომიტეტების შექმნის საკითხი უნდა გადაწყვიტოს ასოცირების საბჭომ.[36]

ასოცირების ქვე-კომიტეტები (Association Sub-Committees) შექმნილი და ჩამოყალიბებულია ასოცირების შეთანხმების IV კარის (DCFTA) მოთხოვნათა ფარგლებში. ეს ქვე-კომიტეტებია:

- სანიტარული და ფიტოსანიტარული ქვე-კომიტეტი (SPS ქვე-კომიტეტი);[37]
- ვაჭრობისა და მდგრადი განვითარების ქვე-კომიტეტი;)[38]
- საბაჟო ქვე-კომიტეტი;;[39]
-გეოგრაფიული აღნიშვნების ქვე-კომიტეტი..[40]

ქვე-კომიტეტები ანგარიშვალდებულნი არიან ვაჭრობისა და ვაჭრობასთან დაკავშირებული ასოცირების კომიტეტის წინაშე. ქვე-კომიტეტები უფლებამოსილნი არიან მიიღონ გადაწყვეტილებები შეთანხმებით გათვალისწინებულ შემთხვევებში. ასოცირების კომიტეტს ასევე შეუძლია ჩამოაყალიბოს სხვა ქვე-

[35] იქვე, 403-406 მუხლები.
[36] იქვე, 407-409 მუხლები.
[37] იქვე, 65-ე მუხლი.
[38] იქვე, 240-243 მუხლები.
[39] იქვე, 74-ე მუხლი.
[40] იქვე, მუხლი 179.

კომიტეტები შეთანხმების V კარსა (ეკონომიკური თანამშრომლობა) და VI კარში (თანამშრომლობის სხვა სფეროები) გათვალისწინებულ რეგულარულ დიალოგებში მიღწეული პროგრესის შეჯამების მიზნით.[41]

საპარლამენტო ასოცირების კომიტეტი (Parliamentary Association Committee) წარმოადგენს ფორუმს ევროპარლამენტისა და საქართველოს პარლამენტის წევრთა შეხვედრისა და აზრთა გაცვლისთვის. საპარლამენტო ასოცირების კომიტეტის ფუნქციები ძირითადად ასოცირების საბჭოსთვის რეკომენდაციების მიცემით შემოიფარგლება.[42] პარლამენტის როლის სიმწირე განპირობებულია ერთი მხრივ, იმ ფაქტით, რომ შეთანხმების შესრულებაზე, ძირითადად პასუხისმგებელია აღმასრულებელი ხელისუფლება/მთავრობა, მეორე მხრივ, იმ ფაქტით, რომ ევროპულ პარლამენტს ისტორიულად ახასიათებს შეკვეცილი ძალაუფლება - ევროკავშირის საკითხებსა და პოლიტიკაზე ინდივიდუალურად/დამოუკიდებლად მიიღოს სავალდებულო ხასიათის სამართლებრივი აქტები.

სამოქალაქო საზოგადოების პლატფორმა იქმნება ევროკავშირისა და საქართველოს სამოქალაქო საზოგადოების წარმომადგენლების მიერ. ასოცირების შეთანხმება უნიკალურია ამ თვალსაზრისითაც, რამეთუ აწესრიგებს არა მხოლოდ სამთავრობო და საპარლამენტო თანამშრომლობის რეჟიმებს, არამედ სამოქალაქო საზოგადოების როლს ასოცირების შეთანხმების შესრულების სფეროში. სამოქალაქო საზოგადოების პლატფორმა უნდა იყოს ინფორმირებული ასოცირების საბჭოს გადაწყვეტილებების შესახებ. მას უფლება აქვს მისცეს რეკომენდაციები ასოცირების საბჭოს. ასოცირების კომიტეტი და საპარლამენტო ასოცირების კომიტეტი უზრუნველყოფენ სამოქალაქო საზოგადოების წარმომადგენლებთან რეგულარული კონტაქტების დამყარებას, რათა შეიტყონ მათი მოსაზრებები ასოცირების შეთანხმების მიზნების მიღწევასთან დაკავშირებით.[43]

---

[41] იქვე, მუხლი 409.
[42] იქვე, 410-411 მუხლები.
[43] იქვე, 413-ე მუხლი.

III. დასკვნა

სტატიის ფორმატისა და მოცულობის გათვალისწინებით, მაქსიმალურად გამოიკვეთა და აღინიშნა ყველა ის სამართლებრივი ნიშან-თვისება, რაც ასოცირების შეთანხმებას აქცევს განსაკუთრებული და უნიკალური ბუნების საერთაშორისო ხელშეკრულებად. უაღრესად მნიშვნელოვანია ასოცირების შეთანხმების შემეცნება და მისი დებულებების ინტერპრეტირება ევროკავშირის ისტორიული პროცესების, პოლიტიკის, სამართლის ჩამოყალიბებისა და განვითარების დინამიკის ფარგლებში. ასოცირების შეთანხმების შეფასებისა და შემეცნების ასეთი მეთოდი, მისი ეფექტური გამოყენებისა და კარგი შესრულების გარანტი ხდება. ამრიგად, ასოცირების შეთანხმების ნიშან-თვისებების შესწავლას აქვს როგორც იურიდიული, ასევე, პრაქტიკული დატვირთვა.

დასკვნითი რეკომენდაციის სახით უნდა ითქვას, რომ ასოცირების შეთანხმებას საქართველოს პოლიტიკურ და იურიდიულ სივრცეში უნდა მიენიჭოს განსაკუთრებული სტატუსი. ჩვეულების ძალით, იგი სამართლებრივად დომინანტური პოზიციის მატარებლად უნდა იქცეს საქართველოს სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებების მიმართ.

იურიდიული ინტერესი სამოქალაქო პროცესში

ლიკა კობალაძე

I. შესავალი

უფლების შესახებ დავა მხარეთა შორის არსებული სამართალურთიერთობიდან გამომდინარე კონფლიქტს წარმოადგენს, რომელიც მათი ინტერესების გამო წარმოიშობა. სასამართლოში დავის განხილვა მიმდინარეობს სამოქალაქო საპროცესო სამართალწარმოებით დადგენილი ნორმების შესაბამისად, თავად პროცესის საბოლოო მიზანს კი უფლების აღდგენა ანუ მხარის კანონიერი ინტერესების დაცვა წარმოადგენს. საზოგადოდ გავრცელებული განმარტების თანახმად[1], კანონიერი ინტერესი არის პირის ინტერესი სამართლებრივი ურთიერთობიდან გამომდინარე. კანონიერი ინტერესი სხვანაირად იურიდიული ინტერესის სახელითაც არის ცნობილი და სამოქალაქოსამართლებრივი ურთიერთობები მთლიანად მის არსებობაზეა დამოკიდებული.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-2 მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, ყოველი პირისათვის უზრუნველყოფილია უფლების სასამართლო წესით დაცვა, ხოლო საქმის განხილვას სასამართლო შეუდგება იმ პირის განცხადებით, რომელიც მიმართავს მას თავისი უფლების ან კანონით გათვალისწინებული ინტერესების დასაცავად. ამავდროულად, პირის კანონიერ ინტერესთან მჭიდრო კავშირშია თავად სამოქალაქო სამართალწარმოების ამოცანებიც: პირთა შელახული (დარღვეული) ან სადავო უფლების, თავისუფლებისა და კანონიერი ინტერესების დაცვა, სამართალდარღვევათა თავიდან აცილება (პრევენცია). ამდენად, გამოდის რომ ნებისმიერი სამოქალაქო სამართალდარღვევა და იურიდიული დავა დაბრკოლებას უქმნის ფიზიკური და იურიდიული პირების საქმიანობას, წარმოშობს დავას უფლების შესახებ, რომლის მიმართაც სამოქალაქო სამართალურთიერთობის სუბიექტებს აქვთ უპირატესი კანონიერი ინტერესი – უფლებაში აღდგენა.

---

[1] იხ., <http://nbe.gov.ge/index.php?sec_id=481&lang_id=GEO> [18.03.2019]

აღსანიშნავია, რომ სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობა კანონიერი (იურიდიული) ინტერესის ცნების განმარტებას არ მოიცავს, რის გამოც წინამდებარე სტატიაში შევეხებით იურიდიული ინტერესის შინაარსის, მისი რაობის განსაზღვრას და შევეცდებით, გამოვავლინოთ მისი ცნების ძირითადი ელემენტები, მისი მიზანი და მნიშვნელობა სამოქალაქო-სამართლებრივი დავის გადაწყვეტისას.

II. იურიდიული ინტერესი ქართულ სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობაში

იურიდიულ ინტერესზე მსჯელობისას გვერდს ვერ ავუვლით ზოგადად, სამართლებრივი ურთიერთობისა და კერძოდ კი – სამოქალაქოსამართლებრივი ურთიერთობის არსის განსაზღვრას, რამდენადაც, რომ არა ზემოაღნიშნული ინსტიტუტი, იურიდიული ინტერესი არც კი იარსებებდა. სამოქალაქოსამართლებრივი ურთიერთობიდან გამომდინარე, მხარეთა შორის წარმოშობილი დავისას თითოეულ მხარეს გააჩნია ამ დავის გადაწყვეტის კონკრეტული მიზანი, რაც სწორედ რომ მათ იურიდიულ ინტერესს წარმოადგენს.

ქართული იურიდიული ლიტერატურა მწირია კანონიერი ინტერესის განმარტების თვალსაზრისით. ერთი შეხედვით, იურიდიული ინტერესი არის პროცესის მონაწილე მხარის[2] პირადი სარგებელი, რასაც იგი მიიღებს დავის მის სასარგებლოდ გადაწყვეტის შემთხვევაში, თუმცა იურიდიული ინტერესის ბუნება მეტად ღრმაა, ვიდრე იგი ასე ზედაპირული დახასიათებით შეიძლება ჩანდეს. იურიდიული ინტერესი, როგორც საპროცესოსამართლებრივი ცნება, მჭიდროდ არის დაკავშირებული მხარეებთან, პროცესის მონაწილეებთან[3] და მისი არსებობა წარმოადგენს სამართალწარმოების დაწყების თავდაპირველ სა-

[2] ხშირ შემთხვევაში, მხარეებს შორის მოიაზრებიან მესამე პირებიც, დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნით თუ მის გარეშე, რომელთაც თავისებური დაინტერესება აქვთ საქმის შედეგის მიმართ, ან/და დავა ეხება მათ უფლებებსა და კანონიერ ინტერესებსაც.

[3] Berisha B., Legal Interest in Civil Procedures, Legal Science Magazine, Opinio Juris, No. 1/2015, 80.

ფუძველს. პირი, რომელიც ამტკიცებს, რომ მისი უფლება დაირღვა, იქვე უნდა მიუთითებდეს, თუ რაში მდგომარეობს დავისადმი ინტერესი, რა მიზანს ემსახურება მის მიერ დარღვეული უფლების აღდგენა და რა საფრთხეს უქმნის მის ინტერესებს კონკრეტულ სამართალურთიერთობაში დარჩენა მისი სამართლებრივად მოგვარების გარეშე.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი იურიდიულ ინტერესს ცალკე არ მიმოიხილავს, იგი ხშირად ერწყმის სამოქალაქო უფლების დაცვის ცნებას და კოდექსის ცალკეულ ნორმებშია გაბნეული, რომელთა ერთობლიობაში მიმოხილვითაც შესაძლოა მივიდეთ დასკვნამდე, რომ იურიდიული ინტერესი მთელს სამოქალაქო საპროცესო პროცედურებს ძირითად „ლაიტ-მოტივად“ გასდევს და მისი არსის კონკრეტული ნორმებიდან ამოკრეფით გვექმნება მასზე წარმოდგენა. ამასთან, იურიდიული ინტერესიც განსხვავდება იმისდა მიხედვით, კონკრეტულად რა სამოქალაქოსამართლებრივი ურთიერთობიდან გამომდინარეობს დავა, მიეკუთვნება იგი სანივთო თუ ვალდებულებით კატეგორიას, ასევე საკმაოდ საინტერესოა უდავო წარმოების წესით განსახილველ დავებში მხარის იურიდიული ინტერესის გამოვლინებაც და იურიდიული ინტერესის მიხედვით სარჩელთა კლასიფიკაციაც.

უცხო სიტყვათა განმარტებითი ლექსიკონის მიხედვით, სიტყვა „ინტერესი“ ნიშნავს – „მნიშვნელობა აქვს“, „მნიშვნელოვანია“, რისამე გაგების, გაცნობის, შესწავლის სურვილს, მიზანს, მისწრაფებასა და მოთხოვნილებას.[4] იურიდიული ინტერესის ცნების მიზნებისათვის კი მნიშვნელოვანია, რომ მოდავე მხარის მიზანს წარმოადგენდეს რაიმე სახის მატერიალური თუ არამატერიალური სიკეთის მიღება, უფლების მოპოვება, კონკრეტული საგნის მიკუთვნება და ა.შ. აკადემიურ სივრცეში გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, იურიდიული ინტერესი არის ობიექტურად არსებული მოთხოვნა, რომელიც ეფუძნება სამართლის ნორმებს და წარმოადგენს საქმის განხილვის შედეგს, რაც თავის მხრივ, დაკავშირებულია დაინტერესებული მხარის პროცესუალურ პოზიციასთან.[5] რაც შეეხება ქართულ სამოქალაქო საპროცესო ლიტერა-

[4] იხ., <http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=3&t=16641> [12.01.2019]

[5] <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=3> [12.01.2019]

ტურაში გავრცელებულ მოსაზრებებს, კანონისმიერ დათქმაში – „ყოველი პირისათვის უზრუნველყოფილია უფლების სასამართლო წესით დაცვა, ხოლო საქმის განხილვას სასამართლო შეუდგება იმ პირის განცხადებით, რომელიც მიმართავს მას თავისი უფლების ან კანონით გათვალისწინებული ინტერესების დასაცავად“, - მოიაზრება სწორედ იურიდიული ინტერესი, რომელიც არის სამოქალაქო უფლების დარღვევისა ან მისი სადავოდ გახდომის შედეგად წარმოშობილი ინტერესი.[6] იმისთვის, რომ გამოირკვეს, აქვს თუ არა მხარეს დავის მიმართ იურიდიული ინტერესი, საქმის განხილვის არსებითად დაწყებამდე სასამართლოს მიერ უნდა იქნეს გამორკვეული, ფაქტობრივ დონეზე შეცილებულია ან დარღვეულია თუ არა უფლება და ეკუთვნის თუ არა უფლება კონკრეტულ პირს. ამიტომ, პროცესის დაწყებამდე, წარდგენილი სარჩელის ფარგლებში, მოსარჩელემ ზედმიწევნით უნდა დაასაბუთოს, რომ მისი უფლება დარღვეულია, სადავოდ არის გამხდარი და მისი მიზანია უფლებაში აღდგენა, ანუ აქვს სარჩელის მიმართ ნამდვილი იურიდიული ინტერესი. იმ შემთხვევაში კი, თუკი სარჩელის დასაშვებობის ეტაპზე არ გამოიკვეთება, რომ მოსარჩელეს აქვს დავის მიმართ იურიდიული ინტერესი, მის არსებით განხილვაში სასამართლო აღარ შევა. პირველ ეტაპზე, იურიდიული ინტერესის დასაბუთებამდე, სასამართლო უარს ჟიტყვის სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე, რაც გამართლებულია როგორც სამართლებრივი, ასევე პროცესის ეკონომიურობის პრინციპის თვალსაზრისით.

1. იურიდიული ინტერესის საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსისეული მოწესრიგება (ცალკეული ნორმების მიმოხილვა)

იურიდიული (კანონიერი) ინტერესის თაობაზე დათქმებს მოიცავს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ცალკეული მუხლები, ასე მაგ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 79-ე მუხლი ეხება იურიდიული ინტერესის მქონე სუბიექტებს. სწორედ მხარეთა მოსმენისა და მათი მიზნის დადგენიდან გამომდინარე იკვლევს სასამართლო პროცესის ობიექტის - სადავო სამართა-

[6] ლილუაშვილი თ., იურიდიული ინტერესი და მისი მნიშვნელობა საბჭოთა სამოქალაქო სამართლის პროცესში, ჟურნ. „საბჭოთა სამართალი“, N6, 1961, 22.

ლურთიერთობის ფარგლებში დარღვეულია თუ არა უფლება, ან არსებობს თუ არა კანონიერი ინტერესი, რაში მდგომარეობს დავა, რა არის მისი შინაარსი და ა.შ. ცალსახაა, რომ მხარეებს (მხარეებად სასამართლოში შეიძლება გამოვიდნენ როგორც ფიზიკური, ასევე იურიდიული პირები) შორის ურთიერთობა ოფიციალურად სადავო ხასიათს იღებს სარჩელის ჩაბარების მომენტიდან და მხარეებს – სადავო მატერიალურ სამართალურთიერთობის სუბიექტებს, საქმეში გააჩნიათ გარკვეული მატერიალურ-სამართლებრივი ინტერესები. სასამართლო ვალდებულია ყველანაირად ითანამშრომლოს მხარეებთან, რათა მათ მოახდინონ კანონით მინიჭებული ყველა უფლებისა და კანონიერი ინტერესის დაცვა.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 81[1]-ე მუხლით გათვალისწინებული შემთხვევა ეხება არასრულწლოვანი მოსარჩელის ინტერესებს. ზოგადად, არასრულწლოვანს 14 წლის ასაკიდან აქვს უფლება მიმართოს სასამართლოს თავისი უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების დასაცავად. ამ შემთხვევაში სასამართლო ნიშნავს საპროცესო წარმომადგენელს და განიხილავს საქმეს. არასრულწლოვან მოსარჩელეს უფლება აქვს არ დაეთანხმოს თავის საპროცესო წარმომადგენელს და თვითონ დაიცვას საკუთარი თავი, რა დროსაც სასამართლო (ისევ და ისევ არასრულწლოვანის ინტერესებიდან გამომდინარე), ვალდებულია ასეთ საქმეებზე ჩააბას მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოები.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 98-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი ეხება წარმომადგენლობით უფლებამოსილებას, რომელიც მჭიდრო კავშირშია დავის მიმართ იურიდიული ინტერესის თემასთან, თუმცაღა უშუალოდ იურიდიული ინტერესის თვალსაზრისით დათქმას არ შეიცავს. სამოქალაქო პროცესში სასამართლო წარმომადგენლები მარწმუნებლის სახელით და მისი ინტერესების შესაბამისად ასრულებენ სასამართლოში ყველა იმ საპროცესო მოქმედებას, რაც გათვალისწინებულია კანონით და მარწმუნებლის მიერ გაცემული მინდობილობით და ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით მოქმედებს მხარის ინტერესების სასარგებლოდ და კონკრეტული დავის მიმართ მათ საკუთარი, დამოუკიდებელი იურიდიული ინტერესი არ გააჩნიათ. ხსენებულ საკითხთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 101-ე მუხლი აწესებს

სავალდებულო წარმომადგენლობის ვალდებულებას (კანონიერი/კანონისმიერი წარმომადგენლები). მუხლის ანალიზი ცხადჰყოფს, რომ მართალია ყველა ფიზიკური და იურიდიული პირი აღჭურვილია საპროცესო უფლებაუნარიანობით (უნარი, ჰქონდეთ საპროცესო უფლებები და მოვალეობები), მაგრამ ყველა პირს არ გააჩნია უნარი, თავისი მოქმედებით განახორციელოს სასამართლოში თავისი უფლებები, მათ შორის, დაავალოს საქმის წარმოება წარმომადგენელს. ყველა პირს არ გააჩნია საპროცესო ქმედუნარიანობა სხვადასხვა მიზეზის გამო. სწორედ ამის გამო ხსენებული 101-ე მუხლი აწესებს იმ სიას, ვისაც შეუძლია გამოვიდეს სასამართლოში ასეთი პირების წარმომადგენლებად[7].

დავაში იურიდიული ინტერესის არქონას ეხმიანება საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 186-ე მუხლის პირველი ნაწილის ,,ზ" ქვეპუნქტით გათვალისწინებული ნორმა, რომლის შესაბამისადაც, მოსამართლე სარჩელის ჩაბარებიდან 5 დღის ვადაში არ მიიღებს მას და დასაბუთებული განჩინებით მიღებაზე ეტყვის უარს, თუ დაინტერესებული პირის სახელით სარჩელი შეიტანა პირმა, რომელსაც არა აქვს უფლებამოსილება საქმის წარმოებაზე. ზოგადად, დაინტერესებულ პირად ითვლება ის პირი, რომლის უფლების დასაცავადაც შეაქვს სარჩელი წარმომადგენელს, რომელსაც მინდობილობით აუცილებლად უნდა ჰქონდეს მინიჭებული დაინტერესებული პირისგან სარჩელის წარდგენის სპეციალური უფლებამოსილება[8].

არის შემთხვევები, როდესაც პროცესი მხარეთა სიმრავლით გამოირჩევა, რასაც საპროცესო თანამონაწილეობას ვუწოდებთ და გულისხმობს იმას, რომ ერთ სამოქალაქო სამართალწარმოებაში მოსარჩელის ან მოპასუხის მხარეს გამოდის რამდენიმე პირი (სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 86-ე მუხლი) და საპროცესო თანამონაწილეობის შემთხვევაში მოცემულია იმდენი სასამართლო საქმის წარმოება, რამდენიც თანამონაწილეა. ეს დავები

---

[7] ნორმის თანახმად, ქმედუუნარო მოქალაქის, აგრეთვე შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონე მოქალაქის უფლებებსა და კანონით დაცულ ინტერესებს სასამართლოში იცავენ მათი მშობლები, მშვილებლები, მეურვეები და მზრუნველები, რომლებიც წარუდგენენ სასამართლოს თავიანთი უფლებამოსილების დამადასტურებელ დოკუმენტებს.

[8] იხ., <http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=4&t=1043> [14.02.2019]

გაერთიანებულია ერთი საქმის წარმოების ფარგლებში, სასამართლო პროცესის ეკონომიურობისა და გადაწყვეტილების მიღების გამარტივების მიზნით, თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ ასეთ დროს თითოეულ მხარეს დავის მიმართ აქვს საკუთარი იურიდიული ინტერესი და ეს უკანასკნელი კონკრეტულ მიზანში მდგომარეობს.

პროცესის სუბიექტებსა და მათ იურიდიულ ინტერესზე მსჯელობისას გვერდს ვერ ავუვლით სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში განმტკიცებულ მესამე პირთა ინსტიტუტს[9]. მესამე პირი არის ფიზიკური ან იურიდიული პირი, რომელიც ერთვება უკვე დაწყებულ სასამართლო პროცესში და იურიდიული ინტერესი აქვს განსახილველი დავის მიმართ და სწორედ დავის მიმართ იურიდიული ინტერესის მიხედვით იყოფიან მესამე პირები ორ ჯგუფად: დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნის მქონე მესამე პირებად და მესამე პირებად დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნის გარეშე. დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნის მქონე მესამე პირი უნდა აცხადებდეს დამოუკიდებელ სასარჩელო მოთხოვნას დავის საგანთან ან მის ნაწილთან დაკავშირებით[10], ანუ გააჩნდეს დავის მიმართ საკუთარი, დამოუკიდებელი და დასაბუთებული იურიდიული ინტერესი. რაც შეეხება მესამე პირებს დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნის გარეშე, ყოველ დაინტერესებულ პირს, რომელიც არ აცხადებს დამოუკიდებელ მოთხოვნას დავის საგანზე ან მის ნაწილზე, შეუძლია მიმართოს სასამართლოს განცხადებით, რათა დაუშვას იგი საქმეში მესამე პირად მოსარჩელის ან მოპასუხის მხარეზე, რადგან სასამართლო გადაწყვეტილებას ამ საქმეზე შეუძლია შემდგომში გავლენა მოახდინოს მის უფლებებსა და მოვალეობებზე ერთ-ერთი მხარის მიმართ. ასეთ შემთხვევაში რთული არ არის იმის გამორკვევა, რომ დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნის გარეშე საქმეში ჩაბმულ მესამე პირებს დავის მიმართ ამოძრავებთ იგივე მიზანი და აქვთ იდენტური იურიდიული ინტერესი, რაც იმ მხარეს, რომლის სასარგებლოდაც და რომლის მხარესაც იგი საქმეში იქნა ჩაბმული.

---

[9] იხ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 88-89-ე მუხლები.
[10] იხ., იქვე, 88-ე მუხლი.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 178-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ლ“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, სარჩელში უნდა აღინიშნოს იურიდიული ინტერესი, თუ აღძრულია აღიარებითი სარჩელი. თავად აღიარებით სარჩელზე დათქმას შეიცავს ამავე კოდექსის 180-ე მუხლი, რომლის თანახმადაც, სარჩელი შეიძლება აღიძრას უფლებისა თუ სამართლებრივი ურთიერთობების არსებობა-არარსებობის დადგენის, დოკუმენტების ნამდვილობის აღიარების ან დოკუმენტების სიყალბის დადგენის შესახებ, თუ მოსარჩელეს აქვს იმის იურიდიული ინტერესი, რომ ასეთი აღიარება სასამართლოს გადაწყვეტილებით მოხდეს. ამ მხრივ საგულისხმოა, რომ ხშირად მხარეთა მიზანს წარმოადგენს სასამართლომ თავისი გადაწყვეტილებით აღიაროს და ცნოს ამა თუ იმ სამართალურთიერთობის არსებობა ან არარსებობა, თუმცა აქ მნიშვნელოვანია ის ფაქტიც, რომ აღიარებითი სარჩელები ყოველთვის გულისხმობენ მოდავე მხარეებს, რაც განასხვავებს მას უდავო სამართალწარმოების წესით ფაქტების დადგენისაგან. იურიდიული ინტერესის დასაბუთების თვალსაზრისით მხარემ აღიარებით სარჩელში უნდა დაადასტუროს, რომ არსებობს დავა მხარეთა შორის უფლებისა თუ სამართლებრივი ურთიერთობის შესახებ, მოპასუხე უნდა ეცილებოდეს მოსარჩელეს უფლებაში, დავა უნდა ქმნიდეს ამ უფლების მომავალში დარღვევის საშიშროებას და აღიარებითი სარჩელის აღძვრა დავის გადაწყვეტისათვის საუკეთესო საშუალება უნდა იყოს.

იურიდიული ინტერესის თაობაზე დათქმას მოიცავს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 309[13]-ე მუხლიც, რომლის თანახმადაც, აქციათა სავალდებულო მიყიდვის შესახებ განცხადების განხილვისას დაინტერესებულად მოიხსენიება ის პირი, რომელიც მოითხოვს კონკრეტული აქციონერის აქციების გამოსყიდვას, ამასთან, ამავე მუხლით არ არის შეზღუდული დაინტერესებულ პირთა წრე, პირიქით - კანონმდებლობის მოთხოვნაა, საქმეზე დაინიშნოს წარმომადგენელი დაინტერესებულ პირთა სიმრავლის (ორი ან მეტი) დროს. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 311-ე და 317-ე მუხლები განსაზღვრავენ დაინტერესებულ პირთა წრეს უდავო წარმოების წესით საქმეთა განხილვისას, მათ მიზანს განცხადების წარდგენი-

სა და მისი გადაწყვეტისადმი იურიდიული ინტერესის თვალსაზრისით.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 351-ე მუხლი ეხება შვილად აყვანის დროს შვილად ასაყვანი პირის ინტერესების დაცვას. ასეთად კი ხშირად გვევლინება ამ პირის სოციალური, ფინანსური, მორალური პრინციპების დაცვა, განათლების მიღებისა თუ სხვა სიკეთეების უზრუნველყოფა. აქვე გვერდს ვერ ავუვლით ისეთ მნიშვნელოვან ცნებას, როგორიცაა ,,ბავშვის საუკეთესო ინტერესები", რაც გულისხმობს „ბავშვთა უფლებათა შესახებ კონვენციის" პრეამბულაში აღიარებულ დებულებას მასზედ, რომ ბავშვის პიროვნების სრული და ჰარმონიული განვითარებისათვის აუცილებელია იგი იზრდებოდეს ოჯახურ გარემოში, ბედნიერების, სიყვარულის და ურთიერთგაგების ატმოსფეროში.[11]

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 351[1]-ე მუხლის თანახმად, იკვეთება იმ პირთა წრე, რომელსაც გააჩნია დაკარგული საქმის წარმოების აღდგენისადმი იურიდიული ინტერესი და ასეთად შეიძლება გვევლინებოდეს იმ კონკრეტული დავის მხარე ან მესამე პირი, რომლის ინტერესებსაც ეხებოდა დაკარგულ საქმეზე გამოტანილი გადაწყვეტილება. დაინტერესებული პირის ცნებას ეხმიანება ასევე ამავე კოდექსის 3565-ე მუხლი (ქონების რეკეტულად, უკანონოდ ან დაუსაბუთებლად ცნობის იურიდიული შედეგები), 356[20] - 356[21]-ე მუხლები (საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების თაობაზე), 422-ე (განცხადება გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის შესახებ) და 4221-ე მუხლებიც (ზოგიერთი იურიდიული მნიშვნელობის მქონე ფაქტის დადგენის შესახებ სასამართლოს გადაწყვეტილების ბათილად ცნობა). ხსენებული მუხლების მიზნებისათვის, დაინტერესებულ პირებს წარმოადგენენ პროცესის ის სუბიექტები, რომელთა უფლებაში აღდგენასაც ეხება დასახელებული ნორმებით გათვალისწინებული რეგულაციები.

2. იურიდიული ინტერესი არასასარჩელო (უდავო) წარმოებისას

ისევე, როგორც სასარჩელო წარმოებისას, უდავო წარმოების წესით საქმეთა განხილვის დროსაც უმნიშვნელოვანეს ფაქტორს

[11] იხ., 1989 წლის 20 ნოემბრის კონვენცია ბავშვთა უფლებების შესახებ, პრეამბულა.

წარმოადგენს განცხადების მიმართ დაინტერესებული პირის (განმცხადებლის) იურიდიული ინტერესის არსებობა, რაც უდავო წარმოების წესით განსახილველი საქმეების სპეციფიკურობიდან გამომდინარე, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ინდივიდუალურია და მისი განცხადებაში მითითება ამ უკანასკნელის დასაშვებობ-ისათვის აუცილებელ პირობას წარმოადგენს. განსხვავებით სასარჩელო წარმოებისგან, უდავო წარმოების ამოსავალი წერ-ტილი განცხადების დაკმაყოფილების შედეგად მისაღწევი მიზნის იმთავითვე გამორკვევაა, ურომლისოდაც განცხადების არამცთუ დაკმაყოფილებას, არამედ განხილვასაც კი ეკარგება საფუძველი.

უდავო წარმოების წესით საქმეებს სასამართლო განიხილავს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის XXXV–XII თავებით გან-საზღვრული წესით. უდავო წარმოების წესით საქმის განხილვისას, სასამართლო იწვევს ამ საქმის განხილვით დაინტერესებულ პირებს, ასეთებს კი წარმოადგენენ განმცხადებლები, რომლებიც განცხადების ფარგლებში ზედმიწევნით დაასაბუთებენ განცხა-დების აღძვრის მიზანს და გადაწყვეტილებით მისი დაკმაყო-ფილების შედეგებს - ანუ განცხადების მიმართ არსებულ იურიდი-ულ ინტერესს.

ყურადსაღებია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 313-ე მუხ-ლით განსაზღვრული იურიდიული მნიშვნელობის მქონე ფაქტების დადგენისათვის აუცილებელი პირობები, კერძოდ კი ის ელემენტი, რომ განცხადებაში იმპერატიულად უნდა აღინიშნოს, თუ რა მიზ-ნისათვის სჭირდება განმცხადებელს ამ ფაქტის დადგენა (ნამდვილი იურიდიული ინტერესი), აგრეთვე წარმოდგენილი უნდა იყოს მტკიცებულებები, რომლებიც ადასტურებენ განმცხადებლის მიერ სათანადო საბუთების მიღების ან დაკარგული საბუთების აღდგენის შეუძლებლობას.

უდავო წარმოების ერთ-ერთ სახეს წარმოადგენს მოქალაქის უგზო-უკვლოდ დაკარგულად აღიარების ან მოქალაქის გარ-დაცვლილად გამოცხადების შესახებ განცხადების განხილვა.[12] ასეთი განცხადება შეიტანება სასამართლოში დაინტერესებული პირის მიერ განმცხადებლის საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით. მასში უნდა აღინიშნოს, თუ რა მიზნისათვის სჭირდება

[12] იხ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის თავი XXXVII.

განმცხადებელს მოქალაქის უგზო-უკვლოდ დაკარგულად აღიარება და მისი გარდაცვლილად გამოცხადება, აგრეთვე ის გარემოებანი, რომლებითაც დასტურდება მოქალაქის უგზო-უკვლოდ დაკარგვა, ანდა რომლებიც უგზო-უკვლოდ დაკარგულს სიკვდილის საფრთხეს უქმნიდნენ ან საფუძველს იძლევიან მისი დაღუპვის ვარაუდისათვის, გარკვეული უბედური შემთხვევის შედეგად.

დაკარგულ ან განადგურებულ საწარმდგენლო ფასიან ქაღალდსა და საორდერო ფასიან ქაღალდზე უფლების აღდგენის თაობაზე (გამოწვევითი წარმოება)[13] აღძრულ განცხადებაში უნდა აღინიშნოს დაკარგული ან განადგურებული საბუთის განმასხვავებელი ნიშნები, საბუთის გამცემი დაწესებულების სახელწოდება, აგრეთვე საბუთის დაკარგვის გარემოებანი და ის სიკეთე (იურიდიული ინტერესი), რასაც განმცხადებელი მიიღებს სასამართლო გადაწყვეტილებით მისი განცხადების დაკმაყოფილების შემთხვევაში.

რაც შეეხება მოძრავი ქონების უპატრონოდ ცნობის შესახებ განცხადებას,[14] იგი სასამართლოში შეაქვს იმ პირს, რომელიც დაეუფლა ქონებას ფიზიკური პირის საცხოვრებელი ადგილის ან იურიდიული პირის ადგილსამყოფლის მიხედვით და მითითებულ უნდა იქნეს: რომელი ქონება უნდა იყოს ცნობილი უპატრონოდ; როგორია ამ ქონების განმასხვავებელი ნიშნები, მტკიცებულებები, რომლებიც ადასტურებენ მესაკუთრის მიერ ქონების მიტოვებას ამ ქონებაზე საკუთრების უფლების შენარჩუნების განზრახვის გარეშე; აგრეთვე მტკიცებულება იმის თაობაზე, რომ განმცხადებელი დაეუფლა ისეთ ქონებას, რომლის მითვისებაც კანონით არ იკრძალება და არ ირღვევა იმ პირის უფლებები, რომელსაც ამ ნივთის მითვისების უფლება ჰქონდა. ცხადია, რომ ასეთი განცხადების მიმართ იურიდიულ ინტერესს ქონებრივი სიკეთის შეძენა წარმოადგენს.

უდავო სამართალწარმოების წესით შეიძლება ასევე განხილული იქნეს განცხადება შვილად აყვანის შესახებ[15], რომელიც შეიტანება სასამართლოში მშვილებლის ან შვილად ასაყვანის საცხ-

---

[13] იქვე, თავი XXXIX.
[14] იქვე, თავი XL.
[15] იქვე, თავი XLII.

ოვრებელი ადგილის მიხედვით. შვილად აყვანის შესახებ განცხადებაში აუცილებლად უნდა აღინიშნოს ის გარემოებები, რომლებიც ადასტურებენ, რომ შვილება ხდება ბავშვის კეთილდღეობისა და ინტერესებისათვის. რაც შეეხება ცოცხალ დონორობაზე თანხმობის გაცემის შესახებ საქმისწარმოებას[16], განცხადებაში აღნიშნული უნდა იყოს დონორსა და რეციპიენტს შორის არსებული ახლო პირადი ურთიერთობის ხასიათი, დონორის პირადი და ოჯახური მდგომარეობა და დონორის ორგანოს აღების მიზანი, იგივე იურიდიული ინტერესი.

3. იურიდიული ინტერესი აღიარებით სარჩელში

სამოქალაქო სამართალწარმოებაში სარჩელი ძირითადად ორი სახისაა: მიკუთვნებითი, ანუ აღსრულებითი და აღიარებითი, ანუ დადგენითი, მათი ერთმანეთისგან განსხვავება კი სადავოდ გამხდარი სამართალურთიერთობისა და სარჩელში ჩამოყალიბებული მოთხოვნის შესაბამისად არის შესაძლებელი.[17]

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 180-ე მუხლის შესაბამისად, სარჩელი შეიძლება აღიძრას უფლებისა თუ სამართლებრივი ურთიერთობების არსებობა-არარსებობის დადგენის, დოკუმენტების ნამდვილობის აღიარების ან დოკუმენტების სიყალბის დადგენის შესახებ, თუ მოსარჩელეს აქვს იმის იურიდიული ინტერესი, რომ ასეთი აღიარება სასამართლოს გადაწყვეტილებით მოხდეს. ხსენებული მუხლის მიზნებიდან გამომდინარე, მოსარჩელე შეიძლება დაინტერესებული იყოს როგორც მასსა და მოპასუხეს შორის არსებული სამართალურთიერთობის არსებობის დადასტურებით, ასევე - მისი არარსებობის დადასტურებითაც. აღიარებითი სარჩელის დავის საგანი ასევე შეიძლება იყოს მატერიალურ-სამართლებრივი ურთიერთობის შეცვლა და შეწყვეტაც. როგორც წესი, აღიარებითი სარჩელის აღძვრის მიზანია სასამართლოს მიერ იმის დადგენა, არსებობს თუ არა სამართალურთიერთობა და სადავო უფლება, ანუ სასამართლომ უნდა აღიაროს რომელიმე მათგანის არსებობა ან არარსებობა, აღ-

---

[16] იქვე, თავი XXXVI[1].

[17] ლილუაშვილი თ., სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, თბილისი, 2005, 285.

ნიშნული კი უფლების უდავოობის უზრუნველყოფის საშუალებაა, რამდენადაც აღიარებითი სარჩელის დაკმაყოფილების შემთხვევაში ურთიერთობასა და უფლებას განსაზღვრული სამართლებრივად დადგენილი მნიშვნელობა, ერთგვარი სამართლებრივი სტატუსი ენიჭება და სადავოობისას პრეიუდუციულ მნიშვნელობას იძენს.[18] ეს უკანასკნელი თავის არსით სხვა არაფერია, თუ არა ასეთი ტიპის სარჩელების მიმართ მოსარჩელის იურიდიული ინტერესი, რაც აღიარებითი სარჩელის აღძვრისათვის აუცილებელ წინაპირობას წარმოადგენს.

აღიარებითი სარჩელის მიზნებისთვის იურიდიული ინტერესი თავის თავში სამ ძირითად ელემენტს შეიცავს: უნდა არსებობდეს დავა მხარეთა შორის სამართლებრივი ურთიერთობისა თუ უფლების შესახებ და მოპასუხე მოსარჩელეს უნდა ედავებოდეს უფლებაში, ასეთი დავა უნდა ქმნიდეს უფლების დარღვევის რეალურ საშიშროებას და აღიარებითი სარჩელი დავის გადაწყვეტის საუკეთესო გზა უნდა იყოს. მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული ელემენტები ერთი შეხედვით თვალსაჩინო სურათს ქმნიან იმისათვის, თუ როგორ უნდა ამოვიცნოთ იურიდიული ინტერესის რაობა, სასარჩელო მოთხოვნაში იურიდიული ინტერესის დადგენა ყოველთვის იოლი არ არის, რამდენადაც მხოლოდ მოთხოვნის შინაარსიდან იურიდიული ინტერესის ,,ამოტანა" ფაქტობრივად შეუძლებელია. ასეთ დროს ყურადღების გამახვილება ხდება თავად დავის ფაქტობრივ გარემოებებზე და იურიდიული ინტერესის არსის გამორკვევისთვის ხორციელდება თავად იმ ფაქტების ბუნების გამოკვლევა, რომელთა საფუძველზეც იურიდიული ინტერესი წარმოიშვება. საბოლოო ჯამში კი, სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილებით მხარეთა უფლებრივ მდგომარეობაში სიცხადის შეტანა წარმოადგენს მოსარჩელის იურიდიულ ინტერესს აღიარებითი სარჩელის მიმართ.

მოქმედი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 181-ე მუხლი ფაქტობრივად აღიარებით სარჩელს ეხება, ამასთან ყურადსაღებია, რომ ამავე კოდექსის 178-ე მუხლის პირველი ნაწილის ,,ლ" ქვეპუნქტის თანახმად, თუ აღძრულია აღიარებითი სარჩელი, მასში უნდა მიეთითოს იურიდიული ინტერესი. თავის დროზე,

[18] მამაიაშვილი თ., აღიარებითი სარჩელის არსი სამოქალაქო პროცესში, ჟურნ. „მართლმსაჯულება", N2, 2009, 121.

ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში ამგვარი მოთხოვნის დაწესებამ გამოიწვია მოსაზრება, რომ მუხლი მოსარჩელეთა გაუმართლებლად ხელყოფდა საქმის აღძვრის სტადიაზე, რამდენადაც სასამართლო სარჩელის მიღებაზე უარის თქმის საფუძვლად ხშირად უთითებს, რომ წარმოდგენილია აღიარებითი სარჩელი და მოსარჩელის მიერ მითითებული არ არის იურიდიული ინტერესი. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ განზოგადებული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით[19], იურიდიული ინტერესი არის არა მხოლოდ ადამიანის ცნობიერების შედეგი, არამედ საზოგადოებაში რეალურად არსებული მოვლენა, რომელიც აუცილებელია გათვალისწინებული იყოს. ამდენად, იურიდიული ინტერესი მხარეს უნდა გააჩნდეს არა მარტო აღიარებითი სარჩელის აღძვრისას, არამედ ნებისმიერი სარჩელის შეტანის შემთხვევაში, თუმცა, იმის გათვალისწინებით, რომ იურიდიული ინტერესი აღირებითი სარჩელის აღძვრის ერთგვარი წინაპირობაა, მას პრაქტიკაში დიდი მნიშვნელობა ენიჭება. იურიდიული ინტერესის დასაბუთების გარეშე წარდგენილი სარჩელის სასამართლოს მიერ წარმოებაში მიღებაზე უარის თქმის განჩინების გამოტანით ხდება უსაგნო სარჩელებით სასამართლო სისტემის გადატვირთვის თავიდან არიდება, იგი ერთგვარი პრევენციაა და პროცესის ეკონომიურობის პრინციპის გატარების ნათელ მაგალითს წარმოადგენს.

III. იურიდიული ინტერესის შესახებ ქართული სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა

ქართული სასამართლო პრაქტიკა იურიდიული ინტერესის შესახებ მსჯელობის განზოგადების თვალსაზრისით საკმაოდ მწირია. სასამართლო გადაწყვეტილებებში ნაკლებად გვხვდება იმაზე მითითება, თუ რა წარმოადგენდა მოსარჩელის მიზანს ამა თუ იმ განცხადებით სასამართლოსადმი მომართვისას. იურიდიულ

[19] იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკა სამოქალაქო საქმეებთან დაკავშირებით, თბილისი, 2007.

ინტერესზე არსებული პრაქტიკის უმეტესი წილი აღიარებით სარჩელებთან დაკავშირებულ განმარტებებზე მოდის.[20]

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ განზოგადებული პრაქტიკის თანახმად, დიდი პალატის განმარტებით[21], „იურიდიული ინტერესი არის ის ფაქტობრივი და სამართლებრივი შედეგი, რომლის მიღწევასაც ცდილობს მხარე აღიარებითი სარჩელის დაკმაყოფილებით. აღიარებითი სარჩელის მიმართ ნამდვილი იურიდიული ინტერესის არარსებობა არათუ სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის, არამედ სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე უარის თქმის საფუძველსაც კი წარმოადგენს. დავის მიმართ იურიდიული ინტერესის არსებობის შემოწმება განეკუთვნება სამართლის საკითხს, შესაბამისად, ვიდრე საქმის განმხილველი სასამართლო სარჩელის საფუძვლიანობას შეამოწმებს, მნიშვნელოვანია შეფასდეს, აქვს თუ არა მოსარჩელეს ნამდვილი იურიდიული ინტერესი დავის მიმართ და უზრუნველყოფს თუ არა მოსარჩელის მოთხოვნა ამ ინტერესის დაკმაყოფილებას.... აღიარებითი სარჩელის შემთხვევაში, იურიდიული ინტერესის არსებობა განპირობებულია არა ზოგადად მხარის ინტერესით, არამედ მატერიალურ-სამართლებრივი დანაწესით, რომლის შედეგის

---

[20] ქართული სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობისგან განსხვავებით, რუსულ სამართლებრივ დოქტრინაში „სამართალწარმოება“ ჩვეულებრივ ორი გზით არის გაგებული. ფართო გაგებით, აღნიშნული გულისხმობს ქვეყნის ადმინისტრაციული ორგანოების ჩართულობას, რათა დაცული იქნეს მოქალაქეთა უფლებები და კანონიერი ინტერესები და ვიწრო გაგებით – მოიცავს მხოლოდ სასამართლო გადაწყვეტილების მიღების პროცესს და რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი არ იცნობს აღიარებით სარჩელს. იხ., Uzelac A., Goals of Civil Justice and Civil Procedure in Contemporary Judicial Systems, Springer International Publishing, 2014, 183. საინტერესოა, ასევე, რომ საფრანგეთის სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობა ითვალისწინებს საქმეში მესამე პირთა ჩართვას იურიდიული ინტერესის დასაბუთების გარეშე, თუმცა მკაცრად მოითხოვს იმას, რომ სასარჩელო განცხადებაში მხარის დავის მიმართ კანონიერი ინტერესი და დავის დასრულების შედეგად მისაღები მიზანი გამოკვეთილი იყოს. იხ., Herzos P., Weser M., Civil Procedure in Franca, Springer, 1967, 24.

[21] იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 17 მარტის განჩინება №ას-121-117-2016.

რეალიზაცია შესაძლებელია აღიარებითი სარჩელის აღძვრით. აღიარებითი სარჩელი უნდა ემსახურებოდეს მატერიალურ-სამართლებრივი ნორმით განსაზღვრული უფლების დაცვას".[22] ამასთან, ამავე გადაწყვეტილებაში დიდი პალატა აღნიშნავს, რომ აღიარებითი სარჩელის დაკმაყოფილებით, მოსარჩელემ უნდა განახორციელოს კონკრეტული უფლება და ამ უფლების განხორციელება დაკავშირებული უნდა იყოს უშუალოდ აღიარებითი სარჩელით მოთხოვნილი უფლების აღიარებასთან. იურიდიული ინტერესის არსებობის დადგენისათვის უპირატესად უნდა გაირკვეს, გაუმჯობესდება თუ არა მოსარჩელის სამართლებრივი მდგომარეობა მისი აღიარებითი მოთხოვნის დაკმაყოფილების შემთხვევაში.

