

მართლმსაჯულება **4**'11
კანონი

Justice and Law Legal Journal
#4(31)'11

N4(31)'11

მართლმსაჯულება



საქონი

რედაქტორი

ნინო ძიციგური

რედაქტორის თანაშემწე

ირმა ბეჰაური

ნომერზე მუშაობდნენ:

ინგა ალავიძე

ლეილა კოშკაძე

მარინე ვასაძე

დიზაინი:

ბესიკ დანელია

ფოტოურუნველყოფა:

დავით ხიზანიშვილი

სარედაქციო საბჭო:

დინა ბერეკაშვილი

თამარ ჯამბახიძე

ინგა კვაჩანტირაძე

კონსტანტინე კუბლაშვილი

ზაზა მემიშვილი

ვალერი ცერცვაძე

Editorial Board:

DIANA BEREKASHVILI

TAMAR ZAMBAKHIDZE

INGA KVACHANTIRADZE

KONSTANTINE KUBLASHVILI

ZAZA MEISHVILI

VALERI TSERTSVADZE

Editor:

NINO DZIDZIGURI

Assistant to Editor:

IRMA BEKAURI

The issue was prepared by:

INGA ALAVIDZE

LEILA KOSHKADZE

MARINE VASADZE

Designed by

BESIK DANELIA

Photo support by

DAVIT KHIZANISHVILI

*English version of articles has been provided by Candidates
of Law faculty of Tbilisi State University*

უპკ (UDC) 340.11+340.130.5

მ-306

ISSN 1512-259X



საპარტვილოს მოსამართლეთა
ასოციაცია
JUDGES ASSOCIATION OF GEORGIA



აკრძალულია აქ გამოქვეყნებული მასალების
გადაბეჭდვა, გამრავლება ან გავრცელება
კომერციული მიზნით, საქართველოს
მოსამართლეთა ასოციაციისა და საქართველოს
უზენაესი სასამართლოს წერილობითი
ნებართვისა და წყაროს მითითების გარეშე.

5

6-წლიანი რეფორმის შედეგები უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის შეფასებით

CHAIRMAN OF THE SUPREME COURT OF GEORGIA PROVIDES THE ASSESSMENT OF THE OUTCOMES OF THE 6 YEAR REFORM OF THE JUDICIARY SYSTEM

16

ჰელმუტ ზატცგერი

საერთაშორისო დანაშაულები რომის სტატუტის მიხედვით, განსაკუთრებით დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ

INTERNATIONAL CRIMES ACCORDING TO THE ROME STATUTE CRIMES AGAINST HUMANITY

HELMUT ZATSGER

32

გიორგი ბარაბაძე

პასუხისმგებლობის შემამსუშუბებელი და დამამძიმებელი გარემოებების ზეგავლენა თანამონაწილეთა დასჯაზე

IMPACT OF THE MITIGATING AND AGGRAVATING CIRCUMSTANCES ON THE PUNISHMENT OF GROUP CRIME PARTICIPANTS

GEORGE BARABADZE

44

ქეთევან ქაშაშიძე

სათანადო საცხოვრებლის უფლება – საერთაშორისო სტანდარტები და სახელმწიფოს ვალდებულებები

RIGHT OF ADEQUATE HOUSEING – INTERNATIONAL STANDARDS AND STATE RESPONSIBILITIES

KETEVAN KAMASHIDZE

57

თინათინ ერკვანია

ადამიანის ძირითადი უფლებები ჰორიზონტალურ კერძო-სამართლებრივ ურთიერთობებში

BASIC HUMAN RIGHTS IN THE HORIZONTAL PRIVATE LEGAL RELATIONSHIPS

TINATIN ERKVANIA

77

სერგი ჯორბენაძე

გარიგებაში დაშვებული შეცდომის სახეები საქართველოსა და გერმანიის სამოქალაქო კოდექსების მიხედვით

ERRORS MADE IN AGREEMENTS ACCORDING TO GEORGIAN AND GERMAN CIVIL CODES

SERGI JORBENADZE

108 **ნინო ბარაბაძე**
სახელის, პატივის, ღირსებისა და საქმიანი რეპუტაციის დაცვის
შესახებ აღკვეთის საქმეთა განხილვისა და მორაწობის ზიანისათვის
კომპენსაციის დაკისრების ზომებითი თავისებურებანი

SOME PARTICULARITIES OF CONSIDERING THE CASES FILED TO PROTECT
THE PERSON'S NAME, HONOR, DIGNITY AND BUSINESS REPUTATION AND
IMPOSITION OF COMPENSATION FOR THE MORAL DAMAGE

NINO BARABADZE

124 **ირინა ჩანქელიანი**
გაპოტრების მმართველის სამართლებრივი სტატუსი საქართველოს
კანონის „გადახდისუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ 2011 წლის
1 აგვისტოს ცვლილებების გათვალისწინებით (შედარებითი ანალიზი)

LEGAL STATUS OF BANKRUPTCY COMMISSIONER CONSIDERING THE CHANGES
ENTERED TO THE LAW OF GEORGIA ON “INSOLVENCY CASE PROCEEDINGS”
AS OF AUGUST 1, 2011 (COMPARATIVE ANALYSIS)

IRINA CHANKSELIANI

137 **მაკა სალხინაშვილი**
საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში
შეტანილი ზომებითი ცვლილების სამართლებრივი ასპექტები
(თეორია და პრაქტიკა)

LEGAL ASPECTS OF SOME OF THE CHANGES ENTERED TO THE CODE OF
ADMINISTRATIVE OFFENCES OF GEORGIA (THEORY AND PRACTICE)

MAKA SALKHINASHVILI

143 **დავით გეგერიძე**
სამოქალაქო ავიაციის სექტორის გაზრდის ემისიის კომპანიის
ვარჯიშის შესახებ ევროპარლამენტის დირექტივის თაობაზე

DIRECTIVE OF THE EUROPIAN PARLIAMENT ON AVIATION ACTIVITIES IN
THE SCHEME FOR GREENHOUSE GASEMISSION ALLOWANCE TRADING
WITHIN THE COMMUNITY

DAVID GEPERIDZE


148 **ია ხარაზი, ქეთევან კვინიკაძე**
სასაქონლო ოპერაციები

COMMODITY OPERATIONS

IA KHARAZI, KETEVAN KVINIKADZE

6-წლიანი რეფორმის შედეგები უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის შეფასებით

გასულ წელს, სასამართლო სისტემაში მიღწეული წარმატებები და არსებული ხარვეზები, 6-წლიანი რეფორმის შედეგები და სამომავლო პრიორიტეტები, – ამ და ქართულ მართლმსაჯულებაში მიმდინარე სხვა პროცესებთან დაკავშირებით გვესაუბრება საქართველოს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარე კონსტანტინე კუბლაშვილი.