აღიარებითი სარჩელის მიმართ იურიდიულ ინტერესთან დაკავშირებით საინტერესოა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს განმარტებაც[23]: ,,აღიარებითი სარჩელის დასაბუთებულობა სამართლებრივად დამოკიდებულია მოსარჩელის იურიდიული ინტერესის მართებულობაზე. იურიდიული ინტერესი მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეიძლება ჩაითვალოს გამართლებულად, თუ საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე, იკვეთება აღიარებითი მოთხოვნის დაკმაყოფილებით მისი მიღწევის შესაძლებლობა. ასეთი ტიპის სარჩელის დაკმაყოფილებას რეალური იურიდიული შედეგი, სამართლებრივი სარგებელი უნდა მოჰქონდეს მხარისათვის. ამდენად, აღიარებითი მოთხოვნის დაკმაყოფილება-არდაკმაყოფილებაზე მსჯელობისას შეფასებულ უნდა იქნეს მის მიმართ არსებული იურიდიული ინტერესის მართებულობა". აღიარებითი სარჩელის მიმართ იურიდიულ ინტერესზე განმარტებას შეიცავს

[22] შეად., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 10 ნოემბრის განჩინება Nას-937-887-2015; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 1 ივლისის განჩინება Nას-17-14-2015, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 16 დეკემბრის განჩინება Nას-1069-1008-2015, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 11 დეკემბრის განჩინება Nას-869-819-2015, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 8 სექტემბრის განჩინება Nას-773-730-2015.

[23] თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2011 წლის 22 თებერვლის გადაწყვეტილება N2ბ/4404-10.

ასევე საკასაციო სასამართლოს კიდევ ერთი განჩინება[24], სადაც მითითებულია, რომ „აღიარებითი სარჩელის შემთხვევაში, იურიდიული ინტერესის არსებობა განპირობებულია არა ზოგადად მხარის ინტერესით, არამედ მატერიალურ-სამართლებრივი დანაწესით, რომლის შედეგის რეალიზაცია შესაძლებელია აღიარებითი სარჩელის აღძვრით. მატერიალურ-სამართლებრივი ნორმით განსაზღვრული უფლების დაცვას უნდა ემსახურებოდეს აღიარებითი სარჩელი.[25]

რაც შეეხება საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ცალკეულ მუხლებში გაბნეული იურიდიული ინტერესის თაობაზე სასამართლო პრაქტიკას, იგი, როგორც უკვე აღინიშნა, საკმაოდ მწირია, თუმცა რამოდენიმე მათგანზე მაინც შევჩერდებით:

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის ას-464-464-2018 გადაწყვეტილებაში განმარტების საგანი იყო სასამართლოსთვის მიმართვის უფლების შეზღუდვა, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-2 მუხლი, რაც მხარის კანონიერი ინტერესების დაცვის ამომავალ პრინციპს წარმოადგენს. საკასაციო პალატის განმარტებით, ,,სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-2 მუხლის პირველი ნაწილით უზრუნველყოფილი სასამართლოსადმი ხელმისაწვდომობის უფლება არ არის აბსოლუტური და იგი შეიძლება გარკვეულ ლეგიტიმურ შეზღუდვებს ექვემდებარებოდეს. ამავე ნორმის მე-2 ნაწილის თანახმად, განცხადების მიღებასა და საქმის განხილვაზე უარის თქმა სასამართლოს შეუძლია მხოლოდ ამ კოდექსით დადგენილი საფუძვლებითა და წესით. მითითებული ნორმა თანაბრად ვრცელდება როგორც პირველი ინსტანციის, ისე ამ ინსტანციის გადაწყვეტილების ზემდგომი წესით გასაჩივრების უფლებაზე“. გადაწყვეტილებაში საკასაციო სასამართლომ მიუთითა, რომ მხარის საპროცესო უფლებების დარღვევას წინამდებარე შემთხვევაში ადგილი არ ჰქონია და მას გააჩნდა შესაძლებლობა დაეცვა თავისი კანონიერი ინტერესები, (კერძოდ, სასამართლოსადმი კანონით

[24] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 3 თებერვლის განჩინება №ას-13-13-2016.

[25] შეად., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 7 დეკემბრის განჩინება Nას-899-849-2015 და საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 13 აპრილის განჩინება Nას-125-121-2016

დადგენილი ვადის გასვლის შემდგომ განცხადებით მიმართვის გამო საჩივრის განუხილველად დატოვება არ ქმნიდა მხარის კანონიერი ინტერესების შელახვის საფუძველს).

უდავო წარმოების წესით საქმის განხილვას (სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 311-ე მუხლი) ეხება საქართველოს უზენაესი სასამართლო[26] და განმარტავს, რომ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 311-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, თუ უდავო წარმოების წესით საქმის განხილვისას აღიძვრის დავა ისეთი უფლებების შესახებ, რომლებიც სასამართლოს უწყებრივად ექვემდებარება, სასამართლო განცხადებას განუხილველად დატოვებს და დაინტერესებულ პირებს განუმარტავს, რომ მათ უფლება აქვთ წარმოადგინონ სარჩელი საერთო საფუძველზე. საქმეში საკასაციო სასამართლომ სრულად გაიზიარა პირველი ინსტანციის და სააპელაციო სასამართლოს განმარტება ზემოაღნიშნულ ნორმასთან მიმართებაში და მიუთითა, რომ „უდავო წარმოებით განსახილველი საქმე სასარჩელო წარმოებით განსახილველი შეიძლება გახდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც უდავო წარმოების წესით განსახილველ საქმეზე აღიძვრის დავა უფლების შესახებ. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 311-ე მუხლზე დაყრდნობით, დავას უფლების შესახებ მაშინ აქვს ადგილი, როდესაც კონკრეტული განმცხადებლისათვის დადგენილი იურიდიული მნიშვნელობის ფაქტი იჭრება დაინტერესებული პირის უფლებაში და ართმევს მას შესაძლებლობას, სრულად და თავისუფლად გამოიყენოს ეს უფლება. კონკრეტულ შემთხვევაში, კასატორს არც პირველი ინსტანციის სასამართლოში და არც სააპელაციო საჩივარში არ მიუთითებია განსახილველი იურიდიული ფაქტის დადგენით თავისი მატერიალური უფლების დარღვევაზე, რაც სასარჩელო წარმოებაში მოდავე მხარის სტატუსისათვის აუცილებელ წინაპირობას წარმოადგენს“. დაკარგული საქმის წარმოების აღდგენას (საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 3511-ე მუხლი) შეეხება საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 29 ნოემბრის ას-1015-952-2010 მიღებული განჩინება, რომელში მოყვანილი მსჯელობის თანახმადაც, ,,დაკარგული საქმის წარმოების აღდგენის მიზანი შეიძლება იყოს

[26] იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 11 მარტის განჩინება Nას-1085-1035-2013.

დაუმთავრებელი საქმის წარმოების გაგრძელების ინტერესი, მაგრამ ამასთან გათვალისწინებულ უნდა იქნეს, რომ დაინტერესებულმა პირმა არ უნდა დაკარგოს საქმის წარმოების გაგრძელების პროცესუალური შესაძლებლობა".

ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, არასათანადო მოსარჩელის სათანადო მოსარჩელით შეცვლასთან დაკავშირებით (საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 84-ე მუხლი) არსებულ იურიდიულ ინტერესზე განმარტებას შეიცავს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 3 მაისის გადაწყვეტილება, საქმეზე ას1132-1065-2015, სადაც მითითებულია, რომ ,,...არცერთმა სასამართლომ არ იმსჯელა, ჰქონდა თუ არა მოსარჩელეს სარჩელის აღძვრის უფლება, ანუ სასამართლომ არ გაარკვია დავის ინიციატორი სათანადო მოსარჩელე იყო თუ არა. დავის არსიდან გამომდინარე, აღნიშნული საკითხის გამოკვლევა სასამართლოს პრეროგატივა იყო, რომელსაც სსკ-ის 84-ე მუხლის საფუძველზე უნდა ემსჯელა, იყო თუ არა აღძრული სარჩელი იმ პირის მიერ, რომელსაც მოთხოვნის უფლება ჰქონდა; მოსარჩელის თანხმობის შემთხვევაში, სასამართლოს შეეძლო არასათანადო მოსარჩელის თანხმობით, ამ უკანასკნელის სათანადო მოსარჩელით შეცვლა. დასახელებული ნორმა აწესრიგებს იმ საკითხსაც, როდესაც არასათანადო მოსარჩელის შესაცვლელად სათანადო მოსარჩელე უარს აცხადებს, რა დროსაც სასამართლო შეწყვეტს საქმისწარმოებას, ხოლო თუკი არასათანადო მოსარჩელე არ არის თანახმა შეიცვალოს სათანადო მოსარჩელით, მაშინ ეს უკანასკნელი შესაძლებელია მესამე პირად ჩაებას საქმეში, რომელიც დამოუკიდებელ მოთხოვნას განაცხადებს დავის საგანზე"[27].

იურიდიული ინტერესის თვალსაზრისით სავალდებულო საპროცესო თანამონაწილეობასა და არასათანადო მოპასუხის შეცვლაზე (საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 85-86-ე მუხლები) მსჯელობისას საკასაციო პალატამ მიუთითა[28], რომ განსახილველ შემთხვევაში, სარჩელის მიზანი იყო სუბიექტური უფლების

[27] იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკა სამოქალაქო საქმეებზე (2016 წელი), თბილისი, 2018, 126-127.

[28] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 11 თებერვლის განჩინება, საქმეზე Nას-673-640-2014.

მიკუთვნება – სამეწარმეო რეესტრში საწარმოს გამგეობის თავმჯდომარედ მოსარჩელის რეგისტრაცია. საკასაციო პალატამ განმარტა, რომ მითითებული „ნორმის მიხედვით, თუკი უფლება შეიძლება ეკუთვნოდეს მესამე პირებს, ისინი აუცილებლად უნდა იქნენ საქმეში ჩართული მოპასუხეებად, რათა სასამართლოს გადაწყვეტილებით არ შეილახოს მათი ინტერესები. ამასთან, როდესაც სარჩელის საგანს წარმოადგენს საერთო უფლება, ასეთ შემთხვევაში, ვლინდება სავალდებულო თანამონაწილეობა“.[29]

IV. დასკვნა

წინამდებარე კვლევამ ცხადჰყო, რომ იურიდიული ინტერესის ბუნება მეტად ღრმაა, ვიდრე იგი ასე ზედაპირული დახასიათებით შეიძლება ჩანდეს. იურიდიული ინტერესი, როგორც საპროცესოსამართლებრივი ცნება, მჭიდროდ არის დაკავშირებული მხარეებთან, პროცესის მონაწილეებთან და მისი არსებობა წარმოადგენს სამართალწარმოების დაწყების თავდაპირველ საფუძველს, თავად იურიდიული ინტერესი კი შესაძლოა მრავალი შინაარსის იყოს, ეკონომიკური, პოლიტიკური, სოციალური და ა.შ.,[30] დავისადმი იურიდიული ინტერესის არსებობა უმნიშვნელოვანესი ფაქტორია სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების გადასინჯვის თვალსაზრისითაც, კერძოდ, თუკი ზემდგომი ინსტანცია აღმოაჩენს, რომ სასამართლომ არ გამოიკვლია და არ იმსჯელა იურიდიულ ინტერესზე და ეს უკანასკნელი სახეზე არ არის, აღნიშნული - გადაწყვეტილების გაუქმების საფუძვლადაც შეიძლება მოგვევლინოს. ამდენად, კონკრეტულ სამართალურთიერთობაში მხარის იურიდიული ინტერესის რაობასა და მის გამორკვევას სამოქალაქოსამართლებრივი დავის დაწყებისთანავე დიდი მნიშვნელობა ენიჭება.

იურიდიული ინტერესის თაობაზე სამართლებრივი შინაარსის სახელმძღვანელოებისა და სტატიების მიმოხილვით დგინდება,

---

[29] იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკა სამოქალაქო საქმეებზე (2016 წელი), თბილისი, 2018, 127-128.

[30] შეად., თუმანიშვილი გ., შესავალი საქართველოს კერძო სამართალში, თბილისი, 2012, 33; კობახიძე ა., სამოქალაქო სამართალი, პირველი ნაწილი, თბილისი, 2001.

რომ იურიდიული ინტერესის ცნების მიზნებისათვის მნიშვნელოვანია, მოდავე მხარის მიზანს წარმოადგენდეს რაიმე სახის მატერიალური თუ არამატერიალური სიკეთის მიღება, უფლების მოპოვება, კონკრეტული საგნის მიკუთვნება და ა.შ. იურიდიული ინტერესი მთელს სამოქალაქო საპროცესო პროცედურებს ძირითად ფონად გასდევს და მისი არსის კონკრეტული ნორმებიდან ამოკრეფვით გვექმნება მასზე წარმოდგენა. კანონით დაცული ინტერესი ხშირად სამოქალაქო სამართალში დაცვის დამოუკიდებელ საგნად გვევლინება.[31]

ქართული სამოქალაქო საპროცესო სამართლიდან გამომდინარე, პრაქტიკის კვლევამ ცხადჰყო, რომ დავის მიმართ მხარის ინტერესის არსებობა-არარსებობის გამოვლენა და დადგენა სასამართლოს პრეროგატივაა, რაც ხორციელდება როგორც სასამართლო სხდომებზე, ისე სარჩელის დასაშვებობის ეტაპზე, ხშირად აღნიშნულზე მსჯელობენ ზედა ინსტანციის სასამართლოებიც. დასანანია, რომ სასამართლო პრაქტიკა, თავისი სიმწირიდან გამომდინარე, არ გვაძლევს საშუალებას სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ყველა იმ მუხლზე გავაკეთოთ აქცენტი, რომელსაც პირდაპირ თუ ირიბად აქვს შემხებლობა იურიდული ინტერესთან, თუმცა უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ სასამართლო ასრულებს უდიდეს როლს პრაქტიკული თუ დოქტრინული კუთხით იურიდიული ინტერესის რაობის განსაზღვრის თვალსაზრისით, რამდენადაც მხოლოდ საქმის დეტალურად შესწავლისა და განხილვის შედეგად შეიძლება თვალნათლივ გამოვლინდეს ცალკეულ დავაში მხარის კანონიერი ინტერესი, აღნიშნული კი უმნიშვნელოვანესია პირის უფლების სრულყოფილად დაცვის უზრუნველყოფის თვალსაზრისით.

[31] შეად., გალდავა გ., სამოქალაქო უფლებათა დაცვის ფორმები და საშუალებები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით, „სამართლის ჟურნალი“, N1, 2009, 120.

კრიმინალიზაციის მორალური საზღვრები

უშანგი ბახტაძე

შესავალი

სისხლის სამართლის კანონის ამოქმედება წარმოადგენს ყველაზე აგრესიულ და რეპრესიულ ქმედებას, რომელიც სახელმწიფოს შეუძლია განახორციელოს საკუთარი მოქალაქეების მიმართ. მეტიც, მოქალაქეებისათვის იმის აკრძალვა, რისი გაკეთებაც მათ სურთ, იმის აკრძალვა, რისი გაკეთებაც მათ არ სურთ და მათი იძულება, დაემორჩილონ ამ აკრძალვებს, სახელმწიფოს მატებს არაჩვეულებრივად დიდ ძალაუფლებას, რომელსაც ცალკეულ შემთხვევებში შეიძლება სხვადასხვა შედეგები მოჰყვეს. პროფესორ ჰერბერტ პეკერის შეფასებით, „სასჯელი წარმოადგენს მუქარის უკიდურეს ფორმას სახელმწიფოს ხელში. ჩადენილი დანაშაულისათვის პასუხისგებაში მიცემა აბსოლუტურად განსხვავდება სახელმწიფოს ხელთ არსებული იძულების სხვა ღონისძიებებისგან. სასჯელი, ერთი მხრივ, არის უაღრესად იძულებითი მექანიზმი, ხოლო, მეორე მხრივ, უაღრესად ძვირი“.[1] შესაბამისად, სისხლის სამართლის კანონის ამოქმედებას, ხოლო, მანამდე კი, სისხლისსამართლებრივი აკრძალვის დაწესებას (კრიმინალიზაციას) აუცილებლად უნდა ახლდეს თან მორალური საფუძველი. სხვა სიტყვებით, კონკრეტული ქმედების კრიმინალიზაცია უშუალოდაა დაკავშირებული საზოგადოების ღირებულებებთან და მორალთან, შესაბამისად კრიმინალიზაციის ყველა ტიპი უნდა ეფუძნებოდეს ძირითად მორალურ თეორიას. იგი უნდა ემყარებოდეს იმ ფაქტს, რომ ადამიანის ქმედების კრიმინალიზაცია წარმოადგენს სახელმწიფოს მხრიდან უზარმაზარი ძალაუფლების გამოვლინებას, რომელიც აყალიბებს ჩვენს ღირებულებებს, ჰყოფს მოსახლეობას დამნაშავეებად და არადამანაშავეებად, ზღუდავს ადამიანის თავისუფლებას და შეუძლია

[1] Packer H. L., The Limits of the Criminal Sanction, Stanford: Stanford University Press, 1968, 250.

(შესაბამისი ქმედებებისთვის შესაბამისი სანქციების დაწესებით) მათი ცხოვრება საგრძნობლად გააუარესოს.[2]

ცალკეული ქმედების კრიმინალიზაცია ნიშნავს ამ ქმედების კანონსაწინააღმდეგოდ გამოცხადებას, მისი ჩადენისთვის სანქციის დაწესებას და აკრძალული ქმედების ჩამდენის გაკიცხვას. იმდენად დიდი პოტენციური შედეგები ახლავს და იმდენად მნიშვნელოვანი დატვირთვის მატარებელია საზოგადოებრივი გაკიცხვა, რომ ქმედების კრიმინალიზაცია ყოველთვის მყარ არგუმენტებს უნდა ემყარებოდეს. ამ უკანასკნელი დებულებიდან გამომდინარეობს ამ ნაშრომის მთავარი ჰიპოთეზაც: სახელმწიფომ ქმედების კრიმინალიზაცია უნდა მოახდინოს, როგორც უკანასკნელი საშუალება და იგი ყოველთვის მყარ არგუმენტებს უნდა ემყარებოდეს.

წინამდებარე ნაშრომის მიზანია გამოიკვლიოს და დაადგინოს, თუ რომელი ქმედების კრიმინალიზაციაა გამართლებული. აქ იგულისხმება არა ცალკეული ქმედებების, არამედ გადაწყვეტილების მიღების პროცესის შესწავლა, ანუ როგორი უნდა იყოს გადაწყვეტილების მიღების პროცესი ქმედების კრიმინალიზაციისას. სხვა სიტყვებით და უფრო ზოგადად რომ ითქვას, ნაშორმის მიზანია, დაადგინოს კრიმინალიზაციის მორალური საზღვრები.

აღნიშნული მიზნის მისაღწევად, კრიმინალიზაციის არსის მეტად წარმოსაჩენად და იმის გასარკვევად, თუ როგორი დამოკიდებულება უნდა ჰქონდეს სახელმწიფოს კრიმინალიზაციის მიმართ, ნაშრომი დაიწყება კრიმინალიზაციის ბუნებაზე საუბრით. აღნიშნულის შემდეგ მიმოხილული იქნება, კრიმინალიზაციის უარყოფითი შედეგები და მოხდება დასკვნის გაკეთება, რომ სისხლის სამართლის კანონის ამოქმედების მავნე შედეგები ადამიანს ხშირად მთელი ცხოვრების განმავლობაში მიჰყვება. ამის შემდეგ, მოკლედ იქნება საუბარი ამორალური ქმედების კრიმინალიზაციაზე, კერძოდ იმ საკითხზე, უნდა იყოს თუ არა სახელმწიფო დაინტერესებული ამორალური ქმედების კრიმინალიზაციით. აღნიშნულზე მსჯელობისას წარმოდგენილი იქნება სხვადასხვა პოზიციები, კერძოდ ბრიტანელი მოსამართლის პატრიკ დევლინის მნიშვნელოვანი მოსაზრება და ლიბერალების

[2] Schonsheck J., On Criminalization: An Essay in the Philosophy of Criminal Law, Kluwer Academics Publishers, 1994, 1.

საწინააღმდეგო მოსაზრება. მეოთხე თავში საუბარი იქნება კრიმინალიზაციის გამოყენების აკრძალვაზე, როგორც ადამიანის უფლებაზე. თავის მხრივ, ამ საკითხზე მსჯელობას მოჰყვება ისეთი მნიშვნელოვანი პრინციპების ჩამოყალიბება, როგორიცაა: პირის უფლება მის წინააღმდეგ სასჯელის გამოყენების აკრძალვის შესახებ; კრიმინალიზაციის აკრძალვა მაშინ, როდესაც აღნიშნული კონტრპროდუქტიულია და კრიმინალიზაცია, როგორც უკანასკნელი საშუალება. და ბოლოს, საუბარი შეეხება კრიმინალიზაციის მორალურ საზღვრებს, ანუ მიმოხილულ იქნება სახელმწიფოს მხრიდან კრიმინალიზაციის საკითხზე გადაწყვეტილების მიღების პროცესები. თავდაპირველად კრიტიკულად იქნება შეფასებული დაბალანსების პროცესი, ამის შემდეგ საუბარი შეეხება სტიუარტ მილის მიერ იდენტიფიცირებულ სფეროებს და შემთხვევებს, თუ როდის შეუძლია სახელმწიფოს ქმედების აკრძალვა. საბოლოოდ კი, გაანალიზებულ იქნება ფილტრაციის პროცესი, როგორც მორალურად გამართლებული კრიმინალიზაციის ყველაზე გამართლებული ხელსაწყო.

მართალია, ნაშრომში ძირითადად საუბარია კრიმინალიზაციაზე, თუმცა სახელმწიფოს მხრიდან აკრძალვების, ანუ ადამიანის თავისუფლების შეზღუდვის დაწესების ბუნების უფრო უკეთ წარმოსაჩენად, საჭიროებისამებრ საუბარი იქნება, ასევე ადმინისტრაციულ, სამოქალაქო და სხვა სახის ამკრძალავ მექანიზმებზეც, რომელიც სახელმწიფოს გააჩნია.

1. კრიმინალიზაციის ბუნება

არასამართლებრივი ენით რომ ითქვას, ქმედება დანაშაულად იქცევა მას შემდეგ, რაც სახელმწიფო გადაწყვეტს, რომ ესა თუ ის ქმედება დანაშაულად უნდა ჩაითვალოს. ამ პროცესს კრიმინალიზაციის პროცესი ეწოდება. მაგრამ აღნიშნული ისე არ უნდა იქნეს გაგებული, თითქოს სახელმწიფოს უფლება აქვს საკუთარი სურვილის შესაბამისად და თვითნებურად აკრძალოს კონკრეტული ქმედება. პროფესორ გურამ ნაჭყებიას სამართლიანი მოსაზრებით, სახელმწიფო მის წინაშე მდგარი საშინაო და საგარეო ამოცანების, მისივე დასჯითი პოლიტიკისა და ამ ქმედებათა საზოგადოებრივი შეფასების გათვალისწინებით,

იღებს გადაწყვეტილებას, ადამიანის ესა თუ ის ქმედება, სისხლის სამართლის კანონის ფორმაში, დანაშაულად გამოცხადდეს (ე.ი. მოხდეს ამ ქმედების კრიმინალიზაცია).[3] შესაბამისად, კრიმინალიზაცია უნდა ექვემდებარებოდეს გარკვეულ პრინციპებს და ამ პრინციპების ადრესატი უნდა იყოს კანონმდებელი, რათა სისხლის სამართლის კანონშემოქმედება ამ პრინციპების შესაბამისად განხორციელდეს.[4] ამ პროცესში კი, სახელმწიფო, როგორც კანონმდებელი, ვალდებულია უზრუნველყოს ყველა მოქალაქის უფლება, რომ საქართველოს კონსტიტუციაში დადგენილი წესით, აქტიურად მონაწილეობდეს კრიმინალიზაციის პროცესში, რათა სისხლის სამართლის კანონი არამარტო სახელმწიფოს ნებას, არამედ მოქალაქის ნებასაც გამოხატავდეს.[5]

იქიდან გამომდინარე, რომ კრიმინალიზაცია წარმოადგენს სახელმწიფოს მხრიდან ადამიანის უფლებების ყველაზე შემზღუდავ საშუალებას, ლოგიკურია ამ პროცესში მოქალაქეების ჩართულობაც. ამას გარდა, მოქალაქეები ამ პროცესში იქიდან გამომდინარეც უნდა მონაწილეობდნენ, რომ ქმედების დანაშაულად გამოცხადება ხაზს უსვამს სახელმწიფოს მისწრაფებას, მოახდინოს კონკრეტული ქმედების პრევენცია, რომელსაც იგი მოქალაქეთა ჩართულობის გარეშე ვერ მიაღწევს. შესაბამისად, თუ სახელმწიფოს სურს, დანაშაულის პრევენციის პროცესში მოქალაქეების აქტიური მონაწილეობა, მან უნდა უზრუნველყოს მათი ჩართვა ქმედების აკრძალვის პროცესშიც. მეტიც, სახელმწიფოს მხოლოდ საკუთარი ძალებით არ ძალუძს ჩამოაყალიბოს უსაფრთხო საზოგადოება, რომელშიც დანაშაულის რაოდენობა და დანაშაულის მიმართ შიში საგრძნობლად შემცირებულია და ასევე, პოტენციურ დაზარალებულებს სთავაზობენ სათანადო დაცვას.[6] კრიმინოლოგ დევიდ გარლანდის პოზიციის მიხედვით: „მესაკუთრეებს, კონკრეტული ქალაქის მკვიდრებს, მწარმოებლებს, ქალაქის დამგეგმარებლებს, სკოლების წარმომადგენლებს, ტრანსპორტის მენეჯერებს, დამქი-

[3]ნაჭყებია გ., პრაქტიკული რეკომენდაციები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგად ნაწილში, ივერიონი, თბილისი, 2015, 15.
[4] ნაჭყებია გ., სისხლის სამართლის მეცნიერების საგანი., თბილისი, 1998, 133.
[5] იქვე, 48.
[6] Scraton P., Power, Conflict and Criminalisation, New York, Routlege, 2007, 132.

რავებლებს, მშობლებს და ნებისმიერ მოქალაქეს – თითოეულ მათგანს გათავისებული უნდა ჰქონდეს საკუთარი პასუხისმგებ-ლობა დანაშაულის პრევენციისა და კონტროლის კუთხით და უნდა შეცვალონ თავიანთი ყოველდღიური აქტივობები იმ კუთხით და მიზნით, რომ შეამცირონ დანაშაულის ჩადენის შესაძლებლობები და გაზარდონ არაფორმალური კონტროლის მექანიზები".[7] ამ ეტაპზე, დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ მოქალაქეთა ჩართულობა აუცილებელია, როგორც ქმედების აკრძალვის ეტაპზე, ისე ამ აკრძალული ქმედების პრევენციის მიზნით.

სახელმწიფო ქმედების კრიმინალიზაციით, ანუ „დანაშაულის შემადგენლობის შექმნით და მასთან სასჯელის დაკავშირებით ქმნის ნორმას, რომელიც სავალდებულოა ყველა მოქალა-ქისათვის".[8] აღნიშნული დებულებიდან გამომდინარეობს სის-ხლისსამართლებრივი აკრძალვების განსხვავება სახელმწიფოს ხელში არსებული სხვა აკრძალვებისგან. კრიმინალიზაციის შედეგად, სახელმწიფო არამარტო კრძალავს რაიმე ქმედებას, არამედ კონკრეტული ქმედებისათვის დასჯადობას აწესებს, რომელიც ქმედების ჩამდენის გაკიცხვის საფუძველია. სხვა სიტყვებით, როგორც პროფ. ნაჭყებია აღნიშნავს, რაიმე ქმედების დასჯადობის დაწესების გარეშე კრიმინალიზაცია შეუძლებელია.[9] ანალოგიურ პოზიციას აყალიბებს პროფ. ოთარ გამყრელიძეც: მას შემდეგ, რაც „კანონმდებელი ამა თუ იმ ქმედებას შეიტანს სისხლის სამართლის კანონში და აცხადებს მას დანაშაულად, ეს თავის მხრივ იმას ნიშნავს, რომ ეს ქმედება, გამოცხადებულია სისხლისამართლებრივი წესით დასჯად მოქმედებად".[10] სწორედ ის ფაქტი, რომ კრიმინალიზაციის შედეგად სახელმწიფო აწესებს ქმედების დასჯადობას, რომელიც კიცხავს ქმედების ჩამდენს, წარმოადგენს იმ მთავარ განმასხვავებელ ნიშანს, რაც არსებობს სისხლისსამართლებრივ აკრძალვებსა და სხვა აკრძალვებს შორის

---

[7] Garland D., 'The limits of the sovereign state', British Journal of Criminology, 1996, 36, 4: 445.

[8] წერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, თბილისი, ტ. 1, 2007, 36.

[9] ნაჭყებია გ., სისხლის სამართლის მეცნიერების საგანი., თბილისი, 1998, 137.

[10] გამყრელიძე ო., სისხლის სამართლის პრობლემები, თბილისი, ტ. 2, 2013, 90.

(სამოქალაქო, ადმინისტრაციული). პროფესორ მერაბ ტურავას მოსაზრებით, სისხლის სამართალი წარმოადგენს სოციალური წესრიგის დაცვის უკანასკნელ საშუალებას, რომელსაც სახელმწიფო აღწევს ქმედების კრიმინალიზაციისა და მისთვის დასჯადობის დაწესებით.[11] შესაძლებელია იმ დასკვნის გაკეთებაც, რომ ქმედების კრიმინალიზაციას აქვს ზოგადპრევენციული ფუნქციაც, რადგან მოქალაქემ იცის, რომ თუ სახელმწიფომ აკრძალა რაღაც ქმედება და, მიუხედავად ამისა, მოქალაქემ ჩაიდინა აკრძალული ქმედება, იგი აუცილებლად დაისჯება და სასჯელის უარყოფითი შედეგები მას შეიძლება გაჰყვეს მთელი ცხოვრების განმავლობაში. მსგავსი პოზიცია აქვს პროფესორ ირაკლი დვალიძესაც, რომელიც თვლის, რომ აკრძალული ქმედების უკან დგას სასჯელის მუქარა, რომელიც მოიაზრება სისხლის სამართლის ზოგად მიზნებშიც.[12]

კრიმინალიზაციის ბუნებაზე საუბრისას, აუცილებელია კრიმინალიზაციის პროცესის ეტაპების მოკლედ გამოყოფა. ამ მიზნით, გასაზიარებელია პროფ. ნაჭყებიას მოსაზრება, რომ სახელმწიფო ქმედების კრიმინალიზაციისას თავდაპირველად წყვეტს იმ საკითხს, რომელი ქმედება აიკრძალოს, ანუ გამოცხადდეს დანაშაულად და მხოლოდ ამის შემდეგ იქმნება ქმედების ის შემადგენლობა, რომელიც აკრძალული ქმედების სხვადასხვა ვარიანტებს და ხერხებს აყალიბებს დეტალურად.[13]

წინამდებარე პარაგრაფში ნახსენები იყო, რომ კრიმინალიზაციას ახლავს მთელი რიგი უარყოფითი შედეგები, რომელიც საკმაოდ დიდ გავლენას ახდენს აკრძალული ქმედების ჩამდენ პირზე. შესაბამისად, სანამ მოხდება კრიმინალიზაციის მორალურ საზღვრებზე მსჯელობა, მანამდე აუცილებელია მოკლედ იქნეს განხილული ის უარყოფითი შედეგები, რაც კრიმინალიზაციას და ფართო გაგებით სისხლის სამართლის კანონის ამოქმედებას ახლავს თან.

---

[11] ტურავა მ., სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მეცხრე გამოცემა, თბილისი, 2013, 17.

[12] დვალიძე ი., სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, სასჯელი და დანაშაულის სხვა სისხლისამართლებრივი შედეგები, თბილისი, 2013, 29.

[13] დაწვრილებით მსჯელობისათვის იხ.: ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორიის შესავალი, თბილისი, 2000, 137.

2. კრიმინალიზაციის უარყოფითი შედეგები
2.1 დაკავების დროს მიყენებული ზიანი

ადამიანის დაკავების პროცესი იწყება პოლიციის ოფიცრისა და ბრალდებულის ფიზიკური კონფრონტაციით. მიუხედავად იმისა, თუ სად ხდება დაკავება, აღნიშნული წარმოადგენს უაღრესად თვალში საცემ პროცესს. პოლიციის ეკიპაჟის გარკვეულ ადგილას მისვლა უეჭველად წარმოშობს სანახაობას და იქვე მდგომი ადამიანების (ოჯახის წევრები, მეზობლები, თანამშრომლები, გამვლელები და ა.შ.) გაცხოველებულ ინტერესს. მეტიც, დაკავების პროცესი შეიძლება გადაიქცეს სპექტაკლადაც, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც პირი წინააღმდეგობას უწევს პოლიციას და ეს როგორც წესი, იწვევს კიდევ უფრო მეტი ხალხის მოგროვებას. დაკავებულს განუმარტავენ მის უფლებებს ისე, რომ სავარაუდოდ იქვე მდგომებსაც კარგად ესმით ეს ყველაფერი და ამის თაობაზე დაუყოვნებლივ დგება ოქმი.[14] ამასთანავე ხდება დაკავებული პირის პირადი ჩხრეკა და ამის შემდეგ, ხელებზე ბორკილდადებულ პირს სვამენ ავტომობილში. აღნიშნული სცენა იწვევს დიდ უხერხულობას და ვნებათაღელვას საზოგადოებაში. შემსწრე პირებს შეიძლება შეექმნათ უარყოფითი დამოკიდებულება დაკავებულ პირზე. ტელეფონებით „შეიარაღებულმა“ მოქალაქე ჟურნალისტებმა[15] შეიძლება გადაიღონ დაკავების ფაქტები და სოციალური ქსელების დახმარებით, გავრცელდეს ეს ვიდეო ისეთი სისწრაფით, რომ რამდენიმე წუთში იგი ასობით ადამიანისათვის იყოს ცნობილი. დაკავების ფაქტი, ასევე, იწვევს კონკრეტულ დღეს დაკავებული პირის მიერ დაგეგმილი აქტივობების განუსაზღვრელი დროით გადადებას, რამაც შეიძლება საგრძნობი ზიანი მიაყენოს ადამიანს.

დაკავებული პირის დროებით მოთავსების იზოლატორში გადაყვანისთანავე, იღებენ პირის ფოტოსურათებს, მის თითის

---

[14] იხ. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, მუხლი 175.

[15] მოქალაქეობრივ ჟურნალისტობაზე დაწვრილებით იხ.: ბახტაძე უ., ვის მხარეს არის ძალაუფლება პოლიციისა და მედიის ურთიერთობაში?, ლადო ჭანტურია 50, საიუბილეო კრებული, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი, თბილისი, 2013, 110-113.

ანაბეჭდებს. ამის შემდეგ, ხდება პირის პირადი და გარეგნული დათვალიერება. ამ შემთხვევაში, სათანადო საფუძვლის არსებობისას, შესაძლებელია იგი მთლიანად გააშიშვლონ, რაც დაკავებულისათვის ხშირად ცუდ განცდებთან არის ასოცირებული. ამის საპირისპიროდ, დათვალიერების ჩამტარებელ ზოგიერთ პირს სადისტურ სიამოვნებას აყენებს გაშიშვლებული ადამიანის ჩხრეკა.[16] საბოლოოდ, პირს ათავსებენ დროებითი მოთავსების იზოლატორის საკანში, ზოგ შემთხვევაში სხვა პირებთან ერთად, რაც ასევე უარყოფითი განცდებთან ასოცირდება და აღნიშნულ საკნებში 24-საათიან რეჟიმში ხორციელდება ვიდეოკონტროლი.[17] თუკი პირი პირველად არის დაკავებული, იგი სწორედ საკანში მოთავსებიდან აცნობიერებს, რომ არის კომპლექსური და კარცერული მეთვალყურეობის მსხვერპლი, რომელიც რამდენიმე დღის შემდეგ შეიძლება პანოპტიციზმის პრინციპზე აშენებულ საპყრობილეშიც აღმოჩნდეს.[18] შესაბამისად, პირს უკვე დაკავებისთანავე ეუფლება მთელი რიგი უარყოფითი განცდები, ხოლო, გარეშე პირების თვალში ეს ადამიანი უკვე ეტიკეტირებულია, როგორც კრიმინალი, რამაც სამომავლოდ, სწორედ ამ ეტიკეტის გამო, შეიძლება პირის მხრიდან დანაშაულის განმეორებითი ჩადენა გამოიწვიოს. რადგან მოხდა ეტიკეტირების ხსენება, მართებული იქნება მოკლედ განიმარტოს ეტიკეტირების თეორია. ამ თეორიის ფუძემდებლად ითვლება სოციოლოგი ფრენკ ტენენბაუმი, რომლის მიხედვითაც: „პირის დამნაშავედ/კრიმინალად გარდაქმნის პროცესი არის მისი კრიმინალად ეტიკეტირების, განსაზღვრის, იდენტიფიცირების, სეგრეგაციის და აღწერის პროცესი, რომლის დროსაც ინდივიდი ხდება ისეთი, როგორსაც მას აღწერენ“.[19] შესაბამისად, ამ თეორიის მიხედვით, დევიაცია

---

[16] Irwin J., Jail: Managing the Underclass in American Society, Berkeley: University of California Press, 1985, 45-6.

[17] დროებითი მოთავსების იზოლატორის საქმიანობის მარეგულირებელი დამატებითი ინსტრუქცია. <http://police.ge/ge/ministry/structure-and-offices/adamianis-uflebata-datsvisa-da-monitoringis-mtavari-sammartvelo/mtavari-sammartvelo/instruqtsia> [05.05.2016]

[18] იხ. ჯორბენაძე ს., ბახტაძე უ., მაჭარაძე ზ., მედიასამართალი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი, 2014, 231-233.

[19] Tannenbaum F., Crime and Community, Boston, Ginn, 1938, 19-20.

გამოდის არა მოქმედების თვისება, არამედ სხვათა მიერ მიწერილი წესები და სანქციები „კრიმინალების“ მიმართ.[20] ანუ დამნაშავეა ის, ვინც საზოგადოების მიერ აღიარებული იქნება დამნაშავედ. ადამიანის „დამნაშავედ“ ეტიკეტირებას კი, თან ახლავს მთელი რიგი უარყოფითი შედეგები. როგორც პროფესორი მორის შალიკაშვილი აღნიშნავს, სოციალური კონტროლის ორგანოების, თუ ადამიანების მიერ პირის ნეგატიური ეტიკეტირება გავლენას ახდენს ინდივიდის ცნობიერებაზე და წარმოშობს მასში დევიანტურ იდენტურობას, რაც პირველ რიგში განპირობებულია იმით, რომ ეტიკეტირებულ ინდივიდს აქვს საზოგადოებაში ინტეგრირების პრობლემა, რის გამოც მას ხშირად უწევს მიკერებულ იარლიყთან შეგუება, ანუ მისი სტატუსის აღიარება. ეს უკანასკნელი კი, საბოლოო ჯამში დევიანტური კარიერის და სუბკულტურის განვითარებას უწყობს ხელს.[21]

2.2 დაცვის ხარჯები

როგორც წესი, დაკავებულების უმეტესობას ესაჭიროება ადვოკატი, რომლის მომსახურებაც თანამედროვე პირობებში საკმაოდ დიდ თანხებთან არის დაკავშირებული. თანხის ოდენობა პროცესის სხდასხვა სტადიაზე განსხვავებულია. თუკი ადამიანი სოციალურად დაუცველი ოჯახების მონაცემთა ერთიან ბაზაში რეგისტრირებული ოჯახის წევრია, რომლის სოციალურ-ეკონომიკური მაჩვენებელი საქართველოს მთავრობის მიერ დადგენილ ზღვარზე ნაკლებია,[22] მაშინ იგი ითვლება გადახდისუუნაროდ და მას ენიშნება ადვოკატი სახელმწიფოს ხარჯზე. მსგავსი სახით დანიშნული ადვოკატები საკმაოდ გადატვირთულები არიან და დიდ დროს ვერ უთმობენ საქმის მასალების სრულყოფილად შესწავლას. ამასთან, მათ არც გამოძიების სათანადოდ ჩასატარებელი რესურსი გააჩნიათ. ყველაზე კარგ შედეგად ბრალდებულისათვის უნდა ჩაითვალოს საპროცესო შეთანხმება, რომლის დროსაც, პირმა აუცილებლად

[20] შალიკაშვილი მ., კრიმინოლოგია, მერიდიანი, თბილისი, 2011, 47.
[21] იქვე, 47-48.
[22] „იურიდიული დახმარების შესახებ“ საქართველოს კანონი, მუხ. 2, „ზ“ ქვეპუნქტი.

უნდა აღიაროს დანაშაული და შეუთანხმდეს პროკურორს სასჯელზე. იქიდან გამომდინარე, რომ ბრალდებულს შეიძლება არ ჰქონდეს გამართლების იმედი, რაც მაგალითად, ქართული რეალობიდან გამომდინარე, სავსებით შესაძლებელია სახეზე იყოს, მან შეიძლება უფრო შეღავათიანი სასჯელის მოლოდინში აღიაროს დანაშაული, რასაც შედეგად აუცილებლად მოჰყვება ნასამართლობა, რომლის უარყოფითი გავლენაც მთელი ცხოვრება მიჰყვება პირს.

2.3 თავისუფლების აღკვეთის შედეგები

ადამიანის დაკავებას, შესაძლებელია ჯერ მისი დაპატიმრება მოჰყვეს, ხოლო, შემდეგ — თავისუფლების აღკვეთაც. ორივე შემთხვევაში, ყველაზე ხილული უარყოფითი შედეგი, რაც აღნიშნულ საპროცესო ღონისძიებებს მოჰყვება, არის ადამიანისათვის ყველაზე ღირებულის – თავისუფლების დაკარგვა. კრიმინოლოგ გრეშემ საიქსის მიხედვით, ადამინისათვის თავისუფლების აღკვეთით არ მთავრდება მისი ტანჯვა. კარცერულ (ციხის) საზოგადოებაში მოხვედრით, ადამიანის ინდივიდუალურობას იმხელა ზიანი ადგება, რომ იგი აუცილებლად იქონიებს გავლენას მის ფსიქიკაზე.[23] საიქსის მიერ განვითარებულ იქნა დეპრივაციის თეორიის ძირითადი კონცეფცია, რომელიც ეფუძნება პატიმრების მხრიდან სასჯელაღსრულებით დაწესებულების შეცნობას, როგორც ტოტალური ინსტიტუტის და განასახიერებს მათი რეაქციის გამოვლენის ფორმებს თავისუფლების აღკვეთის გამო.[24] ამას გარდა, საიქსი, საკუთრივ თავისუფლების შეზღუდვის გარდა, უთითებს კონკრეტულ 5 კომპონენტზე, რომელიც თავისუფლების აღკვეთის ტკივილებს (*pains of imprisonment*) განეკუთვნება, პატიმრებს ცხოვრებას უმძიმებს და აუცილებად სულიერ ტანჯვას აყენებს მათ. ეს კომპონენტებია: „თავისუფლების დაკარგვა, მატერიალური და არამატერიალური სიკეთეების (უფლებების) ჩამორთმევა,

[23] იხ. Sykes G., The Society of Captives, A study of Maximum Seurity Prisons, Princeton University Press, 1958.
[24] შალიკაშვილი მ., მიქანაძე გ., ხასია მ., სასჯელაღსრულების სამართალი, იურისტების სამყარო, თბილისი, 2014, 405.

ავტონომიის შეზღუდვა, უსაფრთხოების ნაკლებობა, კრიმინალი თანაპატიმრების მხრიდან თავდასხმის შემთხვევაში და ჰეტეროსექსუალური ურთიერთობების შეუძლებლობა".[25]

ამას გარდა, უნდა ითქვას, რომ გრძელვადიანი თავისუფლების აღკვეთის (თავისუფლების აღკვეთა ხუთი და მეტი წლით) შედეგები მართალია თითოეული მსჯავრდებულისთვის განსხვავებულია, მაგრამ სხვადასხვა დროს ჩატარებულმა კრიმინოლოგიურმა კვლევებმა გამოკვეთეს ის ძირითადი პრობლემები, რაც გრძელვადიან თავისუფლების აღკვეთას ახლავს თან. აღნიშნული პრობლემებიდან გამოსაყოფია უკულტურობის პროცესი, რაც დაკავშირებულია ციხის რეჟიმთან, რომლისთვისაც დამახასიათებელი შეზღუდვების არსებობის გამო, მსჯავრდებულში იწყება მისთვის ცნობილი ურთიერთობების დავიწყების პროცესი. რაც უფრო ხანგრძლივია თავისუფლების აღვეთა, მით უფრო მძიმეა უკულტურობის პროცესის შედეგი.[26] კიდევ ერთი პრობლემა, რომელიც თან ახლავს გრძელვადიან თავისუფლების აღკვეთას, არის სოციალური კონტაქტების დაკარგვა. თავისუფლების აღკვეთის გამო, პირს არ შეუძლია სრულყოფილად დაეხმაროს საკუთარ ოჯახს, რაც ხშირ შემთხვევაში მძიმე ფსიქოლოგიური და მატერიალური პრობლემის წინაშე აყენებს ოჯახს. ამის გამო კი, ხშირია ოჯახის დანგრევის პრობლემა.[27] იმ პირებისთვის, რომლებსაც ხანგრძლივი დროის განმავლობაში აქვთ თავისუფლება აღკვეთილი, დამახასიათებელია თანამოქალაქეებისადმი დამოკიდებულების შეცვლა, სოციალური გაუცხოება. სხვა ადამიანებთან ურთიერთობისას ისინი ხშირად ღიზიანდებიან, აგრესიულები ხდებიან, გამოირჩევიან გადამეტებული მგრძნობელობით, რის გამოც, მათი საზოგადოებაში ინტეგრაცია რთულდება.[28] ამას გარდა, ასეთ ადამიანებში მაღალია თვითდაზიანების და თვითმკვლელობის რისკები.[29]

თავისუფლების აღკვეთისას ციხეში დაწესებული შეზღუდვები აუცილებლად იწვევს პატიმრების მოთხოვნილებების არასაკმარის დაკმაყოფილებას, რაც თავის მხრივ, პატიმარს უტოვებს

[25] იქვე, 406.
[26] იქვე, 470.
[27] იქვე, 471.
[28] იქვე, 472.
[29] შალიკაშვილი მ., ძალადობის კრიმინოლოგია, თბილისი, 2012, 155.

საშინელი იმედგაცრუების განცდას და აყენებს სერიოზულ ტანჯვას. ხშირია მსჯავრდებულებში ჯანმრთელობისა და ფსიქოსომატური პრობლემები.[30] ტანჯვის წინააღმდეგ ბრძოლის ყველაზე რაციონალური გამოსავალი არის იქ მყოფი პატიმრების ჯგუფთან გაერთიანება და ჩამოყალიბებული შემზღუდავი რეჟიმის წინააღმდეგ წასვლა, ანუ ციხის სუბკულტურაში შერევა. ეს უკანასკნელი კი, ადამიანის რესოციალიზაციის კუთხით ნაკლებ შედეგის მომტანია და ხშირ შემთხვევაში აღნიშნულის შედეგად, დამწყები კრიმინალი ჩამოყალიბებულ კრიმინალად გამოდის ციხიდან.

და ბოლოს, ერთ-ერთ ყველაზე სერიოზულ პრობლემას წარმოადგენს ციხიდან გამოსული ადამიანის ეტიკეტირების პრობლემა. იმის გამო, რომ ციხიდან გამოსულები ვერ ახდენენ საზოგადოებაში ნორმალურ ინტეგრაციას, ისინი ირგებენ ეტიკეტირებულის იარლიყს და განმეორებით დანაშაულის ჩადენაში ხედავენ გამოსავალს. ასევე, ხშირია დამსაქმებლების მხრიდან უარი მსგავსი კატეგორიის ადამიანების სამსახურში აყვანაზე და ა.შ.[31]

2.4. ნასამართლობის შედეგები

ადამიანის ცხოვრებისათვის სისხლის სამართლის კანონის ამოქმედებით მიყენებული ზიანი არ სრულდება სასჯელის მოხდის შემდეგ და სისხლის სამართლის გამკიცხავი ელემენტი მას, კიდევ ხანგრძლივი დროის განმავლობაში მიჰყვება. რიჩარდ ზინგერის მიხედვით: „ზოგადად მიღებული აზრია, რომ როდესაც ადამიანი დატოვებს სასჯელაღსრულების დაწესებულებას ან როდესაც დასრულდება პირობითი მსჯავრი, მისი სასჯელი დასრულებულია. მაგრამ ამ კატეგორიაში მოხვედრილი უმეტესი ადამიანისათვის, სასჯელის სერიოზული და ზიანის მომტანი ეფექტები ახალ ფაზაში გადადის, რადგან როგორც წესი, ყოფილ მსჯავრდებულებს ჩამორთმეული აქვთ მთელი რიგი ძირითადი სამოქალაქო უფლებებისა, დაწყებული არჩევნებში მონაწილეობის აკრძალვით

[30] შალიკაშვილი მ., მიქანაძე გ., ხასია მ., სასჯელაღსრულების სამართალი, იურისტების სამყარო, თბილისი, 2014, 473.
[31] იქვე, 473.

და დასრულებული დასაქმების უფლების შეზღუდვით".[32] სამოქალაქო შეზღუდვები, რაც თან ახლავს სასჯელის დასრულებას, განსხვავებულია სხვადასხვა სახელმწიფოში,[33] თუმცა, რაც ამ შეზღუდვებს საერთო აქვთ, არის ის, რომ ყველა შემთხვევაში ადამიანის ინტერესები და უფლებები კიდევ ხანგრძლივი დროით რჩება განუხორციელებელი, რაც საკმაოდ დიდ ზიანს აყენებს ადამიანს და მის გარშემომყოფთ. სამართლიანად აღნიშნავს პროფესორი ირაკლი დვალიძე, რომ „ნასამართლობა, რომელიც პიროვნების განსაკუთრებულ სამართლებრივ მდგომარეობას განაპირობებს, გამოხატულებას პოულობს შესაბამის სისხლისსამართლებრივ დათქმებში, რომელიც, როგორც წესი, აუარესებს დამნაშავის მდგომარეობას და არასდროს გამოიყენება მის სასარგებლოდ".[34] მაგალითად, სსკ-ის 79-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, „ნასამართლობა მხედველობაში მიიღება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის, დანაშაულის კვალიფიკაციისა და სისხლისსამართლებრივი ზემოქმედების ღონისძიების საკითხის გადაწყვეტისას". მართალია, ამავე მუხლის მე-6 ნაწილი უთითებს, რომ გაქარწყლებული ან მოხსნილი ნასამართლობა მხედველობაში არ მიიღება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის, დანაშაულის კვალიფიკაციისა და სისხლისსამართლებრივი ზემოქმედების ღონისძიების საკითხის გადაწყვეტისას, მაგრამ რეალურად, სასჯელის დანიშვნისას, შესაძლებელია მოსამართლემ მსჯავრდებულის პიროვნებაზე მსჯელობისას, მხედველობაში მაინც მიიღოს უკვე გაქარწყლებული ან მოხსნილი ნასამართლობა. ანალოგიური ვითარება შეიძლება იყოს სახეზე მაშინაც, როდესაც სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს ადგილობრივი საბჭოები იხილავენ

---

[32] Singer R., Conviction: Civil Disabilities, signed article in the Encyclopedia of Crime and Justice, ed. Kadish S. H., Vol. 1, New York: The Free Press, A Division of Macmillan, Inc., 1983, 243.

[33] მაგალითად, „პოლიციის შესახებ" საქართველოს კანონის 38-ე მუხლის „ა" ქვეპუნქტის თანახმად, „პოლიციაში სამუშაოდ არ მიიღება განზრახი დანაშაულისათვის ნასამართლევი პირი"; „საჯარო სამსახურის შესახებ" საქართველოს კანონის მე-17 მუხლის „ა" ქვეპუნქტის თანახმად, „საჯარო სამსახურში არ მიიღება პირი, თუ იგი: ნასამართლევია განზრახ ჩადენილი დანაშაულისათვის და მოხსნილი არა აქვს ნასამართლობა".

[34] დვალიძე ი., სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, სასჯელი და დანაშაულის სხვა სისხლისამართლებრივი შედეგები, თბილისი, 2013, 32.

მსჯავრდებულის სასჯელისაგან პირობით ვადამდე გათავისუფლების საკითხს, მათაც შეიძლება გაითვალისწინონ გაქარწყლებული ან მოხსნილი ნასამართლობა მსჯავრდებულის სამომავლო რისკ-ფაქტორებზე მსჯელობისას.

2.5. შუალედური დასკვნა

ყველა ზემოთ განხილულ ქვეთავში აღწერილი იყო ის უარყოფითი შედეგები, რაც სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სისტემას გააჩნია. სწორედ ამიტომ, სახელმწიფოს ყოველთვის უნდა ჰქონდეს მყარი გამამართლებელი არგუმენტი მანამ, სანამ იგი თავის ყველაზე რეპრესიულ დამსჯელ მექანიზმს აამოქმედებს. აქედან გამომდინარე, სახელმწიფოს კიდევ უფრო მყარი და მორალურად გამამართლებელი საფუძველი უნდა ჰქონდეს გარკვეული ქმედების აკრძალვისას (კრიმინალიზაციისას). ამიტომ გასაზიარებელია ფილოსოფოს ჯოელ ფეინბერგის მკტიცება, რომ „კრიმინალიზაციის უარყოფითი შედეგების გათვალისწინებით, როდესაც გარკვეულ აკრძალვას არ გააჩნია ან ამოვარდნილია მორალური ლეგიტიმაციის ჩარჩოებიდან, სწორედ მსგავსი აკრძალვა წარმოადგენს მორალურ დანაშაულს“.[35]

3. ამორალური ქმედების კრიმინალიზაცია

კანონსა და მორალს გააჩნია მთელი რიგი საერთო დამახასიათებელი ნიშნები. ყველაზე მეტად თვალსაჩინოა ორივეს თვისება, დაადგინოს გარკვეული ქცევის სტანდარტები (ნორმები) საზოგადოების წევრებისათვის. სისხლის სამართლის კოდექსი მაგალითად, მთელი რიგი მორალური აკრძალვების ხორცშესხმაა. აღნიშნულს მოწმობს მაგალითად, პროფესორ გურამ ნაჭყებიას მოსაზრებაც, რომლის მიხედვითაც დანაშაული, როგორც წესი, ამორალური ქმედებაა.[36] თუმცა, აღნიშნული ისე არ უნდა იქნეს

[35] Feinberg J., Harm to Others, Volume One of The Moral Limits of the Criminal Law New York: Oxford University Press, 1984, 4.

[36] ნაჭყებია გ., პრაქტიკული რეკომენდაციები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგად ნაწილში, ივერიონი, თბილისი, 2015, 67.

გაგებული, თითქოს ყველა ქმედება, რომელიც კრიმინალ-იზებულია, ავტომატურად ეწინააღმდეგება მორალს და სისხლის სამართალი მხოლოდ მორალურად აკრძალული ქმედების კრიმინალიზაციითაა დაკავებული. თუ მოხდება ტრადიციული დანაშაულების გარდა, (მაგალითად, მკვლელობა, ქურდობა) სხვა დანაშაულების ანალიზიც, კარგად გამოჩნდება, რომ სისხლის სამართალი მხოლოდ ირიბად არის დაკავებული საკუთრივ საზოგადოებაში გავრცელებული შეხედულებებისა და ღირებु-ლებების დაკანონებით. მეტიც, დანაშაულთა დიდი უმრავლესობის აკრძალვის საზრისს არა საზოგადოების მორალური სტრუქტურის დაცვა, არამედ ადმიანთა კეთილდღეობის დაცვა წარმოადგენს. ასე მაგალითად, საკვებ-პროდუქტებისა და ჯანმრთელობის დაცვის თაობაზე არსებული რეგულაციები არსებობს იმისათვის, რომ ყველა ადამიანმა გაითავისოს რამდენად სერიოზულად უყურებს სახელმწიფო ამ სფეროში ჩავარდნებს. სახელმწიფო ერევა და აწესებს აკრძალვებს არა იმიტომ, რომ საზოგადოების მორალური ღირებულებები ილახება საკვებ-პროდუქტების წარმოების წესების დარღვევისას, არამედ იმიტომ, რომ აკრძალვა სახელმწიფოს მართებულად მიაჩნია საზოგადოების კეთილდღე-ობის დასაცავად.[37] შესაბამისად, სისხლის სამართალი წარმო-ადგენს მკაფიო, ჭკვიანურ და ეფექტურ საშუალებას ადამიანთა ქმედების ჩარჩოებში მოსაქცევად.

მიუხედავად ამისა, ისმის კითხვა, წარმოადგენს თუ არა მორალის სერიოზული დარღვევის შემთხვევები საკმარის საფუძველს იმისათვის, რომ მოხდეს ქმედების კრიმინალიზაცია მაშინ, როდესაც ქმედება არ ეწინააღმდეგება ზემოაღნიშნულ ინტერესებს. მაგალითად, საზოგადოების უმეტესობა თუ აღწევს მორალურ კონსენსუსს იმასთან დაკავშირებით, რომ მელიებზე ნადირობა (უკეთესი ქართული რეალობის მაგალითი ჯობია) ან სხეულზე პირსინგის გაკეთება უკიდურესად შეურაცხმყოფელია, არის თუ არა ეს საკმარისი საფუძველი ქმედების აკრძალვისთვის? აქვე გასააზრებელია ისიც, რომ ამ შემთხვევაში ადამიანი, როგორც რაციონალური არსება, არ ვნებს არც საკუთარ თავს და არც სხვა რაციონალური არსების ავტონომიას. ამის

[37] Wilson W., Criminal Law: Doctrine and Theory, Pearson Education Limited, 2014, 35.

გათვალისწინებით, რამდენად სწორი იქნება მსგავსი ქმედების კრიმინალიზაცია? თუ უფრო გონივრული იქნება საზოგადოებამ/სახელმწიფომ გადაწყვიტოს, რომ ჩვენ ინდივიდუალურ და კოლექტიურ მორალურ კეთილდღეობას (ან მელიის კეთილდღეობას) შეუძლია გადაწონოს ჩვენი პირადი ავტონომია?[38] ზოგადი პრინციპების დონეზე, მართებულია სახელმწიფოს ჰქონდეს მსგავსი ძალაუფლება. ცხადია საზოგადოება, როგორც ადამიანთა ერთობა დამცირებულია, როდესაც მისი რომელიმე წევრი სასტიკად ეპყრობა ცხოველს. მაგრამ ის ფაქტი, რომ საზოგადოება დამცირებულია ამ ქმედების გამო, არ იძლევა პასუხს არც ზემოაღნიშნულ კითხვაზე და არც იმ გარემოებაზე, თუ სად გადის საჭირო ბალანსი ინდივიდუალურ თავისუფლებასა და სახელმწიფოს კონტროლს შორის. ამ ორი შემთხვევის კრიმინალიზაციამ შეიძლება სერიოზულად შეზღუდოს ადამიანის პირადი კულტურული თვალსაწიერი და მისი იდენტობა.

ზემოაღნიშნულ კითხვაზე პასუხის გაცემის საწყის წერტილად შესაძლებელია ფრანგ სოციოლოგ, ემილ დიურკემის პოზიციის მოკლე მიმოხილვა. იგი ცდილობდა ერთმანეთისგან გაემიჯნა ღირებულებები, რომლებიც ადამიანების მიერ შეიძლება დაცული ყოფილიყო, იმისათვის, რათა საზოგადოების სიძლიერე და ერთიანობა შენარჩუნებულიყო და ღირებულებები, რომლებიც აუცილებლად უნდა ყოფილიყო დაცული საზოგადოების წევრების მიერ, იმ მიზნით, რომ საზოგადოება გადარჩენილიყო. დიურკემისავე მოსაზრებით, სწორედ ამ უკანასკნელი ღირებულებების კრიმინალიზაცია იყო შესაძლებელი. სასჯელი, მისი აზრით, იყო შეურაცხყოფილი საზოგადოების პასუხი იმ ღირებულებების დარღვევისათვის, რომელიც ძვირფასია საზოგადოების კოლექტიური ცნობიერებისთვის.[39] მსგავსი მიდგომის სიძლიერე იმაში მდგომარეობს, რომ იძლევა შესაძლებლობას, დადგენილ იქნეს საზოგადოებრივი მორალის რომელი ნაწილის მოწესრიგება არის შესაძლებელი კრიმინალიზაციის გზით და რომლის არა. მხოლოდ ის ფაქტი, რომ მორალური ღირებულებები იქნა უკუგდებული ან პიროვნების ინტერესებს მიადგა ზიანი ან შეექმნა ზიანის

[38] Duff R.A., ‘Harms and Wrongs’, 2001, Buffalo, Crim Law Review, 13, 27.

[39] იხ.Durkheim E., The Division of Labour in Society , London: Macmillan, 1984, 311.

საფრთხე, არ არის საკმარისი ქმედების სისხლის სამართლის წესით აკრძალვისათვის, რადგან როგორც უკვე ითქვა, სახელმწიფოს სისხლის სამართლის გარდა, სხვა მექანიზმებიც გააჩნია ადამიანთა შორის ურთიერთობის მოსაწესრიგებლად. მაგალითად, სახელშეკრულებო სამართლის არსებობა საკმარისია იმისათვის, რომ ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შეუსრულებლობაზე მოხდეს ადეკვატური პასუხის გაცემა. სწორედ აღნიშნულთან დაკავშირებით აყალიბებს პროფესორი ნიკოლა ლეისი უკიდურესი საჭიროების პრინციპს (*the principle of urgency*), რომლის მიხედვითაც, ქმედების კრიმინალიზაცია უნდა მოხდეს მხოლოდ მაშინ, როდესაც ქმედება რეალურ საფრთხეს უქმნის კონკრეტული საზოგადოების ფუნდამენტურ ღირებულ-ებებს და ამით ქმნის სახელმწიფოს ადეკვატური პასუხის უკიდურეს საჭიროებას, რომ მოხდეს საფრთხის განეიტრალება და მოქალაქეების „აღზრდა“, რათა ისინი სამომავლოდ არ იყვნენ ჩართულნი მსგავს ქმედებებში.[40] შესაბამისად, შესაძლებელია დასკვნის გაკეთება, რომ სახელმწიფოს იძულებითი მექანიზმის გამოყენება შეზღუდული უნდა იყოს ისეთი სერიოზული ქმედებების წინააღმდეგ, რომელიც ზიანს უქმნის საზოგადოების ერთიანობას და რომლის დროსაც, სწორედ სახელმწიფოს და არა ინდივიდუალურ დონეზეა შესაძლებელი მიყენებული ზიანის გამოსწორება. აღნიშნულზე ნაკლებ შემთხვევებში, ცალკეული ქმედებები უნდა იდგნენ სისხლისამართლებრივი მოწესრიგების სფეროს გარეთ, იმ დროსაც კი, თუ საზოგადოების უმეტესობა მიუღებლად თვლის ადამიანთა გარკვეულ ქმედებას, მაგალითად, მელიებზე ნადირობას ან სხეულზე პირსინგის გაკეთებას.

3.1. ლორდ დევლინის საწინააღმდეგო პოზიცია

ზემოაღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით, რა თქმა უნდა, ერთიანი აზრი არ არსებობს. შესაბამისად, მკითხველს რომ მიეცეს განსხვავებული მოსაზრების გაცნობის შესაძლებლობა, უმჯო-ბესია იგი მიმოხილულ იქნეს ბრიტანელი მოსამართლის და იურისიტის, პატრიკ დევლინის შეხედულებების პარალელურად,

[40] Lacey N., State Punishment: Political Principles and Community Values, Routlege, London, 1988, 100.

რომელიც საკმაოდ აქტუალური გახდა 60-იან წლებში. დევლინის მიხედვით, სახელმწიფო უფლებამოსილია მოახდინოს ისეთი ქმედების კრიმინალიზაცია, რომელიც მის არსებობას უქმნის საფრთხეს; მისი აზრით, არსებობს საერთო მორალი, რომელიც საზოგადოებას აკავშირებს ერთმანეთთან და ნებისმიერ დევიაციას საერთო მორალიდან შესწევს უნარი, საგრძნობლად დააზიანოს საზოგადოება. აქედან გამომდინარე, შესაძლებელი უნდა იყოს ამორალური ქმედების კრიმინალიზაცია და დასჯა.[41] დევლინი თვლიდა, რომ მორალის სისხლისსამართლებრივი რეგულაცია ისევე იყო სახელმწიფოს ვალდებულება, როგორც პოლიტიკური დივერსიის არდაშვება, რადგან ორივეს შესწევს უნარი, საგრძნობი ზიანი მიაყენოს საზოგადოებას. როგორც პოლიტიკური დივერსია უქმნის საფრთხეს პოლიტიკურ თავისუფლებასა და მშვიდობას, ისე უქმნის საფრთხეს მორალური დივერსია საზოგადოების სოციალურ სტრუქტურას.[42] მისი აღნიშნული მოსაზრება პირველ რიგში უკავშირდებოდა იმ პერიოდში აქტუალურ (და პრინციპში ახლაც) ჰომოსექსუალიზმის დეკრიმინალიზაციას, რომლის საწინააღმდეგოდაც, დევლინი ამბობდა, რომ ამ ქმედების დეკრიმინალიზაცია გამოიწვევდა იმ სოციალური „ცემენტის“ დაზიანებას, რომელიც ერთმანეთთან აკავშირებდა საზოგადოების სოციალურ სტრუქტურას.[43]

თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ დევლინის მსჯელობის პრობლემა მის მიერ მორალის საკმაოდ ბუნდოვან განმარტებაშია. ის თვლიდა, რომ ამორალურობა უნდა განიმარტოს და შეფასდეს ჩვეულებრივი ადამიანების გრძნობების სიძლიერის შესაბამისად. ასე მაგალითად, თუ გარკვეული ქმედება იწვევს შეუწყნარებლობის გაღვივებას, აღშფოთებას, გულისწყრომასა და ზიზღს ჩვეულებრივ მოქალაქეებს შორის, მაშინ აღნიშნული ნათლად მიუთითებს იმაზე, რომ ქმედება ეწინააღმდეგება საერთო მორალს და შესაბამისად სისხლის სამართლის სათანადო ობიექტს

[41] იხ. Devlin P., The Enforcement of Morals, London: Oxford University Press, 1965, ch., 1.
[42] Wilson W., Criminal Law: Doctrine and Theory, Pearson Education Limited, 2014, 39.
[43] იქვე.

წარმოადგენს.[44] მსგავსი მიდგომის მთავარი პრობლემა თავის მხრივ ის არის, რომ ადამიანების ხსენებული გრძნობები შეიძლება იყოს წინასწარი შექმნილი აზრის (ცრუ შეხედულების) გამოძახილი და არა ქმედების მორალური შეფასება. ადამიანის მიერ ქმედების შეფასებას მორალური მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეიძლება დაერქვას, თუ იგი გრძნობების გარდა ემყარება ასევე გარკვეულ საფუძვლიან არგუმენტებს და ეს არგუმენტები უნდა შეესაბამებოდეს იმ სტანდარტებს, რომლის მიხედვითაც იგი აფასებს საკუთარ საქციელს.

დევლინის მოსაზრებიდან გამომდინარე, ისმის კითხვა, არსებობს თუ არა საერთო მორალი? ისეთ ძირითად საკითხებზე, როგორიცაა ძალის გამოყენება, თაღლითობა და ა.შ. საზოგადოებას შეიძლება გააჩნდეს საერთო მორალი, მაგრამ სექსუალურ საკითხებზე ყოველთვის დიდია აზრთა სხვადასხვაობა. შესაბამისად, ვისი მორალით უნდა მოხდეს ხელმძღვანელობა ასეთ დროს? მართალია დევლინი თვლიდა, რომ მორალი და რელიგია ერთმანეთზეა გადაჯაჭვული, მაგრამ იგი მაინც არ აიგივებდა ერთმანეთთან ეკლესიის სწავლებებსა და საერთო მორალს. დევლინის ეს უკანასკნელი პოზიცია გასაზიარებელია, რადგან სახელმწიფოთა უმეტესობაში არსებობს სხვადასხვა რელიგიის მიმდევრები, რომლებსაც რელიგიიდან გამომდინარე, განსხვავებული შეხედულებები აქვთ აბორტზე, პროსტიტუციაზე, ევთანაზიაზე, ნარკოტიკების მოხმარებაზე და სხვ. ამას გარდა, არსებობს საზოგადოების ნაწილი, რომელსაც საერთოდ არ გააჩნიათ რელიგია. სწორედ ამიტომ, დევლინი მიიჩნევდა, რომ იმის დასადგენად, თუ რა არის საერთო მორალი, უნდა მომხდარიყო ჩვეულებრივი მოქალაქეების გამოკითხვა და ცალკეულ ქმედებებზე მათი კონსენსუსის მიღწევა.[45] თუმცა ასეთი გზით არათუ საერთო მორალის განსაზღვრაა შესაძლებელი, არამედ გარკვეულ ქმედებებზე (მაგალითად, ჰომოსექსუალიზმი, აბორტი) ადამიანებს შორის უბრალო თანხმობის მიღწევაც კი შეუძლებელია. სწორედ ამიტომ, დევლინის ზემოაღნიშნული მოსაზრება კრიტიკის საგანი გახდა.

---

[44] Ashworth A., Horder J., Principles of Criminal Law, 7th ed., Oxford University Press, 2013, 11.
[45] იქვე, 12.

3.2. ლიბერალების შეხედულებები ამორალური ქმედების კრიმინალიზაციასთან დაკავშირებით

დევლინის ოპონენტები სტიუარტ მილის ზიანის პრინციპისა და ემანუელ კანტის ეთიკაზე დაყრდნობით, ლიბერალური ტრადიციის შეხედულებებს იზიარებენ, რომლის მიხედვითაც კანონი პირველ რიგში, თითოეული ადამიანის ავტონომიას უნდა სცემდეს პატივს. იგი უნდა ეპყრობოდეს ადამიანებს, როგორც ინდივიდუალებს და აძლევდეს იმის შესაძლებლობას, რომ მათ მისდიონ მათთვის სასურველ აქტივობებს, რომელიც მათივე აზრით კარგია და მხოლოდ მაშინ შეზღუდოს ეს აქტივობები, თუ ისინი სხვის თავისუფლებას უქმნიან საფრთხეს.[46] აღნიშნული წარმოადგენს კრიმინალიზაციის მინიმალისტური მიდგომის ამოსავალ პრინციპს, რომლისთვისაც ადამიანის სახელწიფოსაგან დაცვა, უმთავრესი ამოცანაა. ამ საკითხზე ანალოგიური მოსაზრება ჰქონდა ფილოსოფოს ჯოელ ფეინბერგსაც, რომლის მიხედვითაც: „სახელმწიფოს მხრიდან პატერნალისტური ჩარევა მორალურად გაუმართლებელია, რადგან იგი იჭრება ადამიანის პერსონალური ავტონომიის სფეროში, სადაც გადამწყვეტია არა სახელმწიფოს, არამედ საკუთრივ პასუხისმგებელი სრულწლოვანი ადამიანის მოსაზრება“.[47]

ცალკეული ქმედების აკრძალვის გასამართლებლად, მაგალითად, როგორიც არის ღვედის ან ჩაფხუტის გარეშე სატრანსპორტო საშუალების მართვა, ლიბერალები ხშირად ეყრდნობიან მილის უმთავრეს – ზიანის პრინციპს, რომლის მიხედვითაც, ქმედების აკრძალვა გამართლებულია მხოლოდ მაშინ, თუ იგი ზიანს აყენებს სხვებს. მათი მოსაზრებით, ამ შემთხვევაში აკრძალვა გამართლებულია, რადგან ღვედის არგაკეთებით გამოწვეულმა შედეგმა შესაძლოა ზიანი მიაყენოს სხვებს, კერძოდ დაზარალებულის ახლობლებს და სახელმწიფოს, რომელსაც მარტივად შეუძლია აღნიშნული ქმედების თავიდან აცილება მისი აკრძალვით. თუ ეს ასეა, მაშინ გამოდის, რომ მილის

---

[46] Wilson W., Central Issues in Criminal Theory, Hart Publishing, 2002, ch., 1.

[47] Feinberg J., Harmless Wrongdoing, Volume Four of The Moral Limits of the Criminal Law, New York: Oxford University Press, 1990, xvii.

ზიანის პრინციპი, თავისებურად აქვთ გაგებული ლიბერალებს და მისი მოქმედება შეიძლება გავრცელდეს უამრავ შემთხვევაზე. აღნიშნულის აქ მოყვანა საჭირო გახდა იმ მიზეზის გამო, რომ უკეთ წარმოჩინდეს ლორდ დევლინისა და ლიბერალების პოზიციები. თუ დევლინი ცდილობდა ისეთი ცნების უშედეგოდ ჩამოყალიბებას, როგორიცაა საერთო მორალი და ამ არაერთგვაროვან ცნებას უკავშირებდა სახელმწიფოს მხრიდან ამორალური ქმედებების აკრძალვას, ლიბერალები ერთი მხრივ, აკრიტიკებენ დევლინს და თვლიან, რომ სქესობრივი თვალსაზრისით ამორალური ქმედება არ უნდა ექვემდებარებოდეს აკრძალვას, რადგან იგი ავტონომიის პრინციპს ეწინააღმდეგება, მაგრამ მეორე მხრივ, უპირისპირდებიან საკუთარ თავს და დასაშვებად მიიჩნევენ ისეთი ქმედების აკრძალვას (ღვედის გარეშე სატრანსპორტო საშუალების მართვა), რომელიც რეალურად ზიანს არ აყენებს სხვებს. აქედან გამომდინარე, ლიბერალები საკმაოდ ფართოდ განმარტავენ მილის ზიანის პრინციპს[48] და ამით ისინი აყალიბებენ პატერნალიზმის საკმაოდ ფართო ვერსიას, რომელიც თავის მხრივ გაკრიტიკებულია ფეინბერგის მიერ.

3.3. შუალედური დასკვნა

მაგრამ აქ ამ საკითხზე დეტალური მსჯელობა ვერ მოხდება, რადგან სცდება მოცემული ნაშრომის მიზნებს. დასკვნის სახით კი, უნდა ითქვას, რომ ვერცერთი ზემოთ მოყვანილი მოსაზრება ვერ სცემს კონკრეტულ პასუხს, უნდა ხდებოდეს თუ არა ამორალური ქმედების კრიმინალიზაცია. თუმცა ერთი რამ ეჭვგარეშე უნდა იყოს: იქიდან გამომდინარე, რომ სისხლის სამართალი არის თავისუფლების ყველაზე შემზღუდავი მექანიზმი სახელმწიფოს ხელში, ადამიანს უნდა ჰქონდეს იმის განცდა, რომ მას უმიზეზოდ არ აეკრძალება გარკვეული ქმედება, არ იქნება უმიზეზოდ დასჯილი და შესაბამისად, სისხლის სამართლის გამოყენება დაყვანილ იქნება მინიმუმამდე. სწორედ ამ საკითხზე მსჯელობას დაეთმობა შემდეგი თავი.

---

[48] ზიანის პრინციპზე იხ. Mill J. S., On Liberty, London: Parker, 1859, ch. 1, para 9.

4. ქმედების კრიმინალიზაციის აკრძალვა, როგორც უფლება

კაცობრიობის არსებობის მთელი ისტორიის განმავლობაში, თითქმის ყოველთვის და თითქმის ყველგან, სოციალური სასჯელი გამოიყენებოდა ერთ-ერთ შემდეგ გარემოებაზე მითითებით:

- (ეკლესიის გადაწყვეტილებით) ღმერთი ან ღმერთები მოითხოვდნენ ამას;
- უფროსს, მმართველს, ლიდერს, პატრიარქს, მთავრობას, მეფეს, სურდა ასე; ან
- ხალხს (როგორც წესი უმცირესობას) სურდა ეს.[49]

რა თქმა უნდა, შეიძლება არსებობდეს სხვა მოტივებიც, მაგრამ ამ ეტაპზე ამ ნაშრომის მიზნებისათვის ისინი ირელევანტურია. როგორც გერმანელი სამართლის მკვლევარი გუსტავ რადბრუხი ამბობდა: „მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეიძლება სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების ამოქმედება და სასჯელის გამოყენება, თუ იგი კეთდება ღმერთის ან ჩვეულებითი სამართლის სახელით“.[50]

იქიდან გამომდინარე, რომ თანამედროვე რეალობაში ლიბერალურ-დემოკრატიულ საზოგადოებაში გვიწევს ცხოვრება, სასჯელის გამოყენება მხოლოდ იმ მიზნით, რომ ჩვენ გვინდა ეს ან ღმერთს სურს ასე, ან იმიტომ, რომ სულ ასე ვიქცეოდით ადრე, ანდაც იმიტომ, რომ სასჯელის გამოყენება ბუნებრივად ჩანს კონკრეტულ სიტუაციაში, აღარ არის (არ უნდა იყოს) შესაძლებელი. ამის ძირითადი მიზეზი არის ის, რომ სასჯელი თავის თავში მოიცავს მძიმე მოპყრობას, კიცხავს ქმედების ჩამდენს და აყენებს სერიოზულ ზიანს. სწორედ ამიტომ, სასჯელის გამოყენება, ხოლო, მანამდე ქმედების კრიმინალიზაცია, უნდა ხდებოდეს საზოგადოების სასარგებლოდ და ის მიზეზები, თუ რატომ აიკრძალა გარკვეული ქმედება, უნდა იყოს უტყუარი,

[49] Jareborg N., Criminalization as Last Resort (Ultima Ratio), Ohio State Journal of Criminal Law, Vol. 2, 521.
[50] Radbruch G., Einfuhrung in Die Rechtswissenschaft, Konrad Zweigert ed., 9th ed. 1958, 132.

რაციონალური (მორალური) და საზოგადოების საერთო კეთილ-დღეობას უნდა ემსახურებოდეს. სახელმწიფომ ვერ უნდა შეძლოს მყარი არგუმენტის გარეშე ქმედების აკრძალვა, და როდესაც საუბარია, რომ სახელმწიფომ ვერ უნდა შეძლოს, იგულისხმება, რომ სახელმწიფომ არ უნდა აკრძალოს და ეს ვალდებულება არის არა სამართლებრივი, არამედ მორალური. მართლაც, კონ-სტიტუციისა და საერთაშორისო კონვენციების პარალელურად, არსებობს სისხლისსამართლებრივი ეთიკა, რომელიც განხილულ უნდა იქნეს სამართლებრივი სახელმწიფოს იდეოლოგიის ნაწილად და შედგება იმ რაციონალ-მორალური პრინციპებისგან, რომელიც მოწინავე ადგილს იკავებს დემოკრატიულ სახელმწიფოში.[51]

ამ პარაგრაფის მიზანია მკვეთრად წარმოაჩინოს ის პოზიცია, რომლის მიხედვითაც კრიმინალიზაცია უნდა იყოს უკანასკნელი საშუალება *(ultima ratio)* და გამოყენებულ უნდა იქნეს მხოლოდ უკიდურეს შემთხვევებში. მიუხედავად ამისა, ხშირად კრიმი-ნალიზაცია გამოყენებულია, როგორც პირველადი საშუალება *(sola ratio)*, ნაწილობრივ იმიტომ, რომ კრიმინალიზაციის პროცესისას არ ხდება იმ სამომავლო შედეგებზე მსჯელობა, რაც ქმედების კრიმინალიზაციას შეიძლება მოჰყვეს, ადამიანის უფლებების სერიოზული შელახვიდან დაწყებული, ხარჯებით დამთავრებული. სახელმწიფოს მსგავსი უპასუხისმგებლო ქმედების გამო კი, სახეზეა „სისხლის სამართლის ინფლაცია“[52] ანუ გაუფასურება. მართლაც, თუ სახელმწიფო ქმედების აკრძალვის პირველად საშუალებად კრიმინალიზაციას იყენებს, მაშინ იგი სისხლის სამართლის მნიშვნელობას აკნინებს იმით, რომ იგი *ultima ratio*-ს პრინციპს ეწინააღმდეგება და უგულებელყოფს იმ ფაქტს, რომ ქმედების მოსაწესრიგებლად სახელმწიფოს გააჩნია სხვა, როგორც ფორმალური, ისე არაფორმალური მექანიზმები.

---

[51] Gardocki L., Das Problem des Umfangs der Straflarkeit in der polnischen Gesetzgebung, Rechtsprechung und Strafrechtslehre, in Ltiderssen et al. eds., Modernes Strafrecht und Ultima-Ratioprinzip, 1990, 17.

[52] Jareborg N., Criminalization as Last Resort (Ultima Ratio), Ohio State Journal of Criminal Law, Vol. 2, 524.

4.1. პირის უფლება მის წინააღმდეგ სასჯელის გამოყენების აკრძალვის შესახებ

პროფესორ ქეთევან მჭედლიშვილი-ჰედრიხის მიხედვით: „კრიმინალიზაცია კანონმდებლის მიერ ქმედების სისხლისსამართლებრივი აკრძალვაა, როდესაც კანონმდებელი ქმედების შემადგენლობას სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილში ათავსებს და მას შესაბამის საჯელს უკავშირებს“.[53] აქედან გამომდინარე, კრიმინალიზაცია და სასჯელი პირდაპირ კავშირშია ერთმანეთთან. თავის მხრივ, სასჯელის გამკიცხავი თვისების სოციალური მნიშვნელობიდან და ადამიანის უფლებების სერიოზული შემზღუდავი თვისებიდან გამომდინარე, ყველა ადამიანს აქვს უფლება, მის წინააღმდეგ სასჯელი არ იქნეს გამოყენებული.[54] პრაქტიკულად ეს ნიშნავს იმას, რომ კრიმინალიზაციის გადაწყვეტილება მიჩნეულ უნდა იქნეს სახელმწიფოს სხვა კანონშემოქმედებითი საქმიანობისაგან განსხვავებულ მექანიზმად. სასჯელის გამკიცხავი თვისებისა და უფლებების შეზღუდვის ელემენტი იმასაც ნიშნავს, რომ სერიოზული გამამართლებელი მტკიცებულებაა საჭირო ქმედების მგავსი სახით აკრძალვისთვის და მტკიცების ტვირთიც სწორედ იმაზე გადადის, ვინც კრძალავს ქმედებას, ანუ სახელმწიფოზე. რაც უფრო მკაცრია სასჯელი ქმედებისათვის, მით უფრო მყარი არგუმენტია საჭირო ქმედების აკრძალვისთვის. შესაბამისად, თუ კრიმინალიზაციის შედეგად აკრძალული ქმედებისთვის სასჯელის სახით თავისუფლების აღკვეთაა დაწესებული, სახელმწიფოს არგუმენტი ქმედების კრიმინალიზაციის პროცესის დროს უნდა იყოს ყველაზე მყარი.[55]

---

[53] მჭედლიშვილი-ჰედრიხი ქ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, 1, დანაშაული: ძირითადი საკითხები კითხვა-პასუხებით, თბილისი, 2014, 19.

[54] Husak D., Overcriminalization: The Limits of the Criminal Law, Oxford University Press, 2008, 95-101.

[55] Ashworth A., ‘Should Strict Criminal Liability be Removed from all Imprisonable Offences?’, Irish Jurist, 45, 2010, 1.

4.2 კრიმინალიზაციის აკრძალვა მაშინ, როდესაც აღნიშნული კონტრპროდუქტიულია

ზოგადად მიღებული პრინციპია, რომ სახელმწიფომ არ უნდა მოახდინოს ქმედების კრიმინალიზაცია მაშინ, როდესაც ქმედების აკრძალვა სავარაუდოდ ნაკლებად ეფექტური იქნება და გამოიწვევს გაცილებით მეტ სოციალურ ზიანს.[56] აღნიშნული შეხედულება რა თქმა უნდა, აბსოლუტური ხასიათის არ არის. ბუნებრივია, თუ ქმედება თავისი ხასიათით განსაკუთრებით სერიოზულია ან ზიანის მომტანი, მაშინ მისი აკრძალვა სიმბოლური მიზნებისთვის მაინც უნდა მოხდეს. ამ პრინციპის მთავარი არსი მდგომარეობს იმაში, რომ ადამიანის თავისუფლების შეზღუდვა ქმედების აკრძალვით უნდა ხდებოდეს მაშინ, თუ აკრძალვას უფრო მეტი სარგებლის მოტანა შეუძლია, ვიდრე ზიანის, გარდა განსაკუთრებით მძიმე და საზიანო შემთხვევებისა. მაგალითად, ნარკოტიკული საშუალების შეძენა/შენახვის აკრძალვა იწვევს მრავალ უარყოფით სოციალურ შედეგს, კერძოდ: წარმოშობს ე.წ. „შავ ბაზარს"; პოლიცია ამ ქმედების გამოსავლენად ხშირად აჭარბებს უფლებამოსილებას და ხშირად არღვევს ადამიანის უფლებებს; შესაძლებლობას აძლევს პოლიციას იხელმძღვანელოს შერჩევითობის პრინიპით, სწორედ ამიტომ, ხშირად ხდება ერთი და იმავე ხალხის დაკავება; შესაძლებელია გამოიწვიოს კორუფცია. შესაბამისად, როდესაც ერთ აკრძალვას ახლავს თან ამდენი უარყოფითი სოციალური შედეგი, შესაძლებელია იმაზე ფიქრი, რომ მსგავსი აკრძალვა კონტრპროდუქტიულია და სწორედ ამიტომ, სახელმწიფომ უნდა იფიქროს უკვე აკრძალული ქმედების დეკრიმინალიზაციაზე, ხოლო კრიმინალიზაციის პროცესის ეტაპზე უფრო დეტალურად უნდა მოხდეს აკრძალვის „გვერდით მოვლენებზე" მსჯელობა.

4.3 კრიმინალიზაცია, როგორც უკანასკნელი საშუალება

ჩეზარე ბეკარია, იზიარებდა რა მონტესკიეს ნააზრევს, ამბობდა: „სასჯელი, თუ ის არ გამომდინარეობს უკიდურესი

[56] Husak D., Overcriminalization: The Limits of the Criminal Law, Oxford University Press, 2008, მე-3 თავი.

საჭიროებიდან, არის ტირანული“.[57] აღნიშნული შეიძლება ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირადაც, კრიმინალიზაცია, თუ ის არ გამომდინარეობს უკიდურესი საჭიროებიდან, არის ადამიანის უფლებების შემზღუდავი. ბეკარია თვლიდა, რომ სახელმწიფოს რა თქმა უნდა შეეძლო დანაშაულისათვის სასჯელის გამოყენება, მაგრამ მხოლოდ იმ მიზნით, რომ ამით საზოგადოების წევრების მხრიდან, სხვისი კეთილდღეობის „უზურპაცია“ არ მომხდარიყო.[58] სწორედ სხვათა კეთილდღეობის დაცვას უკავშირებდა იგი სახელმწიფოს მხრიდან ქმედების აკრძალვას, რადგან სწორედ ამით შეიძლებოდა გამართლებულიყო ადამიანის ავტონომიის ანუ თავისუფლების შეზღუდვა. ამას გარდა, კლაუს როქსინი თვლიდა, რომ კრიმინალიზაცია უნდა ყოფილიყო, როგორც უკიდურესი საშუალება და სისხლის სამართალი არ იყო ერთადერთი მექანიზმი სახელმწიფოს ხელში, ლეგიტიმური ინტერესებისა და ღირებულებების დასაცავად.[59] მსგავსი პოზიცია აქვს პროფ. გურამ ნაჭყებიასაც, რომელიც თვლის, რომ „დანაშაული არის უკიდურესი სამართალდარღვევა, ხოლო, სასჯელი სახელმწიფო იძულების უკიდურეს ზომას წარმოადგენს“.[60]

როგორც უკვე აღინიშნა, სახელმწიფოს სისხლის სამართლის გარდა, გააჩნია სოციალური კონტროლის სხვა სამართლებრივი მექანიზმები, როგორიცაა ადმინისტრაციული სამართალი და ადმინისტრაციული აკრძალვები, ასევე, სამოქალაქო სამართალი, რომლითაც დადგენილია ზიანის ანაზღაურების მთელი რიგი საშუალებები. ამას გარდა, არსებობს კონტროლის სხვა არაფორმალური მექანიზმები, როგორიცაა მორალი, სოციალური „კონვენცია“ ანუ საზოგადოებაში კულტურულად გაბატონებული და მიღებული წესები და საზოგადოების წევრების მხრიდან მომდინარე წნეხი. აქედან გამომდინარე, აღნიშნულითაც არის შესაძლებელი რაიმე მიუღებელი ქმედების მოწესრიგება. შესაბამისად, ეს ფორმალური და არაფორმალური მექანიზმები

---

[57] Beccaria C., On Crimes and Punishments and Other Writings., Cambridge Texts in the History of Political Thought, ed., Guess R. and Skinner Q., 10.

[58] იქვე.

[59] Roxin C., Strafrecht: Allgemeiner Teil I: Grundlagen, Der Aufbau Der Verbrechenslehre, 3d ed., 1997, 11–30.

[60] ნაჭყებია გ., პრაქტიკული რეკომენდაციები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგად ნაწილში, ივერიონი, თბილისი, 2015, 21.

უნდა იქნეს გამოყენებული პირველ რიგში, როდესაც რაღაც ქმედების აკრძალვაზეა საუბარი და მხოლოდ ამის შემდეგ არის შესაძლებელი კრიმინალიზაციაზე ფიქრი. სხვა სიტყვებით, კრიმინალიზაცია ყოველთვის უნდა იყოს სოციალური პოლიტიკის უკანასკნელი საშუალება (*ultima ratio* of social policy).[61]

მაგრამ იბადება კითხვა, როგორ უნდა გადაწყვიტოს სახელმწიფომ, რომელი იძულების მექანიზმი/ტექნიკა გამოიყენოს? ამ კითხვაზე მინიმალისტური პასუხი იქნება, რომ სამართლის ყველაზე გამკიცხავი და იძულებითი ტექნიკა (კრიმინალიზაცია) გამოყენებულ უნდა იქნეს ადამიანის ინტერესების ყველაზე სერიოზული დარღვევის შემთხვევაში. ნაკლებად სერიოზული ქმედება, უმჯობესია მოწესრიგებულ იქნეს სამოქალაქო ან ადამინისტრაციული სამართლის მეშვეობით.[62] ამ მიდგომას ცალსახად უტილიტარული ფესვები აქვს, რომელსაც მივყავართ იერემია ბენტამამდე, რომელიც თვლიდა, რომ გარკვეული ქცევის დასარეგულირებლად, პირველ რიგში უნდა შეფასებულიყო ნაკლებად შემზღუდავი საშულებები, როგორიცაა სამოქალაქო პასუხისმგებლობა და მხოლოდ ამის შემდეგ გამხდარიყო შესაძლებელი უფრო მკაცრის გამოყენება.[63]

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეჯამების სახით უნდა ითქვას, რომ კრიმინალიზაცია, როგორც უკანასკნელი საშუალება, გულისხმობს იმას, რომ სისხლის სამართლის გამოყენება დაყვანილ იქნეს მინიმუმამდე. რა თქმა უნდა, აღნიშნული არ ნიშნავს მის აბსოლუტურ მინიმუმამდე დაყვანას, მაგრამ რადგან იგი ადამიანის პირად ავტონომიას საგრძნობლად ზღუდავს, სახელმწიფო დარწმუნებული უნდა იყოს აუცილებლობაში. იმ შემთხვევაშიც კი, თუ კრიმინალიზაციის თეორიულად კრიმინალიზაცია გამართლებული ჩანს, აღნიშნული გადაწყვეტილება არ უნდა იქნეს მიღებული კრიმინალიზაციის შედეგების გაუთვალისწინებლად, უნდა მოხდეს მისი ეფექტურობის,

---

[61] Jareborg N., Criminalization as Last Resort (Ultima Ratio), Ohio State Journal of Criminal Law, Vol. 2, 524.

[62] Ashworth A., ‘Is the Criminal Law a Lost Cause?’, 116 LQR, 2000, 225.

[63]Bentham J., An Introduction to the Principles of Morals and Legislation, 1789, ch.13, <http://www.earlymoderntexts.com/assets/pdfs/bentham1780.pdf> [12.05.2016].

გვერდითი მოვლენების შეფასება და იმის გაანალიზება, ხომ არ არის შესაძლებელი არსებული პრობლემის კონტროლის სხვა ფორმით მოწესრიგება.

მიუხედავად ამისა, რჩება ერთი უმთავრესი პასუხგაუცემელი კითხვა: როგორ უნდა გადაწყდეს ის საკითხი, თუ რომელი ქმედება უნდა აიკრძალოს ან რომელი ქმედების აკრძალვა არის გამართლებული? ამ კითხვაზე პასუხის გაცემა მნიშვნელოვანია იმისათვის, რომ დადგინდეს არის თუ არა კრიმინალიზაცია მორალურად გამართლებული. სწორედ ამიტომ, შემდეგ თავში მიმოხილულ იქნება კრიმინოლოგიურ ლიტერატურაში და სისხლის სამართლის ფილოსოფიაში გავრცელებული რამდენიმე პროცედურა, რომელიც აღწერს კრიმინალიზაციის პროცესს და იძლევა პასუხს ამ ნაშრომის ცენტრალურ კითხვაზე.

5. გამართლებულია თუ არა კრიმინალიზაცია მორალურად?

წინამდებარე თავში საუბარი იქნება რამდენიმე პოზიციაზე, რომელმაც უნდა გადაწვიტოს შემდეგი საკითხი: გამართლებულია თუ არა კრიმინალიზაცია მორალურად. სხვა სიტყვებით, მოცემული თავი დაეთმობა იმის ანალიზს, როგორ უნდა მოიძიოს კანონმდებელმა გამამართლებელი არგუმენტები ქმედების კრიმინალიზაციისათვის. აქ მსჯელობა არ მოხდება კონკრეტულ ქმედებებზე და საუბარი იქნება მხოლოდ გადაწყვეტილების მიღების პროცესზე, რომელიც კანონმდებელს უნდა აძლევდეს საფუძვლიან მტკიცებულებას იმისათვის, რომ მორალურად გამართლებული კრიმინალიზაცია მოახდინოს.

მიუხედავად ამ გადაწყვეტილების პროცესის დიდი მნიშვნელობისა, სისხლის სამართლის ფილოსოფოსებისა და კრიმინოლოგების მხრიდან, მასზე ნაკლებადაა ყურადღება გამახვილებული. როგორც ჰუსაკი უთითებს: „გასაკვირად მწირია დეტალური შეხედულებები იმ საკითხზე, თუ რა პირობებს უნდა აკმაყოფილებდეს ქმედება კრიმინალიზაციამდე. სპეციალისტები ცდილობენ ამ პრობლემის თავიდან არიდებას ან თვლიან, რომ საკმაოდ რთული საკითხია გადასაწყვეტად და არ უღრმავდებიან

მას“.[64] შედეგად, არ არსებობს კრიმინალიზაციის მყარი თეორია, რომელსაც სავალალო გავლენა აქვს პრაქტიკაში.