 ბატონო კოტე, 2011 წელი მთავრდება, საინტერესოა, თქვენი შეფასება, როგორ იმუშავა 2011 წელს ქართულმა მართლმსაჯულებამ?

– 2011 წელი სასამართლო სისტემისათვის ძალიან მნიშვნელოვანი იყო, ვინაიდან ამოქმედდა საქმისწარმოების ელექტრონული პროგრამა, რომელიც 4 წლის განმავლობაში მზადდებოდა. 2011 წელს ახალი სისტემით მუშაობა საქართველოს 14 დიდ სასამართლოში დავიწყეთ და ახლა დაგეგმილია ამ სისტემაში ჩაერთოს კიდევ ორი დიდი სასამართლო. მომავალ წელს ამ პროგრამით ისარგებლებს ყველა დიდი სასამართლო. ვმუშაობთ, თუ როგორ და რა ფორმით ჩაერთოს ამ პროგრამაში საკასაციო და სააპელაციო სასამართლოები.

ეს ძალიან დიდი პროექტი იყო, რომელზეც ამერიკულ მხარესთან ერთად ვმუშაობდით. ელექტრონული პროგრამა მნიშვნელოვანია მართლმსაჯულებისათვის, რადგან ის ძალზე გაამარტივებს და დააჩქარებს საქმისწარმოების პროცესს, უფრო მეტად გამჭვირვალესა და გახსნილს გახდის სასამართლო სისტემას და მომხმარებელს გაუმარტივებს სასამართლოსთან ურთიერთობას. ამ პროგრამის მეშვეობით ოპერატიულად

იქნება შესაძლებელი ნებისმიერი საქმის თაობაზე ინფორმაციის მიღება და სტატისტიკის მოპოვება.

პირველი ინსტანციის სასამართლოების გადანყვეტილებები მიღებისთანავე გამოქვეყნდება და ნებისმიერ დაინტერესებულ პირს მისი ნახვის საშუალება ექნება. ამჟამად, გადანყვეტილებები ხელმისაწვდომია მხოლოდ მხარეებისათვის, ხოლო დაინტერესებულმა პირმა უნდა მოითხოვოს გადანყვეტილება და მხოლოდ ამის შემდეგ მიეწოდება მას დაშტრიხული სახით. ამ პროგრამის საშუალებით კი, გადანყვეტილებების ნახვა ყველა დაინტერესებულ პირს მისი გამოტანიდან რამდენიმე წუთში შეეძლება სპეციალურ ვებგვერდზე.

თქვენი თქმით, ეს სერვისი ძირითადად, მომხმარებლისათვის შეიქმნა, რათა კიდევ უფრო გამარტივდეს ურთიერთობები სასამართლოსთან, მაგრამ საინტერესოა, თავად სასამართლოსთვის რით არის ეს პროგრამა მნიშვნელოვანი?

პროგრამა ძალზე მნიშვნელოვანია საზოგადოებისათვის, მაგრამ ამ პროგრამის ფუნქციონირების ორი მესამედი სისტემის შიგნით მის გამოყენებაზე მოდის, ამიტომაც, ის დეტალები, თუ როგორ გაიმარტივებს სასამართლო შიდა საქმიანობას, შეიძლება არ იყოს საზოგადოებისათვის საინტერესო. თუმცა, შიდა საქმისწარმოების გამარტივებაც პირდაპირაა დაკავშირებული მომხმარებელთან. მაგალითად, სასამართლოს უხდებოდა ერთი და იგივე მონაცემის 34-ჯერ შეტანა სხვადასხვა გრაფაში, რაც დიდ დროს მოითხოვდა და ეს ყველაფერი ხელით კეთდებოდა. ახლა ეს მონაცემი ელექტრონულად ერთხელ შევა სისტემაში და ყველა თანამშრომელი, ვისაც კი შეხება ექნება ამ საქმესთან, დაწყებული

მოსამართლით – დამთავრებული კანცელარიის თანამშრომლით, ამ სისტემით მიიღებს ინფორმაციას და თან, ძალიან სწრაფად. ეს პროგრამა მსგავს დეტალებზე აგებული და სასამართლოსთვის საქმიანობის გამარტივება მართლმსაჯულების დაჩქარების წინაპირობაა. ანუ, ძალზე გამარტივდება სასამართლოს საქმიანობა, რაც სწრაფი და ეფექტიანი მართლმსაჯულების გარანტიაა, ხოლო მომხმარებლისათვის ძალიან მნიშვნელოვანი მომენტი.

ბატონო კოტე, როცა გაჩნდა იდეა, ამუშავებულიყო ელექტრონული პროგრამა, გამოითქვა სკეპტიკური მოსაზრებები, რომ მსგავსი მასშტაბის სერვისის ამოქმედება შეუძლებელი იქნებოდა, ასეთ ვარაუდებს საერთაშორისო ორგანიზაციების წარმომადგენლებიც გამოთქვამდნენ.

ასეთი ტიპის პროგრამები სხვადასხვა ქვეყნების სასამართლო სისტემებში დიდი ხნის მანძილზე მუშავდება და თითზე ჩამოსათვლელია ქვეყნები, სადაც მსგავსი ტიპის პროგრამები მუშაობს. ჩვენ, როცა ამ პროგრამაზე მუშაობა დავიწყეთ შევისწავლეთ რამდენიმე ქვეყნის, მათ შორის, ნორვეგიის, ბოსნია-ჰერცეგოვინას, თურქეთის გამოცდილება. უცხოელი ექსპერტები ამბობდნენ, რომ მსგავსი ტიპის პროგრამის შექმნასა და ამუშავებას წლები სჭირდება და მოკლე დროში მას ვერ აამოქმედებთო. თუმცა, ჩვენ სამწლიანადნახევარში შევძელით პროგრამის შექმნა და ამუშავება. პროგრამა პილოტური სახით რუსთავის საქალაქო სასამართლოში ამოქმედდა, სადაც დაიხვეწა ხარვეზები და შემდეგ სხვა სასამართლოებიც ჩაერთო.

სკეპტიკურად განწყობილი ადამიანებიც კი, ასე მოკლე დროში, ამ მასშტაბის პროგრამის ხარისხიან ამოქმედებას უდიდესი მიღწევად აფასებენ.



მაგალითად, თურქეთში ამ პროგრამის ამოქმედებას 8-10 წელი დასჭირდა; ნორვეგიაში მხოლოდ სამოქალაქო საქმეებზე ჰქონდათ და აპირებდნენ სისხლის და ადმინისტრაციულ საქმეებზე ამოქმედებას; პროგრამა ამერიკის ყველა შტატშიც არ მუშაობს სრულყოფილად. ამიტომაც, ვამბობ ასე თამამად, რომ ეს წელი ჩვენთვის ძალზე მნიშვნელოვანი იყო – უდიდესი მასშტაბის ელექტრონული პროგრამა ამოქმედდა.

ბატონო კოტე, უკვე 6 წელია, რაც სასამართლო რეფორმა მიმდინარეობს, საინტერესო იქნება თქვენს მიერ შეფასებული 6-წლიანი რეფორმის შედეგები.

რეალურად, სასამართლო სისტემაში რეფორმა 2005 წლის გაზაფხულზე დაიწყო და მიხვდით, რომ რეფორმა ყველა მიმართულებით უნდა ჩატარებულიყო, რადგან სისტემა მთლიანად დანგრეული იყო. ამიტომაც, კადრებიდან დანწყებული – ელემენტარული მატერიალურ-

ტექნიკური პირობებით დამთავრებული, ყველაფერი უნდა შეცვლილიყო. ახლა ჩამოთვლა იმ ყველაფრისა, რაც ამ წლების მანძილზე ფაქტობრივად, ცარიელ ადგილზე გავაკეთეთ, ძალზე ძნელია, მხოლოდ ძირითად მიმართულებებზე გესაუბრებით.

საქართველოში ყველა სასამართლო გარემონტდა ან სრულიად ახალი აშენდა, ამასთან, სასამართლო შენობები ტექნიკურად საუკეთესოდაა გამართული. შენობების აშენება-გარემონტებისათვის და ტექნიკური გამართვისათვის 5-6 წელი და 30 მილიონი ლარი დაგვჭირდა. დამეთანხმებით, კომფორტული გარემოს შექმნა მუშაობის ხარისხსაც აუმჯობესებს. დღეს, მოსამართლეებს ყველა საუკეთესო პირობა აქვთ შექმნილი, რომ არ იფიქრონ სოციალურ, ყოფით პრობლემებზე – მოსამართლეებს საკმაოდ მაღალი ხელფასი აქვთ და მათი ჯანმრთელობა დაზღვეულია სახელმწიფოს მიერ. ვფიქრობ, ძალზე მნიშვნელოვანია, მოსამართლე დაფასებული იყოს სახელმწიფოსა და საზოგადოების მიერ.

თამამად შეიძლება თქმა, რომ დღეს, საჯარო სექტორში მოსამართლეები ყველაზე პრივილეგირებულ პირობებში იმყოფებიან.

აქვე გეტყვით, რომ რეფორმის კიდევ ერთი წარმატებული მიღწევაა კორუფციის აღმოფხვრა. ჩემი აზრით, ეს უმნიშვნელოვანესი საკითხია და ამიტომაც, რეფორმაზე საუბარი ალბათ, ამ თემით უნდა დამეწყოს, რადგანაც დიდ წარმატებებს ვერ მივაღწევდით ამ სენის აღმოფხვრის გარეშე.

რეფორმის პირველ წლებში, კორუფციული ფაქტები საკმაოდ ხშირი იყო, მომდევნო წლებში მართალია, საგრძნობლად შემცირდა და მხოლოდ ერთეული შემთხვევები მოხდა, თუმცა, ბოლო ორი წლის მანძილზე მსგავს ფაქტს სასამართლო სისტემაში ადგილი აღარ ჰქონია და ესეც უმნიშვნელოვანესი ფაქტია. ჩვენს მიერ ჩატარებული გამოკითხვებიც ცხადყოფს, რომ ამ მიმართულებით სისტემაში საუკეთესო მდგომარეობაა.

კორუფციისაგან თავისუფალ სისტემაში მოსამართლე სტაბილურად და თავისუფლად მუშაობს. გარდა ამისა, როგორც გითხარით, მოსამართლე სახელმწიფოს მიერ სოციალური გარანტიებითაა დაცული – აქვს კარგი სამუშაო პირობები, ანაზღაურება, დაზღვევა სახელმწიფოს ხარჯზე და ა.შ.

რეფორმის კიდევ ერთი შედეგია, მოსამართლეთა კვალიფიკაციის ამაღლებაზე ზრუნვა და ამისთვის საკმაოდ სერიოზული სისტემა შეიქმნა – მოსამართლეთა გადამზადების, დანიშვნისა და მომზადების ახალი მექანიზმი – იუსტიციის უმაღლესი სკოლა. წელს გვექონდა იუსტიციის უმაღლესი სკოლის შექმნის 5 წლის-თავი და დიდი კონფერენცია ჩავატარეთ, სადაც 10 ქვეყნის წარმომადგენლები გვეწვივნენ. ერთხმად აღიარეს, რომ კანდიდატ და მოქმედ მოსამართლეთა გადამზადების საქართველოს სისტემა ევროპაში ერთ-ერთი საუკეთესოა.

საფრანგეთის წარმომადგენელმაც კი, რომლის მოსამართლეთა მომზადების მოდელი ევროპაში მისაბაძია, აღიარა, რომ ქართული მოდელი საუკეთესოა და მისი გამოცდილების გაზიარება სხვა ქვეყნებისთვისაც მნიშვნელოვანი იქნებოდა.

ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბებაც რეფორმის მიღწევაა. ერთგვაროვანი პრაქტიკა პირველ რიგში, ხელს უწყობს გამჭვირვალობას. ყველასთვის ცნობილია, კონკრეტულ საქმეებზე როგორი პრაქტიკა არსებობს და წინასწარაა ცნობილი, თუ რა შედეგი მოყვება სასამართლოსთვის მიმართვას.