5.1 დაბალანსება, როგორც გადაწყვეტილების მიღების პროცესი, მორალურად გამართლებული კრიმინალიზაციისათვის

ყოველდღიურ ცხოვრებაში ადამიანების უმეტესობას უწევს გადაწყვეტილებების მიღება, რომლებიც ჯდება დაბალანსების მეტაფორაში. როდესაც ადამიანს უწევს გადაწყვეტილების მიღება, გააკეთოს თუ არა გარკვეული რამ, იგი ერთვება დაბალანსების პროცესში, აფასებს ქმედების დადებით და უარყოფით მხარეებს და რომელ მხარესაც უფრო მეტი და მისთვის სასარგებლო არგუმენტებია, მოიქცევა ისე. დაბალანსების პროცესი საკმაოდ კარგად არის ცნობილი საკუთრივ კრიმინოლოგიურ თეორიებშიც, რადგან მინიმუმ ერთი-ერთი მათგანი — „რაციონალური არჩევანის თეორია“, ჩამოყალიბებული კრიმინოლოგების, დერეკ კორნიშისა და რონალდ კლარკის მიერ, სწორედ დამნაშავის მიერ გადაწყვეტილების მიღების პროცესს სწავლობს. ამ თეორიის მთავარი ჰიპოთეზა არის ის, რომ დამნაშავეები დანაშაულებრივი ქმედების ჩადენით ცდილობენ გარკვეული სარგებელი ნახონ. შესაბამისად, ქმედების ჩადენამდე ისინი ერთვებიან რაციონალური დაბალანსების პროცესში, თუ მათ მიერ ქმედების ჩადენას ექნება უფრო მეტი სარგებელი ვიდრე ზიანი, მაშინ ისინი ჩაიდენენ დანაშაულს, ხოლო საწინააღმდეგო შემთხვევაში, დიდი ალბათობით შეიკავებენ თავს.[65]

დაბალანსების მეტაფორული პროცესის არსის სრულად შესაცნობად წარმოვიდგინოთ სასწორი. ამ პროცესში კრიმინალიზაციის გასამართლებელი არგუმენტები თავსდება სასწორის ერთ თეფშზე, ხოლო საწინააღმდეგო — მეორე თეფშზე. შემდეგ ხდება სასწორის შემოწმება და ის არგუმენტები, რომლებიც უფრო

[64] Husak D., Philosophy of Criminal Law, Totowa: Rowman and Littlefield, 1987, p. 225.

[65] Cornish D., Clarke R., Modeling Offenders’ Decisions in Tonry M. and Morris N., eds., Crime and Justice – Vol. 6, Chicago University Press, 1985, 1.

წონიანია, გადაწყვეტს კრიმინალიზაციის ბედს, ~~ან~~ მოხდეს თუ არა კრიმინალიზაცია.[66]

კრიმინალიზაციის მომხრე და საწინააღმდეგო არგუმენტების დაბალანსების თაობაზე კარგად არის ცნობილი კონტინენტური სამართლის ქვეყნებისათვის, რომლებიც აღნიშნულს მოიხსენიებენ პრინციპად, წესად და ამის მიხედვით ახდენენ კრიმინალიზაციას.[67] მაგრამ დაბალანსება, როგორც პრინციპი, საკმაოდ პრობლემურია იმის გამო, რომ იგი საერთოდ არ არის პრინციპი. დაბალანსება არის ტექნიკა, გადაწყვეტილების მიღების პროცესი და არა პრინციპი. „პრინციპი" მოითხოვს გარკვეულ სტრუქტურასა და იერარქიას. დაბალანსების პროცესს კი არცერთი მათგანი არ გააჩნია. ეს არის მარტივი პროცესი, რომლის დროსაც მასში ჩართული შესაბამისი პირები, კრიმინალიზაციის საწინააღმდეგო და სასარგებლო არგუმენტებს აფასებენ და რომელიც უფრო წონიანი აღმოჩნდება, იმის მიხედვით გადაწყვეტენ კრიმინალიზაციის საკითხს. გარდა იმისა, რომ დაბალანსების პროცესი, პრინციპი საერთოდ არ არის და მისი პრაქტიკაში გამოყენება საკმაოდ ქაოტურია, მას გააჩნია მთელი რიგი უარყოფითი ელემენტებიც და სწორედ მათი კრიტიკული შეფასება მოხდება ამ პარაგრაფის დარჩენილ ნაწილში.

5.1.1 არგუმენტს არ გააჩნია ობიექტური წონა

როგორც აღინიშნა, დაბალანსების პროცესით კრიმინალიზაციის საკითხის გადაწყვეტისას ფასდება არგუმენტები და რომელიც უფრო წონიანი აღმოჩნდება, ისეთივე იქნება შედეგი. მაგრამ აქ პრობლემურია ის, რომ არგუმენტებს ობიექტური წონა

---

[66] Schonsheck J., On Criminalization: An Essay in the Philosophy of Criminal Law, Kluwer Academics Publishers, 1994, 33.

[67] მაგალითად, ფინეთის იუსტიციის სამინისტროს მიერ დაბალანსება მოხსენიებულია, როგორც პრინციპი მათ მიერ შემუშავებულ მემორანდუმში (ნ ჩრიმინალ ოლიცყ ანდ ჩრიმინალ ეგისლატიონ', 1999). ფინეთი არის ის იშვიათი კონტინენტური სამართლის ქვეყანა, რომელსაც აქვს თეორიული და პრაქტიკული ინტერესი ამ საკითხისადმი და მთელი რიგი კვლევებიც აქვთ აღნიშნულ საკითხზე. ამ ქვეყანაში კრიმინალიზაციამდე, ხშირია საზოგადოებრივი დებატები. აღნიშნული საკითხისადმი ინტერესი დაფიქსირებულია შვედეთშიც. იხ. Persak N., Criminalsing Harmful Conduct: The Harm Principle, its Limits and Continental Counterparts, Springer, 2007, ch. III.

არ გააჩნიათ. დაბალანსებისას მხოლოდ მეტაფორულად არის საუბარი იმაზე, რომ ერთი არგუმენტი უფრო წონიანია ვიდრე მეორე. შესაბამისად, უშედეგოა ამ პროცესში იმის გარკვევა, ობიექტურად რამდენს იწონის კონკრეტული არგუმენტი. ეს, რომ ქიმია იყოს მაშინ სხვა საკითხი იქნებოდა, რადგან ქიმიურ ნივთიერებას გააჩნია ობიექტური წონა, მაგრამ არგუმენტს — არა.[68] ამავე პროცესში, არგუმენტისათვის ხდება მხოლოდ პირობითი წონის მინიჭება, რომელიც არათუ ობიექტური, არამედ სწორედ სუბიექტურია და ის, რაც ამ პროცესში ჩართული ერთი ადამიანისათვის შეიძლება იყოს უფრო წონიანი არგუმენტი, სხვისთვის იგი უფრო ნაკლებად გასაზიარებელი შეიძლება აღმოჩნდეს. შესაბამისად, პროცესში, რომელშიც დიდი დოზით არის სუბიექტივიზმი, ის ვერცერთ შემთხვევაში იქნება ობიექტური და ასეთი დონის საკითხის გადასაწყვეტად მისი გამოყენება პრობლემურია.

ამას გარდა, აღსანიშნავია ისიც, რომ დაბალანსება არის მარტივი პროცესი, რომლის მიზანია, გადაწვიტოს კონკრეტული ქმედების კრიმინალიზაციის საკითხი, ანუ უნდა აიკრძალოს თუ არა ქმედება. მაგალითად, გადაწყდა, რომ არ უნდა მოხდეს ქმედების კრიმინალიზაცია, ამის შემდეგ რჩება მთელი რიგი ისეთი საკითხებისა, რომელზე პასუხიც ძალიან მნიშვნელოვანია. კერძოდ, იმ მიზეზების გარკვევა, თუ რატომ არ მოხდა კრიმინალიზაცია, იმიტომ, რომ სხვა უფრო ეფექტური საშუალება არსებობდა? იმიტომ, რომ აღსრულება იყო ძნელი? სახელმწიფოს არ ჰქონდა მორალური უფლება ჩარეოდა, თუ სხვა რა მიზეზი იყო? დაბალანსების მარტივი პროცესი კი ასეთ სიღრმეებში ვერ შედის.

5.1.2 არათანაზომიერი წონები

დაბალანსება ერთსაფეხურიანი პროცედურაა და მას შემდეგ, რაც თითოეულ არგუმენტს პირობითი წონა მიენიჭება, ქმედების აკრძალვის გამართლების საკითხიც გადაწყვეტილია. მაგრამ როგორ უნდა მოხდეს წონების გამოთვლა, მაგალითად, რამდენად

[68] Persak N., Criminalsing Harmful Conduct: The Harm Principle, its Limits and Continental Counterparts, Springer, 2007, 10.

წონიანია არგუმენტი, რომ ქმედების შედეგად ადამიანებს შესაძლოა მიადგეთ ზიანი? რამდენად წონიანია არგუმენტი, რომ ქმედება ამორალურია? რამდენად წონიანია არგუმენტი, რომ თუ ადამიანები აკრძალვას დაემორჩილებიან, ისინი თავიანთ თავს ნაკლებად ავნებენ? რამდენად წონიანია არგუმენტი, რომ აკრძალვის პრაქტიკაში აღსრულება საკმაოდ რთული იქნება? და ა.შ. ამას გარდა, დაბალანსების დროს წონები უნდა მიენიჭოს სახელმწიფოს მორალურ როლს ცალკეული ქმედების აკრძალვისას, თავისუფლების პრეზუმფციას, ინდივიდუალური უფლებების ღირებულებას, პოლიციისა და მოქალაქეების ქცევას და სხვ. როგორც აღინიშნა, მართალია ადამიანებს ყოველდღიურ ცხოვრებაში უწევთ დაბალანსების პროცესში მონაწილეობა, მაგრამ აღნიშნული განსხვავდება კრიმინალიზაციის პროცესში დაბალანსებისგან და ეს უკანასკნელი იმუშავებს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ შესაძლებელი იქნება წონების მინიჭება სხვადასხვა ერთმანეთისგან განსხვავებული მოსაზრებებისათვის.[69]

5.1.3 წონების მინიჭებისას განსაკუთრებული სიზუსტის საჭიროება

როგორც გაირკვა, დაბალანსების პროცესში ყურადღება უნდა მიექცეს მთელ რიგ განსხვავებულ მოსაზრებებს, რომელთა ზუსტი ჩამონათვალი წინასწარ დადგენილი არ არის და ვერც იქნება. ამის საწინააღმდეგოდ, მათი ცოდნა და წონების სიზუსტით მინიჭება აუცილებელია. დაბალანსების დროს თითოეული არგუმენტის მცირედ წონასაც კი მნიშვნელობა აქვს და შეიძლება გადაწყვიტოს საკითხი დადებითად ან უარყოფითად. მაგალითად, თუ ქმედების კრიმინალიზაციის არგუმენტაციას აქვს კოეფიციენტი 10 და მის საწინააღმდეგო არგუმენტაციას 10.4, მაშინ ქმედების აკრძალვა არ არის გამართლებული. მაგრამ თუ თავიდანვე იარსებებს დათქმა, რომ დაბალანსების პროცესში გაიმარჯვებს ის არგუმენტი, რომელსაც მინიმუმ 0.5 მეათედით მეტი წონა ექნება, მაშინ გამოდის, რომ იმავე შემთხვევაში უნდა

[69] Schonsheck J., On Criminalization: An Essay in the Philosophy of Criminal Law, Kluwer Academics Publishers, 1994, 25.

მოხდეს ქმედების კრიმინალიზაცია. შესაბამისად, გამოდის, რომ არამარტო წონების მინიჭება უნდა მოხდეს არგუმენტებისათვის, არამედ აღნიშნული უნდა მოხდეს განსაკუთრებული სიზუსტით, რადგან თითოეულ წონას შეიძლება გადამწყვეტი მნიშვნელობა ჰქონდეს ამ პროცესში და, შესაბამისად, მაგალითად, ისეთმა მცირე მაჩვენებელმა როგორიცაა 0.1 შეიძლება გადაწყვიტოს, ქმედების აკრძალვისა და ადამიანის თავისუფლების საკითხი. სწორედ ამიტომ, თითოეული განსხვავებული პოზიციისათვის ზუსტი წონის გამოთვლა სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანია დაბალანსების პროცესისათვის.[70]

დაბალანსების, როგორც გადაწყვეტილების მიღების შესაჯამებლად შეიძლება ითქვას, რომ პირველი, უცნობია როგორ უნდა დადგინდეს არსებული მოსაზრებების ობიექტური წონები. მეორე, არგუმენტები კრიმინალიზაციის სასარგებლოდ და საწინააღმდეგოდ მრავალგვარია და თითოეულს შეიძლება განსხვავებული ბუნება ჰქონდეს, სწორედ ამიტომ, მათი ბრმად შედარება ობიექტურ სურათს არ იძლევა. ეს უკანასკნელი კი წარმოშობს მესამე პრობლემას, კერძოდ წონების განსაკუთრებული სიზუსტით მინიჭების საჭიროებისა და მისი შეუძლებლობის პრობლემას. აქედან გამომდინარე, შესაძლებელია დასკვნის გაკეთება, რომ ერთი მხრივ, სახელმწიფოს მხრიდან კრიმინალიზაციის საკითხის გადაწყვეტა გარკვეული გადაწყვეტილების მიღების პროცესის თანახმად პოზიტიური ნაბიჯია, რადგან აქედან დგინდება სახელმწიფოს მისწრაფება გარკვეულ ჩარჩოებში მოაქციოს ეს რთული პროცესი და ამით ქმედების აკრძალვის მორალურად გამამართლებელი საფუძველი შეიქმნას, მაგრამ მეორე მხრივ, დაბალანსების პროცესის აღწერამ ცხადჰყო მისი ნაკლოვანებები. შესაბამისად, აუცილებელია სხვა ისეთი პროცესების კვლევა, რომელსაც სტრუქტურიზებული სახე ექნება. აღნიშნულის მისაღწევად, შემდეგ თავში მოკლედ იქნება მიმოხილული იმ ქმედებათა ტოპოგრაფია, რომელიც შეიძლება კრიმინალიზაციას დაექვემდებაროს.

[70] იქვე.

5.2 კრიმინალიზაციას დაქვემდებარებულ ქმედებათა იდენტიფიკაციის საკითხისათვის

თანამედროვე პერდიოში კრიმინალიზაციის პროცესზე გაცხოველებულ კამათსა და აზრთა სხვადასხვაობას საფუძველი ჩაუყარა ჯონ სტიუარტ მილის ნაშრომმა — „თავისუფლების შესახებ“. შესაბამისად, კრიმინალიზაციას დაქვემდებარებულ ქმედებათა იდენტიფიკაციაზე საუბრისას, სწორედ მილის ნაშრომის გარკვეული ნაწილების დეტალური ანალიზია საჭირო, რადგან მათი მიმოხილვის გარშე წინამდებარე კვლევის მთავარი მიზანი მიღწეული ვერ იქნება. როდესაც პარაგრაფის სათაურში ნათქვამია „კრიმინალიზაციას დაქვემდებარებულ ქმედებათა...“, აქ იგულისხმება არა რომელიმე კონკრეტული ქმედება, რომელიც კრიმინალიზებულ უნდა იქნეს, არამედ გარკვეული კატეგორიები/სფეროები, რომელშიც შეიძლება მოვიაზროთ ადამიანის ესა თუ ის ქმედება.

სანამ უშუალოდ მილის მიერ ჩამოყალიბებულ ქმედებათა კატეგორიებზე მოხდება ყურადღების გამახვილება, მანამდე აუცილებელია მკითხველისათვის მოხდეს „თავისუფლების შესახებ“-ის ყველაზე მნიშვნელოვანი დებულების შეხსენება, რომელიც ზუსტად შეეხება კრიმინალიზაციის პროცესს და რამაც საფუძველი დაუდო ზიანის პრინციპს:

„ამ ნარკვევის მიზანია ერთი ძალიან მარტივი პრინციპის დაცვა, რომელიც უნდა იყოს ინდივიდის მიმართ საზოგადოების იძულებისა და კონტროლის გამოყენების საყოველთაო სახელმძღვანელო – იმისგან დამოუკიდებლად, ამისთვის ფიზიკური ძალა გამოიყენება სამართლებრივი სასჯელის ფორმით, თუ საზოგადოებრივი აზრის მორალური იძულება. ეს პრინციპი ასეთია: ერთადერთი მიზანი, რის მისაღწევადაც გამართლებულია საზოგადოების ინდივიდუალური თუ კოლექტიური ჩარევა მისი ნებისმიერი წევრის ქმედების თავისუფლებაში, არის თავდაცვა. და ერთადერთი მიზანი, რომელიც გაამართლებდა ძალის გამოყენებას ცივილიზებული საზოგადოების რომელიმე წევრზე

მისი ნების საწინააღმდეგოდ, არის სხვებისთვის ზიანის მიყენების აღკვეთა“.[71]

რადგან ზემოთ მოხდა ზიანის პრინციპის ხსენება, აქ უნდა დაზუსტდეს ორი რამ: პირველი, მილის მიერ წამოყენებული პოზიცია ვრცელდება მხოლოდ სრულწლოვან ადამიანებზე და მეორე, ზიანის პრინციპში მოიაზრება არა მარტო ის ქმედებები, რომელიც ზიანს აყენებს სხვებს, არამედ ისინიც, რომელიც ქმნის ზიანის რეალურ საფრთხეს.[72]

მილის ამ ნამუშევრის („თავისუფლების შესახებ“) მთავარი მიზანია, ზიანის პრინციპის დაცვა. მაგრამ რა მიზანი აქვს, საკუთრივ ზიანის პრინციპს? აღნიშნული პრინციპის მთავარი მიზანია, ჩამოაყალიბოს იმ ქმედებათა მოქმედების სფერო, რომელშიც მონაწილეობა თავად სრულწლოვანი ინდივიდის გადასაწყვეტია და მასში ჩარევა სახელმწიფოს ან სხვა ინდივიდების მხრიდან მორალურად გაუმართლებელი იქნება. ამ მოქმედების სფეროს შეიძლება ეწოდოს – ინდივიდუალური თავისუფლების სფერო. მილის მიხედვით ეს სფერო მოიცავს: „ცნობიერების შინაგან სამყაროს და მოითხოვს სინდისის თავისუფლებას ყველაზე ფართო აზრით: აზროვნებისა და გრძნობების თავისუფლებას“[73] (მათ შორის ამ ყველაფრის გამოხატვის თავისუფლებას). ამასთან, ეს სფერო მოითხოვს „გემოვნებისა და საქმიანობის თავისუფლებას, საკუთარი ცხოვრების გეგმის საკუთარი ხასიათის მიხედვით შედგენის თავისუფლებას, თავისუფლებას — გავაკეთოთ, რაც გვინდა და ავიტანოთ მისი შესაძლო შედეგები ისე, რომ ხელი არ შეგვიშალონ სხვა მოქალაქეებმა, თუნდაც ისინი ფიქრობდნენ, რომ ჩვენი ქცევა სულელური, გარყვნილი ან არასწორია, გამონაკლისია თუ ჩვენი ქცევით ზიანი ადგებათ მათ“.[74]

შესაბამისად, მილის ნააზრევიდან გამომდინარე, შესაძლებელია დასკვნის გაკეთება, რომ სრულწლოვან ადამიანთა გარკვეული ქმედებანი ჯდება ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში, ანუ ეს სფერო წარმოადგენს ცალკეულ მოქმედებათა

[71] Mill J. S., On Liberty, London: Parker, 1859, 14.
[72] იქვე, 100.
[73] იქვე, 16.
[74] იქვე.

ერთობლიობას. ამავე სფეროში შესული ქმედებანი, მილის მსჯელობიდან გამომდინარე, ზიანს არ აყენებს სხვებს, წინააღმდეგ შემთხვევაში იგი ამ სფეროს იურისდიქციიდან გადის. და სწორედ იქიდან გამომდინარე, რომ ეს ქმედებანი არც ზიანს არ აყენებს და არც ზიანის საფრთხეს არ უქმნის სხვებს, ეს იმას ნიშნავს, რომ მათში ჩარევის უფლება არ აქვს არც სახელმწიფოს და არც სხვა ინდივიდებს და ამ სფეროს დაცვა სახელმწიფოს ვალდებულებაა.

5.2.1. ქმედებათა იდენტიფიკაცია

როგორც ვნახეთ ყველა ადამიანს აქვს ინდივიდუალური თავისუფლების სფერო, რომელშიც ჩარევისაგან თავის შეკავება ყველას მოეთხოვება. შესაბამისად, ამ სფეროს პარალელურად არსებობს ისეთი სფერო, რომელში ჩარევის უფლება უნდა ჰქონდეს საზოგადოებას/სახელმწიფოს. სხვა სიტყვებით, არსებობს ქმედებათა ერთობლიობა, რომლებიც ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში ექცევა და არსებობს ქმედებათა ერთობლიობა, რომელიც საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ ექცევა. აქედან გამომდინარე, საკმაოდ მარტივად შეიძლება საკითხის გადაწყვეტა — ის ქმედებები, რომლებიც ჯდება საზოგადოების იურისდიქციის სფეროში, უნდა დაექვემდებაროს კრიმინალიზაციას, მაგრამ ასეთი მარტივი დიქოტომია საზოგადოებასა და ინდივიდს შორის, არც ისე მარტივია და ზუსტად არ ასახავს მილის ნააზრევს. თუ კარგად მოხდება მისი ზიანის პრინციპის ანალიზი (შემოთავაზებულია ზემოთ), გამოჩნდება, რომ იმ ქმედებების ნაწილის მიმართ, რომელიც ჯდება საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ, შესაძლებელია გამოყენებულ იქნეს ფიზიკური ძალა[75] სამართლებრივი სასჯელის ფორმით (შემდეგში ფიზიკური ძალა), ხოლო, ნაწილის მიმართ საზოგადოებრივი აზრის მორალური იძულება. რა სხვაობაა ამ ორს შორის, მილი ზუსტად არ განმარტავს, მაგრამ შესაძლებელია

[75] მილი, სახელმწიფოს მიერ ფიზიკური ძალის გამოყენებაში გულისხმობ-და სახელმწიფოს მხრიდან ქმედების აკრძალვის შემდეგ, ამ აკრძალული ქმედებისთვის სამართლებრივ სასჯელის დაწესებას ან საზგოადოებრივ გაკიცხვას.

გარკვეული დასკვნების გაკეთება, კერძოდ: „სხვებისათვის ზიანი მომტანი ქმედების ჩადენა არის *prima facie* შემთხვევა, როცა ჩამდენი უნდა დაისაჯოს კანონით, ან თუ სამართლებრივი სასჯელის გამოყენება უსაფრთხო არ არის, საზოგადოებრივი გაკიცხვით“.[76]

ამ ჩანაწერიდან გამომდინარე, მილი თვლის, რომ ფიზიკური ძალის გამოყენება სახელმწიფოს ან სხვა ინდივიდების მიერ დასაშვებია მხოლოდ იმ ქმედებათა ნაწილისათვის, რომელიც ჯდება საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ. აქედან გამომდინარე, შეიძლება დასკვნის გამოტანა, რომ ქმედების მოხვედრა საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ არის აუცილებელი, მაგრამ არასაკმარისი წინაპირობა ქმედებისათვის ფიზიკური ძალის გამოსაყენებლად.

ქმედებათა იდენტიფიკაციის შემდეგ, ზემოთნახსენები მარტივი ტოპოგრაფია შეიძლება ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად: არსებობს ინდივიდუალური თავისუფლების სფერო და არსებობს საზოგადოების იურისდიქციის სფერო. ამ უკანასკნელ სფეროში შემავალი ქმედებების მიმართ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ფიზიკური ძალა სამართლებრივი კანონის ფორმით, ხოლო ნაწილის მიმართ კი — საზოგადოებრივი აზრის მორალური იძულება.

5.2.3 არის თუ არა იდენტიფიცირებულ ქმედებათა სფეროები ამომწურავი?

მილის ნაშრომზე დაყრდნობით, წინა პარაგრაფებში იდენტიფიცირებულ იქნა კრიმინალიზაციას დაქვემდებარებულ ქმედებათა ტოპოგრაფია. მაგრამ საინტერესოა, ხომ არ შეიცავს ხსენებული ტოპოგრაფია გარკვეულ შეცდომებს? სწორედ აღნიშნულის ანალიზს დაეთმობა წინამდებარე ქვეთავი.

პირველ რიგში, ალბათ არაგონივრული იქნება იმის მტკიცება, რომ ის ქმედებები, როლმებიც ექვემდებარებიან ფიზიკური ძალის გამოყენებას სამართლებრივი კანონის ფორმით, ამავდროულად არ არიან დასაგმობი საზოგადოებრივი აზრის მორალური

[76] Mill J. S., On Liberty, London: Parker, 1859, 14.

იძულებით. შესაბამისად, უნდა ვივარაუდოთ, რომ ფიზიკური ძალა წარმოადგენს საზოგადოებრივი აზრის მორალური იძულების ერთ დიდ ქვეკატეგორიას.

მეორე, მილის მიხედვით, ქმედება, რომელიც ჯდება საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ, უნდა აიკრძალოს ან ფიზიკური ძალის გამოყენებით (იქნება ეს სამართლებრივი კანონის შემოღებით, კრიმინალიზაციით, თუ საზოგადოებრივი გაკიცხვით) ან საზოგადოებრივი აზრის მორალური იძულებით. მაშინ იბადება კითხვა, შესაძლებელია თუ არა არსებობდეს ქმედებები, რომელიც მართალია თავსდება საზოგადოებრივი იურისდიქციის ქვეშ, მაგრამ მიუხედავად ამისა, მისი აკრძალვა არ იქნებოდა მიზანშეწონილი, არც ფიზიკური იძულებით (მაგალითად, კრიმინალიზაციით) და არც საზოგადოებრივი აზრის მორალური იძულებით (მაგალითად, კონკრეტული მიმართულებით საგანმანათლებლო კამპანიის დაწყებით)? აღნიშნულ კითხვას დადებითი პასუხი უნდა გაეცეს. ის ფაქტი, რომ ქმედება თავსდება საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ, ავტომატურად არ ნიშნავს, რომ იგი უდნა აიკრძალოს.

და ბოლოს, საინტერესოა, არის თუ არა ინდივიდუალური თავისუფლების სფერო და საზოგადოების იურისდიქციის სფერო ურთიერთგამომრიცხავი და ამავდროულად ამომწურავი? ჯდება თუ არა სრულწლოვანი ადამიანის ყველა ქმედება რომელიმე ამ სფეროში? მილი აღნიშნულ კითხვაზე არ იძლევა ზუსტ პასუხს. აქაც უნდა ითქვას, რომ არ უნდა გამოირიცხოს იმის შესაძლებლობა, რომ ქმედება არცერთ აღნიშნულ სფეროში არ შედიოდეს და მათ შორის არსებულ სივრცეში არსებობდეს განყენებულად. და თუ აღნიშნული სიმართლეს შეესაბამება, მაშინ მილის მიერ იდენტიფიცირებულ ქმედებათა ტოპოგრაფია უნდა ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

თუ სრუწლოვანი ადამიანის ქმედება ზიანს არ აყენებს არავის საკუთარი თავის გარდა, მაშინ აღნიშნული ქმედება ექცევა ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში და მისი აკრძალვა დაუშვებელია. თუ ქმედება არ ჯდება ამ უკანასკნელ სფეროში, მაშინ კარგი არგუმენტია საჭირო იმისათვის, რომ იგი საზოგადოების იურისდიქციის სფეროში აღმოჩნდეს, წინააღმდეგ შემთხვევაში იგი იქნება იმ შუალედში, რაც არსებობს ამ ორ

სფეროს შორის. თუ ქმედება ჯდება საზოგადოების იურისდიქციის სფეროში, მაშინ უნდა დადგინდეს, რომ იგი მხოლოდ ამ სფეროში ჯდება და მისი აკრძალვა არ არის საჭირო, ანდაც იგი უნდა აიკრძალოს საზოგადოებრივი აზრის მორალური იძულებით ან ფიზიკური ძალის გამოიყენებით.

5.2.4 იდენტიფიცირებულ სფეროთა პრობლემური მხარეები

მილის მიერ ჩამოყალიბებულ ქმედებათა ტოპოგრაფიას ჰყავს თავისი მოწინააღმდეგეებიც. მაგალითად, სამართლებრივი პატერნალიზმის77 მომხრეები, ასევე, სამართლებრივი მორალიზმის78 მომხრეები. სწორედ ამიტომ, საინტერესო იქნება, ზემოთ ჩამოყალიბებული ტოპოგრაფიის მისადაგება ამ ორ მიმდინარეობასთან.

როგორც ითქვა, არსებობს ქმედებათა ერთობლიობა, რომელიც ჯდება ინდივიდულური თავისუფლების სფეროში და მათში ჩარევის უფლება არავის აქვს. აღნიშნულის არსებობას არ ეწინააღმდეგებიან, არც პატერნალისტები და არც მორალისტები, მაგრამ პატერნალისტები თვლიან, რომ ყველა ქმედება, რომელიც ზიანს აყენებს საკუთრივ ქმედების ჩამდენს, არ ჯდება ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში, ხოლო, მორალისტები თვლიან, რომ ზოგიერთი ქმედება, რომელიც ამორალურია, არ ჯდება ამავე სფეროში.79

---

77 ფილოსოფოს ჯოელ ფეინბერგის მიხედვით, სამართლებრივი პატერნალიზმის პრინციპი ამართლებს სახელმწიფოს ჩარევას ინდივიდის საქმიანობაში საკუთარი თავისათვის ზიანის მიყენების აღსაკვეთად ან ყველაზე უკიდურეს შემთხვევაში, მათივე ნების საწინააღმდეგოდ ამართლებს სახელმწიფოსაგან მითითებას რა არის კარგი და ცუდი. იხ. Feinberg J., Legal Paternalism, Canadian Journal of Philosohphy, Vol 1, Number 1, 1971, 1.

78 სამართლებრივი მორალიზმი არის იურისპრუდენციის თეორია და სამართლის ფილოსოფია, რომლის მიხედვითაც კანონი შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ადამიანთა იმ ქმედებების ასაკრძალად, რომელიც საზოგადოების კოლექტიური გადაწყვეტილებით ამორალურია. იხ. Internet Encyclopedia of Philosophy. <http://www.iep.utm.edu/law-phil/#SSH2a.i> [15.05.2016]

79 Feinberg J., Harm to Others, Volume One of The Moral Limits of the Criminal Law New York: Oxford University Press, 1984, 26.

ამას გარდა, პატერნალისტები და მორალისტები ეთანხმებიან მილს იმაშიც, რომ არსებობს ქმედებათა სფერო, რომელიც განეკუთნება საზოგადოების იურისდიქციას, მაგრამ თვლიან, რომ ამ სფეროში კიდევ უფრო მეტი ქმედება შედის, ვიდრე ეს მილს ჰგონია. მაგალითად, საკუთარი თავისთვის ზიანის მიყენება (პატერნალისტები), სხვა ამორალური ქმდებები (მორალისტები). ამასთან, აღნიშნული იდეოლოგიის მომხრეები იზიარებენ იმასაც, რომ ქმედებების მიმართ, რომლებიც შედის საზოგადოებრივი იურისდიქციის სფეროში, შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ფიზიკური ძალა ან შეიძლება დაექვემდებაროს საზოგადოებრივი აზრის მორალურ იძულებას.80 მაგალითად, სხვების მოტყუება, ფიცის გატეხვა, სხვისი საიდუმლოს გამოაშკარავება ზიანს აყენებს სხვებს და შეიძლება მათი ინტერესების სერიოზული შელახვაც გამოიწვიოს. ზოგ შემთხვევაში, თაღლითობა ან ხელშეკრულების დარღვევა სათანადოდ არის აკრძალული ფიზიკური ძალის გამოყენებით, მაგრამ ზოგ შემთხვევაში, არც იკრძალება. მართლაც არადამაჯერებელი იქნება ყველა შემთხვევაში იმის მტკიცება, რომ სხვების მოტყუება, ფიცის გატეხვა ან საიდუმლოს გამჟღავნება უნდა იკრძალებოდეს ფიზიკური ძალის გამოყენებით. მიუხედავად ამისა, მართებულია უფროსი თაობის მხრიდან, უმცროსი თაობისათვის იმის სწავლება, რომ ტყუილის თქმა ან ფიცის გატეხვა დასაგმობი საქციელია. აქ მნიშვნელოვანია იმის გამოკვეთა, რომ აღნიშნული ექცევა საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ და ამ ქმედებების მიმართ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ფიზიკური ძალა. სხვა სიტყვებით, სხვებისათვის ზიანის მიყენება ზოგ შემთხვევაში უნდა აიკრძალოს, ხოლო ზოგ შემთხვევაში — არა.

აქვე ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ თუ ადვილია იმ ქმედებათა იდენტიფიცირება, რომელიც საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ ჯდება, მაგრამ მათზე არ უნდა იქნეს გამოყენებული ფიზიკური ძალა, მაშინ საკმაოდ რთულია იმ ქმედებათა იდენტიფიცირება, რომელიც მხოლოდ საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ ჯდება, ისე, რომ მათზე საზოგადოებრივი აზრის მორალური იძულების გამოყენებაც არ იქნება გონივრული. ფილოსოფოსი ჯონათან შონშეკი ფიქრობს, რომ აქ შეიძლება მოვიაზროთ მაგალითად,

[80] იქვე, 27.

ზოოფილია, მაგრამ ესეც სადავო საკითხია. სწორედ აქ იჩენს თავს ის ძირითადი პრობლემა, რაც წინა პარაგრაფებში განხილულ ტოპოგრაფიას გააჩნია, უცნობია ზუსტად რომელი ქმედებები უნდა შედიოდეს საზოგადოებრივი იურისდიქციის ქვეშ და რომელი არა. მეტიც, სადაოა ის საკითხიც, მარტო მილის მიერ იდენტიფიცირებული ორი ძირითადი სფერო არსებობს (საზოგადოებრივი იურისდიქციის) და ყველა ქმედება ამ სფეროებში ჯდება, თუ არსებობს კიდევ მათ შორის განყენებული სფერო, როგორც ეს წინა პარაგრაფში აღინიშნა.

შესაბამისად, მილის მიხედვით, როდესაც საქმე მიდგება რომელიმე ქმედების აკრძალვაზე, კანონმდებელმა, პირველ რიგში უნდა გაარკვიოს, ეს ქმედება ექცევა თუ არა ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში. და თუ არ ჯდება, მაშინ გასარკვევია სად თავსდება. იმ შემთხვევაში, თუ მილის მიერ ჩამოყალიბებული სფეროები ამომწურავია, გამოდის, რომ თუ ქმედება არ ჯდება ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში, მაშინ იგი უნდა განთავსდეს საზოგადოებრივი იურისდიქციის სფეროში. აღნიშნული კი, მხოლოდ იმ შემთხვევაში იქნება მართებული, თუ სწორი იქნებოდა მილის ტოპოგრაფია, მაგრამ, როგორც აღინიშნა, ეს უკანასკნელი შეიცავს მთელ რიგ უზუსტობებს.

5.2.5 მოკლე ანალიზი

ამ პარაგრაფის შესაჯამებლად უნდა ითქვას შემდეგი: მილის ნაშრომის — „თავისუფლების შესახებ“-ის დეტალური ანალიზი ცხადჰყოფს, რომ თუ კომპეტენტური სრუნლოვანი ადამიანის ქმდება არ აყენებს ზიანს არავის ან ვნებს მხოლოდ საკუთარ თავს (ასევე იმათაც ვინც ინფორმირებული თანხმობა განაცხადა ამ ქმედებაზე), მაშინ სახელმწიფო არ უნდა ჩაერიოს ამ ქმედებაში, რადგან იგი ხვდება ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში. ქმედებები, რომელიც ზიანს აყენებს სხვებს ან უქმნის ზიანის რეალურ საფრთხეს, ექცევა საზოგადოებრივი იურისდიქციის ქვეშ, რომლებზეც თავის მხრივ, სახელმწიფო ან არაფერს არ აკეთებს, რადგან თვლის, რომ ჩარევა იქნება არაეფექტური და კონტრპროდუქტიული ან კრძალავს ამ ქმედებას საზოგადო-ებრივი აზრის მორალური იძულებით ანდაც ფიზიკური იძულებით,

იქნება ეს სამართლებრივი სასჯელის გამოყენებით, თუ საზოგადოებრივი გაკიცხვით. პრობლემურია აქ ის, რომ მილი არ აკონკრეტებს, რომელი ქმედებების აკრძალვაა შესაძლებელი ამ უკანასკნელით. ამასთან, არც ის უნდა გამოირიცხოს, რომ ქმედება შეიძლება არ ჯდებოდეს არც ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში და არც საზოგადოების იურისდიქციის სფეროში. როგორც ჩანს, მილი ამას ყურადღებას არ აქცევს, რადგან მას, მის მიერვე იდენტიფიცირებულ ქმედებათა სფეროები ამომწურავად მიაჩნია.

აქედან გამომდინარე, შეცდომას უშვებენ ისინი, ვინც ფიქრობენ, მაგალითად, რომ თუ ქმედება არ ჯდება ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში, იგი ავტომატურად ჯდება საზოგადოებრივი იურისდიქციის სფეროში. ან თუ ქმედება ჯდება საზოგადოებრივი იურისდიქციის სფეროში, იგი აუცილებლად უნდა აიკრძალოს. აქვე ისიც ცალსახად უნდა აღინიშნოს, რომ მილი ქმედების საზოგადოებრივ იურისდიქციაში მოხვედრას მხოლოდ ზიანის პრინციპს უკავშირებს, თუმცა საკმაოდ ძნელია ქმედების აკრძალვის გამართლება მხოლოდ ამ პრინციპით.

და ბოლოს, უნდა ითქვას, რომ ყოველივე ზემოაღნიშნულით მილის მიერ შემოთავაზებულია გადაწყვეტილების მიღების პროცესი მორალურად გამართლებული კრიმინალიზაციისათვის. ამით შესაძლებელია პარალელების გავლება მის პროცესსა და უკვე განხილულ დაბალანსების პროცესს შორის, რომელიც არც თუ ისე პრობლემურია. მაგრამ არცერთი ზემოაღნიშნული პროცესი არ იძლევა პასუხს მთავარ კითხვაზე, რომელი ქმდების კრიმინალიზაცია იქნება მორალურად გამართლებული? რა უნდა უჩვენოს კანონმდებელმა დამატებით იმისათვის, რომ მორალურად გამართლებული იყოს ქმედების მიმართ ფიზიკური ძალის გამოყენება, როდესაც ქმედება არ ჯდება ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში? სწორედ ამ კითხვებზე პასუხის გასაცემად, შემდეგ და ამ ნაშრომის უკანასკნელ პარაგრაფში განხილულ იქნება, ფილოსოფოს ჯონათან შონშეკის მიერ ჩამოყალიბებული ფილტრაციის პროცესი.

5.3 ფილტრაციის პროცესი, როგორც გადაწყვეტილების მიღების პროცესი მორალურად გამართლებული კრიმინალიზაციისთვის

აღნიშნული პროცესის დეტალურ აღწერამდე უნდა ითქვას, რომ მართებულია ის მიდგომა, რომელიც ქმედების აკრძალვამდე უპირატესობას ადამიანის თავისუფლებას ანიჭებს. ამასთან, ქმედების აკრძალვისას მტკიცების ტვირთი უნდა გადავიდეს მათზე, ვისაც სურს ქმედების აკრძალვა და არა იმათზე, ვისაც სურს იცხოვროს მის გარეშე.

5.3.1 ფილტრაციის პროცესის აღწერა

ფილტრაციის პროცესი, რომელიც ჩამოაყალიბა ფილოსოფოსმა ჯონათან შონშეკმა, საკმაოდ საინტერესოდ წარმოაჩენს იმ პროცესს, რომელსაც უნდა მისდიოს სახელმწიფომ ქმედების აკრძალვამდე. შონშეკი თვლის, რომ როდესაც დღის წესრიგში დგება ქმედების კრიმინალიზაციის საკითხი, ამ ქმედებამ უნდა გაიაროს სამი ფილტრი იმისთვის, რომ კრიმინალიზაცია იყოს გამართლებული.[81] შესაბამისად, ამ ფილტრების წარმატებით გავლა არის აუცილებელი და საკმარისი, მორალურად გამართლებული კრიმინალიზაციისთვის.

ფილტრაციის პირველი დონე არის — პრინციპების ფილტრი. ამ ეტაპზე უნდა მოხდეს იმის ანალიზი, საჭიროა თუ არა სახელმწიფოს ჩარევა ქმედების მოსაწესრიგებლად, ანუ უნდა დადგინდეს სახელმწიფოს უფლებამოსილების ფარგლები.[82] მაგრამ როგორ უნდა გავიგოთ სახელმწიფოს რა უფლებამოსილების ფარგლები აქვს? აღნიშნულის გასაგებად შონშეკის მიერ შემოთავაზებულია პრინციპები, რომელსაც სახელმწიფოს უფლებამოსილების ფარგლების დამდგენი პრინციპებიც შეიძლება ეწოდოს. შესაბამისად, თუ ქმედება ჯდება ამ პრინცპებში, მაშინ იგი ჯდება სახელმწიფოს უფლებამოსილების ფარგლებში. აღნიშნული პრინციპებია:

---

[81] Schonsheck J., On Criminalization: An Essay in the Philosophy of Criminal Law, Kluwer Academics Publishers, 1994, 64.
[82] იქვე.

1. ზიანის პრინციპი: თუ ქმედება ზიანს აყენებს ან უქმნის ზიანის საფრთხეს სხვებს, მაშინ იგი უნდა დაექვემდებაროს აკრძალვას.

2. შეურაცხყოფის პრინციპი:[83] თუ ქმედება შეურაცხჰყოფს სხვას, მაშინ იგი შესაძლებელია აიკრძალოს სახელმწიფოს მიერ.

3. ლიბერალური პოზიცია: ზიანის პრინციპსა და შეურაცხჰყოფის პრინციპს შორის არსებული ქმედებები, რომელიც შეიძლება დაექვემდებაროს სახელმწიფოს მხრიდან აკრძალვას.

4. სამართლებრივი პატერნალიზმი: თუ ქმედება ზიანს აყენებს უშუალოდ ქმედების ავტორს, შეიძლება დაექვემდებაროს სახელმწიფოს მხრიდან აკრძალვას.

5. სამართლებრივი მორალიზმი (ვიწრო გაგებით): ქმედება, რომელიც არსებითად ამორალურია, შეიძლება დაექვემდებაროს სახელმწიფოს მხრიდან აკრძალვას, მიუხედავად იმისა, აყენებს თუ არა იგი ზიანს ან შეურაცხჰყოფს სხვებს.

6. მორალისტური სამართლებრივი პატერნალიზმი: თუ ქმედება მორალურ ზიანს აყენებს ქმედების ავტორს, იგი შეიძლება დაექვემდებაროს სახელმწიფოს მხრიდან აკრძალვას.

7. სხვებისათვის სარგებელი: თუ ქმედების აკრძალვით შეიძლება მეტი სარგებლის მოტანა სხვა ადამიანებისათვის, გარდა ქმედების ჩამდენისა, მაშინ შესაძლებელია იგი დაექვემდებაროს სახელმწიფოს მხრიდან აკრძალვას.

8. სარგებლის მომტანი სამართლებრივი პატერნალიზმი: ქმედება შეიძლება აიკრძალოს სახელმწიფოს მიერ, თუ ამით შესაძლებელია ისარგებლოს თავად ქმედების ჩამდენმა

9. პერფექციონიზმი: ქმედება შეიძლება აიკრძალოს სახელმწიფოს მიერ, თუ ამით გამოსწორდება, როგორც ქმედების ჩამდენი, ისე სხვა პირები.[84]

---

[83] მაგალითად, თუ მე ვზივარ საზოგადოებრივ ტრანსპორტში და შეყვარებული წყვილი დაკავებულია სქეობრივი აქტით, აღნიშნული ქმედება როგორც წესი არ მაყენებს ზიანს, იმ გაგებით მაინც, რა გაგებითაც ნაგულისხმევია იგი ზიანის პრინციპში. მაგრამ მიუხედავად ამისა, ქმედება შეიძლება შეურაცხმყოფელი იყოს ჩემთვის და სახელმწიფომ შეიძლება აკრძალოს ქმედება იმ მიზეზით, რომ იგი შეურაცხმყოფელია.

ფეინბერგის მხრიდან ზემოაღნიშნული პრინციპების თავმოყრა ემსახურება იმ მიზანს, რომ დაადგინოს სახელმწიფოს უფლება-მოსილების ფარგლები მორალურად გამართლებული კრიმინალი-ზაციის საკითხის გადაწყვეტისას და არა იმ მიზანს, რომ გადაიჭრას ამ პრინციპებს შორის კონკურენციის საკითხი. პრინციპების ფილტრაციის ეტაპზე უნდა გადაწყდეს ადამიანის უფლებების მდებარეობის საკითხი და სახელმწიფოს უფლებამოსულების ფარგლები. ამ დროს კანონმდებელმა ჯერ კიდევ არ უნდა იმსჯელოს კრიმინალიზაციის შედეგად აღსრულებასთან დაკავშირებულ საკითხებზე და კრიმინალი-ზაციის გვერდით მოვლენებზე. მას მხოლოდ იმის დადგენა ევალება, რამდენად იწვევს ცალკეული ქმედება ზემოაღნიშნული პრინციპების შელახვას.

შესაბამისად, კრიმინალიზაციის პირველ ეტაპზე (პრინციპების ფილტრის დონეზე) უნდა გადაწყდეს ჯდება თუ არა ქმედება სახელმწიფოს უფლებამოსილების ფარგლებში. აღნიშნული თავის მხრივ, მოითხოვს ორ განსხვავებულ მოქმედებას: პირველი, უნდა დადგინდეს, რომ რომელიმე ქმედება სახელმწიფო უფლება-მოსილების ფარგლებშია და მეორე, ქმედება უნდა ექცეოდეს რომელიმე პრინციპის იურისდიქციის ფარგლებში.

ფილტრაციის მეორე დონე არის — პრეზუმფციის ფილტრი. მას შემდეგ, რაც ქმედება გაივლის პირველ დონეს და სახელმწიფო დარწმუნდება, რომ ქმედება მისი უფლებამოსილების ფარ-გლებშია, ანუ საჭიროებს მოწესრიგებას, ამის შემდეგ გონიერი კანონმდებელი უნდა დაფიქრდეს, სისხლის სამართლის კანონის გარდა, ხომ არ არსებობს რაიმე სხვა, ნაკლებად ღირებული და ნაკლებად მკაცრი საშუალება, რომელიც წარმატებით გაართმევს თავს ამ ქმედების უარყოფით შედეგებს?[85]

თუ ამ საკითხის მოკვლევისას დადგინდება, რომ სახელმწიფოს ნებისმიერი ქმედება, თუნდაც „ცნობიერების ამაღლების“ კამპანია, არაეფექტური (გამოიწვევს რესურსების არამიზნობრივ ხარჯვას) ან კონტრპროდუქტიული (გამოიწვევს იმაზე მეტ

[84] Schonsheck J., On Criminalization: An Essay in the Philosophy of Criminal Law, Kluwer Academics Publishers, 1994, 66-67.
[85] იქვე, 68.

ინციდენტს ვიდრე სახელმწიფოს ჩარევამდე იყო) იქნება, მაშინ ქმედება ვერ გაივლის ფილტრაციის მეორე დონეს და შესაბამისად, აკრძალვას აღარ უნდა დაექვემდებაროს. მაგრამ ამავდროულად, თუ სახელმწიფოს შეუძლია მის მიერ ქმედების დარეგულირებით საგრძნობლად შეამციროს მისი მავნე შედეგები, მაშინ ქმედება წარმატებით გაივლის ფილტრაციის მეორე დონესაც.[86] ამასთან, როგორც ითქვა, სახელმწიფო ყველანაირად უნდა ეცადოს, რომ სისხლისსამართლებრივი აკრძალვა გამოიყენოს, როგორც უკანასკნელი საშუალება, რადგან როგორც ითქვა, მისი უარყოფითი შედეგები ადამიანს ხანგრძლივი დროის განმავლობაში მიჰყვება თან. ამასთან, მორალურად გაუმართლებელიც არის ქმედების აკრძალვა სისხლის სამართლის წესით მაშინ, როდესაც იგივეს გაკეთება შეიძლება სახელმწიფოს ხელთ არსებული სხვა მექანიზმებითაც. მაგალითად, როდესაც შესაძლებელია ცნობიერების ამაღლების კამპანიის წარმოება და ამით ინდივიდის ქმედების დარეგულირება, არაგონივრულია ადმინისტრაციული აკრძალვის დაწესება, რადგან აღნიშნული მეტად იჭრება ადამიანის პირად ავტონომიაში. ასევე, თუ ქმედების დასარეგულირებლად საკმარისია ადმინისტრაციული აკრძალვის დაწესება, არაგონივრული და მორალურად გაუმართლებელია, ქმედების აკრძალვა სისხლის სამართლის წესით. კრიმინალიზაცია ყოველთვის უნდა გამოიყენებოდეს, როგორც უკანასკნელი საშუალება. სხვა სიტყვებით, ნაკლებად შემზღუდავ და მკაცრ საშუალებებს უნდა ჰქონდეთ პრიორიტეტი უფრო მეტად შემზღუდავ და მკაცრ საშუალებებთან შედარებით. სწორედ აღნიშნული წარმოადგენს ფილტრაციის მეორე დონის ქვაკუთხედს.

ფილტრაციის პროცესის მესამე დონე არის – პრაგმატულობის ფილტრი. ამ ეტაპზე ხდება ქმედების აკრძალვის რეალური მიზეზების შესწავლა. როგორც ცნობილია, სისხლის სამართლის კანონის ამოქმედებას ყოველთვის მოსდევს გარკვეული შედეგები, რომელთაგან ზოგს შეიძლება ჰქონდეს იმწუთიერი ეფექტი, ხოლო, ზოგის შედეგები შეიძლება დაშორებული იყოს, როგორც დროში, ისე სივრცეში.[87] შესაბამისად, გონიერმა კანონმდებელმა

[86] იქვე.
[87] იქვე, 70.

აუცილებლად უნდა სცადოს და გაითვალისწინოს ყველა ის ერთმანეთთან დაკავშირებული შედეგები, რაც ქმედების აკრძალვას ახლავს თან. ამის შემდეგ, უნდა ჩატარდეს ნორმის ეკონომიკური ანალიზი და დადგინდეს რამდენად სარგებლიანია ფინანსური კუთხით კანონის ამოქმედება. აღნიშნული უნდა შედარდეს უკვე არსებულ მდგომარეობასთან, ანუ რა ხარჯების გაწევა უხდება სახელმწიფოს ქმედების აკრძალვის არარსებობის პირობებში და სწორედ ამ ყველაფრის საფუძველზე უნდა მიიღოს გადაწყვეტილება.

აქვე მნიშვნელოვანია, ფილტრაციის პროცესის მაგალითზე, კრიმინალიზაციის მორალურ განზომილებაზე საუბარი. კრიმინალიზაციის უმთავრესი მორალური საკითხი წყდება ფილტრაციის პირველ დონეზე – პრინციპების ფილტრისას, ანუ მაშინ, როდესაც უნდა გადაწყდეს სახელმწიფოს უფლებამოსილების ფარგლები. შესაბამისად, იმ საკითხებს, რომელიც წყდება მეორე დონეზე – პრეზუმფციის დონეზე, უნდა ეწოდოს „მეორადი" მორალური საკითხები. მაგალითად, ისეთი კანონის ამოქმედება, რომელიც შეიძლება აღსრულდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ პოლიცია გამოიყენებს უკიდურეს საშუალებებს (მაგალითად, სატელეფონო საშუალების ფარული მიყურადება) მორალურ ტვირთად აწვება საზოგადოებას. ანალოგიურად ისეთი კანონის ამოქმედება, რომელსაც მოჰყვება კონკრეტული ზომის სასჯელი, მორალურ ტვირთად აწვება საზოგადოებას. კანონის ამოქმედებასთან დაკავშირებული ფინანსური რესურსების გამოთვლისას უნდა არსებობდეს ამ რესურსების გამოთვლის ოპტიმალური გეგმა. ერთი აქტივობისათვის პრიორიტეტის მინიჭება ფინანსური რესურსების გამოყოფის კუთხით ყოველთვის საჭიროებს მორალურ გამართლებას.[88] მაგალითად, ქმედების სისხლის სამართლის წესით აკრძალვა ყოველთვის გულისხმობს ამ ქმედებისათვის საპოლიციო, საპროკურორო, სასამართლო და სასაჯელაღსრულებითი რესურსების გამოყოფას, რომელიც თავის მხრივ, სოციალური რესურსებია. შესაბამისად, როდესაც ქმედების დარეგულირება შესაძლებელია უფრო ნაკლებად ხარჯიანი საშუალებებით, ასეთ დროს, კრიმინალიზაცია გაუმართლებლად უნდა ჩაითვალოს. ყოველივე ზემოაღნიშნულის

[88] იქვე, 71.

გათვალისწინებით, შესაძლებელია დასკვნის გაკეთება, რომ იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ქმედება გაივლის პრინციპებისა და პრეზუმფციის ფილტრებს, ეს ჯერ კიდევ არ წარმოადგენს ქმედების კრიმინალიზაციისათვის საკმარის საფუძველს მანამ, სანამ არ დადგინდება, რომ ამ ქმედების აკრძალვით მიღებული სარგებელი აღემატება მის ღირებულებას.

შესაბამისად, ფილტრაციის პროცესი შეიძლება შეჯამდეს შემდეგნაირად: 1. იმის დამტკიცება, რომ ქმედება განეკუთვნება სახელმწიფოს უფლებამოსილებისფარგლებს, აუცილებელია, თუმცა არ წარმოადგენს საკმარის საფუძველს ქმედების ასაკრძალად. კანონმდებელმა, ასევე უნდა უჩვენოს, რომ უფრო ნაკლებად მკაცრ საშუალებებს არ ძალუძთ ქმედების დარეგულირება და კანონის მიღება უფრო მეტ სარგებელს მოიტანს ვიდრე ზიანს (ფინანსური კუთხით).

2. იმის დასადასტურებლად, რომ ქმედების აკრძალვა უფრო მეტ სარგებელს მოიტანს ვიდრე ზიანს, კანონმდებელმა უნდა უჩვენოს, რომ სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების ამოქმედება, ამ ქმედების გამოვლინების შესაზღუდად იქნება ეფექტური და სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების ამოქმედებასთან დაკავშირებული ხარჯები იქნება გონივრული, ანუ არ აღემატება სარგებელს.

3. თუ კანონმდებელი, ვერ გადაწყვეტს კანონის ამოქმედებასთან დაკავშირებულ პრაგმატულ საკითხებს, ეს ნიშნავს, რომ ქმედების კრიმინალიზაციის საკითხი მორალურად გაუმართლებელია და ქმედება არ უნდა აიკრძალოს. ამასთან, თუ კანონმდებელი არასწორად აფასებს ვითარებას და ამ არასწორი შეფასების საფუძველზე კრძალავს ქმედებას, აღნიშნულიც ნიშნავს, რომ სახელმწიფომ მორალურად გაუმართლებელი ნაბიჯი გადადგა.

5.3.2 არის თუ არა ფილტრაციის პროცესი იდეალური?

წინა თავში განხილული იყო ფილტრაციის პროცესი, რომელიც კრიმინალიზაციის პროცესში გადაწყვეტილების მიღების სხვა ინსტრუმენტებისგან განსხვავებით უფრო სამართლიანად და დეტალურად ცდილობს იმ ქმედებების იდენტიფიკაციას, რომლის

კრიმინალიზაციაც ჯდება მორალურ საზღვრებში. მაგრამ ხომ არ არსებობს გარკვეული ხარვეზები გადაწყვეტილების მიღების ამ პროცესისას?

წარმოვიდგინოთ, რომ რაიმე ქმედება წარმატებით გაივლის პრინციპებისა და პრეზუმფციის ფილტრს, მაგრამ ვერ ძლევს პრაგმატულობის ფილტრს. რა ხდება ასეთ დროს? როგორ უნდა მოიქცეს სახელმწიფო ამ დროს? რადგან ქმედებამ გაიარა პრინციპების ფილტრი, ეს ნიშნავს, რომ ქმედება ჯდება სახელმწიფოს უფლებამოსილების ფარგლებში და რადგან ქმედებამ გაიარა პრეზუმფციის ფილტრი, ეს ნიშნავს, რომ ქმედების დარეგულირების სხვა მექანიზმები, გარდა სისხლის სამართლის კანონისა, ვერ შეამცირებს/აღმოფხვრის ამ ქმედების მავნე შედეგებს. მაგრამ იქიდან გამომდინარე, რომ ქმედება ვერ გაივლის პრაგმატულობის ფილტრს, მისი აკრძალვა გაუმართლებელია, რადგან ის სარგებელი, რაც ამ ქმედებას უნდა მოჰყვეს, ვერ აღემატება იმ ხარჯებს, რაც ამ ქმედების აკრძალვამ უნდა გამოიწვიოს. შესაბამისად, სახელმწიფოს მიერ მისი აკრძლვა არ არის გონივრული და მორალურად გამართლებული. აღნიშნული, რა თქმა უნდა ტოვებს უსამართლობისა და იმედგაცრუების განცდას, მაგრამ იგი წარმოადგენს ჩვენი მორალური ცხოვრების შემადგენელ ნაწილს. ცხოვრებაშიც ხშირად ხდება რაღაც ცუდი, რომელიც იწვევს იმედგაცრუებას და რომლის საწინააღმდეგოდ ეფექტური საშუალება არ არსებობს. შესაბამისად, თუ მსგავსი იმედგაცრუებები ხდება ჩვენს მორალურ ცხოვრებაში და ვეგუებით, ანალოგიურად უნდა მოვიქცეთ სოციალური ცხოვრების დროსაც. და როდესაც ადამიანს შეუძლია მსგავს სიტუაციებზე გამკლავება, სწორედ ასეთ დროს შეიძლება ადამიანის მორალურ სიმწიფეზე საუბარი.

ანალოგიურად წარმოვიდგინოთ, რომ ქმედება გაივლის პრინციპების ფილტრს, მაგრამ ვერ ძლევს პრეზუმფციის ფილტრს. ამ შემთხვევაშიც, ქმედება ექცევა სახელმწიფოს უფლებამოსილების ფარგლებში და მის წინააღმდეგ უმოქმედოდ ყოფნა გამოიწვევს დიდ იმედგაცრუებას, რადგან თუ ქმედებამ ვერ გაირა პრეზუმფციის ფილტრი, ეს ნიშნავს, რომ სისხლის სამართლის გარდა, სხვა საშუალების გამოყენებაც არაგონივრული და მორალურად გაუმართლებელი იქნება. მაგრამ

როგორც ზემოთ აღინიშნა, სახელმწიფო მზად უნდა იყოს მსგავსი იმედგაცრუების დასაძლევად და, ზოგიერთი ცუდი რამ რაც ხდება, უბრალოდ უგულებელყოფილი უნდა იქნეს.

ზოგიერთი შემთხვევა ვერ ძლევს პრინციპების ფილტრსაც კი, რაც იმას ნიშნავს, რომ ქმედება სახელმწიფოს უფლებამოსილების ფარგლებშიც კი არ თავსდება. აქაც შეიძლება ზოგს გაუცრუვდეს იმედი, მაგრამ აღნიშნული მაინც განსხვავდება წინა ორი შემთხვევისგან, რადგან აქ პრინციპულ საკითხზე ვერ ხდება შეთანხმება. ქმედება განეკუთვნება ადამიანის ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროს და ამიტომ ვერ ექცევა სახელმწიფოს უფლებამოსილების ფარგლებში. სწორედ აღნიშნულს შეიძლება მოჰყვეს აზრთა სხვადასხვაობაც. თუმცა, მსგავსი აზრთა სხვადასხვაობა ადამიანთა საკმაოდ ბუნებრივი და პოლიტიკური ცხოვრების გარდაუვალი ნაწილია.

დასკვნა

წინამდებარე ნაშრომი მიზნად ისახავდა, დაედგინა კრიმინალიზაციის მორალური საზღვრები, რომელიც, რა თქმა უნდა, ვერ გადაწყდებოდა იმ პროცესის წარმოჩენის გარეშე, რომელშიც ჩართული უნდა იყოს სახელმწიფო ქმედების აკრძალვისას. აღნიშნული საკმაოდ რთულ საქმეს წარმოადგენდა და სწორედ ამიტომ, საკუთრივ ამ საკითხზე მსჯელობამდე ნაშრომში მიმოხილულია მთელი რიგი ისეთი მნიშვნელოვანი თემები, რომელიც პირდაპირ კავშირშია ამ პროცესთან.

ნაშრომის მთავარი ჰიპოთეზა არის შემდეგი: სახელმწიფომ ქმედების კრიმინალიზაცია უნდა მოახდინოს, როგორც უკანასკნელი საშუალება და იგი ყოველთვის მყარ არგუმენტებს უნდა ემყარებოდეს. აღნიშნული ჰიპოთეზის სიმყარის წარმოსაჩენად, საჭირო გახდა იმ უარყოფით შედეგებზე საუბარი, რაც სისხლის სამართლის კანონის ამოქმედებას ახლავს თან. სისხლის სამართლის კანონი კი, ვერ ამოქმედდება სახელმწიფოს მიერ ქმედების აკრძალვის გარეშე. ხსენებული უარყოფითი შედეგების წარმოჩენა ცხადხჰყოფს, რომ ეს საზიანო შედეგები ადამიანს შეიძლება გაჰყვეს მთელი ცხოვრების განმავლობაში და სწორედ ამიტომ არის, რომ ქმედების კრიმინალიზაცია უნდა მოხდეს,

როგორც უკანასკნელი საშუალება. ამის მისაღწევად კი, აუცილებელია იმის ცოდნა, თუ როგორ მოქმედებს სახელმწიფო მაშინ, როდესაც ცალკეული ქმედება გასცდება ადმიანის ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროს ან რომელი ქმედება შედის საერთოდ ამ სფეროში. შესაბამისად, ვერ მოხდებოდა გვერდის ავლა ვერც ამორალური ქმდებების კრიმინალიზაციის საკითხისათვის, რომელზე მსჯელობისას კრიტიკულად მოხდა აღნიშნული საკითხის შეფასება და საბოლოოდ შეჯერებულ იქნა დასვნა, რომ სახელმწიფოს იძულებითი მექანიზმის გამოყენება შეზღუდული უნდა იყოს ისეთი სერიოზული ქმედებების წინააღმდეგ, რომელიც ზიანს საზოგადოების ერთიანობას უქმნის და რომლის დროსაც სწორედ სახელმწიფო და არა ინდივიდუალურ დონეზეა შესაძლებელი მიყენებული ზიანის გამოსწორება. აღნიშნულზე ნაკლებ შემთხვევებში ცალკეული ქმედებები უნდა იდგნენ სისხლისსამართლებრივი მოწესრიგების სფეროს გარეთ, იმ დროსაც კი, თუ საზოგადოების უმეტესობა მიუღებლად თვლის ადმიანთა გარკვეულ ქმედებას.

ამ საკითხის განხილვის შემდეგ, მართებული იყო უკვე კრიმინალიზაციის პროცესისადმი მინიმალისტური მიდგომის ანალიზი, რომელიც კრიმინალიზაციის აკრძალვას ადამიანის უფლებად განიხილავს და სწორედ აქედან გამომდინარეობს, *ულტიმა რატიო* პრინციპი – კრიმინალიზაცია გამოყენებულ უნდა იქნეს მაშინ, როდესაც სახელმწიფოს ხელთ არსებული სხვა ნაკლებად შემზღუდავი მექანიზმი ვერ აღწევს თავის მიზნებს. კრიმინალიზაცია, როგორც უკანასკნელი საშუალება, გულისხმობს იმას, რომ სისხლის სამართლის გამოყენება დაყვანილ უნდა იქნეს მინიმუმამდე. რა თქმა, აღნიშნული არ ნიშნავს მის აბსოლუტურ მინიმუმამდე დაყვანას, მაგრამ რადგან იგი ადამიანის პირად ავტონომიას საგრძნობლად ზღუდავს, სახელმწიფო დარწმუნებული უნდა იყოს კრიმინალიზაციის აუცილებლობაში. იმ შემთხვევაშიც კი, თუ თეორიულად კრიმინალიზაცია გამართლებული ჩანს, აღნიშნული გადაწყვეტილება არ უნდა იქნეს მიღებული კრიმინალიზაციის შედეგების გაუთვალისწინებლად, უნდა მოხდეს მისი ეფექტურობის, გვერდითი მოვლენების შეფასება და იმის გაანალიზება, ხომ არ არის შესაძლებელი არსებული პრობლემის კონტროლის სხვა

ფორმით მოწესრიგება. აღნიშნულის გაუთვალისწინებლად, კრიმინალიზაცია ვერ ჩაითვლება მორალურად გამართლებულად, ხოლო ამ უკანასკნელმა, შეიძლება გამოიწვიოს სისხლის სამართლის ინფლაცია.

ნაშრომის უკანასკნელ თავში, საუბარია კრიმინალიზაციის მორალურ საზღვრებზე, რომელზე დისკუსიაც იწყება დაბალანსების პროცესით. აღნიშნული წარმოადგენს საკმაოდ პრიმიტიულ პროცესს, რომლის დროსაც სახელმწიფო ერთმანეთს ადარებს კრიმინალიზაციის გამამართლებელ და საწინააღმდეგო არგუმენტებს და ამ პროცესის ანალიზის შემდეგ, რომელი მხარეც უფრო წონიანი იქნება, იმის მიხედვით გადაწყდება კრიმინალიზაციის საკითხი. აღნიშნული მიდგომა გაკრიტიკებულია რამდენიმე მიზეზის გამო: კერძოდ, უცნობია როგორ უნდა დადგინდეს არსებული მოსაზრებების ობიექტური წონები. მეორე, არგუმენტები კრიმინალიზაციის სასარგებლოდ და საწინააღმდეგოდ მრავალგვარია და თითოეულს შეიძლება განსხვავებული ბუნება ჰქონდეს, სწორედ ამიტომ მათი ბრმად შედარება ობიექტურ სურათს არ იძლევა. ეს უკანასკნელი კი, წარმოშობს მესამე პრობლემას, კერძოდ წონების განსაკუთრებული სიზუსტით მინიჭების საჭიროებისა და მისი შეუძლებლობის პრობლემას. შესაბამისად, ამ ნაკლოვანებების გამო, დაბალანსების პროცესი ვერ სცემს პასუხს კითხვაზე, თუ როგორი უნდა იყოს მორალურად გამართლებული კრიმინალიზაციის პროცესი. სწორედ ამიტომ, აუცილებელი გახდა დამატებითი კვლევა იმის დასადგენად, თუ რა დროს შეუძლია სახელმწიფოს დაარეგულიროს ადამიანთა შორის ურთიერთობები ანუ ჩვენ შემთხვევაში, აუკრძალოს მას გარკვეული ქმედება. ამ საკითხზე მსჯელობისას მოწინავე პოზიციის მიკვლევა მოხდა სტიუარტ მილის ნაშრომის — „თავისუფლების შესახებ"-ის ანალიზის დროს. კერძოდ, მილმა ჩამოაყალიბა ზიანის პრინციპი, რომლის უმთავრესი იდეა არის ის, რომ სახელმწიფოს არ შეუძლია მოაწესრიგოს მისი მოქალაქეების ქმედება მანამ, სანამ ისინი თავიანთი ქმედებით ზიანს არ აყენებენ სხვებს ან არ უქმნიან ზიანის საფრთხეს. ამ პრინციპზე დაყრდნობით მილმა დაადგინა, რომ არსებობს ქმედებათა ერთობლიობა, რომლებიც ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში ექცევა და არსებობს

ქმედებათა ერთობლიობა, რომელიც საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ ექცევა. ამ სფეროების იდენტიფიცირების შემდეგ, მილი ასკვნის, რომ თუ სრულწლოვანი ადამიანის ქმედება ზიანს არ აყენებს არავის საკუთარი თავის გარდა, მაშინ აღნიშნული ქმედება ექცევა ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში და მისი აკრძალვა დაუშვებელია, ხოლო იმ შემთხვევაში, თუ ქმედება ჯდება საზოგადოების იურისდიქციის ქვეშ, მაშინ სახელმწიფოს შეუძლია დაარეგულიროს აღნიშნული ქმედება ან საზოგადოებრივი აზრის მორალური იძულებით ან ფიზიკური ძალის გამოყენებით, იქნება ეს სამართლებრივი სასჯელის, თუ საზოგადოებრივი გაკიცხვის გზით. მილის მსჯელობის პრობლემა ის არის, რომ მილი შეზღუდულია მის მიერ იდენტიფიცირებული სფეროებით და ის ფაქტი მაგალითად, რომ ქმედება არ ჯდება ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში, არ ნიშნავს, რომ იგი ავტომატურად ჯდება საზოგადოებრივი იურისდიქციის ქვეშ. ამას გარდა, მილის ქმედებები ვერ იძლევა პასუხს მთავარ კითხვებზე, რომელი ქმედების კრიმინალიზაცია იქნება მორალურად გამართლებული? ასევე, რა უნდა უჩვენოს კანონმდებელმა დამატებით იმისათვის, რომ მორალურად გამართლებული იყოს ქმედების მიმართ ფიზიკური ძალის გამოყენება, როდესაც ქმედება არ ჯდება ინდივიდუალური თავისუფლების სფეროში?

სწორედ ამიტომ, ნაშრომის ბოლო თავში შემოთავაზებულია ფილოსოფოს ჯონათან შონშეკის ფილტრაციის პროცესი, როგორც მორალურად გამართლებული კრიმინალიზაციის გადა-წყვეტილების მიღების პროცესი. აღნიშნული პროცესი ქმედებას აფასებს სამ დონეზე და თავის თავში აერთიანებს მილის მიერ იდენტიფიცირებულ სფეროებსაც, სწორედ ამ ყოვლისმომცველი ელემენტის გამო, აღნიშნული უნდა ჩაითვალოს მოწინავე პოზიციად. პროცესი გამოიყურება შემდეგნაირად: როდესაც სახელმწიფოს სურს რაიმე ქმედების აკრძალვა, პირველ რიგში ამ ქმედებამ უნდა გაიაროს პრინციპების ფილტრი, უნდა დადგინდეს, ექცევა თუ არა ქმედება სახელმწიფოს უფლებამოსილების ფარგლებში, რომელსაც მილი სახელმწიფოს იურიდიქციის ფარგლებს უწოდებს. თუ ქმედება გაივლის ამ საფეხურს და დადგინდება, რომ მისი უარყოფითი შედეგების შემცირება შესაძლებელია სისხლის სამართლის კანონის გარდა სხვა

საშუალებებითაც, მაშინ ქმედება გაივლის პრეზუმფციის ფილტრს და განთავსდება საზოგადოებრივი აზრის მორალური იძულების სფეროში. თუ ამის შემდეგ დადგინდება, რომ ნაკლებად შემზღუდავი ზომები არაეფექტურია და თუ სიხლის სამართლის კანონის ამოქმედებას უფრო მეტი სარგებელი მოჰყვება, ვიდრე ზიანი, მაშინ ქმედება გაივლის პრაგმატულობის ფილტრსაც და მოხვდება ფიზიკური ძალის გამოყენების (სამართლებრივი სასჯელი ან საზოგადოებრივი გაკიცხვის) სფეროში. ამ ყველა-ფრიდან გამომდინარეობს დასკვნა, რომ შონშეკის ფილტრაციის პროცესი და მილის იდენტიფიცირებული სფეროები კი არ ეწინააღმდეგება ერთმანეთს, არამედ ავსებს, რაც ფილტრაციის პროცესს უფრო სრულყოფილს ხდის. შესაბამისად, სახელმწიფო სწორედ ამ პროცესით უნდა ხელმძღვანელობდეს, როდესაც მას გარკვეული ქმედების აკრძალვა სურს, რადგან აღნიშნული კრიმინალიზაციის მორალურ საზღვრებს სისტემატიზირებულ ჩარჩოში აქცევს და მინიმუმამდე დაჰყავს მორალურად გაუმართლებელი კრიმინალიზაციის შესაძლებლობა.

ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების კლასიფიკაცია

დავით მაკარიძე

შესავალი

ნაშრომი ეხება ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების კლასიფიკაციას. როგორც ქართულ, ისე საზღვარგარეთის ქვეყნების კანონმდებლობებში მოცემულია მხოლოლ აღმჭურველი აქტების ცნების ლეგალური დეფინიცია.ამ კუთხით მნიშვნელოვანია ის, რომ სრულყოფილად იქნეს წარმოჩენილი მათი ის სახესხვაობები, რომლებიც მოცემულია სხვადასხვა ქვეყნის სამართლებრივ სივრცეში. ნაშრომში მიმოხილულია თუ რა სახის აქტები არსებობენ აღმჭურველი შინაარსის მქონე აქტების გარდა. ამასთანავე, დიდი ყურადღება ეთმობა აღმჭურველი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის სამართლებრივი ბუნების შესწავლას და მისი მნიშვნელობის წარმოჩენას, ვინაიდან ამ შინაარსის აქტები ადგენენ ისეთ სამართლებრივ შედეგებს, რომლებიც მნიშვნელოვან გავლენას ახდენენ ადმინისტრაციული ორგანოებისა და სასამართლოების საქმიანობაზე, ყოველივე ეს კი განაპირობებს ამ საკითხის აქტუალურობას.

საკითხის განხილვისას მნიშვნელოვანია წარმოჩინდეს ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების კლასიფიკაცია მათი შინაარსის მიხედვით.ადმინისტრაციული აქტების სხვადასხვა კატეგორიებად დალაგება არ არის მხოლოდ თეორიული მეთოდი, არამედ მას აგრეთვე გააჩნია უშუალო პრაქტიკული მნიშვნელობა. მოწესრიგებასთან დაკავშირებით ადრესატმა უნდა გადაწყვიტოს, იღებს ამ პირობებს, თუ სურს მის წინააღმდეგ სამართლებრივ დაცვას მიმართოს. თუ რეგულირება ადრესატისთვის ხელსაყრელია, ის შეიცავს ჩვეულებრივ შემთხვევაში სამართლებრივი დაცვის შესაძლებლობის ნაკლოვანებას — „საჩივარს“. ადმინისტრაციული აქტების კლასიფიკაცია, საყოველ-

თაოდაა აღიარებული.[1] ადმინისტრაციული აქტების სახეობები სხვადასხვა თვალსაზრისით განსხვავდებიან.[2]

1. ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების კლასიფიკაცია მათი მოწესრიგების შინაარსის მიხედვით

ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტით განხორციელებული მოწესრიგების შინაარსის მიხედვით შესაძლებელია შემდეგი სახის ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების გამოყოფა:

მბრძანებლური (იმპერატიული) ხასიათის ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი, რომელიც ადგენს გარკვეული ქცევის წესს და ავალდებულებს მის ადრესატს, იმოქმედოს ამ იმპერატიული ნორმის მოთხოვნების შესაბამისად.[3] მბრძანებლური ხასიათის ადმინისტრაციული აქტი (განკარგულება), ეს არის აქტის სახეობა, რომელიც ავალდებულებს მხარეს, აღსასრულებელი ბრძანების ან აკრძალვითი განსაზღვრული ქმედების განხორციელებას. მაგალითად, პოლიციის განკარგულება.[4]

უფლების ან სამართლებრივი ურთიერთობის არსებობა-არარსებობის დამდგენი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი ადგენს პირის უფლებებს ან პირის, ან საგნის სამართლებრივად მნიშვნელოვან თვისებებს.[5] ამ შინაარსის ადმინისტრაციული აქტი ადგენს მოთხოვნას ან სამართლებრივად მნიშვნელოვან მახასიათებელს, პიროვნებების ან საგნების თვისებებს. მაგალითად, საარჩევნო უფლების, შეზღუდული შესა-

---

[1] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 101.

[2] Battis U., Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg 2002, 129.

[3] ადეიშვილი ზ., ვარდიაშვილი ქ., იზორია ლ., კალანდაძე ნ., კოპალეიშვილი მ., სხირტლაძე ნ., ტურავა პ., ქიტოშვილი დ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 126.

[4] Battis U., Allgemeines Verwaltungsrecht, 3., neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg 2002, 129.

[5] ადეიშვილი ზ., ვარდიაშვილი ქ., იზორია ლ., კალანდაძე ნ., კოპალეიშვილი მ., სხირტლაძე ნ., ტურავა პ., ქიტოშვილი დ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 126.

ძლებლობის სტატუსის დადგენა. მისი ერთ-ერთი განსაკუთრებული ფორმაა დავის გადამწყვეტი ადმინისტრაციული აქტი, რომლის გამოცემის დროსაც დაწესებულება პროცედურულად მინიმუმ ორ მონაწილეს შორის დავას თანაბარი სამართლებრივი მიდგომით გადაწყვეტს.[6]

კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობის დამდგენი ხასიათის ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი აწესებს, ცვლის ან წყვეტს კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობას. მაგალითად, მშენებლობის ნებართვა, პენსიის დანიშვნა, ფულადი დახმარებების დანიშვნა, მათი ოდენობის შემცირება ან შეწყვეტა და ა.შ.

აღიარებითი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი, მართალია, არ ახდენს კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობის წარმოშობას, შეცვლას ან შეწყვეტას, არამედ დაადგენს არსებული უფლების ან სამართლებრივი ურთიერთობის არსებობას ან არარსებობას, მაგრამ რამდენადაც ეს თავის მხრივ იწვევს გარკვეულ სამართლებრივ შედეგებს, ამდენად ის აკმაყოფილებს ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის ცნებისთვის კანონით განსაზღვრულ მოთხოვნებს.[7]

საქმიანობის უფლების მინიჭების ადმინისტრაციული აქტი მიმართულია სამართლებრივი ქცევის დასაბუთების ან ცვლილებისკენ. მაგალითად, საწარმოსთვის მიცემული ნებართვა ნაგვის ნარჩენების მოწყობილობისთვის.

ცალკე აღნიშვნის ღირსია საქმიანობის უფლების მინიჭების ადმინისტრაციული აქტების ყველაზე ხშირი ფორმა — ნებართვები, რომელთა გამოცემა დასაბუთებული განცხადების საფუძველზე გაიცემა და განსაზღვრულ ქცევას მოითხოვს. განასხვავებენ საქმიანობის უფლების მიმნიჭებელი ადმინისტრაციული აქტების ორ სახეს: პრევენციული აკრძალვა ნებართვის გაცემის პირობით და რეპრესიული აკრძალვა აკრძალვის მოხსნის ნებართვით.

---

[6] Battis U., Allgemeines Verwaltungsrecht, 3., neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg 2002, 129.

[7] ადეიშვილი ზ., ვარდიაშვილი ქ., იზორია ლ., კალანდაძე ნ., კოპალეიშვილი მ., სხირტლაძე ნ., ტურავა პ., ქიტოშვილი დ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 126.

პირველმა სახეობამ რაიმე კონკრეტული ქცევა კი არ უნდა შეწყვიტოს ან აკრძალოს, (მაგალითად, მშენებლობა), არამედ მაკონტროლებელ ორგანოს უნდა მისცეს მხოლოდ პრევენციული შემოწმების საშუალება იმის შესამოწმებლად, მისი ქმედება არღვევს თუ არა მატერიალურ-სამართლებრივ მოწესრიგებას. მაგალითად, კონკრეტული სახლი კონკრეტულ ადგილზე შეესაბამება თუ არა სამშენებლო რეგულაციებს, ნებართვის პირობებს.[8] სამშენებლო სამუშაოების წარმოება საჭიროებს შესაბამისი ადმინისტრაციული ორგანოს თანხმობას. სამშენებლო საქმიანობის პრევენციული აკრძალვის მიზანია არა კონკრეტული მოქმედების — მშენებლობის აკრძალვა, არამედ ის, რომ ადმინისტრაციულ ორგანოს აძლევს პრევენციული შემოწმების საშუალებას: ხომ არ ეწინააღმდეგება განზრახული მოქმედება მატერიალურ-სამართლებრივი ნორმების მოთხოვნებს. მაგალითად, განზრახული მშენებლობა კონკრეტულ მიწის ნაკვეთზე ხომ არ ეწინააღმდეგება ქალაქმშენებლობის გეგმებს ან მეზობლის ინტერესებს და სხვა სამშენებლო სამართლებრივი ნორმებით გათვალისწინებულ მოთხოვნებს.[9]

რეპრესიული აკრძალვის მიზანია კონკრეტული მოქმედების (საქმიანობის) აკრძალვა და მხოლოდ კონკრეტულ შემთხვევებში, საქმის გარემოებათა შესწავლის შემდეგ შეიძლება მასზე განსაკუთრებული ნებართვის გაცემა. ასეთ რეპრესიულ აკრძალვასთან გვაქვს საქმე, როდესაც აკრძალულია ცეცხლსასროლი იარაღით ვაჭრობა, ან, თუნდაც კერძო სახლების ქალაქმშენებლობის გეგმაში გათვალისწინებული სტანდარტების გადამეტებით მშენებლობა. მაგალითად, როდესაც კონკრეტულ რეგიონში დასაშვებია არაუმეტეს ორსართულიანი სახლების მშენებლობა, შესაძლებელია გამონაკლისის სახით გაიცეს ნებართვა უფრო მაღალი ზომის სახლის მშენებლობაზე.[10] რეპრესიული აკრძალვისას აკრძალვის მოხსნის ნებართვით გაცემული ნებართვის შემთხვევაში, ნებართვის მიმღებმა თავიდან უნდა აი-

---

[8] Battis U., Allgemeines Verwaltungsrecht, 3., neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg 2002, 130.

[9] ადეიშვილი ზ., ვარდიაშვილი ქ., იზორია ლ., კალანდაძე ნ., კოპალეიშვილი მ., სხირტლაძე ნ., ტურავა პ., ქიტოშვილი დ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 127.

[10] იქვე.

ცილოს განსაზღვრული ქცევა ჩვეულებრივი სიტუაციისათვის. მხოლოდ განსაკუთრებულ შემთხვევებშია შესაძლებელი გამონაკლისი ნებართვის მიცემა. მაგალითად, აკრძალულია რაღაც სიმაღლეზე მშენებლობა, მაგრამ ერთეულ შემთხვევაში განსაკუთრებული მიზეზით უშვებს მშენებლობის სამეთვალყურეო საბჭო მშენებლობას.[11]

ადმინისტრაციული აქტების სხვადასხვა სახეების გამოყოფისათვის აუცილებელია დამატებითი კრიტერიუმების გამოყენება. ყველაზე ცალსახა კრიტერიუმს წარმოადგენს ადმინისტრაციული აქტის მოქმედება, რომლის მიხედვითაც გამოყოფენ აღმჭურველ და ამკრძალავ ადმინისტრაციულ აქტებს.[12] თუმცა, გარდა ამ სახეებისა, ასევე არსებობს თუმცა ამ სახეების გარდა არსებობს კიდევ სხვა სახეობები, რომლებიც ქვემოთ იქნება განხილული.

2. აღმჭურველი და ამკრძალავი (მავალდებულებელი) ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტები

აღმჭურველ და ამკრძალავ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ აქტებს შორის განსხვავება გამოიხატება იმაში, თუ რა ზეგავლენას ახდენენ ადმინისტრაციული აქტის ადრესატებზე. ეს არის ვალდებულების შემსრულებელი ორგანოს და სახელმწიფო მმართველობის ორგანოების საქმიანობის ნაწილი, რომლის შედეგები დაკავშირებულია მოქალაქეთა უფლებებში ჩარევასა და მათ ზემოქმედებაზე. ამიტომ არსებობს როგორც აღმჭურველი, ასევე ამკრძალავი (მავალდებულებელი) ადმინისტრაციული აქტები განსხვავებული ზემოქმედების მახასიათებლებით.[13]

აღმჭურველი ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტები – სამართლებრივი აქტები, რომლებიც განამტკიცებენ გარკვეული

---

[11] Battis U., Allgemeines Verwaltungsrecht, 3., neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg 2002, 131.

[12] კოზირინი ა., შმამინა მ., ზელენცოვი ა., ბოგდანოვსკაია ი., დანილოვი ს., საჟინა ვ., რაიტელმაიერი კ., შაიხი კ., ნიკეროვი გ., მთარგმნელები: ი. ხარშილაძე, ნ. ვსიანიკოვა „საზღვარგარეთის ქვეყნების ადმინისტრაციული სამართალი", თბილისი 2014, 443.

[13] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 101.

უფლების მინიჭებას. მაგალითად, მშენებლობის ნებართვა ან პენსიის მიცემა.[14] აღმჭურველი აქტი ეს არის ადმინისტრაციული აქტი, რომელიც უფლებას ან სამართლებრივად მნიშვნელოვან უპირატესობას ასაბუთებს ან ამტკიცებს. სამართლებრივად მნიშვნელოვანი უპირატესობა ეს არის მართლწესრიგიდან თითოეული უპირატესობა, რომელიც დაცვის ღირსად აღიარებული ინდივიდუალური ინტერესია.[15] აღმჭურველია ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი, რომელიც დაინტერესებულ მხარეს ანიჭებს რაიმე უფლებას ან სარგებელს.[16]

ამკრძალავი ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტები — სამართლებრივი აქტები, რომლებიც ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩამდენს სამართლებრივ პასუხისმგებლობას უწესებენ. მაგალითად, უარის თქმა ხელსაყრელი ადმინისტრაციული აქტის გამოცემაზე ან პირის დაჯარიმება.[17] შემზღუდველია ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი, რომელიც ამძიმებს პირის სამართლებრივ მდგომარეობას, რაც შეიძლება კონკრეტული ქმედების აკრძალვით (ამკრძალავი ადმინისტრაციული აქტი) ან კონკრეტული ქმედების განხორციელების ვალდებულებაში გამოიხატოს (მავალებელი ადმინისტრაციული აქტი).[18] ამკრძალავი ადმინისტრაციული აქტის ლეგალური დეფინიცია არ არის მოცემული გერმანულ სამართალში. მასში იგულისხმება ყოველი ზიანის მიმყენებელი (დამაზიანებელი, უარყოფითად მოქმედი) მოწესრიგება ადმინისტრაციული სამართალ-

---

[14] Battis U., Allgemeines Verwaltungsrecht, 3., neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg 2002, 130.

[15] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 101.

[16] ადეიშვილი ზ., ვარდიაშვილი ქ., იზორია ლ., კალანდაძე ნ., კოპალეიშვილი მ., სხირტლაძე ნ., ტურავა პ., ქიტოშვილი დ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 128.

[17] Battis U., Allgemeines Verwaltungsrecht, 3., neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg 2002, 130.

[18] ადეიშვილი ზ., ვარდიაშვილი ქ., იზორია ლ., კალანდაძე ნ., კოპალეიშვილი მ., სხირტლაძე ნ., ტურავა პ., ქიტოშვილი დ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 128.

დამრღვევის ჩამდენის მიმართ. ზიანი შეიძლება იყოს როგორც სამართლებრივად ჩამრევი, ასევე აღმჭურველზე უარის თქმა.[19]

აღმჭურველი და ამკრძალავი ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების განხილვისას მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ აღმჭურველი ადმინისტრაციული აქტის გამოცემისას მას ყოველთვის უნდა გააჩნდეს გამომცემი ადმინისტრაციული ორგანოს მხრიდან სამართლებრივი საფუძველი (უფლებამოსილება) და ადმინისტრაციული აქტის მოქმედების შეჩერებისას (გაუქმება, გამოხმობა) ადმინისტრაციული ორგანოსთვის დადგენილია უფრო მკაცრი რეგულაციები, ვიდრე ამკრძალავი ადმინისტრაციული სამართლებრივი აქტის შეჩერებისას.

ადმინისტრაციული აქტი შესაძლოა იყოს როგორ აღმჭურველი ისე ამკრძალავი ხასიათის. მაგალითად, თუკი დაინტერესებული მხარე ითხოვს რაიმე ტიპის ფინანსურ დახმარებას და მას მოთხოვნას ნაწილობრივ დაუკმაყოფილებენ, ამ შემთხვევაში აქტის ის ნაწილი, რომელიც მხარეს ანიჭებს რაიმე უფლებას, არის აღმჭურველი თავისი შინაარსით, ხოლო უარის თქმის ნაწილში, როდესაც მას სრულად არ დაუკმაყოფილეს მოთხოვნა, არის ამკრძალავი ხასიათის. შესაძლოა აღმჭურველ ადმინისტრაციულ სამართლებრივ აქტზე დამატებითი პირობით ამკრძალავი (მავალდებულებელი) ადმინისტრაციული-სამართლებრივი აქტი ზემოქმედებდეს. მაგალითად, როდესაც ადმინისტრაციული ორგანოსაგან მოთხოვნილია მშენებლობის ნებართვა და ორგანო გასცემს ამ ნებართვას დამატებითი პირობით.ამ სიტუაციაში ერთ შემთხვევაში აქტი არის ამკრძალავი (მავალდებულებელი) ხახიათის, ვინაიდან დაწესებულია დამატებითი მოთხოვნა, რომლის შეუსრულებლობის შემთხვევაში ძირითადი მოთხოვნა არ შესრულდება და აღმჭურველიც, ვინაიდან განმცხადებელი ღებულობს მშენებლობის ნებართვას. ამ შემთხვევაში ვღებულობთ ადმინისტრაციულ აქტს, რომელსაც გააჩნია ორმაგი, შერეული მნიშვნელობა.[20] ასეთი აქტი გვაქვს არა მარტო მაშინ, როდესაც გარკვეული უფლების ან სარგებლის მინიჭებასთან ერთად შესა-

---

[19] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 102.

[20] Battis U., Allgemeines Verwaltungsrecht, 3., neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg 2002, 131.

ბამისი ვალდებულებების დაკავშირება ხდება, არამედ იმ შემთხვევაშიც, როდესაც ხდება დაინტერესებული მხარისათვის უფლებებისა და სარგებლის ნაწილობრივი მინიჭება. ასეთი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი იწოდება, როგორც აქტი შერეული ზემოქმედების ძალით. ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი შეიძლება დაინტერესებული მხარისთვის იყოს აღმჭურველი ხასიათის, ხოლო მესამე პირებისთვის - შემზღუდველი ხასიათის. ამ შემთხვევაში გვაქვს ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი ორმაგი ზემოქმედების ძალით.[21]

ადმინისტრაციული აქტი შესაძლოა არა მხოლოდ ადრესატის სამართლებრივ მდგომარეობაზე მოქმედებდეს აღმჭურველად ან ამკრძალავად, არამედ სამართლებრივი სფეროს მესამე პირზეც. ამ შემთხვევაში სახეზე გვაქვს ადმინისტრაციული აქტი ორმაგი ზემოქმედებით. სიტუაცია ისეთია, რომ ადრესატისთვის აღმჭურველი ადმინისტრაციული აქტი, მაგალითად, განაცხადის შეტანა გარემოზე ზემოქმედებაზე ნებართვის მიღებაზე, მეზობლისათვის შემზღუდველი (ამკრძალავი) ხასიათისაა.აქედან გამომდინარე, მეზობლის სურვილია საჩივრის მეშვეობით მიაღწიოს ნებართვის გამცემი ადმინისტრაციული ორგანოსგან ადმინისტრაციული აქტის აკრძალვას ან/და მისი შეცვლილი სახით გამოცემას. აღნიშნული საფუძვლად უდევს სამპოლუსიან სამართლებრივ ურთიერთობას: ადმინისტრაციული აქტის ადრესატი, აქტის გამომცემი ორგანო და მესამე პირი.[22]

აღმჭურველი და ამკრძალავი ნიშნით ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამიჯვნას მნიშვნელობა აქვს განსაკუთრებით:

ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემის მომენტში: გამომდინარე კანონისმიერი დათქმის პრინციპიდან, შემზღუდველი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემა ყოველთვის საჭიროებს სა-

[21] ადეიშვილი ზ., ვარდიაშვილი ქ., იზორია ლ., კალანდაძე ნ., კოპალეიშვილი მ., სხირტლაძე ნ., ტურავა პ., ქიტოშვილი დ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 129.

[22] Battis U., Allgemeines Verwaltungsrecht, 3., neu bearbeitete Auflage, C.F. Muller, Heidelberg 2002, 133.

კანონმდებლო საფუძვლებს მაშინ, როდესაც აღმჭურველი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემა კონკრეტული საკანონმდებლო ნორმის გარეშეც არის შესაძლებელი.

უფლების დაცვის პროცესში: შემზღუდველი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გაუქმების ან აღმჭურველი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემის მოთხოვნით ადმინისტრაციული ორგანოს ან სასამართლოს მიმართვის წესი და პირობები მოწესრიგებულია შესაბამისად ზოგადი ადმინისტრაციული და ადმინისტრაციული საპროცესო სამართლის კანონმდებლობებით. ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი შეიძლება მისი ადრესატისთვის იყოს როგორც აღმჭურველი, ისე შემზღუდველი ხასიათის.

ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გაუქმების პროცესში: აღმჭურველი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების გაუქმების პროცესი უფრო რთული და სამართლის ნორმებით რეგლამენტირებულია, ვიდრე შემზღუდველი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გაუქმება.[23]

3. აღსრულებადი და არააღსრულებადი ადმინისტრაციული აქტი

ადმინისტრაციული აქტები სამართლებრივი მოწესრიგების კუთხით შეგვიძლია განვასხვავოთ აღსრულებად და არააღსრულებად აქტებად. პირველს მიეკუთვნება ისეთი აქტები, რომლებიც არიან აღსრულებადი ან ისეთები, რომლებიც სახელმწიფოს ჩარევის გარეშე შედიან ძალაში. აღნიშნული განსაზღვრება ორიენტირებულია რეგულირების შინაარსზე. ყოველი ამკრძალავი (მავალდებულებელი) ადმინისტრაციული აქტი, რომელიც ბრძანებას

[23] ადეიშვილი ზ., ვარდიაშვილი ქ., იზორია ლ., კალანდაძე ნ., კოპალეიშვილი მ., სხირტლაძე ნ., ტურავა პ., ქიტოშვილი დ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 128.