კვალიფიციურმა ადვოკატმა იცის, ქვედა ინსტანციაში მიღებულ გადაწყვეტილებას უზენაესი სასამართლო დააკმაყოფილებს თუ არა. თუ გადაწყვეტილების შეცვლის პერსპექტივა ერთგვაროვანი პრაქტიკიდან გამომდინარე, არ არსებობს, ქვედა ინსტანციის გადაწყვეტილებას ზედა ინსტანციაში აღარ ასაჩივრებს. ანუ, ერთგვაროვანმა პრაქტიკამ სხვა სიკეთეებთან ერთად, სასამართლოს გადატვირთულობის პრობლემაც მოხსნა. სახელმწიფოში ერთგვაროვანი პრაქტიკა სამართლებრივი სტაბილურობის საფუძველიცაა.

კიდევ ერთი მიმართულებაა სასამართლო სისტემის სტრუქტურული რეორგანიზაცია, რომელიც 2012 წელს მთლიანად დასრულდება. 2005 წლიდან შეიქმნა სააპელაციო და საკასაციო სასამართლოები, რომლებიც მხოლოდ სააპელაციო და საკასაციო წესით მუშაობენ. პირველ ინსტანციაში გვაქვს 17 დიდი სასამართლო, რომლებიც ახალი წესით მოქმედებენ – მათთანაა გაერთიანებული 30 მაგისტრატი სასამართლო.

მოგვარებულია სპეციალიზაციის საკითხიც – მოსამართლეები სპეციალიზაციის მიხედვით იხილავენ საქმეებს, რომელმაც უდიდესი შედეგი გამოიღო. მოსამართლე სპეციალიზებულია ერთ კონკრეტულ სფეროზე და

შესაბამისად, იზრდება მისი პროფესიონალიზმის დონეც, რასაც ახლავს საქმის განხილვის სისწრაფე. მაგალითად, თბილისის საქალაქო სასამართლოში შიდა სპეციალიზაციაც კი შემოვიღეთ, სხვადასხვა კატეგორიის საქმეებზე კონკრეტული მოსამართლეები მუშაობენ და წარმატებულადაც განიხილავენ საქმეებს.

აღსანიშნავია, რომ საუკეთესოდ მონესრიგდა საზოგადოებასთან ურთიერთობა. გვყავს სპიკერი მოსამართლეები, პრესსამსახურები, რომელთა მეშვეობით ყველა საჭირო მექანიზმი მუშაობს, რათა სასამართლო ესაუბროს საზოგადოებას.

ასევე, რეფორმის შედეგია მანდატურის ინსტიტუტი, რომელიც სასამართლოში წესრიგის დაცვაზე ზრუნავს. სპეციალური წესების შექმნითა და მანდატურის ინსტიტუტის შემოღებით სასამართლოს მუშაობა ცივილურ რეჟიმში მიმდინარეობს.

და უპირველესი, რაც მრავალწლიანი რეფორმის შედეგად მივიღეთ ესაა სასამართლოს ხელმისაწვდომობა. სასამართლო ყველა დასახლებულ პუნქტშია და მოსახლეობას აქვს მართლმსაჯულების სრული ხელმისაწვდომობა, არა მხოლოდ ტერიტორიული თვალსაზრისით, არამედ სასამართლო საქმეებს განსახილველად დაუბრკოლებლად იღებს. სახელმწიფო ბაჟიც იმდენად გონივრულია, რომ საკუთარი უფლებების დასაცავად სასამართლოსათვის მიმართვა ყველა მოქალაქეს შეუძლია.

რეფორმირებული სასამართლოსთვის ასევე, მთავარი კრიტერიუმია სისწრაფე. წინა წლებთან შედარებით, ახლა სამივე ინსტანციაში საქმეთა 95% სწრაფად იხილება. ყველაზე სწრაფია სისხლის სამართლის საქმეთა განხილვის ვადები, მას საშუალოდ, 12-13 თვე სჭირდება სამივე ინსტანციაში. ადმინისტრაციულ საქმეთა განხილვას 14-15 თვე და სამოქალაქო საქმეებს – 17-18 თვე.

თუ ევროპის ქვეყნების მონაცემებს შევადარებთ, ამ მხრივ, საქართველოს საუკეთესო მაჩვენებელი აქვს. მაგალითად, გერმანიას აქვს კარგი შედეგი და საქართველო არაფრით ჩამოუვარდება მას, ზოგ შემთხვევაში, უსწრებს კიდევ. სწრაფი მართლმსაჯულების თვალსაზრისით, ჩვენთან შედარებით, საკმაოდ ცუდი მაჩვენებელი აქვს იტალიას, საფრანგეთს, დანიასა და ესპანეთს.

ჩვენი კიდევ ერთი პრიორიტეტია სასამართლოს დამოუკიდებლობა. უფრო ზუსტად, ესაა მიზანი – წლების მანძილზე თავდაუზოგავი პრომის შედეგი.

ჩატარებულ კვლევებში მოსახლეობის დიდი ნაწილი, დაახლოებით 65%, აღნიშნავს, რომ ენდობა სასამართლოს, რომ სასამართლო ობიექტურია და გადანყვეტილებათა ხარისხიც კიდევ უფრო იზრდება. მართალია, ამ მხრივ, გარკვეული ხარვეზები ჯერ კიდევ, არსებობს, მაგრამ ნელ-ნელა, ეს საკითხიც ბოლომდე მონესრიგდება.

სხვა დეტალებს, რომელიც სასამართლოს გამართულობას განაპირობებს აღარ ჩამოვთვლი. გვაქვს სხვა სერიოზული წარმატებები, მაგრამ მათი ჩამოთვლითაც თავს აღარ შეგანყენთ, მხოლოდ იმ ძირითად სფეროებზე გესაუბრეთ, რომლებზე მუშაობითაც მივიღეთ გამართული, კვალიფიციური, დამოუკიდებელი, სწრაფი და ეფექტიანი მართლმსაჯულება.

მიუხედავად წარმატებებისა, ბუნებრივია, არსებობს პრობლემებიც, თქვენი აზრი მაინტერესებს, სასამართლო სისტემაში რა ხარვეზი არსებობს?