შეიცავს, არის აღსრულებადი. აღსრულება სავალდებულოა, როდესაც ადრესატი ბრძანების შესრულებაზე უარს აცხადებს.[24]

არააღსრულებადი არის ამკრძალავი (მავალდებულებელი) ადმინისტრაციული აქტი, რომელიც უარყოფს აღმჭურველ აქტს. მაგალითად, უარი სუბსიდიის გამოყოფაზე ან მოსწავლის მაღალ კლასში გადაყვანაზე.[25]

4. მიმდინარე, ერთჯერადი და განგრძობადი ადმინისტრაციული აქტი

ხანგრძლივობის მიხედვით ადმინისტრაციული აქტები იყოფიან სამ ჯგუფად. ადმინისტრაციული აქტის ეს სახეობა ახასიათებს სახელმწიფო ორგანოს გადაწყვეტილების ხანგრძლივობას, ე.ი. დროით შეზღუდვას. ასეთი აქტის შემთხვევაში საქმე ეხება სახელმწიფო ორგანოს მიერ საბოლოოდ დაუდგენელი საქმის ვითარების, ახალი გადაწყვეტილების დათქმის ქვეშ, მოწესრიგებას. გადაწყვეტილება უნდა იყოს შემაჯამებელ შემოწმებაზე დამყარებული.[26]

ერთჯერადი და განგრძობადი აქტების მნიშვნელობა ჩანს შემდეგ მაგალითებში: როდესაც პოლიციელი მოძრაობის მონაწილისგან მოითხოვს, რომ ის სავალი გზის ამა თუ იმ კონკრეტული მიმართულებით წავიდეს, სახეზეა ერთჯერადი რეგულირების შემთხვევა, ხოლო, როდესაც ადმინისტრაციული ორგანოს მოხელე უვადოდ ინიშნება თანამდებობაზე, სახეზეა განრგძობადი რეგულირების შემთხვევა.[27]

5. ერთსაფეხურიანი და მრავალსაფეხურიანი ადმინისტრაციული აქტი

ერთსაფეხურიანი და მრავალსაფეხურიანი ადმინისტრაციული აქტის შემთხვევაში დიფერენცირების საფუძველი არის იმ სახ-

---

[24] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 103.

[25] Winkler H.A., DVBI , 2003, 1490 ff.

[26] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 106.

[27] Peine F.J., Sonredformen des Verwaltungsakts, JA, 2004, 417.

ელმწიფო ორგანოების რაოდენობაში განსხვავება, რომლებიც მონაწილეობენ ადმინისტრაციული აქტის მიღებასა და ამოქმედებაში. ერთსაფეხურიანი ადმინისტრაციული აქტის შემთხვევაში მხოლოდ ერთი სახელმწიფო ორგანოა პასუხიმგებელი მის მიღებაზე.[28]

მრავალსაფეხურიანი ადმინისტრაციული აქტის მიღებაზე მოქმედებს რამდენიმე სახელმწიფო ორგანო. ამ შემთხვევაში პასუხისმგებელ ორგანოს სჭირდება თანხმობა იმ ორგანოების, რომლებიც მონაწილეობას ღებულობენ აქტის მიღებაში. მრავალსაფეხურიანი ადმინისტრაციული აქტისგან უნდა განვასხვავოთ მრავალსაფეხურიანი ადმინისტრაციული გადაწყვეტილება. ამ შემთხვევაში საქმე ეხება ურთიერთდაქვემდებარებულ წინამდებარე და შუალედურ გადაწყვეტილებებს.ამ დროს ისინი რეგულირების ნაწილს შეიცავენ და ნაწილობრივი ადმინისტრაციული აქტები არიან.[29]

6. თანხმობაზე დამოკიდებული და თანხმობაზე დამოუკიდებელი ადმინისტრაციული აქტი

განსხვავება ემყარება ადმინისტრაციული აქტის მიღებისთვის ადრესატის და მესამე მხარის თანამონაწილეობის საჭიროებას. მოქალაქის თანამონაწილეობა შეიძლება იყოს საპროცესოსამართლებრივი ან მატერიალურ-სამართლებრივი მნიშვნელობის. პირველი გამოიხატება იძულებით, ადმინისტრაციული აქტის გამოცემისთვის განაცხადის გაკეთებით. მეორე — როდესაც ადრესატი ან მესამე მხარე ადმინისტრაციული აქტის მოთხოვნას უნდა დაეთანხმოს.[30] ადმინისტრაციული აქტი, რომელიც ადრესატის თანხმობას საჭიროებს, არის თანხმობაზე დამოკიდებული ადმინისტრაციული აქტი, ხოლო ადმინისტრაციული აქტი, რომელიც არ

[28] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 108.

[29] Weidemann H., VR, 2000, 95-97.

[30] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 110.

მოითხოვს ადრესატის თანხმობას, არის თანხმობაზე დამოუკიდებელი ადმინისტრაციული აქტი.[31]

7. პერსონალური და საგნობრივი ადმინისტრაციული აქტი

განსხვავება პერსონალურ და საგნობრივ რეგულირებაში ემყარება ადრესატის სამართლებრივ ბუნებას. პერსონალური ადმინისტრაციული აქტი არეგულირებს პიროვნების ქცევას და სამართლებრივ მდგომარეობას. საგნობრივი ადმინისტრაციული აქტი მოიცავს ცალკეულ მოწესრიგებებს, რომლებიც საგნის, ობიექტის საჯაროსამართლებრივ მდგომარეობას ემყარება.[32] ამიტომ ადრესატი არის საგანი, საქმე.[33]

8. დამოკიდებული და დამოუკიდებელი ადმინისტრაციული აქტი

განსხვავება გამოიხატება იმაში, არის თუ არა ადმინისტრაციული აქტის გამოცემა სხვა ადმინისტრაციულ აქტზე დამოკიდებული. მაგალითად, იმისათვის რომ აღსრულდეს კონფისკაციის შესახებ მიღებული გადაწყვეტილება, ის დამოკიდებულია იმაზე, წინ უსწრებდა თუ არა მას აქტი ყადაღის დადების შესახებ.[34]

9. დაკავშირებული და დისკრეციული ადმინისტრაციული აქტი

ამ განსხვავებას განაპირობებს ადმინისტრაციის კანონთან ურთიერთკავშირის ხარისხი. არის შესაძლებლობა მტკიცე კავშირიდან თავისუფლებამდე. დაკავშირებული ადმინისტრაციული აქტი გამოიცემა იმ შეთხვევაში, როდესაც სახეზეა მატერიალური წინაპირობები, რომლის ჩარჩოებიდან გასვლა აქტის გამომცემს არ

[31] Kirchhof P., DVB, 1985, 653.

[32] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 111.

[33] Volkmann U., JuS, 1999, 544 ff.

[34] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 111.

შეუძლია, აქტის გამომცემმა უნდა იმოქმედოს ზუსტად ისე, როგორც ეს კანონითაა გაწერილი, ხოლო დისკრეციულის დროს, მას გააჩნია მოქმედების უფრო ფართო არეალი და არ არის მკაცრად შეზღუდული გადაწყვეტილების მიღებისას.[35]

10. პრევენციული და რეპრესიული კონტორლის რეგულირება

საჯარო სამართალი განსაზღვრულ ქმედებაზე ნების დართვის თვალსაზრისით, იცნობს სამ შემთხვევას: უნებართვო მოქმედება, განცხადების სავალდებულო ქმედება და ნებადართული ქმედება.

ნებართვა ემსახურება განზრახული ქმედების კონტროლს. მის გადაცემამდე ეს ქმედება აკრძალულია. ნებართვა ამ აკრძალვას აუქმებს. განასხვავებენ ორ შემთხვევას: განმცხადებელს ნებართვის გადაცემისას აქვს სამართლებრივი წინაპირობების შესრულების მოთხოვნა; და მეორე, მიუხედავად სამართლებრივი მოთხოვნების შესრულებისა, ნებართვის გაცემა დისკრეციულია. პირველ შემთხვევას უწოდებენ კონტროლის ნებართვას და მეორეს - გამონაკლის ნებართვას.

პრევენციული კონტროლის რეგულირება იგივეა რაც კონტროლის გახსნა, რადგან სახელმწიფო ორგანომ წინასწარ უნდა შეამოწმოს შეესაბამება თუ არა განმცხადებლის განზრახვა საჯარო სამართალს. თუ ეს შესაბამისობა დადგინდება, ნებართვა გაიცემა.[36]

გამონაკლისი ნებართვა არსებობს ერთეული შემთხვევისთვის აკრძალვის მოსახსნელად. თუ დადგინდება ამის საჭიროება, სახელმწიფო ორგანო გასცემს ამ აკრძალვაზე გამონაკლის თანხმობას ნებართვის სახით. ამიტომ სპეციალიზირებული რეგულირება იწოდება რეპრესიულ აკრძალვად განთავისუფლების პირობით.[37]

11. ტრანსნაციონალური ადმინისტრაციული აქტი

ტრანსნაციონალურ აქტში იგულისხმება ადმინისტრაციული აქტი, რომელიც წარმოიშობა ევროკავშირის რომელიმე ქვეყანაში

---

[35] იქვე.
[36] იქვე., 112.
[37] Gusy C., JA, 1981, 80 ff.

და ის კავშირის სხვა წევრმა ქვეყნებმაც უნდა აღიარონ და ამ ქვეყნებში მისი სამართლებრივი ზეგავლენა უნდა გავრცელდეს.[38]

ტრანსნაციონალური ადმინისტრაციული აქტი ეფუძნება აღიარების პრინციპს. მნიშვნელოვანია, რომ გადაწყვეტილება იმ რეგულირების საფუძვლებიდან გამომდინარეობს, რომლებიც ნაციონალური სამართლის მიმართულებებს ევროკავშირის მოწესრიგებით ცვლიან. იქ. სადაც ეს აღიარების პრინციპი მოქმედებს, სახელმწიფომ იმ რეალობით უნდა აღიაროს ტრანსნაციონალური ადმინისტრაციული აქტი, რომ თითქოს ეს მისი გამოცემულია. ამის მაგალითებია მოქალაქეობის მინიჭების, ან მართვის მოწმობის აღიარება.[39]

12. ფიქტიური ადმინისტრაციული აქტი

ფიქტიური ადმინისტრაციული აქტის ქვეშ იგულისხმება სიტუაცია, როდესაც კანონი სახელმწიფო ორგანოს დუმილს ან უმოქმედობას განცხადებაზე პასუხისათვის განსაზღვრული ვადის გასვლის შემდეგ განსაზღვრულ კანონიერ შედეგს უკავშირებს.[40] სახელდობრ, იმათ, რომელთა შინაარსი კანონიდან გამომდინარეობს და დაკავშირებულია სამართლებრივი შედეგის დადგომასთან.[41]

დასკვნა

ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების კლასიფიკაციისას წარმოჩინდა მათი მნიშვნელობა. განსაკუთრებული ყურადღება გამახვილდა აღმჭურველ ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ აქტზე, მის დამოკიდებულებაზე ამკრძალავ (მავალდებულებელ) აქტებთან. გამოჩნდა, რომ აღმჭურველი აქტი შესაძლებელია ამავდორულად იყოს ამკრძალავი

[38] Nessler P.,R.,NVwZ,1995, 863 ff).

[39] Ruffert M., Die Verwaltung, 2001, 457.

[40] Peine F. J., Allgemeines Verwaltungsrecht 7. neu bearbeitete Auflage, schwerpunkte C.F. Muller, Heidelberg, 2004, 116.

[41] Caspar J., AoR, 2000, 131ff.

(მავალდებულებელი) ხასიათის და მათ შორის ზღვარი ძალიან მცირეა.ამ კუთხით გამოიკვეთა აღმჭურველი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების ორმაგი ზემოქმედების ძალა და მათი სამპოლუსიანი სამართლებრივი ურთიერთობა.

როგორც ირკვევა, საკმაოდ მრავალრიცხოვანია ადმინისტრაციული აქტების კლასიფიკაციის კრიტერიუმი. ნაშრომში მიმოხილულ იქნა, თუ რა სახის აქტები არსებობენ აღმჭურველი და ამკრძალავი შინაარსის მქონე აქტების გარდა. წარმოჩინდა, რომ გარდა ამ აქტებისა, საზღვარგარეთის ქვეყნების კანონმდებლობა იცნობს ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების კლასიფიკაციიის კიდევ მრავალ სახეობას, რომელიც უცხოა ქართული სამართლებრივი სივრცისათვის. ნაშრომში გადმოცემულ იქნა ამ აქტების სახესხვაობები, მათი ძირითადი არსი და მიზანი.

ამასთანავე უნდა აღინიშნოს, რომ ამ ნაშრომის ფარგლებში განხილულმა შემთხვევებმა შესაძლებელია სრულად ვერ ამოწუროს ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების ჩამონათვალი, თუმცა ის იძლევა იმის შესაძლებლობას, რომ უფრო მეტი წარმოდგენა შეიქმნას ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების სახეებზე მათი მოწესრიგების შინაარსის მიხედვით. მომავალში, თანამედროვე სამყაროში არსებული გამოწვევებისა და სწრაფი განვითარების ტემპების გათვალისწინებით, გამორიცხული არ არის ამ კლასიფიკაციას დაემატოს სხვა აქტების ჩამონათვალი, რომელიც უფრო სრულყოფილს გახდის ამ ინსტიტუტის შინაარსს.

ნორმატიული ბუნების ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტები განათლების სამართალში

თამთა თავართქილაძე

შესავალი

სამართლებრივ სახელმწიფოში საჯარო მმართველობა ადმინისტრაციული ორგანოების ხელშია. მიკუთვნებულ უფლებამოსილებას ისინი ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების გამოცემის გზით ახორციელებენ. ვინაიდან განათლების სფეროს მოწესრიგება სახელმწიფოს ფუნქციებში შედის, სამართლიანია უმაღლესი საგანმანთლებლო დაწესებულებები ადმინისტრაციულ ორგანოებად მივიჩნიოთ.

სტატიის მთავარი მიზანი სწორედ რომ განათლების სფეროში არსებული უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულებების, როგორც ადმინისტრაციული ორგანოებისა და მათ მიერ გამოცემული აქტების გააზრება და იმ სისტემური პრობლემების გაანალიზებაა, რომლებიც სამწუხაროდ ისეთი მნიშვნელოვანი აქტებითაა დაკანონებული, როგორიცაა ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონი. სტატიაში არის გამოკვეთილი მთავარი კითხვა, მიიჩნევა თუ არა ადმინისტრაციულ ორგანოდ მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის მიხედვით დაფუძნებული უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულება, რომლის ფუნქციონირება შებოჭილია ავტორიზაციისა[1] და აკრედიტაციის[2] დებულების ნორმებით და აქვს თუ არა ასეთ დაწესებულებას ნორ-

[1] საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების მინისტრის 2010 წლის 1 ოქტომბრის N99/ნ ბრძანება „საგანმანათლებლო დაწესებულებების ავტორიზაციის დებულებისა და საფასურის დამტკიცების შესახებ“, მე-2 მუხლი.

[2] საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების მინისტრის 2011 წლის 4 მაისის N65/ნ ბრძანება „საგანმანათლებლო დაწესებულებების საგანმანათლებლო პროგრამების აკრედიტაციის დებულებისა და საფასურის დამტკიცების შესახებ“, მე-2 მუხლი.

მატიულ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემის როგორც შესაძლებლობა, ასევე საჭიროება.

კვლევა დაეფუძნა ქართულ მიდგომებსა და იმ ტენდენციებს, რაც დამკვიდრებულია ქართულ პრაქტიკაში.

1. „სახელმწიფოს გაქცევა კერძო სამართალში"

იურიდიულ ლიტერატურაში ხშირად არის კამათი, არსებობდეს თუ არა ზღვარი კერძო და საჯარო სამართალს შორის, ვინაიდან ადმინისტრაციული ორგანოები ხშირ შემთხვევაში მონაწილეობენ კერძო სამართლებრივ ურთიერთობებში და ხშირად სამართლებრივი ურთიერთობების მოწესრიგება ხდება როგორც კერძო, ასევე საჯარო სამართლის ნორმებით. ქართული კანონმდებლობა, როგორც კონტინენტური ევროპის სამართლის ოჯახის წევრი, იცნობს მის დაყოფას კერძო და საჯარო სამართლად. საჯარო სამართალი სახელმწიფოს სპეციალური სამართალია, რომლის მთავარი ამოცანაა „სახელმწიფო უფლებამოსილებათა დადგენა და მის სამართლებრივ ჩარჩოებში მოქცევა". რაც შეეხება კერძო სამართალს, იგი „ემყარება კერძო პირთა ავტონომიის პრინციპს და ადგენს მათ შორის თანასწორუფლებიანობის საფუძველზე წარმოშობილ სამართლებრივი ურთიერთობების მომწესრიგებელ ნორმებს და არსებული ან პოტენციური ინტერესთა კონფლიქტის აღმოფხვრის სამართლებრივ საშუალებებს". ხშირ შემთხვევაში საჯარო მმართველობის პირობებში სახელმწიფო იყენებს კერძო სამართალს, რაც ნიშნავს, რომ უფლებამოსილების განხორციელების პროცესში, საჯარო-სამართლებრივი ბოჭვის ფარგლებში ხდება კერძოსამართლებრივი ინსტიტუტების გამოყენება, რაც არ უნდა იქნეს გაგებული, როგორც სახელმწიფოს გაქცევა კერძო სამართალში, ვინაიდან მმართველობის განხორციელებას კერძო სამართლისა და კერძო სამართლებრივი ფორმების გამოყენებით აქვს ჩარჩოები და მათ მიერ განხორციელებული ქმედებები კონტროლდება სახელმწიფოს მხრიდან, რაც ხელს არ უშლის კერძო სამართლის სუბიექტების მხრიდან საჯარო უფლებამოსილების განხორციელებას.

როგორც ზემოთ უკვე აღვნიშნეთ, არსებობს სამართლის დარგები, სადაც სახელმწიფო საქმიანობაში იყენებს, როგორც

საჯარო, ასევე კერძო სამართალს და მის სუბიექტებს, ასეთია განათლების სამართალი. სახელმწიფო ახდენს განათლების სფეროს ადმინისტრირებას, რითაც იგი ახორციელებს საჯარო უფლებამოსილებას და ამას აკეთებს, როგორც საჯარო, ისე კერძო დაწესებულებების მიერ. სახელმწიფოს მიერ უმაღლესი განათლების სფეროს მოწესრიგება ისე არის ფუნქციურად გადანაწილებული, რომ უმაღლეს სასწავლებლებს ანიჭებს ავტონომიას. უმაღლესი სასწავლებლების ავტონომიის დონე განსხვავებულია დაწესებულებების სახის მიხედვით, შედარებით ნაკლები ავტონომიით სარგებლობენ საჯარო სამართლის იურიდიული პირები და სახლმწიფოს მიერ დაფუძნებული არაკომერციული იურიდიული პირები, ხოლო დიდი დოზით ავტონომიურობა ახასიათებთ კერძო სამართლის იურიდიულ პირებს. უმაღლესი განათლების შესახებ საქართველოს კანონის მიხედვით მათზე არ ვრცელდება კანონის მე-4 თავი, სადაც გათვალისწინებულია როგორი უნდა იყოს უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების სტრუქტურა, რა პრინციპებით უნდა იმართებოდეს დაწესებულება, წარმომადგენლობით და აკადემიური საბჭოს არჩევისა და მართვის პრინციპები, რექტორის, ადმინისტრაციის ხელმძღვანელის უფლებამოსილებების ფარგლები და ა.შ.. კერძო სამართლის იურიდიულ პირებზე ასევე არ ვრცელდება კანონის მე-5 თავი, რომელიც ეხება დაწესებულების პერსონალის ფუნქცია-მოვალეობებს და მე-14 თავი, სადაც საუბარია სახელმწიფოს მიერ დაფუძნებული უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულებების ქონებასა და ნორმატიული აქტების შესრულების კონტროლზე. უმაღლესი განათლების შესახებ კანონის მე-5 თავში გამონაკლისს წარმოადგენს 32-ე და 35-ე მუხლები, უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების პერსონალის და აკადემიურ თანამდებობაზე არჩევისა და დანიშვნის პირობები, რომელიც ვრცელდება კერძო სამართლის იურიდიულ პირებზეც.

იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების თანახმად, „სხვადასხვა ორგანიზაციულ-სამართლებრივ ფორმით დაფუძნებული უნივერსიტეტებისათვის უფლებამოსილებების კანონით არაერთგვაროვანი რაგლამენტაცია“, რაც გამოიხატება კერძო უნივერსიტეტების ნაკლები შეზღუდვების პირობებში ფუნქციონირებაში, ქმნის ავტონომიის განსხვავებულ დონეს, რაც

მიიჩნევა ერთგვარ პრობლემად, ვინაიდან თავისუფალი კონკურენციის პირობებში იგი ერთგვარი ბარიერის შემქმნელი იქნება.

2. ნორმატიული ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტები განათლების სამართალში

საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებულია განათლების მიღებისა და მისი ფორმის არჩევის უფლება. განათლების მიღების უფლება გარანტირებულია საერთაშორისო პაქტით ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ, სადაც აღიარებულია თითოეული ადამიანის განათლების მიღების უფლება, ვინაიდან განათლების მიღებით თითოეულ ადამიანს მიეცეს საშუალება თავისუფალ საზოგადოებაში ქმედითი მონაწილეობის მიღების[3]. განათლებას, როგორც საჯარო უფლებამოსილებას, ახორციელებენ ადმინისტრაციული ორგანოები თავის უფლებამოსილების ფარგლებში, რომლის პოლიტიკის განმსაზღვრელი არის საქართველოს მთავრობა[4].

სახელმწიფო უზრუნველყოფს სამი საფეხურის განათლების მიღების შესაძლებლობას: ზოგადი განათლება, რომელიც მოიცავს სკოლამდელ განათლებასაც, პროფესიული განათლება და უმაღლესი განათლება. კონსტიტუციით გარანტირებულია ზოგადი განათლების უფასოდ მიღების შესაძლებლობა. ასევე კანონმდებლობის შესაბამისად უზრუნველყოფილია პროფესიული და უმაღლესი განათლების მიღების შესაძლებლობა. უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულებები არიან „უმაღლესი საგანმანათლებლო პროგრამის განმახორციელებელი სასწავლო ან სასწავლო სამეცნიერო კვლევითი დაწესებულება“. ისინი წარმოადგენენ ადმინისტრაციულ ორგანოებს, რომლებიც საჯარო მმართველობის განხორციელების გზით აწესრიგებენ ცალკეულ სფეროებს, როგორიცაა განათლების სფერო[5], რომელიც იძლევა უმაღლეს განათლებას, უმაღლესი განათლება კი ზოგადი გა-

[3] „ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ“ საერთაშორისო პაქტი მე-13 მუხლი.

[4] საქართველოს კანონი „უმაღლესი განათლების შესახებ“, მე-6 მუხლი, „ა“ ქვეპუნქტი.

[5] ადმინისტრაციული მეცნიერების სახელმძღვანელო, გ. ხუბუასა და კ. ყალიჩავას რედაქტორობით, თბილისი, 2018, 67.

ნათლების შემდგომი საფეხურია, რომელიც შესაბამის კომპეტენციას გამოიმუშავებს და გასცემს შესაბამისი განათლების მიღების დამადასტურებელ დოკუმენტს[6].

განათლების მიღების მისამართით ინტერესი კოლონიური პერიოდის მასაჩუსეტში განვითარდა, როცა 1642 წელს მიღებულ იქნა ბრძანება, რომ ყველა ბავშვს უნდა ესწავლა კითხვა.[7] საქართველოში განათლების მიღებისა და უმაღლესი საგანამანათლებლო დაწესებულების არსებობის აუცილებლობა ჯერ კიდევ 1799 წელს დაინახეს. ამ წლებიდან საქართველოში მოხდა უმაღლესი სასწავლებლების დიფერენცირება, თუმცა განსხვავებით დღევანდელი დაყოფის სისტემისგან (საჯარო და კერძო უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულებები) ძველად არსებობდა უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულებები, სადაც დიდგვაროვნები სწავლობდნენ და სასწავლებლები, რომელსაც ივანე ჯავახიშვილი მდაბალ სასწავლებლებს უწოდებდა, არა იმიტომ, რომ იქ განათლება ცუდად მიიღებოდა არამედ იმიტომ, რომ იქ ვაჭრებისა და გლეხების შვილები სწავლობდნენ და ძირითადად დუქნებსა და სახლებში იყო გახსნილი.[8]

საქართველოში განათლების უფლება დაცულია საკანონმდებლო და კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტებით. ზოგადად განათლების სამართალი ერთგვარი ნაქსოვი ქსელია, კონსტიტუციური დებულებების, განათლების სამართალში მოქმედი კანონების, რეგულაციების, პოლიტიკის და სხვა, მათი მიზანია ერთმანეთის შევსება[9]. ნაშრომში შევეხებით განათლების უფლების განხორციელებას უმაღლეს საგანმანათლებლო დაწესებულებებში. უმაღლესი განათლების უფლების დაცვის მნიშვნელოვანი დოკუმენტი არის უმაღლესი განათლების შესახებ საქართველოს კანონი, რომლის მიხედვით განათლების, როგორც საჯარო უფლებამოსილების განხორციელების უფლებამოსილება მინი-

[6] საქართველოს კანონი უმაღლესი განათლების შესახებ, მე-2 მუხლის „ჰ[15]“ და „ჰ[16]“ ქვეპუნქტები.

[7] Encyclopedia of Education Law, Edited by Ch. J. Russo, SAGE, 2009, 27.

[8] ჯავახიშვილი ივ., მოხსენება ქართული უნივერსიტეტის დაარსების აუცილებლობის შესახებ, თბილისი, 2018, 11.

[9] Imber M., Van Geel T., Education Law, 3rd Ed., New Jersey, 2004, 1.

ჭებული აქვთ, როგორც კერძო, ასევე საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებს[10].

უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულება თავისი არსით წარმოადგენს ადმინისტრაციულ ორგანოს. პირველი, მას განათლების გავრცელების გზით აქვს მინიჭებული საჯარო უფლებამოსილების განხორციელების შესაძლებლობა. ის საჯარო უფლებამოსილებას ახორციელებს კონსტიტუციით და საკანონმდებლო აქტით – საქართველოს კანონი უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების შესახებ.

კანონი უმაღლეს საგანმანათლებლო დაწესებულებებს ანიჭებს უფლებამოსილებას გამოსცეს თავის საქმიანობის განხორციელებისათვის და განათლების გავრცელების ხელშეწყობის მიზნით შესაბამისი აქტები[11], როგორიცაა: უნივერსიტეტის წესდება, შინაგანაწესი, ეთიკისა და დისციპლინური პასუხისმგებლობის წესები, აკადემიური, დამხმარე და სამეცნიერო პერსონალის სამსახურში მიღების წესები. სამაგისტრო შიდასაუნივერსიტეტო გამოცდების ჩატარების წესები.[12]

აღნიშნული აქტების შემუშავებისა და გამოცემის ვალდებულება აქვს, როგორც საჯარო, ასევე კერძო უმაღლეს საგანმანათლებლო დაწესებულებებს. აღნიშნული აქტები არიან უფლებამოსილი ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ კანონის საფუძველზე გამოცემული აქტები, მისი გამოცემის ვალდებულება მოცემულია საკანონმდებლო აქტში და შესაბამისად საკანონმდებლო აქტის აღსრულებას ემსახურებიან.

აქტები თავისი შინაარსით გათვლილია პირთა ფართო წრეზე, როგორებიც არიან უნივერსიტეტის სტუდენტები, აკადემიური და დამხმარე პერსონალი, ასევე ის კანდიდატები, რომლებსაც აქვთ სურვილი გახდნენ უნივერსიტეტის თანამშრომლები ან სტუდენტები. შესაბამისად წრე ფართოა და არ შემოიფარგლება მხოლოდ კონკრეტული უნივერსიტეტით.

უნივერსიტეტის მიერ გამოცემული აქტები ადგენენ მრავალჯერადი ქცევის ზოგად წესს, შესაბამისად ისინი ექცევიან

---

[10] საქართველოს კანონი „უმაღლესი განათლების შესახებ“, მე-2 მუხლი, 2-ე პუნქტი.

[11] იქვე, მე-10 მუხლის პირველი პუნქტი.

[12] იქვე, „ბ“, „გ“, „ზ“ და „თ“ ქვეპუნქტები და მე-2 მუხლის „ბ“ და „ი“ ქვეპუნქტები.

ზოგად ადმინისტრაციულ კოდექსში მოცემულ ნორმატიული ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის დეფინიციის ქვეშ. ერთადერთი, რაც სამართლებრივი კუთხით აქტს ნორმატიული აქტის სტატუსს არ ანიჭებს, არის მისი არგამოქვეყნება ოფიციალურ ბეჭდვით ორგანოში. ამის ერთადერთი მიზეზი არსებობს, რომ უმაღლეს საგანმანათლებლო დაწესებულებებს არ აქვთ ნორმატიული აქტების გამოცემის შესაძლებლობა, რომელსაც მკაცრად კრძალავს ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონი. უმაღლეს საგანამანთლებლო დაწესებულებები აღნიშნულ აქტებს გამოსცემენ ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის ფორმით. რაც ეწინააღმდეგება კანონს, ვინაიდან ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონი დაუშვებელად მიიჩნევს ნორმატიული ბუნების აქტის ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ აქტად გამოცემის შესაძლებლობას.

3. უმაღლესი საგანამანათლებლო დაწესებულების მიერ გამოცემული აქტები

საქართველოში, სულ უფრო იზრდება კერძო უმაღლესი საგანამანათლებლო დაწესებულებების რიცხვი, რომლებიც დაფუძნებულები არიან მეწარმეთა შესახებ საქართველოს კანონის შესაბამისად და არიან საგანმანათლებლო ფუნქციის განმახორციელებელები. ვინაიდან ისინი საჯარო უფლებამოსილების სფეროში გვხვდებიან, ისინი მიეკუთვნებიან ადმინისტრაციულ ორგანოებს. კანონით განსაზღვრულია თუ ვინ შეიძლება იყოს მეწარმე სუბიექტი, ესენი არიან: ინდივიდუალური მეწარმე, სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება, კომანდიტური საზოგადოება, სააქციო საზოგადოება და კოოპერატივი. ქართულ რეალობაში კერძო უმაღლესი სასწავლებლების უმრავლესობა დაფუძნებულია შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების ფორმით. ერთ-ერთი ასეთი უნივერსიტეტი ქართულ სივრცეში არის შპს „სულხან-საბა ორბელიანის სასწავლო უნივერსიტეტი“ რომელიც „უმაღლესი საგანამანათლებლო დაწესებულების სტატუსს იძენს საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით უმაღლესი საგანმანათლებლო საქმიანობის განხორციელების უფლების

მიღების მომენტიდან“ და ახორციელებს უმაღლესი დაწესებულების პირველ ორ საფეხურს .

სულხან-საბა ორბელიანის სასწავლო უნივერსიტეტის მართვა ხორციელდება საზოგადოების წესდების, უნივერსიტეტის დებულებისა და კანონმდებლობით დადგენილი მოთხოვნების დაცვით. უნივერსიტეტის დებულების მიხედვით, იგი საქმიანობის მომენტში ხელმძღვანელობს საქართველოს კონსტიტუციის, საერთაშორისო ხელშეკრულებებით, საგანმანათლებლო სივრცეში მოქმედი ნორმატიული აქტებით, სამოქალაქო კოდექსით, ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსით და სხვა.

უმაღლესი განათლების შესახებ კანონის შესაბამისად, უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულებები ვალდებულნი არიან შეიმუშაონ წესდება, რომელიც შესაბამისობაშია აღნიშნულ აქტთან, იგი მიღებულია საქართველოს პარლამენტის მიერ და წარმოადგენს საკანონმდებლო აქტს. უნივერსიტეტის დებულებას იღებს პარტნიორთა კრება და ვრცელდება უნივერსიტეტში დასაქმებულ პერსონალზე, იმ პირებზე, რომლებმაც მოიპოვეს უნივერსიტეტში სწავლის უფლება, უნივერსიტეტის სტუდენტებზე და იმ პირებზეც, რომელთაც შეუჩერდათ ან შეუწყდათ სტუდენტის სტატუსი. უნივერსიტეტის დებულება თავისი ბუნებით არის ქცევის ზოგადი წესი, რომელიც აბსტრაქტული მოწესრიგებისკენაა მიმართული, ვინაიდან შეუძლებელია განისაზღვროს ის პირები, რომელთაც ეხება აქტი. იგი ადგენს ქცევის ზოგად წესს, რომელიც საერთოა ყველა სუბიექტისთვის, რომელთაც აქვთ ურთიერთობა უნივერსიტეტთან ან მომავალში ექნებათ. უნივერსიტეტის დებულება ითვალისწინებას და განსაზღვრავს უნივერსიტეტის მმართველ სუბიქტებს, მათ ფუნქციებს, უფლებებსა და მოვალეობებს. უნივერსიტეტის დებულება მიღებულია აკადემიური საბჭოს მიერ, რომელიც წარმოადგენს კოლეგიურ ორგანოს და შედგება აკადმიური და ადმინისტრაციული პერსონალისა და სტუდენტებისაგან.

შემდეგი აქტი, რომელსაც იღებს უნივერსიტეტი, არის სასწავლო პროცესის მარეგულირებელი დებულება, რომელიც მიღებულია უნივერისტეტის რექტორის ბრძანებით. სასწავლო პროცესის მარეგულირებელი დებულება შეესაბამება განათლების სფეროში მოქმედ ნორმატიულ აქტებს, იგი შექმნილია და არეგულირებს

„სასწავლო უნივერსიტეტში საგანანმანათლებლო პროგრამების განხორციელებასთან და სასწვლო პროცესის წარმართვასთან, სტუდენტის სტატუსის მოპოვებასთან, შეჩერებასთან, აღდგენასთან, შეწყვეტასთან, მობილობასთან, განათლების აღიარებასთან, სასწავლო პროცესის ორგანიზებასა და მართვასთან დაკავშირებულ და სხვა საკითხებს“ . როდესაც საქმე ეხება ისეთ გარემოებებს, რომელიც გავლენას ახდენს სტუდენტის უფლებებზე, როგორიცაა სტუდენტის სტატუსის მინიჭება, შეჩერება, აღდგენა ან თუნდაც შეწყვეტა უნივერსიტეტის რექტორი ბრძანების გამოცემამდე ხელმძღვანელობს, საკანონმდებლო და კანონქვემდებარე აქტებით და სასწავლო პროცესის მარეგულირებელი დებულებით. სტუდენტის სტატუსის მინიჭება ხდება ერთიანი ეროვნული გამოცდების ჩაბარების შემთხვევაში, რომლის შედეგები ეგზავნება უნივერსიტეტს, რის შემდეგაც უნივერსიტეტში მიმდინარეობს პირველადი რეგისტრაცია, უნივერსიტეტის სასწავლო პროცესის მარეგულირებელი დებულებით განსაზღვრული წესით. აბიტურიენტები, რომლებსაც ჯერ კიდევ არ აქვთ სტუდენტის სტატუსი მინიჭებული, უნივერსიტეტში პირველადი რეგისტრაციის გასავლელად წარმოადგენენ იმ დოკუმენტაციას, რომელიც განსაზღვრულია სასწავლო პროცესის მარეგულირებელი დებულებით. შესაბამისად პირები, რომლებსაც სურთ მოიპოვონ სტუდენტის სტატუსი, მოქმედებენ სასწავლო პროცესის მარეგულირებელი დებულების მიხედვით. ზემოთჩამოთვლილი პროცედურების გავლის შემდეგ უნივერსიტეტის რექტორი, ბრძანებით ანიჭებს პირს სტუდენტის სტატუსს.

სახეზე გვაქვს ორი აქტი, რომელსაც იღებს უნივერსიტეტის რექტორი ბრძანების სახით, ერთი არის სასწავლო პროცესის მარეგულირებელი დებულება, რომელიც არის ქცევის ზოგადი წესი და იგი ვრცელდება, არამარტო უნივერსიტეტის აკადემიურ და ადმინისტრაციულ პერსონალზე და სტუდენტებზე, არამედ იმ პირებზეც, რომლებსაც სურთ მიენიჭოთ სტუდენტის სტატუსი და აღნიშნულ უნივერსიტეტში გააგრძელონ სწავლა, შესაბამისად სახეზე გვქვს ნორმატიული ადმინიტრაციული აქტის დეფინიცია, რომ დებულება არის ქცევის ზოგადი წესი და იგი ვრცელდება განუსაზღვრელ პირთა წრეზე. მეორე აქტი, რომელსაც იღებს რექტორი თავისი ბრძანებით, არის ჩარიცხვის შესახებ ბრძანება,

რითაც სტუდენტს ენიჭება სტატუსი, ეს აქტი შესაბამისობაშია განათლებისა და მეცნიერების მინისტრის ნორმატიულ აქტებთან, ასევე უნივერსიტეტის დებულებებთან. მასში მითითებული პირები, განსაზღვრული პირთა წრეა და ანიჭებს მათ უფლებებს და განუსაზღვრავს მათ მოვალეობებს, ვინაიდან ამ აქტით სტატუსის მინიჭების მომენტიდან, პირი ხდება უნივერსიტეტის სტუდენტი, რომელსაც წარმოეშობა უფლება-მოვალეობები: იცნობდნენ უნივრსიტეტში მოქმედ წესებს, როგორიცაა სტუდენტთა ქცევის კოდექსი, ბიბლიოთეკით სარგებლობის წესი და სხვა.

სასწავლო პროცესის მარეგულირებელი დებულება გამოდის ინდივიდუალური ადმინისტრაციული აქტის ფორმით, ვინაიდან სულხან-საბა ორბელიანის სასწავლო უნივერსიტეტს, რომელიც დაფუძნებულია შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების ფორმით, არ აქვს ნორმატიული აქტის გამოცემის უფლებამოსილება, მას აქვს მხოლოდ ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემის შესაძლებლობა. შესაბამისად კანონის შეზღუდვებიდან გამომდინარე ნორმატიული ბუნების აქტები გამოდიან ინდივიდუალურ ადმინისტრაციული-სამართლებრივი აქტის ფორმით და არღვევენ იგივე კანონის დანაწესს.

4. აქტის გამოსაცემად მინიჭებული უფლებები და შესაძლებლობები

საქართველოს კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ აკონკრეტებს, თუ რომელ ადმინისტრაციულ ორგანოებს აქვთ ნორმატიული ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემის უფლება. კანონის მიხედვით, აქტის გამომცემ უფლებამოსილ ადმინისტრაციულ ორგანოებად გვევლინებიან, სახელმწიფო, ადგილობრივი თვითმართველობის და გამონაკლის შემთხვევაში საჯარო სამართლის იურიდიული პირები.[13] კანონის ეს ნორმა წინააღმდეგობაში მოდის ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის კოდექსთან, ვინაიდან კოდექსი ადგენს, რომ ადმინისტრაციული ორგანოები, საჯარო მმართველობას ახორციელებენ სამართლებრივი აქტების გამოცემის გზით, ამ სამართლებრივ აქტებში მოიაზრებიან ნორმატიული და ინდივიდუალურ ადმინისტრაციუ-

[13] იხ., „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი.

ლი-სამართლებრივი აქტები, ხოლო ადმინისტრაციულ ორგანოებში სახელმწიფო და თვითმართველობის ორგანოებთან ერთად საჯარო სამართლის იურიდიული პირები და სხვა პირები.

ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მიხედვით ნორმატიული აქტის გამოცემის შესაძლებლობა თანაბრად ენიჭება საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებს და სხვა პირებს , რომლებიც საჯარო უფლებამოსილების განმხორციელებლად გვევლინებიან.

ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონი ადგენს ერთ-ერთ ძალიან მნიშვნელოვან წესს, რის მიხედვითაც არ უნდა მოხდეს ნორმატიული და ინდივიდულურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების ერთმანეთში აღრევა და დაცული უნდა იყოს აქტის შინაარსობრივი მხარე. შესაბამისად დაუშვებელია გამოცემულ იქნას ისეთი სახის ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი, რომელიც იქნება ნორმატიული აქტის ბუნების, ანუ მიმართული იქნება განუსაზღვრელ პირთა წრისაკენ და იქნება ქცვის ზოგადი წესი, ან პირიქით გამოიცეს ნორმატიული აქტი, რომელიც იქნება ინდივიდუალურ ადმინისტრაციული- სამართლებრივი აქტის ბუნების და იქნება მიმართული კონკრეტულ პირთა მიმართ. [14]

მიუხედავად კანონმდებლის მიერ ასეთი მკაცრი გამიჯვნისა, პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როცა ირღვევა ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონი და ადმინისტრაციული ორგანოები იღებენ ერთი სახის აქტებს, რომელსაც არ აქვს მისთვის დამახასიათებელი ბუნება და დარღვეულია აქტის, როგორც მატერიალური ასევე ფორმალური კანონიერება. განსაკუთრებით ასეთი დარღვევები გვხვდება ადგილობრივი თვითმართველობის ორგანოების მხრიდან და გვხვდება განათლების სამართალში, რომელიც სტატიის მთავარ თემას წარმოადგენს. ასეთი აღრევის „ორი მიზეზი არსებობს ან უცოდინრობა ან აქტის რეგისტრაციაში გატარების თავიდან აცილება“[15].

---

[14] იქვე, მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტი.

[15] ადეიშვილი ზ., ვარდიაშვილი ქ., იზორია ლ., კალანდაძე ნ., კოპალეიშვილი მ., სხირტლაძე ნ., ტურავა პ., ქიტოშვილი დ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 95.

დასკვნა

წინამდებარე სტატიაში მიმოხილული იქნა უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულებების მიერ გამოცემულ აქტებთან დაკავშირებული მნიშვნელოვანი საკითხები. გამოიკვეთა ქართულ სინამდვილეში დამკვიდრებული არასწორი პრაქტიკა, რომელსაც ხელს უწყობს ისეთი მნიშვნელოვანი აქტი, როგორიცაა „ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონი". აღნიშნული კანონი მკაცრად ადგენს, რომ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებს (გარდა საგამონაკლისო წესისა) და სხვა პირებს, რომლებიც თავის უფლებამოსილებას დელეგირების საფუძველზე ახორციელებენ, არ აქვთ შესაძლებლობა გამოსცეს ნორმატიული ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი[16]. კანონის ეს ჩანაწერი იქნებოდა სრულიად მისაღები, რომ არა უმაღლესი განათლების შესახებ საქართველოს კანონის ის მუხლი, სადაც ნათქვამია, რომ საგანმანათლებლო დაწესებულებებმა, კანონის შესაბამისად უნდა შეიმუშავონ შინაგანაწესი, ეთიკისა და დისციპლინური პასუხისმგებლობის საფუძვლების წესი[17]. პრაქტიკაში ყველა უნივერსიტეტს შემუშავებული აქვს სტუდენტთა ქცევის კოდექსი და სასწავლო პროცესთან დაკავშირებული დებულებები[18]. დებულებები, არის ქცევის ზოგადი წესი და მიმართულია პირთა განუსაზღვრელი წრისაკენ და მრავალჯერადი გამოყენებისაა. შესაბამისად სახეზე გვაქვს კერძო უმაღლესი საგანამანათლებლო დაწესებულებების მიერ გამოცემული აქტები, რომელიც ნორმატიული შინაარსისაა ვინაიდან ისინი ვრცელდება ნებისმიერ სტუდენტზე, ადმინისტრაციულ თუ აკადემიურ პერსონალზე ასევე ისეთ პირებზე, რომლებიც ჯერ კიდევ არ არიან უნივერსიტეტთან ასოცირებული, მაგალითად ჩაბარების მსურველი პირები, რომლებიც წარმოადგენენ განცხადებას უნივერსიტეტის დებულების შესაბამისად. ამ გარემოებიდან გამომდინარე, გამოიკვეთა შემდეგი პრობლემა, ის, რომ დაწესებულებებს, რომლებსაც არ

---

[16] საქართველოს ორგანული კანონი „ნორმატიული აქტების შესახებ", მე-2 მუხლის პირველი პუნქტი, მე-13 მუხლის მე-2 პუნქტი.

[17] „უმაღლესი განათლების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-10 მუხლის პირველი პუნქტის „ბ" ქვეპუნქტი.

[18] <http://sabauni.edu.ge/ge/about-us/regulatory-documents> [07.10.2018], <https://www.ug.edu.ge/page/full/169> [07.10.2018].

აქვთ ნორმატიული აქტის გამოცმის უფლებამოსილება, კანონის დანაწესიდან გამომდინარე, გამოსცემს ნორმატიული შინაარსის აქტს ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის ფორმით, რომელიც ასევე ეწინააღმდეგება ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონს, რომელიც დაუშვებლად მიიჩნევს ნორმატიული შინაარსის სამართლებრივი აქტის, ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის სახით მიღებას და პირიქით[19].

ნაშრომში ხაზი გაესვა კერძო ფორმით დაფუძნებული უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულებების მიერ ნორმატიული აქტების გამოცემის საჭიროებას, რათა ადმინისტრაციული ორგანოების მხრიდან სრულყოფილად განხორციელდეს კანონით მათთვის მიკუთვნებული უფლება-მოვალეობები, ვინაიდან ადმინისტრაციული ორგანოს მმართველობითი ღონისძიების განხორციელების ორი მთავარ ინსტრუმენტი ინდივიდუალური და ნორმატიული ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტებია. სტატიაში დასმულ მთავარ კითხვას - არის თუ არა კერძო ფორმით დაფუძნებული დაწესებულება ადმინისტრაციული ორგანო და შეუძლია თუ არა აქტის გამოცემა, სტატიის დასასრულს გაეცა პასუხი: ვინაიდან ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი ადმინისტრაციული ორგანოს დეფინიციაში გვაძლევს შემდეგ ჩანაწერს, რომ ადმინისტრაციული ორგანო შეიძლება იყოს ნებისმიერი სხვა პირი, რომელიც ახორციელებს საჯარო უფლებამოსილებას,[20] აქედან გამომდინარე, პასუხი ნათელია, რომ კერძო ფორმით დაფუძნებული უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულება მივიჩნიოთ ადმინისტრაციულ ორგანოდ, რომელსაც აქვს ეს უფლებები დელეგირებული. კერძო უმაღლესი საგანმანთლებლო დაწესებულება ახორციელებს საჯარო უფლებამოსილებას და ეს საჯარო უფლებამოსილება გამოიხატება შესაძლებლობაში მოაწესრიგოს საგანმანათლებლო სფერო და თავის საქმიანობას იგი ახორციელებს უმაღლესი განათლების შესახებ საქართველოს კანონის შესაბამისად და ემორჩილება განათლების სამინისტროს.

---

[19] საქართველოს კანონი ნორმატიული აქტების შესახებ, მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტი.

[20] საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი.

საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 32-ე მუხლის მე-4 ნაწილით გათვალისწინებული მექანიზმის გამოხატულება სარჩელის სხვადასხვა სახესთან და მისი გამოყენება აღმჭურველ აქტებთან მიმართებით

მარიამ ლაბარტყავა

I. შესავალი

სადავო საკითხის გადაუწყვეტლად აქტის გაუქმებისა და ახალი აქტის გამოცემის მოთხოვნის შესახებ ინსტიტუტის გამოყენება, პროცესუალური თვალსაზრისით, უკავშირდება შეცილებითი სარჩელის სახეს.[1] თუმცა, საინტერესოა პრაქტიკაში რამდენადაა შესაძლებელი განსახილველი ნორმის გამოყენება სარჩელის სხვა სახეებთან მიმართებით. მაგალითად, ისეთ შემთხვევებში, როდესაც გასაჩივრებული აქტის ადრესატის უფლებების სათანადოდ დაცვისათვის საკმარისი არაა სადავო აქტის ბათილად ცნობა, ან მოსარჩელე მხარის მიერ აღძრულია აღიარებითი სარჩელი.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, კვლევის მიზანია, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზის მეშვეობით გამოიკვეთოს შეცილებითი სარჩელის გარდა სარჩელის რომელ სახეს შეიძლება უკავშირდებოდეს სასამარლოს მიერ სასკ-ის 32.4 მუხლით გათვალისწინებული საპროცესო სამართლებრივი მექანიზმის გამოყენება. მაგალითად, რამდენად მიზანშეწონილია სასამართლოს მიერ სასკ-ის 32.4 მუხლით დავის გადაწყვეტა, როდესაც აღძრულია მავალდებულებელი და/ან აღიარებითი სარჩელები.

სტატიაში, გაანალიზებული და განხილული იქნება ასეთ შემთხვევებში სასამართლო პრაქტიკა და მათი თავისებურებანი. ასევე, ყურადღება გამახვილდება სასკ-ის 32.4 მუხლის ისეთ შემთხვევებში გამოყენებაზე, როდესაც სადავო აქტი აღმჭურველია და შესაბამისად, ის აქტის ადრესატს ანიჭებს გარკვეული სახის უფლებებსა თუ ინტერესს. ამ საკითხთან მიმართებით გაანალიზებული და შეფასებული იქნება კანონიერი ნდობის პრინციპი

[1] სასკ-ის 22-ე მუხლით გათვალისწინებული სარჩელის სახე.

და აქტის ადრესატის უფლების შეზღუდვის საპირწონე სხვა პირთა ინტერესები.

II. ახალი აქტის გამოცემის დავალების მართებულობა, როდესაც სასამართლოში სარჩელი შეტანილია აქტის ბათილად ცნობის მოთხოვნით და ამ საკითხის მიმართება სასკ-ის 23-ე მუხლთან

საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 32.4 მუხლით გათვალისწინებული დანაწესი ვრცელდება ისეთ შემთხვევებზე, როდესაც სასამართლოში დავის საგანს წარმოადგენს ინდივიდუალურ-ადმინისტრაციულ სამართლებრივი აქტის ბათილად ცნობა. თუმცა, როგორც წესი რთულია მოიძებნოს ისეთი დავა, როდესაც მოსარჩელეს კანონიერი ინტერესის დაკმაყოფილებისათვის მხოლოდ აქტის ბათილად ცნობა იქნება საკმარისი. ძირითად შემთხვევებში, დავის საგანი არის არამხოლოდ გასაჩივრებული აქტის ბათილად ცნობა, არამედ დამატებით, ახალი აქტის გამოცემა,[2] რომლითაც დაკმაყოფილდება მოსარჩელის მოთხოვნა.

მიუხედავად ამ ფაქტისა, საინტერესოა განვიხილოთ ისეთი შემთხვევა, როდესაც მოსარჩელეს თავისი მიზნის მიღწევისათვის მხოლოდ აქტის ბათილად ცნობა სურს, თუმცა, სასამართლო გადაწყვეტილებით საქმის გარემოებათა გამოკვლევის გარეშე აქტის ბათილად ცნობის გარდა, ადმინისტრაციულ ორგანოს ავალებს ახალი აქტის გამოცემას. საინტერესოა, ასეთ შემთხვევაში რა მიმართებაა საქართველოს ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსის 32.4 მუხლსა და ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 23-ე მუხლით გათვალისწინებულ სარჩელის სახეს შორის.

მაგალითად, შეიძლება არსებობდეს ისეთი შემთხვევა, როდესაც მხარე ასაჩივრებს ჯარიმის ქვითარს – ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ სამართლებრივ აქტს, ასეთ შემთხვევაში აშკარაა, რომ მოსარჩელის მიზანია აქტის გაუქმება/ბათილად ცნობა და არა ახალი აქტის გამოცემა, შესაბამისად, სარჩელის სახე არის სასკ-ის 22 მუხლი. თუმცა, უნდა ვაღიაროთ, რომ თუ კონკრეტულ შემთხვევაში აქტის გამოცემისათვის ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ განხორციელებულ ადმინისტრაციული წარმოების პროცესში

[2] სასკ-ის 23-ე მუხლით გათვალისწინებული სარჩელის სახე.

სრულყოფილად და ობიექტურად არ ყოფილა გამოკვლეული საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სასამართლოც მოკლებულია შესაძლებლობას თავად განსაზღვროს და შეაფასოს ყველა ის მტკიცებულება თუ გარემოება, რომელზე დაყრდნობითაც გამოიცა აღნიშნული აქტი, სასამართლოს მიერ სასკ-ის 32.4 მუხლის გამოყენება და ადმინისტრაციული ორგანოსათვის საქმის გარემოებებისა და მტკიცებულებების შესწავლის შემდეგ ახალი აქტის გამოცემის დავალება – სრულიად ლოგიკურია. ამასთან, კონკრეტულ შემთხვევაში, სასამართლოს მიერ სადავო აქტის გაუქმებით მისი ადრესატისთვის ზინაის მიყნების ფაქტიც აღიკვეთება.

როდესაც აუცილებელია საქმის გარემოებათა დამატებითი გამოკვლევა, რომელიც მხოლოდ ადმინისტრაციულმა ორგანომ შეიძლება განახორციელოს, სასამართლოს მიერ საქმის გარემოებათა გამოკვლევის გარეშე აქტის ბათილად ცნობა და ადმინისტრაციული ორგანოსათვის ახალი აქტის გამოცემის მოთხოვნა მიუხედავად მოსარჩელის მიერ სასკ-ის 23-ე მუხლით გათვალსწინებული სარჩელის აღძვრისა, მართებულია, თუმცა, ასეთ შემთხვევებში, სასკ-ის 32.4 მუხლის გამოყენება უნდა მოხდეს საგამონაკლისო სახით, რადგან დამატებით, აქტის ადრესატს არ შეეზღუდოს უფლებები და საფრთხე არ შეექმნას მის სამართლებრივი დაცვის უფლებას.

საკასაციო სასამართლოს მიერ, ერთ-ერთ საქმეში,[3] უარყოფითად შეფასდა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს მიერ სასკ-ის 32.4 მუხლის გამოყენება. კერძოდ, სასამართლომ არ დაასაბუთა გასაჩივრებულ გადაწყვეტილებაში მოპასუხე ადმინისტრაციული ორგანოსათვის სასკ-ის 32-ე მუხლის მე-4 ნაწილის მიხედვით ახალი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემის დავალების საჭიროება. არ გაითვალისწინა, რომ აღძრული იყო არა მავალდებულებელი (სასკ-ის 23 მუხლი), არამედ შეცილებითი (სასკ-ის 22-ე მუხლი) სარჩელი. სააპელაციო სასამართლომ საერთოდ არ იმსჯელა მეორე სადავო ინდივიდუალურ ადმიინისტრაციულ-სამართლებრივ აქტზე, რომლითაც მოსარჩელე დათხოვნილ იქნა შეიარაღებული ძალების რიგებიდან.

[3] საქართველოს უზენასი სასამართლოს 2014 წლის 11 სექტემბრის გადაწყვეტილება Nბს-43-42(კ-14).

საკასაციო სასამართლომ განმარტა, რომ „სამსახურში აღდგენის შესახებ მოთხოვნა არ საჭიროებდა აქტის გამოცემის დავალებას. განსახილველ დროს საკმარისა სადავო აქტის გაუქმება. საქმის მასალებით დასტურდებოდა, აგრეთვე, რომ მოსარჩელე ვერ შეძლებდა უფლებამოსილების შესრულებას საზღვარგარეთ, ამასთან, მას არ მიუმართავს ხელმძღვანელობისათვის სხვა სამსახურში დასაქმების მოთხოვნით, შესაბამისად, არ დასტურდება მავალდებულებელი სარჩელის აღძვრის სასკ-ის 23-ე მუხლით გათვალისწინებული დასაშვებობის საპროცესო პირობების არსებობა“.[4]

სააპელაციო სასამართლოს დასკვნა იმის შესახებ, რომ საქართველოს თადაცვის სამინისტროს აქვს ვალდებულება განიხილოს სამსახურში დანიშვნის საკითხი და მხოლოდ მოსარჩელის თანხმობის შემთხვევაში იმსჯელოს რეზერვში ჩარიცხვის საკითხზე, ნიშნავს სამინისტროსათვის არა დავის ფაქტობრივი გარემოებების შესწავლის შემდეგ ახალი აქტის გამოცემის დავალებას, არამედ სამსახურში მიღების შესახებ აქტის გამოცემის დავალებას, რაც სცილდება სააპელაციო სასამართლოს მიერ გამოყენებული სასკ-ის 32.4 მუხლით დადგენილ დანაწესს და არის სასკ-ის 33-ე მუხლის საფუძველზე ადმინისტრაციისათვის აქტის გამოცემის დავალების მოთხოვნის დაკმაყოფილება.[5]

მნიშვნელოვანია აგრეთვე აღინიშნოს, რომ სასამართლოს არ შეუძლია თვითონ გამოსცეს ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი, როდესაც გადაწყვეტილების მისაღებად აუცილებელია საქმის ფაქტობრივი გარემოებების ადმინისტრაციული ორგანოს მხრიდან შეფასება. ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსი გამონაკლისის სახით უშვებს სადაოდ მმართველობითი ფუნქციების სასამართლოს მიერ განხორციელების შესაძლებლობას მთელი რიგი წინაპირობების დაცვით. სასამართლო მხოლოდ იმ შემთხვევაშია უფლებამოსილი თავის განჩინებით მოაწესრიგოს სადავო საკითხი, თუ აღნიშნული ითვალისწინებს ინდივიდუალურ-ადმინსიტრაციული სამართლებრივი აქტის გამოცემას და არ

---

[4] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 11 სექტემბრის გადაწყვეტილება Nბს-43-42(კ-14).

[5] იქვე.

საჭიროებს საქმის გარემოებათა დამატებით გამოკვლევას,[6] ამასთან, საკითხი არ მიეკუთვნება ადმინისტრაციული ორგანოს დისკრეციულ უფლებამოსილებას. ასევე, წინაპირობებს უნდა დავუმატოთ კიდევ ერთი არცთუ უმნიშვნელო საკითხი, სასამართლო თავის განჩინებით მხოლოდ მაშინ მოაწესრიგებს სადავო საკითხს, როდესაც საქმის ინტერესებიდან გამომდინარე, აუცილებელია გადაწყვეტილების სწრაფი მიღება და მისი გადაგზავნა ადმინისტრაციული ორგანოსათვის გაუმართლებელი იქნება.[7]

ამრიგად, მიუხედავად იმისა, რომ პროცესუალური თვალსაზრისით სასკ-ის 32.4 მუხლის გამოყენება შესაძლებელია მხოლოს შეცილებით სარჩელის აღძვრის შემთხვევაში, სასამართლოს მიერ ზემოთ განვითარებული მსჯელობისა და განსაზღვრული წინაპირობების არსებობისას, შესაძლებელია გამოყენებულ იქნას აქტის გამოცემის მოთხოვნით აღძრული დავის შემთხვევაშიც, რაც პირველ რიგში ემსახურება აქტის ადრესატის უფლებას – მის მიმართ გამოიცეს დასაბუთებული აქტი, საქმის გარემოებათა ყოველმხრივი და ობიექტური გამოკვლევის შედეგად.

III. აღიარებითი საჩელის აღძვრის შემთხვევაში სასამართლოს მიერ სასკ-ის 32-ე მუხლის მე-4 ნაწილის გამოყენების დასაშვებობის საკითხი

აღიარებითი სარჩელის დავის საგანია უფლების ან სამართლებრივი ურთიერთობის არსებობა-არარსებობის დადგენა, ადმინისტრაციულ სამართლებრივი აქტის არარად აღიარება.[8] იქიდან გამოდინარე, რომ მოცემული სარჩელის აღძვრის შემთხვევაში დავის საგანი შეიძლება მრავალფეროვანი და კონკრეტულ შემთხვევაში ძნელად განჭვრეტადი იყოს, სარჩელთა სახეებს შორის იგი ყველაზე რთულად მიიჩნევა.[9]

---

[6] სასკ-ის 33-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

[7] ტურავა პ., ხარშილაძე ი., ადმინისტრაციული წარმოება, თბილისი, 2006, 205-208.

[8] სასკ-ის 25-ე მუხლი.

[9] კოპალეიშვილი მ., სხირტლაძე ნ., ქარდავა ე., ტურავა პ., ადმინისტრაციული საპროცესო სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2008, 359.

შესაბამისად, საინტერესოა, სარჩელის ამ სახესთან მიმართებით, რამდენად მართებულია სასკ-ის 32.4 მუხლის გამოყენება.

აღნიშნულთან დაკავშირებით საინტერესოა მცხეთის რაიონული სასამართლოს გადაწყვეტილება: მცხეთის რაიონული სასამართლოს 2013 წლის 16 დეკემბრის გადაწყვეტილებით[10] ბათილად იქნა ცნობილი საქართველოს ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნული ცენტრი „საქპატენტის" სასაქონლო ნიშნებთან დაკავშირებით ადმინისტრაციული აქტები და მოპასუხეს დაევალა ახალი ინდივიადუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების გამოცემა.

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2014 წლის 21 მაისი ახალი გადაწყვეტილებით[11] სადავო საკითხის გადაუწყვეტლად ბათილად იქნა ცნობილი „საქპატენტის" სააპელაციო პალატის გადაწყვეტილებები სასაქონლო ნიშნების საყოველთაოდ ცნობილ სასაქონლო ნიშნებად აღიარებაზე უარის თქმის ნაწილში და სსიპ ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნულ ცენტრს ახალი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტების გამოცემა დაევალა; ბათილად იქნა ცნობილი სსიპ საქართველოს ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნული ცენტრის „საქპატენტის" სააპელაციო პალატის თავჯდომარის ბრძანებები. სააპელაციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ აქტები, რომლითაც მოსარჩელეს უარი ეთქვა განცხადებული სასქონლო ნიშნების საყოველთაოდ ცნობილ სასაქონლო ნიშნებად აღიარებაზე არ იყო გამოცემული საქმის გარემოებათა სრული და ყოველმხივი გამოკვლევის შედეგად, რის გამოც სახეზე იყო ადმინისტრაციული წარმოებისას სზაკ-ის 96 და 53-ე მუხლების დარღვევა, რაც იმავე კოდექსის მე-60 პრიმა მუხლის პირველი ნაწილისა დ სასკ-ის 32-ე მუხლის მე-4 ნაწილის საფუძველზე ქმნიდა მათი ბათილად ცნობის წინამძღვრებს.

აღიარებითი სარჩელის აღძვრა დასაშვებია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ შეუძლებელია შეცილებითი ან მავალდებულებელი სარჩელის აღძვრა. ამდენად, სასამართლოს მიერ აღიარებითი სარჩელის განხილვის პროცესში ვერ იქნება გამოყენებული, ვერც

[10] საქმე N3/89-13.

[11] საქმე N3ბ/213-14.

სასკ-ის 22-24-ე და შესაბამისად, ვერც 32-33-ე პრიმა მუხლები, რადგან საპროცესო კოდექსის აღნიშნული მუხლები შეცილებით ან მავალდებულებელ სარჩელს შეეხება, ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 25-ე მუხლის შესაბამისად აღძრული სარჩელის შემთხვევაში კი სასამართლო თავად იღებს გადაწყვეტილებას უფლების აღიარება/არაღიარების ან სამართლებრივი ურთიერთობის არსებობა/არარსებობის ფაქტის დადგენის შესახებ. შესაბამისად, სააპელაციო სასამართლოს მხრიდან აღიარებითი სარჩელის ფარგლებში სასკ-ის 32-ე მუხლის მე-4 ნაწილის გამოყენება აბსოლუტურად ეწინააღმდეგება აღიარებითი სარჩელის არსს და მის ძირითად პრინციპს. განსახილველ შემთხვევაში[12] კი ნათელი იყო ის გარმოება, რომ საკითხის დადგენის/გამოკვლევის უფლებამოსილება „სასაქონლო ნიშნების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-4 ნაწილის საფუძველზე სასამართლოს თავად გააჩნდა. ამდენად, სააპელაციო სასამართლოს მოცემული საქმის ხელახლა განხილვისას თავად უნდა ემსჯელა აღიარებითი სარჩელის საფუძვლიანობაზე.

მოცემულ დავასთან მიმართებით, საინტერესო იყო ასევე ის გარემოება, რომ მოსარჩელის მიერ მესამე პირის მიმართ სასაქონლო ნიშნის არაკეთილსინდისიერი განზრახვით რეგისტრაციასთან დაკავშირებით სამოქალაქო წესით სარჩელი ჰქონდა აღძრული. აქედან გამომდინარე, საქმის ხელახლა განხილვისას არსებითია გადაწყდეს საკითხი - ხომ არ არსებობს აღიარებითი სარჩელის ნაწილში საქმის განხილვის დასრულებამდე მესამე პირის მიმართ მიმდინარე სამოქალაქო საქმეზე სსკ-ის 279-ე მუხლის „დ" ქვეპუნქტის[13] შესაბამისად საქმის წარმოების შეჩერების საფუძველი,[14] რაც, რა თქმა უნდა, საქმის განხილვისას, მისი საბოლოო შედეგის დადგომის თვალსაზრისითაა მნიშვნელოვანი.

---

[12] საქართველოს უზენაესი სასაართლოს 2015 წლის 4 ივნისის გადაწყვეტილება Nბს-617-604(კ-14).

[13] სასამართლო ვალდებულია შეაჩეროს საქმის წარმოება, თუ საქმის განხილვა შეუძლებელია სხვა საქმის გადაწყვეტამდე, რომელიც განხილულ უნდა იქნეს სამოქალაქო სამართლის ან ადმინისტრაციული წესით.

[14] აღნიშნული გადაწყვეტილება საკასაციო სასამართლომ გააუქმა და საქმე ხელახალი განხილვისათვის დააბრუნა იმავე სასამართლოში

IV. სასამართლოს მიერ სასკ-ის 32-ე მუხლის მე-4 ნაწილის გამოყენება, როდესაც სადავო აქტი აღმჭურველია და მის მიმართ არსებობს კანონიერი ნდობა

სასამართლოს მიერ სასკ-ის 32.4 მუხლის გამოყენება შესაძლებელია ყველაზე დიდ ტვირთად დააწვეს აქტის ადრესატს მაშინ, როდესაც ბათილად ცნობილი აქტი არის აღმჭურველი, შესაბამისად, მის მიმართ არსებობს კანონიერი ნდობა.

სასამართლო პრატიკიდან გამომდინარე, აღნიშნული სახის დავები ძირითადად გვხვდება სამშენებლო და სხვა სანებართვო აქტებთან დაკავშირებულ შემთხვევებში.

მაგალითად, ძალიან საინტერესო შემთხვევა განიხილა თბილისის სააპელაციო სასამართლომ,[15] კერძოდ, საქმე შეეხებოდა თბილისის მერიის არქიტექტურის სამსახურისა და თბილისის მერიის მიერ გამოცემულ აქტებს, რომლითაც მოქალაქეს მიღებული ჰქონდა მშენებლობის ნებართვა – აღმჭურველი ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი. აღნიშნული აქტი გასაჩივრდა სს საქართველოს სახელმწიფო ელექტროსისტემის მიერ იმ საფუძვლით, რომ ადმინისტრაციული წარმოების დროს არქიტექტურის სამსახურის მიერ არ მომხდარა მათი ჩაბმა თანახმად საქართველოს მთავრობის დადგენილების[16] მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტისა, რომლის მიხედვითაც „ელექტრული ქსელის ხაზობრივი ნაგებობების დაცვის ზონასა და განაკაფებში ელექტროგადამცემი ხაზის მფლობელი პირის წერილობითი თანხმობის გარეშე აკრძალულია ნებისმიერი სახის სამშენებლო სამუშაოთა წარმოება“. გასაჩივრებული აქტებით კი მშენებლობის ნებართვა გაცემული იყო სს საქართველოს სახელმწიფო ელექტროსისტემის თანხმობის გარეშე მაშინ, როცა სამშენებლო ობიექტზე (მასთან 14 მეტრის რადიუსში) გადიოდა ელექტროგადამცემი ხაზები. საქმის გარემოებებით დადასტურებული იყო, რომ აქტის ადრესატს, მშე-

[15] თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2018 წლის 27 მარტის გადაწყვეტილება N3ბ/1168-17.

[16] საქართველოს მთავრობის 2013 წლის 24 დეკემბერის 366-ე დადგენილება „ელექტრული ქსელების ხაზობრივი ნაგებობების დაცვის წესისა და მათი დაცვის ზონების დადგენის შესახებ“.

ნებლობის ნებართვის მოპოვებასთან დაკავშირებული წარმოების ყველა სტადიაზე, კეთილსნდისიერად ჰქონდა წარდგენილი მასალები, თუმცა, აშკარად იკვეთებოდა ადმინისტრაციული ორგანოს მხრიდან გადაწყვეტილების მიღება საქმის სათანადო გამოკვლეის გარეშე. ამ დავაში არსებითი იყო ის გარემოება, რომ სადავო აქტები გაცემული იყო 2013-2014 წლებში, ხოლო სს საქართველოს სახელმწიფო ელექტროსისტემამ აღნიშნული აქტები გაასაჩივრა 2017 წელს, მაშინ, როცა აქტის ადრესატს კანონიერი ნდობის საფუძველზე განხორციელებული ჰქონდა მთელი რიგი იურიდიული მნიშვნელობის მქონე ღონისძიებანი, კერძოდ, დასრულებული ჰქონდა 2 მეტრიანი ღობისა და საცხოვრებელი სახლის მშენებლობა. მოსარჩელის განმარტებით ელექტროგადამცემ ხაზებთან მშენებლობა და იქ ცხოვრება სახიფათო იყო ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის, ამასთან, ხაზების დაზიანების შემთხვევაში ისინი ვერ შევიდოდნენ კერძო საკუთრებაში მესაკუთრის თანხმობის გარეშე, რაც გააძნელებდა და საფრთხეს შეუქმნიდა საზოგადოებრივ სიკეთეს.

აღნიშნულის ფონზე, თბილისის სააპელაციო სასამართლომ სასკ-ის 32.4 მუხლის საფუძველზე ბათილად ცნო მშენებლობის ნებართვები, და მიუთითა, რომ ზუსტად უნდა დადგენილიყო დაშორება გასაჩივრებული აქტის ადრესატის საკუთრებასა და ელექტროხაზებს შორის, მაშინ როცა აღნიშნული ცნობილი იყო სასამართლოსთვის. გარდა ამისა, სასამართლო სასკ-ის 32.4 გამოყენების მიზეზად უთითებდა იმ რისკებისა და ინტერესების შეფასების აუცილებლობას, რომლებიც განსახილველ შემთხვევაში არსებობდა. თუმცა, სასამართლოს მიერ ვერ იქნა მითითება საქმის გარემოებების დადგენის შესაძლებლობის გამომრიცხავ გარემოებაზე. ყველა ფაქტობრივი გარემოება, რომელსაც უთითებს სასამართლო აღნიშნული ნორმის გამოყენების მიზეზად სასამართლო პროცესის დროს გამოვლენილი იყო ან/და სასამართლოს მიერ მისი დადგენის გამომრიცხველი გარემოებები არ იკვეთებოდა. ამასთან, აღნიშნულ შემთხვევაში არსებითი იყო სასამართლოს ემსჯელა არსებობდა თუ არა მოსარჩელის - სს საქართველოს სახელმწიფო ელექტროსისტემის, გადაუდებელი კანონიერი ინტერესი აქტის ბათილად ცნობასთან მიმართებთ, ასევე, აქტების ბათილად ცნობამდე უნდა ყოფილიყო შესწავლილი

აქტების გაუქმებით ადრესატისთვის მიყენებული ზიანი და ის რისკები, რომლებიც აქტების ძალაში დატოვებით მესამე პირების კანონიერ ინტერესს ემუქრებოდა.

ამრიგად, მოცემულ შემთხვევებში, სასამართლოს მიერ სასკ-ის 32.4 მუხლის გამოყენება ძალზე საფრთხილოა, რამეთუ აღმჭურველი ადმინისტრაციულ- სამართლებრივი აქტების ბათილად ცნობით შეიძლება საფრთხე დაემუქროს ადამიანის ძირითად და ფუნდამენტურ უფლებებს, მაგალითად, როგორიცაა საკუთრების უფლება.[17]

აქტით მინიჭებული უფლების დაცვის განსაკუთრებულ გარანტიას წარმოადგენს კანონიერი ნდობა.[18] კანონიერი ნდობის პრინციპი კი აღმჭურველი აქტის ადრესატს იცავს ადმინისტრაციული ორგანოს ან სხვა პირის მხრიდან უკანონო შეზღუდვისა და ზიანის მიყენებისაგან, მით უფრო, როდესაც არ იკვეთება აქტის ადრესატის კანონიერი ნდობის გამომრიცხავი გარემოებანი.[19] დაინტერესებული პირი ენდობა ადმინისტრაციული აქტის სტაბილურობას, მას აქვს გონივრული და ლეგიტიმური მოლოდინი აქტის კანონიერებასთან დაკავშირებით,[20] აქტის არამართლზომიერება არ შედის მისი ადრესატის სფეროში, რამეთუ მის მართლზომიერებაზე პასუხისმგებელია მისი გამომცემი ადმინისტრაციული ორგანო.[21]

ასეთ დროს, აქტის ადრესატს ერთადერთი გამოსავალი რჩება – მოითხოვოს ადმინისტრაციული ორგანოს მიმართ ზიანის ანაზღაურება.[22]

---

[17] Ventose E., Commonwealth Caribbean Administrative Law, Routledge, 2013, 279.

[18] საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2012 წლის 2012 წლის 28 მარტის განჩინება Nბს-1153-1142(კ11).

[19] Ventose E., Commonwealth Caribbean Administrative Law, Routledge, 2013, 273.

[20] Diane Longley D., James R., Administrative Justice: Central Issues in UK and European Administrative Law, Cavendish Publishing, 1999, 125-126.

[21] Grace J., Constitutional & Administrative Law, Routledge, 2016, 242.

[22] სზაკ-ის მე-60[1] და 207-ე მუხლები

V. დასკვნა

სასამართლოს მიერ სადავო საკითხის გადაუწყვეტლად ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის ბათილად ცნობისა და ადმინისტრაციული ორგანოსათვის ახალი აქტის გამოცემის დავალების ინსტიტუტის გამოყენება ძირითად შემთხვევებში უკავშირდება შეცილებითი სარჩელის სახეს ანდა ისეთ შემთხვევებს, როდესაც სარჩელით მოთხოვნილია, როგორც აქტის ბათილად ცნობა, ასევე, ახალი აქტის გამოცემა. ანუ, სასკ-ის 32.4 მუხლის გამოყენება უპირობოდ გულისხმობს სადავო ინდივიდუალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის არსებობას.

მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ ყველაზე მეტად საფრთხილო და არსებითია სასკ-ის 32.4 მუხლის გამოყენების საჭიროების გათავისება ისეთ შემთხვევებში, როდესაც საქმე ეხება აღმჭურველი აქტის გაუქმებას, რადგან ასეთ დროს დამატებით გასათვალისწინებელია აქტის ადრესატის კანონიერი ნდობის, მის საფუძველზე განხორციელებული იურიდიული მნიშვნელობის მქონე ღონისძიებების განხორციელებისა და იმ ზიანის არსებობის შესაძლებლობა, რომელიც შეიძლება მოჰყვეს სადავო აღმჭურველი აქტის ბათილად ცნობას.

საკრებულოს წევრის ანაზღაურებისა და პასუხისმგებლობის ურთიერთმიმართება

ეკატერინე აბაშმაძე

I. შესავალი

ეფექტური ადგილობრივი თვითმმართველობის განხორციელება, დემოკრატიული ღირებულებების დანერგვის პროცესში, სახელმწიფო პოლიტიკის განმსაზღვრელი მნიშვნელოვანი ინდიკატორია.[1] სახელმწიფო ხელისუფლების განხორციელების არც ერთ ეტაპზე არც ერთი შტოს მიერ საზოგადოების ჩართულობის გათვალისწინება და მათი მონაწილეობით გადაწყვეტილების მიღება ისეთი სიცხადით არ დგას დღის წესრიგში, როგორც ადგილობრივი თვითმმართველობის განხორციელების პროცესში.[2] ამიტომაც, თვითმმართველობის ცნებაც პირდაპირ და ნათელ მინიშნებას აკეთებს მოქალაქეების ჩართულობის მნიშვნელობასა და აუცილებლობაზე.[3]

საქართველოში საზოგადოების თავზე ადგილობრივი თვითმმართველობის რეფორმის არაერთმა ტალღამ გადაიარა. თუმცა, თუ კრიტიკულად და ამავე დროს პრაქტიკულად შევხედავთ, საზოგადოების ინტერესების უპირატესი დაკმაყოფილება და ზოგადად, დეცენტრალიზაციის პრობლემა ვერც ერთმა გადაჭრა.[4] ამიტომაც, ადგილობრივი თვითმმართველობის თემა არც ერთი ხელისუფლების პირობებში არ კარგავს აქტუალობას.

---

[1] ჭიღლაძე ნ., ადგილობრივი თვითმმართველობის გარანტიები, ჟურნალი „ქართული სამართლის მიმოხილვა“, N10/2007-4, 432.

[2] კანდელაკი კ., ლოსაბერიძე დ., მელაშვილი ი., შერგელაშვილი თ., საქართველოს ადგილობრივი თვითმმართველობის სისტემის განვრცობილი კონცეფცია, საქართველს განვითარების კვლევითი ინსტიტუტი, თბილისი, 2012, 25.

[3] დემოკრატიული მმართველობა საქართველოში (3) პროგრამა, ადგილობრივ თვითმმართველობაში მოქალაქეთა ჩართულობის სახელმძღვანელო, 9.

[4] ჩეჩელაშვილი ქ., ერთდონიანი თვითმმართველობის პრობლემატური საკითხები საქართველოში, ჟურნალი „მართლმსაჯულება და კანონი“, 2015, 150.

დღევანდელი მოცემულობით, ადგილობრივი თვითმმართველობის ბევრი მნიშვნელოვანი პრობლემის პარალელურად, საკრებულოს წევრის ანაზღაურებისა და პასუხისმგებლობის ურთიერთმიმართების პრობლემა აუცილებლად უნდა გამოიყოს.

სტატიაზე მუშაობის პროცესში გამოყენებულია დედუქციურ-ინდუქციური, შედარებითსამართლებრივი, ანალიტიკური კვლევის მეთოდები. აღნიშნული მეთოდების გამოყენებით თემამ შეიძინა როგორც ინფორმაციული, ასევე კვლევითი ხასიათი, რომელიც ეფუძნება დღევანდელი მიდგომების კრიტიკულ ანალიზს.

სტატია შედგება შესავლის, დასკვნისა და 4 თავისაგან. პირველ თავში განხილულია საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობა ანაზღაურების ჭრილში. მეორე თავი ეხება ადგილობრივი თვითმმართველობის წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრის პასუხისმგებლობას მოქალაქეებთან, აღნიშნულთან დაკავშირებულ საკანონმდებლო მოწესრიგების წესსა და პრაქტიკის ნაკლოვანებებს. მესამე თავი წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრისა და აღმასრულებელი ორგანოს ურთიერთობის მნიშვნელობაზე საუბრობს, ხოლო მეოთხე თავი ყურადღებას ანაზღაურებისა და პასუხისმგებლობის ურთიერთმიმართების პრობლემის ანალიზს უთმობს.

II. საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობა ანაზღაურების ჭრილში

საკრებულოს წევრი არის საზოგადოების წარმომადგენელი ადგილობრივი თვითმმართველობის წარმომადგენლობით ორგანოში,[5] რომელიც უნდა იყოს სულ მცირე 21 წლის საქართველოს მოქალაქე.[6] საკრებულოს წევრის უფლებამოსილება იწყება მისი უფლებამოსილების დღიდან და მთავრდება ახალარჩეული საკრებულოს პირველი შეკრებისთანავე.[7]

საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობათა წრე საკმაოდ ვრცელი და მრავალფეროვანია, თუმცა სტატიის მიზანია საკრე-

[5] სსაქართველოს ორგანული კანონის „საქართველოს საარჩევნო კოდექსი“ მე-2 მუხლის „ჭ“ ქვეპუნქტი.
[6] საქართველოს ორგანული კანონის „ადგილობრივი თვითმმართველობის კოდექსი“ მე-40 მუხლის მე-2 ნაწილი.
[7] იქვე, მე-6 ნაწილი.

ბულოს წევრების პასუხისმგებლობისა და ანაზღაურების ურთიერთმიმართების დადგენა. შესამისად, საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობა განხილულია ანაზღაურების ჭრილში.

მუნიციპალიტეტის საკრებულოების დადგენილებების ანალიზმა ცხადყო, რომ საქართველოში მუნიციპალიტეტის საკრებულოს წევრები მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებული ხარჯების ანაზღაურებას იღებენ მოქალაქეებთან შეხვედრისთვის, საკრებულოს სხდომებში, კომისიებსა და ფრაქციების მუშაობაში მონაწილეობის მიღებისთვის, საკრებულოსა და საკრებულოს თავმჯდომარის დავალებების შესრულებისთვის. შესაბამისად, ანაზღაურების კონტექსტში საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობა საინტერესოა ამომრჩეველთან ურთიერთობისა და ზოგადად საკრებულოს სხდომებში მონაწილების ნაწილში, რომელშიც თავისთავად იგულისხმება საკრებულოს წევრის აღმასრულებელ რგოლთან ურთიერთობა და მისი მაკონტროლებელი ფუნქცია.

III. საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობა მოქალაქეების წინაშე

საკრებულოს წევრსა და მოქალაქეებს შორის ურთიერთობა და ზოგადად, საკრებულოს წევრის ანგარიშვალდებულება მოსახლეობის წინაშე არის საკრებულოს წევრის ერთ-ერთი უმთავრესი და უმნიშვნელოვანესი პასუხისმგებლობა, რომლითაც იწყება საკრებულოს წევრის ზოგადი მნიშვნელობა და წარმომადგენლობითი ორგანოს არსი და დანიშნულება.

ამომრჩევლის წინაშე ანგარიშვალდებულება მოიცავს ისეთ მნიშვნელოვან პასუხისმგებლობებს როგორიცაა: საკრებულოს წევრის უფლება დაიცვას ამომრჩევლის უფლება წარმომადგენლობით ორგანოში, გაატაროს მისი სურვილები და ინტერესები და უზრუნველყოს მათი უპირატესად გადაწყვეტა; შეხვდეს ამომრჩეველს და ჩააბაროს მისი საქმიანობის ანგარიში, მოისმინოს შენიშვნები და შემდეგ გაითვალისწინოს მუშაობის პროცესში; ჩართოს ამომრჩეველი ადგილობრივი თვითმმართველობის პროცესებში და მიაწოდოს სრული ინფორმაცია საქმეების მიმდინარეობის შესახებ; შეუქმნას მოქალაქეებს პირობები თანამედროვე ტექნოლოგიებისა და სერვისების გამოყენებით შეძლოს

ყველა იმ სერვისითა და შესაძლებლობით სარგებლობა, რასაც მათ კანონი ანიჭებს.

მოსახლეობისა და წარმომადგენლობითი ორგანოს ურთიერთობის კუთხით საინტერესოა გერმანიის ფედერაციული სახელმწიფოს მაგალითი. ამ მიმართულებითაც გერმანია თვალსაჩინო მაგალითს წარმოადგენს.

მუნიციპალიტეტის საკრებულოს წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრებისა და ამომრჩევლის ურთიერთობაზე საუბრისას აღნიშვნას საჭიროებს გერმანიის ფედარაციულ რესპუბლიკაში ბრანდერბურგის ლანდში მოცემული ურთიერთობის სისტემა, რომელიც გამორჩეულად დემოკრატიულ ხასიათს ატარებს. სადაც საკმაოდ მაღალ სტანდარტში დგას მოსახლეობის ინფორმირება ადგილობრივ საკითხებზე.[8] არსებობს ასევე თემის კრების ინსტიტუტი, რომელიც მოსახლეობის რიცხოვნობის კუთხით არის შეზღუდული.[9]

ბრანდერბურგის ლანდის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი მახასიათებელია ადგილობრივი რეფერენდუმის ჩატარება მოქალაქეთა ინიციატივის საფუძველზე. რეფერენდუმის დანიშვნას, როგორც წესი, წინ უძღვის მოქალაქეთა ინიციატივა.[10]

გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში ბადენ-ვიურტემბერგის ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების მიერ შემოღებულ იქნა კითხვა-პასუხის საათები და მოქალაქეთა კრება, რაც ემსახურება მოქალაქეთა მაქსიმალურად ინფორმირებას.[11]

---

[8] ლოლაძე ბ., მოქალაქეთა და სხვა მცხოვრებთა უფლებები ადგილობრივ თვითმმართველობაში, ჟურნალი „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 53. იხილეთ ChristianeBüchner/JochenFnranzke, KommunaleSelbstverwaltunginBranderburg, in: ChristianeBüchner/JochenFnranzke, KommunaleSelbstverwaltung, BeiträgezurDebatte, 1999, 177.

[9] იქვე 153.

[10] ლოლაძე ბ., მოქალაქეთა და სხვა მცხოვრებთა უფლებები ადგილობრივ თვითმმართველობაში, ჟურნალი „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 55. იხილეთ Gerhard Banner, KommunaleDienstleistungenzwischenGemeindewohlauftrag, Bürgerschaft und Markt, in: Christiane Büchner/JochenFnranzke, KommunaleSelbstverwaltung, Beiträgezur Debatte, 1999, 78.

[11] დავითაია პ., გერმანული ადგილობრივი თვითმმართველობის მოდელის გამოყენების შესაძლებლობა საქართველოში, სამართალის ჟურნალი, 6,7, 1999, 41.

გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ბრანგერბურგის ლანდის მაგალითის განხილვამ ცხადჰყო, ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოებსა და მოსახლეობის ურთიერთობა არის ორგანული, შინაარსობრივად დატვირთული და შედეგზე მაქსიმალურად ორიენტირებული, რაც საშუალებას აძლევს მოსახლეობას საკუთარი ჩართულობითა და პასუხისმგებლობით შექმნას მისთვის სასურველი გარემო, რაც თავის მხრივ, ხელს უწყობს ადგილობრივი ორგანოების ეფექტიან და ნაყოფიერ მუშაობას.[12]

გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის მაგალითის განხილვა და ზოგადად მოქალაქეთა ჩართულობის მექანიზმებზე საუბარი მნიშვნელოვანია იმის დასადგენად, თუ სახელმწიფოში არსებული საკანონმდებლო მექანიზმები რამდენად უწყობს ხელს და უზრუნველყოფს მოქალაქეთა ჩართულობას ადგილობრივი თვითმმართველობის განხორციელების პროცესში, რადგან ცნებიდან გამომდინარე, ადგილობრივი თვითმმართველობა სწორედ მოქალაქეთა უფლება და შესაძლებლობაა. ამიტომ მოქალაქეთა ჩართულობის გვერდის ავლით ნებისმიერი თემის განხილვა არასწორი იქნება. თვითმმართველობის შედეგები მოქალაქეთა და წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრების თანამშრომლობის ხარისხით იზომება.

როგორც უკვე აღინიშნა, საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობა ანაზღაურების ჭრილში მოიცავს ამომრჩევლებთან შეხვედრას, მათ ინფორმირებას, შესრულებული სამუშაოს შესახებ ანგარიშის ჩაბარებას. თუმცა საკრებულოს წევრი ამომრჩეველს ანგარიშის გარეშეც ჩვეულებრივი საკონსულტაციო მიზნითაც შეიძლება შეხვდეს ყოველკვირეულად, მოისმინოს მისი საჭიროებები და მიიტანოს ის შესაბამის უწყებამდე. საკრებულოს წევრი ამომრჩევლისთვის უნდა იყოს ერთგვარი მედიატორი და შუამავალი ადგილობრივ თვითმმართველობასთან ურთიერთობაში.

როგორც პრაქტიკა ცხადყოფს, ამომრჩევლის მიმართ ანგარიშის წარდგენის ვალდებულებით მხოლოდ მაჟორიტარი წევრები იტვირთავენ თავს, მაშინ როდესაც კანონმდებლობის შესაბამისად, როგორც პროპორციული სიით წარმოდგენილი, ასევე

[12] იქვე, 39.

მაჟორიტარული წესით არჩეული წევრები თანაბრად არიან პასუხ-ისმგებელნი ამომრჩევლის წინაშე. შესაბამისად, პრაქტიკაში დამკვიდრებული არასწორი მიდგომა უნდა შეიცვალოს და ადგილობრივი თვითმმართველობის წარმომადგენლობითი ორ-განოს თითოეულმა წევრამ უნდა იგრძნოს თავისი წილი პასუხ-ისმგებლობა მოქალაქეების წინაშე.

საკრებულოს წევრის საჯარო ანგარიშის წარდგენასთან მიმართებით პრაქტიკაში ასევე იკვეთება მთელი რიგი პრობლე-მები. კერძოდ, არ არსებობს კანონქვემდებარე აქტი, რომელიც განსაზღვრავს საკრებულოს წევრის საჯარო ანგარიშის მოსმენის წესსა და წარდგენის ფორმას. ამიტომაც, რეკომენდირებულია ცალკე კანონქვემდებარე აქტით განისაზღვროს მოცემული სა-კითხი.[13]

მოქალაქისა და საკრებულოს წევრის კომუნიკაციის პრობ-ლემას ქმნის ის ფაქტი, რომ კანონქვემდებარე აქტით არ არის გან-საზღვრული დაინტერესებული პირის უფლებები საკრებულოს წევრთან ურთიერთობის პროცესში. ასევე საკრებულოს წევრის მიერ დაინტერესებული პირის ინიციატივაზე რეაგირების წესი.[14]

საკრებულოს წევრების ანგარიშვალდებულებასთან მიმარ-თებით სერიოზული პრობლემა დგას ანგარიშის წარდგენისა და საჯარო მოსმენის ჩატარების კუთხითაც. საკრებულოს წევრები არ ასრულებენ კანონისმიერ ვალდებულებას.[15] სამწუხაროდ, აღ-ნიშნულთან მიმართებით არ არსებობს სადამსჯელო მექანიზმი. თუმცა, აქვე ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ სადამსჯელო რეჟიმში ანგარიშვალდებულების გაძლიერება არც ისე კარგ ტენდენციაზე მიუთითებს, ამიტომაც დაფიქრებას საჭიროებს საკრებულოს წევ-რის მხრიდან ამომრჩევლის წინაშე ასეთი უპასუხისმგებლო დამოკიდებულება რით არის განპირობებული. სავსებით ლოგიკუ-რია იმისი მტკიცება, რომ პასუხისმგებლობის მიმართ ასეთი ზედ-აპირული მიდგომა სწორედ პასუხისმგებლობისა და ანაზღაურე-ბის არაპროპორციული ურთიერთმიმართებით არის განპირო-

---

[13]. მოქალაქეთა მონაწილეობა ადგილობრივი თვითმმართველობის განხ-ორციელებაში - მონიტორინგი და რეკომენდაციები“, მმართველობითი სისტემების განვითარების ცენტრი, 2017,21.

[14] იქვე, 24.

[15] იქვე, 37.

ბებული. თუმცა, განვითარებული ქვეყნების მაგალითების მოშველიებით განსხვავებულის მტკიცებაც მარტივად არის შესაძლებელი, მაგრამ ქართულ რეალობაში არსებული სიტუაციის ადექვატურად უნდა მოხდეს ყველაფრის შეფასება, რაც სამწუხაროდ ხშირად უჭირს კანონმდებელს.

როგორც ზემოთ აღინიშნა, მუნიციპალიტეტის წარმომადგენლობითი ორგანოს და შესაბამისად, მისი წევრის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ვალდებულებაა შეუქმნას ამომრჩეველს პირობები და უზრუნველყოს მისი სრული ჩართულობა ადგილობრივი თვითმმართველობის პროცესებში. ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების მუშაობაში ჩართულობის ერთ-ერთ თანამედროვე და საინტერესო მაგალითად შეიძლება ჩაითვალოს ოზურგეთის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს ინოვაციური სერვისი – ინტერნეტ საშუალებების მეშვეობით მოსახლეობასთან პირდაპირი ტრანსლაციით ჩართვის შესაძლებლობა. მოცემულ შემთხვევაში, მოსახლეობას, რომელსაც აქვს წვდომა ინტერნეტ ქსელთან, სახლიდან გაუსვლელად შეუძლია თვალი ადევნოს ადგილობრივი წარმომადგენლობითი ორგანოს სხდომებს და მიიღოს დეტალური ინფორმაცია მუნიციპალიტეტში მიმდინარე პროცესებთან დაკავშირებით, ასევე ჩაერთოს და გამოხატოს თავისი აზრი. მსჯელობამ ცხადყო, რომ საკრებულოს წევრს ამომრჩეველთან ურთიერთობის კუთხით საკმაოდ რთული და მრავალფეროვანი პასუხისმგებლობა აკისრია, რომელიც არ შემოიფარგლება ამომრჩეველთან ერთჯერადი შეხვედრით და მხოლოდ საკრებულოს სხდომებში მონაწილეობით. ის გულისხმობს თანამშრომლობით, კოლეგიურად შეჯერებულ, საზოგადოების ნებასა და საჭიროებებზე მიღებულ გადაწყვეტილებებს, სადაც დაცული იქნება მოქლაქეების ინტერესები. მოქლაქეებთან ურთიერთობა ასევე მოიცავს მათთვის ყველა იმ პირობისა და სერვისის შექმნას, რაც უზრუნველყოფს საზოგადოების ღირსეულ და სრულფასოვან მონაწილეობას ადგილობრივი თვითმმართველობის განხორციელების პროცესში. ადგილობრივ თვითმმართველობაში მოქალაქეთა ჩართულობის გაძლიერება და

ხელშეწყობა საქართველოს მთავრობის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი პრიორიტეტია.[16]

თვითმმართველობის გაძლიერების კუთხით მნიშვნელოვანი პრიორიტეტები დაისახა ასევე საქართველოს პარლამენტის რეგიონალურმა კომიტეტმა, რომელიც უშუალოდ ამ მიმართულებით მუშაობს. კომიტეტი აქტიურად მუშაობს ადგილობრივ დონეზე ეფექტიან და შედეგზე ორიენტირებულ მმართველობის სისტემის დამკვიდრებაზე, რაც გულისხმობს ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების ანგარიშვალდებულების, გამჭვირვალობისა და თვითმმართველობის განხორციელებაში მოქალაქეთა ჩართულობის მაღალი ხარისხის მიღწევას.[17] მისი მიზანია გამჭვირვალე, ანგარიშვალდებული და თანამონაწილეობითი თვითმმართველობის ჩამოყალიბება.[18] ასევე მათი პრიორიტეტია საზოგადოების ჩართულობით თვითმმართველობის ორგანოების საქმიანობაზე მონიტორინგის მექანიზმების გაძლიერება.[19]

მიუხედავად იმისა, რომ როგორც მთავრობის, ასევე პარლამენტის პრიორიტეტულ მიმართულებას წარმოადგენს ადგილობრივი თვითმმართველობა, საკრებულოს წევრების ანგარიშვალდებულებისა და პასუხისმგებლობის გაზრდის კუთხით უკეთესობის ტენდენციები ჯერ არ ჩანს.

IV. საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობა აღმასრულებელი ორგანოს კონტროლის კუთხით

კონტროლი არის პროცესი, რომლის მეშვეობითაც საკრებულოს წევრები ასრულებენ მონიტორინგს და არეგულირებენ წარმომადგენლობითი და აღმასრულებელი ორგანოების მიზნების მისაღწევად აუცილებელი სამუშაოს ეფექტურად და ყაირათიანად შესრულებას. კონტროლის პროცესში საკრებულოს წევრები მონ-

---

[16]. საქართველოს მთვარობის სამთავრობო პროგრამის შესრულების ანგარიში, 2015, 16.

[17] საქართველოს პარლამენტის რეგიონალური პოლიტიკისა და თვითმმართველობის კომიტეტის სტრატეგია და 2018-2020 წ.წ. სამოქმედო გეგმა, თბილისი, 2018, 3.

[18] იქვე, 5.

[19] იქვე, 6.

იტორინგს უკეთებენ და აფასებენ, რამდენად შესაბამისად მუშაობს სტრატეგია და სტრუქტურა, როგორ შეიძლება მათი გაუმჯობესება ან შეცვლა საჭიროების შემთხვევაში.

კონტროლი არ გულისხმობს მხოლოდ უკვე მომხდარ მოვლენებზე რეაგირებას. ის ასევე ნიშნავს მოსალოდნელი მოვლენების წინასწარ განჭვრეტას. კონტროლი უკავშირდება თვითმმართველობის ორგანოების წინაშე მდგარ მნიშვნელოვან პრობლემებზე თანამშრომელთა მოტივირებულობას, ერთობლივი მუშაობის გზით პრობლემების გადაჭრის გზების ძიებას.

წარმომადგენლობითი ორგანოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას აღასრულებს ადგილობრივი თვითმმართველობის აღმასრულებლი ორგანო და შესაბამისად, საკრებულოს წევრები სარგებლობენ უფლებით გააკონტროლონ მათ მიერ მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულების პროცესები და შედეგები. წარმომადგენლობითი და აღმასრულებელი ორგანოების თანამშრომლობისა და კოორდინაციის გარეშე ადგილობრივი თვითმმართველობა ვერ განხორციელდება.

თავისი უფლებამოსილების ფარგლებში, წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრს უნდა ჰქონდეს წვდომა ყველა საჭირო საქმეზე და ამ საქმესთან დაკავშირებულ დოკუმენტაციაზე, რათა ობიექტურად და სამართლიანად განახორციელოს მონიტორინგის პროცესი. პრაქტიკაში არის შემთხვევები, როცა წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრს არ აქვს შესაძლებლობა საეჭვო გარემოებებთან მიმართებაში დაზუსტების მიზნით სრულად გაეცნოს საქმესთან დაკავშირებულ ყველა საბუთს იმ მოტივით, რომ დოკუმენტი თავისი არსით წარმოადგენს კონკრეტული პირის პერსონალურ მონაცემს.

ფაქტია, რომ აღნიშნული საფუძვლით დოკუმენტაციის არმიწოდება წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრისთვის არის საქმიანობის განხორციელების პროცესში ხელშეშლა.

V. საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობისა და ანაზღაურების ურთიერთშესაბამისობის პრობლემა

წინა თავებში განხილულ იქნა საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობა ამომრჩევლის წინაშე ანგარიშვალდებულების კონტე-

ქსტში და, თავის მხრივ, მოქალაქეთა თანამონაწილეობის მნიშ-ვნელობა წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრისა და მოქალაქის ურთიერთობაში, რადგან ურთიერთობის ორმხრივი ბუნება მოიცავს როგორც წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრის ურ-თიერთობას ამომრჩეველთან, ასევე ამომრჩევლისთვის პირობების შექმნას საზოგადოების თანამონაწილეობითი ურთიერთობების დამკვიდრებას. ანაზღაურების კონტექსტში კი ეს ყველაფერი საინტერესოა იმდენად, რამდენადაც საკრებულოს წევრის მო-ვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებული ხარჯების ანაზ-ღაურების ერთ-ერთი პირველი კრიტერიუმი სწორედ საკრებულოს წევრისა და ამომრჩევლის ურთიერთობაა, რომელიც რა თქმა უნ-და, არ გულისხმობს მხოლოდ ერთჯერად შეხვედრას. ურთიერთო-ბა საკმაოდ კომპლექსური ცნებაა საკრებულოს წევრთან კავშირში და მთელ რიგ პასუხისმგებლობებს მოიცავს, რაზედაც ზემოთ ვისაუბრეთ. ამიტომაც დღის წესრიგში დგას სერიოზული პრობ-ლემა წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრისა და ამომჩევლის ურთიერთობის განმარტებისა და აღნიშნული ურთიერთობიდან გამომდინარე პასუხისმგებლობის მოცულობის განსაზღვრის კუთხით. თუ ამ ყველაფერს ანაზღაურების ოდენობას შე-ვადარებთ, აშკარად არაპროპორციულ თანაფარდობას მივიღებთ.

ზემოაღნიშნული მსჯელობიდან გამომდინარე, პრობლემურია საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობის მოცულობისა და მო-ვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებული ხარჯების ერთ-მანეთთან დამოკიდებულების პროპორციულობის თემა მაშინ, როდესაც თითოეული წევრის მხრიდან საკუთარი პასუხ-ისმგებლობის პირნათლად განხორციელება საკმაოდ დიდ დროსა და რესურსს მოითხოვს. თუმცა ევროპული ქვეყნების უმრავ-ლესობა თანხმდება, რომ საკრებულოს წევრი საზოგადოებრივ საწყისებზე უნდა ახორციელებდეს თავის საქმიანობას. მეორე სა-კითხია რამდენად სწორად, გააზრებულიად და ხარისხიანად ხორ-ციელდება ეს.

პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ საკრებულოს წევრის საზოგა-დოებრივ საწყისებზე საქმიანობის განხორციელება საქარ-თველოში ისეთი ფასადურია, როგორც საზოგადოების მიმარ-თულების ბევრი სფერო.

მონიტორინგის შედეგებმაც აჩვენა, რომ ამ მიმართულებით მუნიციპალიტეტებში პროცესები მთელი რიგი დარღვევებით მიმდინარეობს.

პირობითად, რამდენიმე მუნიციპალიტეტის მაგალითის წარმოდგენით, უფრო ნათელი წარმოდგენა შეიქმნება საქართველოში დამკვიდრებულ საკანონმდებლო მიდგომებთან დაკავშირებით. რაც უფრო შემოსავლიანია მუნიციპალიტეტი, მით უფრო მაღალია მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებული ხარჯების ანაზღაურების ოდენობა. მაგალითად, ქალაქ თბილისის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს წევრის მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებული ხარჯების ანაზღაურების მაქსიმალური ოდენობა 1700 ლარს შეადგენს[20], ქალაქ ბათუმის[21] შემთხვევაში - 1000 ლარს, ქალაქ რუსთავის[22] შემთხვევაში-800 ლარს, ხოლო შედარებით დაბალშემოსავლიან მინიციპალიტეტებში იგი 500 ლარამდე ფარგლებში მერყეობს. აღნიშნულიდან გამომდინარეობს დასკვნა, რომ წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრის პასუხისმგებლობა თანხებში ზემოაღნიშნული ოდენობებით იზომება. თუმცა ამ ყველაფერში საინტერესო ის არის, რომ მიუხედავად დაბალი ოდენობისა, მაინც გაურკვეველია რატომ ჰქვია მას მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებული ხარჯების ანაზღაურება თუ რეალურად, მაინც ყოველთვიური წევრობისთვის განსაზღვრული სარგოა. არანაირი მნიშვნელობა არ აქვს გაცემულ თანხას რას დაარქმევ, მთავარი ამ ყველაფერში ხარჯვითი ნაწილის მიზნობრიობა და ეკონომიურობაა, რომელსაც იდეაში საზოგადოებრივ საჭიროებაზე დაფუძნებული საქმიანობა გულისხმობს და რომელიც, დღეს არსებული პრაქტიკის მიხედვით, ძალიან შორს დგას საზოგადოებრივი საჭიროების ცნებისგან.

აღნიშნული მოდელით ქვეყნის მიზანია დაუახლოვდეს ევროპის მიდგომებსა და წარმატებული და მაღალგანვითარებული ევროპული ქვეყნების გამოცდილება გაიზიაროს.[23] თუმცა ამ მიმარ-

---

[20] ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს რეგლამენტის მე-9 მუხლი.

[21] ქალაქ ბათუმის საკრებულოს 2014 წლის 29 დეკემბრის N48 დადგენილება.

[22] ქალაქ რუსთავის საკრებულოს 2014 წლის 4 აგვისტოს N7 დადგენილება.

[23] ევროპული ქარტია ადგილობრივი თვითმმართველობის შესახებ, პრეამბულა.

თულებით ევროპული იდეალების ჰარმონიზაციის ნაცვლად მანკიერმა პრაქტიკამ უფრო დაგვაშორა მაღალგანვითარებული ქვეყნების მიდგომებთან. შესაბამისად, სხვა მნიშვნელოვანი პრობლემების პარალელურად, ანაზღაურებისა და პასუხისმგებლობის ურთიერთმიმართებით არსებულ პრობლემასაც უნდა დაეთმოს ყურადღება.

ამიტომაც, მოცემული სიტუაციდან გამომდინარე, არსებობს ორი ალტერნატივა: პირველი, შეგვინარჩუნდეს არსებული მოდელი და მოსახლეობას ადგილობრივი თვითმმართველობის წარმომადგენლობითი ორგანოს წევრები ემსახურონ საზოგადოებრივ საწყისებზე, თუმცა სრულად იქნეს დაცული ის წესები და სტანდარტები, რასაც მოცემული მოდელი გვთავაზობს ან გადავიდეთ პირობითად, იაპონიის მოდელზე[24], გავაძლიეროთ თვითმმართველობის სისტემა ანაზღაურებადი მოდელის პირობებში და წევრების მიმართ განსხვავებული წესები და შეზღუდვები დავაწესოთ.

ფაქტია, რომ მოცემული მოდელი შესაბამისი პრაქტიკული გამოვლინებებით აცდენილია ევროპულ სტანდარტებს, რომელთან ჰარმონიზაციაც არის საქართველოს მიზანი.

რთულია, წინასწარ ზუსტად განსაზღვრა, რას გამოიწვევს მოდელის შეცვლა. თუმცა პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ ხარისხი ანაზღაურებასთან ყოველთვის პირდაპირ კავშირშია, თან თუ გავითვალისწინებთ იმ გარემოებას, რომ საქართველო განვითარებადი სახელმწიფოების რიგში შედის და არ არსებობს იმის ფუფუნება საზოგადოებრივ საწყისებზე კვალიფიციური, გამოცდილი და საჭირო კადრები მოიზიდო ადგილობრივ წარმომადგელობით ორგანოში.

VI. დასკვნა

საქართველომ ევროპული ღირებულებებისკენ გეზი დიდი ხანია აიღო და ეტაპობრივად ამ მიმართულებით ქვეყნის პოლიტიკა და სტრატეგია თანდათან უფრო ძლიერდება და ვითარდება, რაც, რა

[24]. მელქაძე ო., ეზუგბაია ზ., მუნიციპალური სამართალი, თბილისი, 2012, 149.

თქმა უნდა, დემოკრატიული ფასეულობების გაძლიერების გზაზე სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანია.

ქვეყნაში დემოკრატიული პროცესების ერთ-ერთი განმსაზღვრელი აუცილებლად ადგილობრივი თვითმმართველობის ეფექტური ფუნქციონირებაა, მით უმეტეს, თუ გავითვალისწინებთ იმ გარემოებასაც, რომ საქართველო საკმაოდ დიდი ხანია „ადგილობრივი თვითმმართველობის შესახებ“ ევროპულ ქარტიას შეუერთდა და ადგილობრივი თვითმმართველობის პროცესების გაძლიერების კუთხით ევროპის წინაშე საკმაოდ დიდი პასუხისმგებლობა აიღო. ამიტომაც, მნიშვნელოვანია სახელმწიფოს მზადყოფნა ადგილობრივი თვითმმართველობის ეფექტური განხორციელებისთვის კომპლექსური ხედვა ჩამოყალიბდეს და ლოგიკურად, გონივრულად, საჭიროებებისა და შედეგების ეფექტურობის მაქსიმალური გათვლით გადაიდგას ყველა ნაბიჯი. მხოლოდ საზოგადოების ჩართულობის კუთხით არსებული პრობლემის მოგვარება ვერ მოგვცემს ეფექტურ თვთმმართველობას. არც მხოლოდ დეცენტრალიზაციაზე ფიქრი მიგვიყვანს ნაყოფიერ შედეგამდე. თვითმმართველობა ბევრ მიმართულებას მოიცავს, რომელთა ცალკეული რგოლის გამართული მუშაობა გულისხმობს ეფექტურ და საიმედო ჯაჭვს, რომელმაც შემდეგ საზოგადოებრივი საჭიროებების მძიმე ტვირთი ღირსეულად უნდა ატაროს და შედეგიც შესაბამისი დადოს. ამიტომ ადგილობრივ თვითმმართველობის პრობლემებზე საუბარი არ გამორიცხავს ისეთ მნიშვნელოვან საკითხს, როგორიცაა საკრებულოს წევრის პასუხისმგებლობისა და ანაზღაურების ურთიერთმიმართების კუთხით არსებულ პრობლემას, რაც ბუნებრივია, ადგილობრივი თვითმმართველობის ეფექტიანობას მნიშვნელოვნად აბრკოლებს.

სტატიის მისიაა საზოგადოების ყურადღების მიპყრობა იმ კუთხით, რომელიც ყველაზე მეტად იგნორირებულია. მცირე მსჯელობის ფარგლებში, მისი მიზანია ამ მიმართულებით უფრო მეტად ფიქრისა და კონკრეტული გეგმების გაძლიერება, რათა კვალიფიციური, შედეგიანი, ხარისხსა და პასუხისმგებლობაზე დაფუძნებული გადაწყვეტილებები იქნეს მიღებული.

საკონსტიტუციო იდენტობის გაგებისათვის

დიმიტრი გეგენავა

„აქ ზიმზიმებენ უწარსულო აწმყოები
და უმომავლო წარსულები,
ადამიანი კი თავდაყირა ჰკიდია
მათ მობურბურე,
მცხუნვარე საკირეში.“[1]

გიორგი ლობჟანიძე

I. შესავალი

ქართული კონსტიტუციონალიზმი, თუკი, რა თქმა უნდა, ასეთი ფენომენი ბუნებაში არსებობს, საკმაოდ საინტერესო და იმავდროულად, უცნაურია. იგი დახუნძლულია საბჭოური თუ პოსტსაბჭოური სტერეოტიპებით, სიახლეებისადმი პათოლოგიური შიშით, უამრავი თამამი, ხანდახან უპასუხისმგებლობის უმაღლეს მწვერვალამდე/უფსკრულამდე მისული ექსპერიმენტით, ქარიზმატული და ქარიზმისგან სრულიად დაცლილი კონსტიტუციონალისტებითა და ასეთივე იდეებით. საბოლოო ჯამში, აღნიშნული საქართველოში საკონსტიტუციო სამართლის განვითარების დონის უტყუარი მაჩვენებელია.

საკონსტიტუციო სამართლიდან გამომდინარე, საკონსტიტუციო იდენტობის განსაზღვრა და მისი შესაბამისი შინაარსით დატვირთვა, თითოეული ქვეყნისა და საზოგადოებისთვის გარდამტეხი და მნიშვნელოვანია. იდენტობა არა მხოლოდ კონსტიტუციონალიზმის განვითარებისა და საზოგადოებრივი მართლშეგნების შედეგია, არამედ დიდწილად ღირებულებითი წესრიგის სახეცაა. იგი ვერ იარსებებს საკონსტიტუციო ღირებულებებისა და იდეების გათავისების, პრაქტიკული გამოყენების გარეშე. სწორედ ამიტომ ქართული საკონსტიტუციო იდენტობა ჯერ

[1] ლობჟანიძე გ., არაბულის მასწავლებელი, თბილისი, 2015, 113.

შინაარსობრივად უნდა განისაზღვროს და რაც მთავარია, გაანალიზდეს, რამდენად აქვს საერთოდ ქართულ კონსტიტუციონალიზმსა და საქართველოს საკონსტიტუციო იდენტობა.

II. საკონსტიტუციო იდენტობა: პრივილეგიასა და აუცილებლობას შორის

1. საკონსტიტუციო იდენტობა და მისი მიმართება სხვა იდენტობებთან

„იდენტობა“, სემანტიკური თვალსაზრისით, ისეთი ცნებაა, რომელიც ერთდროულად „ნიშნავს ყველაფერს და არაფერს, თუმცა მეცნიერულად ჟღერს“[2]. მას მრავალმხრივი დანიშნულება და გამოყენება აქვს პრაქტიკულად მეცნიერების ყველა სფეროში. ყველაზე ზოგადი გაგებით, საკონსტიტუციო იდენტობა მნიშვნელოვანი საკონსტიტუციო ღირებულებების ერთობლიობაა.[3] საკონსტიტუციო იდენტობისთვის განმსაზღვრელია, საზოგადოებას სწამდეს, რომ კონსტიტუცია მის ღირებულებებს ეფუძნება და ასახავს, და რომ სწორედ ეს ღირებულებებია „მისი განსაკუთრებული ხასიათის წყარო“.[4] წმინდა ნორმატიული თვალსაზრისით, საკონსტიტუციო იდენტობა, უპირველესად, თავად კონსტიტუციისა და მისი წმინდა ნორმატიული კონცეფციის იდენტობაა.[5] რა თქმა უნდა, აღნიშნული მიდგომა ბევრი ინსტიტუტის მიმართ გამართლებულია, თუმცა ისეთი ფუძემდებლური, საკვანძო ცნება, როგორიც საკონსტიტუციო იდენტობაა, ვიწრო

---

[2] Reestman J.H., The Franco-German Constitutional Divide, Reflections on National and Constitutional Identity, EuConst, No.5, 2009, 374, იხ. ციტირება: Lutz Niethammer, Kollektive Identität, Heimliche Quellen einer unheimlicher Konjunktur (Hamburg, Rowohlt 2000), p.33.

[3] იხ., Polzin M., Constitutional Identity as a Constructed Reality and a Restless Soul, German Law Journal, Vol.18, 2017, 1597.

[4] Teodorescu-Calata A., Constitutional Reviews: A Step Forth Towards Achieving “Constitutional Identity”? Revista De Drept Public (n.s), 82 (2014), 87; Jacobsohn G.J., Constitutional Identity, 2010, 114.

[5] Polzin M., Constitutional Identity as a Constructed Reality and a Restless Soul, German Law Journal, Vol.18, 2017, 1597.

ნორმატიულ ჩარჩოებს ფიზიკურად ვერ აიტანს. იგი არ შეიძლება მხოლოდ კონსტიტუციის ტექსტობრივ ქსოვილს მიეკეროს და ძირითადი კანონის ნორმებში ბუდობდეს.

საკონსტიტუციო იდენტობა, ასევე, შესაძლებელია გაგებულ იქნეს, როგორც ხალხის ან ერის კოლექტიური იდენტობა, რომელიც განსაზღვრული და ზღვარდებულია კონსტიტუციის მიერ.[6] ამავე აზრისაა ჰაბერმასიც, ვისთვისაც საკონსტიტუციო იდენტობა არა განყენებული, დამოუკიდებელი კონცეფცია, არამედ ერის, ხალხის იდენტობაა, დაკავშირებული კონსტიტუციის არსებით პრინციპებთან, როგორიცაა, ადამიანის უფლებები, დემოკრატია და სამართლის უზენაესობა.[7]

სახელმწიფოში, სადაც კონსტიტუცია ქმნის და განსაზღვრავს საკონსტიტუციო იდენტობას, როგორც წესი, ეს უკანასკნელი ხალხის, ერის ორგანული ნაწილია და სწორედ იგი ადგენს მის ფორმას.[8] ამის კლასიკური მაგალითია შეერთებული შტატები, რომლის საკონსტიტუციო იდენტობაც მისი დაარსებისას განისაზღვრა, კონსტიტუციამ შეაკავშირა და გააერთიანა ერი, განუსაზღვრა იდეალები და სამოქმედო სივრცე მომავლისთვის.[9] საკონსტიტუციო იდენტობა უშუალოდ დაკავშირებულია სასამართლოსა თუ სამართლებრივ სისტემასთან და მის მახასიათებლებთანაც, მეტიც, ხშირად სასამართლო პრაქტიკა ახდენს სამართლებრივი სისტემის ხასიათის იდენტიფიცირებას.[10]

---

[6] Rosenfeld M., Constitutional Identity, in: The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law, Edited by M. Rosenfeld and A. Sajó, Oxford University Press, 2012, 760.

[7] Polzin M., Constitutional Identity as a Constructed Reality and a Restless Soul, German Law Journal, Vol.18, 2017, 1600.

[8] Schlink B., The Constitutional Subject and Its Identity: My German Experience, Cardozo Law Review, Vol.33, 2012, 1873.

[9] იქვე.

[10] იხ., Fletcher G.P., Constitutional Identity, Cardozo Law Review, Vol.14, 1993, 738; მაგ., საქმეში „როჯერსი რიჩმონდის წინააღმდეგ“ აშშ-ის უმაღლესმა სასამართლომ განმარტა ამერიკული სისხლის სამართლის სისტემა და შეადარა იგი ევროპულს, რათა ამერიკული სისტემის იდენტობა გამოეკვეთა. იხ., Rogers v. Richmond, 365 U.S. 541 (1961).

„საკონსტიტუციო იდენტობას“[11] გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო იყენებს გერმანიის კონსტიტუციის არსის, ბირთვის შინაარსთან მიმართებით, განსაკუთრებით მაშინ, როცა სურს, გამოხატოს ევროკავშირის პოლიტიკასთან დაკავშირებით გერმანიის ავტონომიურობა.[12] გერმანიაში საკონსტიტუციო იდენტობის უმთავრეს მსაზღვრელად, კონსტიტუციის ცენტრალურ თემად მიიჩნევა ის უზენაესი ღირებულებები და იდეები, რომლებიც სამართლებრივად ე.წ. „უცვლელ“, „მუდმივ“[13] ხასიათს ატარებენ,[14] მათ შორის, უპირველესად, მოიაზრება ადამიანის ღირებისა და ძირითადი უფლებების დაცვა,[15] ასევე, დემოკრატიული, სამართლებრივი და სოციალური სახელმწიფოს იდეა.[16]

საკონსტიტუციო იდენტობის კონცეფცია საკონსტიტუციო განვითარებისა და ცვლილებების ანალიზის აღწერის საშუალებაა.[17] იგი უნდა აბალანსებდეს იდენტობასა და განსხვავებას, საკუთარსა და უცხოს, სოციოკულტურულ მემკვიდრეობასა და სოციოკულტურულ განახლებას.[18] მისი ამ ფუნქციიდან გამომდინარე, შეუძლებელია წინააღმდეგობაში არ მოვიდეს სხვა სახის იდენტობებთან, ელემენტარულად, იმის გამო მაინც, რომ ეს უკანასკნელი კონსტიტუციიდან, ძალაუფლების შეზღუდვის იდეიდან ამოდის, როცა სხვა სახის იდენტობების წყარო ეროვ-

---

[11] Verfassungsidentität, Identität der Verfassung.

[12] იხ., Reestman J.H., The Franco-German Constitutional Divide, Reflections on National and Constitutional Identity, EuConst, No.5, 2009, 375.

[13] იხ., Gegenava D., Unconstitutional Constitutional Amendment: Three Judgments from the Practice of the Constitutional Court of Georgia, South Caucasus Law Journal, 5/2014.

[14] Reestman J.H., The Franco-German Constitutional Divide, Reflections on National and Constitutional Identity, EuConst, No.5, 2009, 384.

[15] BVerfge 73, 339 (22 October, 1986).

[16] Reestman J.H., The Franco-German Constitutional Divide, Reflections on National and Constitutional Identity, EuConst, No.5, 2009, 384.

[17] Polzin M., Constitutional Identity as a Constructed Reality and a Restless Soul, German Law Journal, Vol.18, 2017, 1601.

[18] Rosenfeld M., The Identity of the Constitutional Subject, Cardozo Law Review, Vol.16, 1995, 1096.

ნულობა, ისტორია, კულტურა და ბევრი სხვა სოციალურად მნიშვნელოვანი ინსტიტუტი შეიძლება იყოს, რომლებიც ბუნებრივად არც კი ჯდება შეზღუდული ძალაუფლების იდეის გაგებაში. შეიძლება ითქვას, საკონსტიტუციო და სხვა იდენტობათა ჭიდილი გარდაუვალია თანამედროვე კონსტიტუციონალიზმისთვის მახასიათებელი პლურალიზმისა და ტრადიციის დაპირისპირების გამო[19].

2. საკონსტიტუციო იდენტობის განსაზღვრა

საკონსტიტუციო იდენტობის ჩამოყალიბებისათვის აუცილებელია თაობათა წარსულის, აწმყოსა და მომავლის ჰორიზონტების შერწყმა და გააზრება.[20] კონტინენტური ევროპისთვის საკონსტიტუციო იდენტობა შესაძლებელია განისაზღვროს ეროვნული საკონსტიტუციო სასამართლოების ინტერპრეტაციების შედეგად.[21] ევროკავშირის ბევრი წევრი სახელმწიფოს საკონსტიტუციო სასამართლო მიმართავს „საკონსტიტუციო იდენტობას“ ევროკავშირისა და შიდაეროვნული სამართლის გამოყენებისა და კონკურენციის კონტექსტში.[22] თუმცა, აქვე აღსანიშნავია, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოების განმარტება ვერაფერს იზამს, თუკი პარალელურად სხვა პროცესებიც არ წარიმართა. პრაქტიკაში, საკონსტიტუციო იდენტობას ხშირად, სასამართლოსთან ერთად, პოლიტიკური პროცესებიც განსაზღვრავს.[23]

---

[19] იქვე, 1051.
[20] იხ., იქვე, 1049.
[21] Polzin M., Constitutional Identity as a Constructed Reality and a Restless Soul, German Law Journal, Vol.18, 2017, 1610.
[22] Reestman J.H., The Franco-German Constitutional Divide, Reflections on National and Constitutional Identity, EuConst, No.5, 2009, 375.
[23] Jacobsohn G.J., Constitutional Identity, 2010, 4; Polzin M., Constitutional Identity as a Constructed Reality and a Restless Soul, German Law Journal, Vol.18, 2017, 1602.

ამერიკული საკონსტიტუციო იდენტობა პირდაპირ უკავშირდება ეროვნულ, სახელმწიფოებრივ იდენტობას[24] და საზრდოობს კონსტიტუციითა და საკონსტიტუციო სულისკვეთებით. იგი ჩამოყალიბებულია დაწერილი კონსტიტუციით, სასამართლოს საკონსტიტუციო ინტერპრეტაციითა და საზოგადოების კულტურით, რომელიც, უპირველესად, მოქალაქეობრიობასთანაა დაკავშირებული.[25]

საკონსტიტუციო იდენტობის ჩამოყალიბება ვერ იქნება წინასწარ დაგეგმილი და მარტივად მიღწევადი პროცესი, თუკი ამ ყოველივეს პარალელურად პოლიტიკური პროცესები, ეროვნული ერთიანობა და რაც მთავარია, საერთო სულისკვეთება არ ახლავს. მით უმეტეს, მცდარია მოსაზრება, რომ საკონსტიტუციო იდენტობის განსაზღვრა იურისტების კონკრეტული ან თუნდაც ფართო ჯგუფის საკითხია. იურისტებმა შესაძლოა იმუშაონ იდეებზე, წინადადებებსა და ფორმაზე, თუმცა იდენტობა სოციალურად მიმდინარე პროცესის შედეგია, წარმოდგენა იმაზე, თუ სადაა სახელმწიფო და ხალხი თავისი საკონსტიტუციო განვითარების ეტაპზე, რამდენად შესისხლხორცებული აქვთ მათ კონსტიტუციის უზენაესობის განცდა და რაც მთავარია, რამდენად პრაქტიკულია ეს უზენაესობა.

გერმანიის გაერთიანების შემდეგ აქტიური დისკუსია მიმდინარეობდა კონსტიტუციის თაობაზე, თუმცა ეს არ ყოფილა უბრალოდ მკვლევართა დისპუტი, ეს საყოველთაო საკითხი იყო, ვინაიდან გერმანულ საკონსტიტუციო იდენტობას, სახელმწიფოსა და ხალხის თვითმყოფადობას უკავშირდებოდა.[26] გერმანია გაერთიანდა, თუმცა საკუთარი იდენტობა საკონსტიტუციო დისკუსიების, ცვლილებებისა თუ გადასინჯვის გზით ვერ იპოვა, მან

---

[24] Fletcher G.P., Constitutional Identity, Cardozo Law Review, Vol.14, 1993, 741.

[25] იხ., Rosenfeld M., Constitutional Identity, in: The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law, Edited by M. Rosenfeld and A. Sajó, Oxford University Press, 2012, 771-773.

[26] იხ., Schlink B., The Constitutional Subject and Its Identity: My German Experience, Cardozo Law Review, Vol.33, 2012, 1871.

სრულიად განსხვავებული გზა აირჩია: აღმოსავლეთისა და დასავლეთის განსხვავებულობის გამო არჩევანი ერთიანობაზე, სახელმწიფოებრიობაზე გაკეთდა, ერთ ერად გარდაქმნა კი სამომავლო პერსპექტივად, ეტაპობრივად მისაღწევ მიზნად განისაზღვრა.[27] საკონსტიტუციო იდენტობის ჩამოყალიბება „შეკვეთით“ არ ხდება, არც ფრიად განსწავლულობა და ინტელექტუალური შემოქმედების მაღალი დონეა საკმარისი მის მისაღწევად. უპირველეს ყოვლისა, უმრავლესობის კონსესუსი და გამოწვევების, სიახლეების მზაობა განაპირობებს იდენტობის შექმნის პროცესის დაწყებას. ეს კი აუცილებლად ბუნებრივია და ხელოვნურობას ვერ იტანს.

3. საკონსტიტუციო იდენტობა თანამედროვე ევროპულ კონტექსტში

კონსტიტუციას მხოლოდ მაშინ შეუძლია სოციალური ინტეგრაციის ფუნქციის შესრულება, როდესაც საზოგადოების ჭეშმარიტ ღირებულებათა წესრიგს აფუძნებს.[28] საკონსტიტუციო სამართალი ყოველთვის ინტერპრეტაციაა.[29] სწორედ ამ ინტერპრეტაციაში იძერწება და ყალიბდება საკონსტიტუციო იდენტობა, ამაში კი ლომის წვლილი საკონსტიტუციო კონტროლის ორგანოებს მიუძღვით. ეს განსაკუთრებით ითქმის ევროკავშირის ქვეყნების შემთხვევაში, სადაც საკონსტიტუციო იდენტობის განსაზღვრა გარკვეულწილად სახელმწიფოებრივი ღირსებისა და დამოუკიდებლობის საქმეც კია.

ევროკავშირის წევრი ქვეყნების კანონმდებლობები ერთმანეთისგან მნიშვნელოვნად განსხვავდება, თითოეული სახელმწიფო უფლებამოსილია, თავად, ავტონომიურად გადაწყვიტოს არაერთი საკითხი. სწორედ საკანონმდებლო ინდივიდუალიზმის

---

[27] იქვე.

[28] Teodorescu-Calata A., Constitutional Reviews: A Step Forth Towards Achieving “Constitutional Identity”? Revista De Drept Public (n.s), 82 (2014), 87; Jacobsohn G.J., Constitutional Identity, 2010, 114.

[29] Jacobsohn G.J., Constitutional Identity, 2010, 7.

გათვალისწინებით, იმისათვის, რათა უზრუნველყონ საკუთარი კონსტიტუციისა და საკონსტიტუციო იდენტობის დაცვა, საკონ-სტიტუციო სასამართლოებმა თავიანთ თავზე აიღეს დამატებითი ფუნქცია – იმსჯელონ საკონსტიტუციო იდენტობის თაობაზე.[30] ბევრმა საკონსტიტუციო სასამართლომ მთელი რიგი თეორიული საფუძვლები და არგუმენტაცია შეიმუშავა საკუთარი უფლება-მოსილების ლეგიტიმაციისთვის, რათა ევროკავშირის საპირ-წონედ, თავად შეძლებოდათ, საკონსტიტუციო იდენტობის და-ცვის მოტივით, ზოგიერთი სამართლებრივი აქტისთვის წინა-აღმდეგობა გაეწიათ.[31]

საფრანგეთის საკონსტიტუციო საბჭო შეუძლებლად მიიჩნევს ისეთი დირექტივის პრაქტიკაში გატარებას, რომელიც კონსტი-ტუციის ტექსტსა და მის შინაარსს ეწინააღმდეგება.[32] სახელმ-წიფო საბჭოსაც არაერთხელ განუცხადებია და მიზანმიმარ-თულად ავითარებს იდეას, რომ ფრანგულ საკონსტიტუციო იდენტობას დაცვა სჭირდება, მათ შორის, ევროკავშირის ჩარე-ვისგან, – უმთავრესია შენარჩუნდეს საკონსტიტუციო “Exception Française”.[33]

გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, ევროკავშირის სამართალი, რომელიც რაიმე ფორმით გავლენას ახდენს გერმანიის საკონსტიტუციო იდენტო-ბაზე, ვერ იქნება გერმანიაში გამოყენებული, ვინაიდან აღნიშნულ შემთხვევაში ვერცერთი შიდაეროვნული აქტი მისცემს მსგავს მექანიზმს ევროკავშირს, ეს პირდაპირ დააკნინებს სუვერე-ნიტეტს.[34]

---

[30] Cloots E., National Identity, Constitutional Identity and Sovereignty in the EU, Netherland Journal of Legal Philosophy, No.45, 2016, 91.
[31] იქვე.
[32] იხ., Reestman J.H., The Franco-German Constitutional Divide, Reflections on National and Constitutional Identity, EuConst, No.5, 2009, 386.
[33] იქვე, 387.
[34] Cloots E., National Identity, Constitutional Identity and Sovereignty in the EU, Netherland Journal of Legal Philosophy, No.45, 2016, 92; Bundes-verfassungsgericht, 2 BvR 2728/13, 14 January 2014, para.27.

ესპანეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, ევროკავშირის მიერ სახელმწიფოს სუვერენული ძალაუფლება მხოლოდ და მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეიძლება „დაიძლიოს“, თუ ევროკავშირის სამართალი თავად შეესაბამება ესპანეთის კონსტიტუციის ფუძემდებლურ ხასიათს, კერძოდ კი – საკონსტიტუციო იდენტობას.[35] ჩეხეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს შეფასებით, კონსტიტუციის მატერიალური, შინაარსობრივი ბირთვი მაინც აღმატებულია ევროკავშირის მოწესრიგებაზე.[36]

საკონსტიტუციო კონტროლის ეროვნულმა მექანიზმებმა მკვეთრი ხაზი გაავლეს შიდასახელმწიფოებრივ და ზესახელმწიფოებრივ – ევროპულ იდენტობებს შორის. ევროპეიზაციის მძაფრი ტალღის პირობებში, სასამართლოებმა სცადეს, განესაზღვრათ თავიანთი სახელმწიფოების საკონსტიტუციო იდენტობა, ის შინაარსობრივი სტანდარტი, რომლითაც შეეძლებოდათ საკუთარი სახელმწიფოებრიობის, ეროვნული იდენტობის განცდის საკონსტიტუციოსამართლებრივი, გაზომვადი კრიტერიუმებით გამყარება და გლობალიზაციის პირობებში „საკუთარის“ შენარჩუნება.

III. საკონსტიტუციო იდენტობა და ქართ-ველური საფრთხეები: Per aspera ad identitatem

საკონსტიტუციო იდენტობის ჩამოყალიბების პროცესი საკმაოდ რთული და ხანგრძლივია და რა თქმა უნდა, არცაა გასაკვირი, რომ იგი ყველა სახელმწიფოსა თუ ერს არ გააჩნია. მისი არქონა მაინცდამაინც განუვითარებლობაზე არ მიუთითებს, ვინაიდან ამას უამრავი მიზეზი შეიძლება ჰქონდეს. თუმცა ის ფაქტი, რომ საკონსტიტუციო იდენტობა სახელმწიფოში არ არსებობს და არც არავინ ცდილობს, იგი შექმნას ან განავითაროს, უკვე ბევრი რამის მანიშნებელია.

---

[35] SCC Declaration 1/2004, 13 December 2004, Para. 37,47,50,38,58.

[36] Czech Constitutional Court, Sentencia 26/114, 13 February 2014, Para II.3.

ზოგადად, სახელმწიფოებრივ ცხოვრებაში, საკონსტიტუციო იდენტობამდე მისასვლელი გზა მინიმუმ ორ სხვა იდენტობაზე გადის, ესენია: სახელმწიფოს იდენტობა და ხალხის იდენტობა. იდენტობის სამივე სახე ურთიერთდაკავშირებული და დამოკიდებულია. უპირველეს ყოვლისა, ქრონოლოგიური და ლოგიკური თვალსაზრისით, ყალიბდება სახელმწიფოს იდენტობა, რომელიც გულისხმობს სახელმწიფოს არსის, კულტურულ-სამართლებრივი რაობის აღქმას, სახელმწიფოებრივი პრიორიტეტების, დასახული მიზნებისა და პოლიტიკის ჩარჩოების განსაზღვრას. აღნიშნულის დამკვიდრება მომავალში განაპირობებს ხალხის, როგორც ერთიანი სამართლებრივი და სოციალური ორგანიზმის, იდენტობას, რომლითაც სახელმწიფოს აბსტრაქტული იდენტობა განსხეულდება ძალაუფლების წყაროში. ხალხის იდენტობა უკვე მყარი, შემდგარი წარმოდგენაა არა მხოლოდ სახელმწიფოს, არამედ თავად ხალხის, ძალაუფლების ძირითადი მახასიათებლების, პრიორიტეტების თაობაზე. ხალხის იდენტობა, თავის მხრივ, ასაზრდოებს საკონსტიტუციო იდენტობას, რომელსაც, ერთი მხრივ, სახელმწიფოს მხრიდან, ხოლო, მეორე მხრივ, ხალხის მხრიდან აღიარება სჭირდება. საკონსტიტუციო იდენტობა განვითარების უმაღლესი საფეხურია, იგი იმაზე მიანიშნებს, რომ არსებობს შემდგარი სახელმწიფო და შემდგარი ხალხი, როგორც ამ სახელმწიფოს შემადგენელი ნაწილი და მასში არსებული ძალაუფლების წყარო.

ორი იდენტობის გავლა ხანდახან აუცილებელი არაა, თუმცა ეს გამონაკლისი შემთხვევაა და „ბედნიერ ვარსკვლავზე დაბადებას“ უფრო მოიაზრებს. მსგავსი რამ აშშ-ის შემთხვევაში სრულიად ლოგიკურად მოხდა: სახელმწიფო, ხალხი და კონსტიტუცია ერთდროულად ჩამოყალიბდა.[37] ევროპული სახელმწიფოების შემთხვევაში ეს პრაქტიკულად გამორიცხულია, ვინაიდან საკონსტიტუციო იდენტობასა და ზოგადად კონსტიტუციას, აქ ყოველთვის უსწრებს სახელმწიფოებრიობის (ძირითადად უარყოფითი) გამო-

[37] იხ., Rosenfeld M., Constitutional Identity, in: The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law, Edited by M. Rosenfeld and A. Sajó, Oxford University Press, 2012, 771-773.

ცდილება და ხალხის მიერ სახელმწიფო ძალაუფლებასთან გაუცხოება. სწორედ ამ გამოცდილების გამო არჩია გერმანიამ ჯერ სახელმწიფოებრივი იდენტობის ჩამოყალიბება[38], რამაც ბუნებრივად მიიყვანა სახელმწიფოც და გერმანელი ხალხი საკონსტიტუციო იდენტობამდე, მდგომარეობამდე, როდესაც ძირითადი კანონის შინაარსის საფუძველი, „მუდმივი" ნორმები იქცა ყველა სამართლებრივი პროცესის სამართლებრივ ჩარჩოდ, საკონსტიტუციო „წითელ ხაზებად".

სამწუხაროდ, ქართულ სინამდვილეში საკონსტიტუციო იდენტობამდე დიდი მანძილია გასავლელი. უფრო მეტიც, სახელმწიფოებრივი სინამდვილის სამი ძირითადი იდენტობიდან საქართველოს არცერთი გააჩნია. პოსტსაბჭოთა პერიოდი ძალზე გახანგრძლივდა, არამდგრადი სამართლებრივი და პოლიტიკური გარემო, ხელისუფლების გემოვნების მიხედვით ცვალებადი სახელმწიფოებრივი ამოცანები და სტრატეგიული მიზნები, ფიზიკურად ვერ იძლევა შესაძლებლობას, ქვეყანას სახელმწიფო იდენტობა ჰქონდეს. დღემდე გაურკვეველია და პოლიტიკური თუ სამართლებრივი კუთხით არაა შეფასებული (შესაბამისად, გადაფასებული) საბჭოთა ოკუპაციისა და ტოტალიტარიზმის, რუსეთის იმპერიის წლები, მათი მავნე შედეგები. მით უმეტეს, შეუძლებელია ერთიან სახელმწიფო პოლიტიკაზე საუბარი. სახელმწიფო, რომელიც სტრატეგიულ მიზნებს, განვითარების გზას პოლიტიკური პარტიების მიერ ძალაუფლების მოპოვება-დათმობას უკავშირებს, ვერასდროს შეძლებს თვითმყოფადობის უზრუნველყოფასა და შესაბამისად, იდენტობის ჩამოყალიბებას. ქართული სახელმწიფოებრივი იდენტობა კვაზისახელმწიფოებრივი წარმონაქმნია, რომელიც გაჯერებულია პარტიული პოლიტიკით, ადამიანთა ვიწრო ჯგუფის ინტერესებითა და მერკანტილიზმით. აღნიშნული არათუ ცუდი, არამედ საშიშიც კია, ვინაიდან მისი საშუალებით დაინტერესებული პოლიტიკური ელიტა ხშირად

[38] იხ., Schlink B., The Constitutional Subject and Its Identity: My German Experience, Cardozo Law Review, Vol.33, 2012.

ხელს უწყობს ფსევდოპატრიოტული მარგინალური ჯგუფების გაძლიერებას.

საკონსტიტუციო იდენტობის უზრუნველყოფისათვის აუცილებელია: ა) ყველა ძირითადი პოლიტიკური მოთამაშე შეთანხმდეს „თამაშის წესებზე“, სახელმწიფოს არსებულ მდგომარეობასა და რაც მთავარია იმ საბოლოო მიზანზე, რომლის მიღწევად აუცილებელია; ბ) უნდა ამაღლდეს სამოქალაქო ცნობიერება და შოვინისტური განწყობების უარყოფით გაძლიერდეს ხალხის, როგორც ძალაუფლების კოლექტიური მატარებლის, როლი (რა თქმა უნდა, არა პირადი თავისუფლების დათმობის ხარჯზე); გ) რაც მთავარია, პოლიტიკურმა პარტიებმა, პოლიტიკოსებმა და სამწუხაროდ, კონსტიტუციონალისტებმაც (ნაწილმა მაინც) უნდა გაიგოს და გაითავისოს, რომ კონსტიტუცია შიდაპარტიული დოკუმენტი არაა, მით უმეტეს, არაა პიროვნული ვენდეტისა თუ წარსულის დაუძლეველი კომპლექსების კომპენსაციის საშუალება. ძირითადი კანონი არ უნდა იქნეს აღქმული მიმდინარე, რიგით დოკუმენტად, იგი გაცილებით მეტია და კიდევ უფრო დიდი დანიშნულების მქონედ შეიძლება იქცეს. რა თქმა უნდა, ეს ყოველივე სათქმელად გაცილებით მარტივია, თუმცა მისი შესრულება სრულიად შესაძლებელი და რეალურია, უმთავრესი მაინც ხალხის მზაობა და ჭეშმარიტი ინტერესია, რეალურად აკონტროლოს ხელისუფლება და თავად განსაზღვროს სახელმწიფოებრივი პრიორიტეტები.

V. დასკვნა

ქართული სახელმწიფო და სამართალი რაც არ უნდა დიდი ისტორიის მქონე იყოს, თანამედროვე სახელმწიფოდ ყოფნის გამოცდილება ქვეყანას არცთუ ხანგრძლივი აქვს. მით უმეტეს, ძნელია იმის თქმა, თუ რამდენად წაადგება ეს გამოცდილება სახელმწიფოს. იდენტობა, რომელიც თვითმყოფადობის, სამართლებრივი და პოლიტიკური კულტურის საფუძველია, სჭირდება სახელმწიფოსა და ხალხს. თუმცა ამისათვის აუცილებელია პასუხისმგებლობის აღება და სახელმწიფოებრივად აზროვნება, რაც,

სამწუხაროდ, დღემდე წარმოუდგენელ სირთულედ და დაბრკოლებად აღიმართება ხოლმე თანამედროვე ქართული სახელმწიფოს განვითარების გზაზე.

სხვა სახელმწიფოებისგან განსხვავებით, ქართულ პოლიტიკასა და სამართალს არა აქვს ფუფუნება, დროის მდინარებას მშვიდად მიჰყვეს და დაიცადოს, სანამ მომავალში განვითარება და მზა საკონსტიტუციო იდენტობა კარს მიუკაკუნებს. უმთავრესი, რაც საზოგადოებამ უნდა შეძლოს, არის პოლიტიკურ მოთამაშეთა იძულება, ერთიანი სახელმწიფოებრივი მიზნებისთვის გაერთიანდნენ. აღნიშნულის გარეშე, გამორიცხულია საკონსტიტუციო იდენტობის თუნდაც არსებობაზე ფიქრი, წარმოუდგენელია შენების სახურავიდან დაწყება, იგი საფუძვლიდან იწყება და მეტიც, სწორედ საფუძვლის სიმყარე განაპირობებს მთლიანი ნაგებობის სიმყარესაც. საკონსტიტუციო იდენტობის ჩამოყალიბებისა და არსებობისათვის უმთავრესია საქართველოს კონსტიტუციამ არა მხოლოდ სამართლებრივი, არამედ პოლიტიკური და იდეოლოგიური ფუნქციებიც შეასრულოს, ძირითად მოთამაშეებს განუსაზღვროს თამაშის წესები და რაც მთავარია, აიძულოს ამ წესების დაცვით მოქმედება.