კვალიფიკაციის საკითხს ამიტომაც გავუსვი ხაზი – კვალიფიკაციის ზრდა მუდმივი პროცესია. არ შეიძლება ადამიანმა, მით უმეტეს, მოსამართლემ ჩათვალოს, რომ

ერთხელ გავლილი მოსამზადებელი კურსი მისი სრულყოფისათვის, წლების მანძილზე საქმიანობისათვის და მაღალი ხარისხის გადაწყვეტილებების მისაღებად საკმარისია. თუ ვინმე ასე ფიქრობს, ძალიან ცდება. ბოლო წლებში, სასამართლო სისტემა, კანონმდებლობა მუდმივ ცვლილებებს განიცდის, რასაც მოსამართლემ ფეხი უნდა აუწყოს და მუდმივად უნდა ვითარდებოდეს. ამ მიმართულებით მუშაობა ჩვენთვის პრიორიტეტულია.

მოსამართლეთა კვალიფიკაცია კარგად ჩანს მათი გადაწყვეტილებების დასაბუთებულობის ხარისხში. როგორც მოგახსენეთ, ჩვენ გვყავს ბევრი მაღალკვალიფიციური მოსამართლე, რომელთა გადაწყვეტილებების ხარისხი უმაღლესია, თუმცა, არიან ისეთებიც, რომელთა მიერ მიღებული გადაწყვეტილების დასაბუთება არ არის მყარი. არადა, თუ გადაწყვეტილება – შუალედური ან საბოლოო, კარგად არ არის დასაბუთებული, ეს გარემოება ზედა ინსტანციაში მისი გაუქმების საფუძველია. დღეისათვის, აღნიშნული საკითხი სასამართლოსათვის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი პრობლემაა და ამიტომაც, მას ძალზე სერიოზული მნიშვნელობა ენიჭება, აქტიურად ვმუშაობთ ამ პრობლემის აღმოსაფხვრელად.

თქვენ ბრძანეთ, რომ 2011 წელი მნიშვნელოვანია ელექტრონული პროგრამის ამოქმედებით, ვფიქრობ, რომ ასევე, ძალზე მნიშვნელოვანია, რომ სწორედ წელს შედგა ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს პირველი პროცესი.

გეთანხმებით, გარდა იმისა, რომ ამუშავდა საქმის წარმოების ელექტრონული პროგრამა, ასევე, გაიმართა ნაფიც მსაჯულთა სასამართლოს პირველი პროცესი. ეს არა მარტო სასამართლოსთვის ზოგადად, ქვეყნისთვის უმნიშვნელოვანესი მოვლენაა. თითქმის ყვე-


ლა სხდომაზე დარბაზი სავსე იყო დამსწრეებით, რაც საზოგადოების დაინტერესებაზე მიუთითებს და იმაზეც, რომ ამ ინსტიტუტისადმი ნდობა ძალზე მაღალია.

საზოგადოების სახელით ვერდიქტი გამოიტანა თორმეტმა ადამიანმა და ეს მნიშვნელოვანი ფაქტია. მე შევხვდი ნაფიც მსაჯულებს, ისინი ძალზე მოტივირებულები იყვნენ, განაცხადეს, რომ დიდი პასუხისმგებლობით მოეკიდნენ პროცესს და ის საათები, როცა ვერდიქტზე მსჯელობდნენ, მათ ცხოვრებაში ერთ-ერთი ყველაზე დაძაბული მომენტი იყო.

ბატონო კოტე, 2012 წელს რა იქნება მართლმსაჯულებისათვის პრიორიტეტული?


როგორც აღვნიშნე, მომავალ წელს საქმისწარმოების ელექტრონული პროგრამა მთელ მართლმსაჯულების სისტემაში ამოქმედდება. გარდა ამისა, სასამართლო სისტემა სტრუქტურულად საბოლოოდ ჩამოყალიბდება. თუ ახლა 17 გაერთიანებული სასამართლო გვაქვს თავისი 30 მაგისტრატი სასამართლოთი, 2012 წელს გვინდა გაერთიანების პროცესი დასრულდეს და შეიქმნას ასეთი ტიპის 22-23 სასამართლო.

გარდა ამისა, იმ პრობლემებზე მუშაობა გაგრძელდება, რომელთა შესახებაც ვისაუბრეთ – ესაა გადაწყვეტილებების დასაბუთებულობასა და მოსამართლეების კვალიფიკაციის ამაღლებაზე ზრუნვა. ასევე, ვიზრუნებთ მოსამართლეებისათვის კომუნიკაციის სტანდარტების უფრო უკეთ სწავლებაზე. უკვე გვაქვს სპეციალური კურსი, სადაც მოსამართლეები ისწავლიან, თუ როგორ განახორციელონ სამოსამართლო საქმიანობა დარბაზთან კომუნიკაციის წესების დაცვით.



CHAIRMAN OF THE SUPREME COURT OF GEORGIA PROVIDES THE ASSESSMENT OF THE OUTCOMES OF THE 6 YEAR REFORM OF THE JUDICIARY SYSTEM.

Mr. Konstantin Kublashvili, the Chairman of the Supreme Court of Georgia reviews judicial system achievements and gaps of the last year, the outcomes of the 6 year reform and the future priorities of the system, as well as the other processes taking place in the Georgian justice sector.

 **Mr. Kublashvili, 2011 is almost over, what would be your assessment of the progress made by the Georgian Justice sector throughout 2011?**

2011 was a very important year for the Georgian Judiciary, since the electronic case management software was launched. We have been working on the development of this software for 4 years. 14 big courts all over Georgia have started to operate this software in 2011 and 2 more courts are planned to be involved in the system shortly. From the next year, the software will be functioning in all the big courts in the country. Currently, we are working to define the format for involving the Cassation and Appellate courts in the same system.

Introduction of the electronic case management software was a very large scale project implemented in cooperation with the US. This

software is very important for justice administration, since it will significantly simplify and hasten the case proceedings, will make the judicial system more transparent, more open and customer friendly. The software will ensure the immediate accessibility to any case related information and statistics.

The judgments rendered by I instant courts will be published immediately and they will be available to any interested person. Currently, only the parties have the access to judgments, the other interested persons have to submit a request to obtain the needed information. This software will enable any interested person to access the court decision on a special web-page in a few minutes after rendering.

As you have mentioned, the service was basically oriented on making the judiciary more customer friendly, but the significance of this software for the judiciary is also very interesting:

The software is very important for the public, but 2/3 of the software functions are intended for its internal operation, therefore the details concerning the software functioning may not be of particular interest for the public, although the internal case processing is directly related to customers. For example, the court had to enter one and the same data 34 times in various tables, it was time consuming since it was done by hand. The new software enables us to enter this data electronically in the system and once it is entered all the court employees starting from the judge up to the chancellery officer can access the information from the system very quickly. The software is based on similar details and simplifying the court activities is the precondition for the quicker justice administration. As a result the court activities will become more simple to manage and guarantee the rapid and effective justice administration that is crucial for customers.

Mr. Kublashvili, the idea of introducing electronic software became the bases for skepticism, people had doubts on how well would it be possible to operating such a large scale system. These doubts were also supported by the representatives of some international organizations.


Judicial systems of various states are working on development of these types of software for a long period and there are only few states that are operating these programs. While developing this program, we have studied the experience of several states including Norway, Bosnia and Turkey. The foreign experts were stating that development and launching of similar software would take years of work, but we managed to launch the software in 3 and a half years. The software was piloted in the Rustavi City Court, gradually the software was further improved, the gaps were eliminated and it became operational in other courts as well.

Now, even the skeptics are admitting that the efficient functioning of such a large-scale project is a significant achievement.

For example, it took 8-10 years for the software to be launched in Turkey; In Norway they are using the software only for civil cases and now they are planning to cover the criminal and administrative cases as well; the software is not functioning comprehensively in all the US state either. Therefore I dare to say that this year was very important for us – we managed to launch a huge electronic software.

The Judicial reform has been undergoing for 6 years, could you make the assessment of the reform outcomes up to present?

In reality we started the Judicial System reform in summer, 2005 and realized that the reform needed to



cover various fields, since the system was absolutely out of order. Everything needed to be changed, the staff, the smallest material-technical support units. It is very difficult to list all the things we have done during the year and therefore I am outlining only the basic achievements.

We have refurbished, or constructed new court buildings all over Georgia. And of course we have equipped all the buildings. Refurbishment-construction and equipment of the court buildings cost us 30 million GEL and 5-6 years of work. Comfortable working environment is very important for the performance quality. At present, judges are provided with the best conditions and therefore do not have to think about social, or living problems – the salaries of the judges are quite high and the state provides them with the health insurance. I believe that it is very important that the work of the judge is well reimbursed by the state and the public. I am not afraid to say that the judges are having a lot of privileges in public sector in Georgia.

Eradication of corruption is one more achievement of the reform. This is a crucial topic and probably I should have started reviewing the reform from this topic. We would not have achieved much success without eradicating this problem.

During the first years of the reform, the corruption cases were very frequent, later the number has reduced and we have not had a single corruption case for the last 2 years. This is also very important. Our surveys proved that the situation of the system in regards to the corruption is very good.

The judge can freely undertake his/her duties in the corruption free system. In addition, as I have told you, the state provides the judges with social guarantees, good working conditions, salary, state funded insurance and etc.

The reform made it possible to take care of the qualification increase of judges and therefore a very serious system of training, appointing and retraining of judges – the High School of Justice was established. This year, we celebrated the 5th anniversary from the establishment of the High School of Justice and held a conference with the participation of the representatives from 10 different states.

Everyone recognized that the Georgian system of training of judges and the candidates for judges is one of the best in Europe. The representative from France, that has one of the best models of judge trainings in Europe admitted that the Georgian model is the best and suggested the other countries to share our experience.

Establishment of common practice is one of the other achievements of the Reform. The common practice primarily ensures the transparency. This way, everyone is aware of the exercised practice regarding the specific cases and they know in advance what would be the result if they address the court.

Qualified lawyers can know in advance, whether the Supreme Court will satisfy the decision rendered by the lower instance court. If there is no perspective of changing the decision of the lower instance court, then there is no sense to appeal to upper instance courts. The common practice also helped to avoid the problem of court overloading. Common practice is the bases for the legal stability of the country.

One more direction is the structural reorganization of the judicial system that was completed by 2012. Appellate and cassation courts were established in 2005 and they are operating in compliance with the rules of appeal and cassation. We have 17 big I instance courts that are new rules and 30 magistrate courts are merged with them.

The specialization issue is also regulated – the judges are dealing with the cases of their specialization. This novelty had yielded a great result. The judge is specialized in one specific field and relevantly his/her level of professionalism increases. As a result the cases are considered more rapidly. For example, we have introduced internal specialization in the Tbilisi City Court and specific judges are working on specific categories of cases. We have found this practice to be very successful.

Public relations need to be outlined separately. PR activities are regulated through speaker judges and press services that ensure the smooth communication between the judiciary and the public.

As a result of the reform, the institute of the court marshals was introduced. Court marshal is in charge of ensuring the order inside the court building. Development of special rules and introduction of court marshals ensured the proper functioning of the court.

The several year reform ensured the court accessibility. Today, the court is available in all the populated areas and the population has the full accessibility not only from the geographical point of view, but also in the sense, that the case can be filed in the court without hindering. The state fee is quite reasonable and any citizen can apply to the court to protect his/her own rights.

Due process is one of the key criteria of the reformed judiciary. Compared to previous years, 95% of the cases are considered dually all the three instance courts. Criminal cases are considered most rapidly and it takes 12-13 months in average for all the three instance courts. Administrative case proceedings take 14-15 months and the civil cases 17-18 months.

Compared to the European statistics, Georgia has the best indicators in this field. For example, Germany

has very good results and actually Georgia has the similar indicators and in some cases even better. Italy, France, Denmark and Spain have worse indicators of the due process compared to Georgia.

Judicial independence is one more priority of ours. More specifically it is the goal of the hard work for several years.


According to the survey results, 65% of the population trust the judiciary and believes that the judicial system is fair and the quality of decisions are increasing. Some gaps are still visible, but gradually these issues will also be resolved.

I am not going to list other details ensuring the smooth functioning of the judicial system. We have other serious achievements as well, but I would not take much of your time talking about them and I only focused on key issues that facilitated smooth, qualified, independent, rapid and effective administration of justice.

Notwithstanding the achievements, naturally the problems are still existing and therefore I would like to know what gaps do you identify in the judicial system?

I have highlighted the qualification issue, because qualification increase is the continuous process. If a judge has taken a training course once, it does not mean that it is enough for the rest of his/her professional activities. During the recent years, the judicial system, the legislation has been undergoing continuous changes and the judges have to keep pace with them and get updated concerning the developments on permanent bases. Working in this direction is a priority for us.

The high qualification of a judge is reflected in the well-justified decisions rendered by him/her. We can boast having many highly qualified judges, though



there are also others who cannot well prove their decisions. Insufficiently proved judgment can be abolished by the higher instance court. Currently this issue is one of the challenges for our judiciary, therefore we pay much attention to this issue and are actively working to resolve it.

In addition, we will continue working on the above mentioned problems including ensuring the provision of well justified court decisions and increase of the qualification level of judges. We are also planning to arrange communication trainings for judges. We have already developed a specific training course to ensure that the judges are observing communication rules while exercising their activities.

As you have mentioned, 2011 was an important year, since the new electronic software was introduced. We believe that it is also very important that the first Jury trial was held the same year:

I agree with you, besides launching the electronic case management system, the first jury trial was held. This is an important event not only for the judiciary, but also for the state in general. During the jury trials, the court rooms were almost full of attendants, which means that the public takes much interest in this issue and the level of trust towards this institute is high.

12 people rendered a verdict in the name of the public and it is a very important event. I had a meeting with the juries and they seemed very motivated. They treated the process with great responsibility and the time when they were considering the case was the most tense moment in their life.

What will be the priority of the justice sector for 2012?

As I have mentioned, we are planning to operate the electronic case management system all over the system. In addition, the structure of the judicial system will be finalized. At present, we are having 17 integrated courts with 30 magistrate courts. We are planning to complete the merging process by 2012 and have 22-23 courts of similar type.

საერთაშორისო დანაშაულები რომის სტატუტის მიხედვით, განსაკუთრებით დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ¹

ჰელმუტ ზატცბერი

პროფესორი, მიუნხენის უნივერსიტეტის გერმანული, ევროპული და
საერთაშორისო სისხლის სამართლის, სისხლის სამართლის
პროცესისა და ეკონომიკური სისხლის სამართლის კათედრის
ხელმძღვანელი

I. შესავალი

1998 წლის 17 ივლისს, ხანგრძლივი და რთული მოლაპარაკე-
ბების შემდეგ ცალკეული სახელმწიფოების დიპლომატიური
წარმომადგენლების მიერ მიღებული იქნა სისხლის სამართლის
საერთაშორისო სასამართლოს სტატუტი. ხშირად, ეს დოკუმენ-
ტი რომის სტატუტადაც მოიხსენიება. 60 სახელმწიფოს მხრიდან
რატიფიკაციის შედეგად, ეს დოკუმენტი მისი 126-ე მუხლის შე-
საბამისად, ბევრისათვის მოულოდნელად საკმაოდ მალე, 2002
წლის 1 ივლისს, შევიდა ძალაში. დღეისათვის მას მიუერთდა 116
სახელმწიფო. ამით დიდი ხნის განმავლობაში, შეუძლებლად მიჩ-
ნეული სურვილი რეალობად იქცა. საერთაშორისო თანამეგობ-
რობა ამჟამად ფლობს მუდმივმოქმედ სასამართლოს, რომელიც
განსჯის ყველაზე მძიმე საერთაშორისო ხასიათის დანაშაულებს.
ის განთავსებულია ჰააგაში (ნიდერლანდები).

სხვა ბევრ სახელმწიფოსთან ერთად, სტატუტის მიღებაში აქტიური როლი შეასრულა გერმანიამ და ბევრმა სამხრეთ ამერიკულმა ქვეყანამ.² სწორედ ისინი ემხრობოდნენ ძლიერი სასამართლოს იდეას. სამხრეთ ამერიკა არის ერთადერთი კონტინენტი, რომლის ყველა სახელმწიფომაც რომის სტატუტის რატიფიკაცია მოახდინა, რაც მათი მხრიდან, ძლიერ მხარდაჭერაზე მიუთითებს.

სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოსადმი მსგავსი დადებითი დამოკიდებულება გამომდინარეობს სამხრეთ ამერიკის უახლესი წარსულიდან, რომელიც ბნელ პერიოდებსაც მოიცავდა. სამხრეთამერიკული სახელმწიფოების უმეტესობაში დამყარებული იყო დიქტატურა, რომლის პირობებშიც ადამიანის უფლებების მძიმე დარღვევა ჩვეულებრივ მოვლენას წარმოადგენდა.

ეს მძიმე წარსული დამუშავებას საჭიროებს. მაგალითად, არგენტინაში 1976-1983 წლებში არსებული დიქტატურის უმთავრესი „დამახასიათებელი ნიშანი“ 30 000 უგზო-უკვლოდ გამქრალი ადამიანია (desaparecidos). დანაშაულის ეს სახე, რომელიც თუნდაც ჩილეშიც გავრცელებული მოვლენა იყო, დღეისათვის გათვალისწინებულია რომის სტატუტში. საუბარია ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებზე, რომლის გამოვლინებაც არის ადამიანების იძულების წესით გაქრობა (შდრ. სტატუსის მე-7 მუხლის პირველი აბზაცის ი) პუნქტი). თუმცა ვიდრე უშუალოდ ეს კონკრეტული დანაშაული იქნება განხილული, თავდაპირველად, ეს ნაშრომი ზოგადად, შეეხება რომის სტატუტში ჩადებულ ყველა დანაშაულის შემადგენლობას, ანუ საერთაშორისო სისხლის სამართლის „კერძო ნაწილს.“

II. საერთაშორისო სისხლის სამართლის არსი

ნიურნბერგის პროცესები, სადაც ნაცისტი დამნაშავეები მეორე მსოფლიო ომის განმავლობაში ჩადენილი დანაშაულების გამო გაასამართლეს, შეიძლება ჩაითვალოს როგორც საერთაშორისო სისხლის სამართლის დაბადების მომენტად.³ განვითარების შემდგომი ეტაპებია ად-ჰოც სასამართლოები, სახელდობრ, სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო იუგოსლავიის საქმეებზე (1993 წლიდან მოყოლებული) და სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო რუანდის საქმეებზე (1994 წლიდან მოყოლებული). თუმცა, საერთაშორისო სისხლის სამართლის განვითარების მწვერვალს წარმოადგენს სწორედ რომის სტატუტის ძალაში შესვლა და მუდმივმოქმედი სასამართლოს დაფუძნება ჰააგაში.

საერთაშორისო სისხლის სამართალი აერთიანებს როგორც სისხლისსამართლებრივ, ასევე საერთაშორისოსამართლებრივ ელემენტებს, რადგანც ის აწესებს სასჯელს ფიზიკური პირებისათვის მათ მიერ ჩადენილი ქმედებების გამო, მაგრამ ამავდროულად, მისი ამოსავალი წყაროა საერთაშორისო სამართალი. ქმედების დასჯადობის საკითხი დგება მხოლოდ მაშინ, თუ ეს განსაზღვრულია საერთაშორისო სამართლის დაწერილი თუ დაუწერილი ნორმებით. დასჯადობის საკითხის გასარკვევად, შესაძლებელია გამოყენებულ იქნეს საერთაშორისო სამართლის ყველა წყარო (სტატუსის 38-ე მუხლი), განსაკუთრებით საერთაშორისოსამართლებრივი ხელშეკრულებები, საყოველთაოდ აღიარებული სამართლებრივი პრინციპები და ასევე, საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართალი.

საერთაშორისო სისხლის სამართლის არსებობა ისეთ სამართლებრივ სიკეთეებს ეფუძნება, რომლებიც მხოლოდ ცალკეულ ინდივიდებს ან სახელმწიფოებს კი არ განეკუთვნებიან, არამედ მთლიანად სახელმწიფოთა თანამეგობრობას. შესაბამისად, მსგავსი სამართლებრივი სიკეთეები საჭიროებენ დაცვას ამ თანამეგობრობის და არა ცალკეული სახელმწიფოების მხრიდან. ეს აუცილებლობა კარგად ჩანს იმ ფაქტიდან, რომ საერთაშორისო სისხლის სამართალი ებრძვის ე.წ. **მაკრო დანაშაულებს**, რომელთა ჩადენაშიც ხშირად სახელმწიფო ხელისუფლების წარმომადგენლები არიან გარეულნი. მსგავს შემთხვევებში არსებობს დიდი საფრთხე, რომ ესა თუ ის სახელმწიფო, რომლის წარმომადგენლებიც თვითონ მონაწილეობენ დანაშაულებში, არ გაატარებენ სათანადო ზომებს მათთან საბრძოლველად.

რადგან სახელმწიფოთა თანამეგობრობა ერთმანეთისაგან სრულიად განსხვავებული კულტურებისაგან შედგება, საერთაშორისო სისხლის სამართლის მოქმედება შემოიფარგლება მხოლოდ იმ დანაშაულებით, რომლებიც საყოველთაოდ აღიარებულ მინიმალურ სტანდარტებს შეესაბამებიან. ამით დაცული უნდა იქნეს „მსოფლიოს მშვიდობა, უსაფრთხოება და კეთილდღეობა“, როგორც უმაღლესი სამართლებრივი სიკეთეები (მდრ. სტატუტის პრეამბულის მე-3 აბზაცი). საუბარია იმ ძირითად დანაშაულებზე („core crimes“), რომლებიც რომის სტატუტის კერძო ნაწილს ქმნიან.

III. საერთაშორისო სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი

1. ე.წ. ძირითადი დანაშაულები რომის სტატუტში

რომის სტატუტი შეიცავს შემდეგ ძირითად ოთხ დანაშაულებრივ შემადგენლობას, რომლებზედაც მე-5-მ მუხლებიდან გამომდინარე, სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქცია ვრცელდება: გენოციდი, დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ, ომის დანაშაულები და აგრესია.

a. რომის სტატუტის მე-6 მუხლი – გენოციდი

გენოციდს წამყვანი ადგილი უკავია საერთაშორისო სამართალში. რუანდის ტრიბუნალი (სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო რუანდის საქმეებზე) მას მოიხსენიებს როგორც “crime of crime”, ამბოსი კი, როგორც სუპრანაციონალიურ დანაშაულს “par excellence.”⁴ მართალია, ნიურნბერგის საერთაშორისო სამხედრო სასამართლოს სტატუტი გენოციდის ცალკე დეფინიციას არ შეიცავდა, თუმცა, შესაბამისი დანაშაულები კვალიფიცირდებოდნენ როგორც ერთ-ერთი სახეობა ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულებისა. გენოციდის დეფინიცია მიღებულ იქნა 1948 წელს გაეროს მიერ კონვენციის სახით და ის საერთაშორისო სამართლის ისეთი შემადგენელი ნაწილია, რომლის შეცვლაც დაუშვებელია (“ius cogens”).

გენოციდის დანაშაულის **შემადგენლობა** ორი ელემენტისაგან შედგება: თავდაპირველად, პირმა უნდა განახორციელოს ეროვნული, ეთნიკური, რასობრივი ან რელიგიური ჯგუფის მიმართ ის ქმედებები, რომლებიც ჩამოთვლილია მე-6 მუხლის ა)-ე) პუნქტებში. ეს ე.წ. **ცალკეული**

ქმედებები, მაგალითად, ჯგუფის წევრების მოკვლა, უნდა იყოს განზრახ ჩადენილი (შდრ. რომის სტატუტის 30-ე მუხლი). თუმცა, გენოციდის შემადგენლობისათვის გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს პირის მიერ ქმედების ჩადენის **მიზანი**. მას უნდა ამოძრავებდეს აღნიშნული ჯგუფის მთლიანად ან ნაწილობრივ განადგურების მიზანი. მაშასადამე, გენოციდის დანაშაულის შემადგენლობა იცავს არაინდივიდუალურ სამართლებრივ სიკეთეს, კერძოდ, სახელმწიფოთა თანამეგობრობის ინტერესს აღნიშნული ჯგუფების არსებობაში. სწორედ განადგურების მიზანი წარმოადგენს გენოციდის უმართლობის საფუძველს და ამით განსხვავდება ის სხვა „ჩვეულებრივი“ თუ საერთაშორისოსამართლებრივი დანაშაულებისაგან.

ა) ცალკეული შემადგენლობის განხორციელებისათვის არ არის აუცილებელი სასიკვდილო შედეგის დადგომა. ასევე, საკმარისია ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება ან სულიერი ტრავმის მიყენება; ისეთ საარსებობო პირობებში ჩაყენება, რომლებსაც შეუძლიათ გამოიწვიონ ჯანმრთელობის დაზიანება; ბავშვების დაბადების თავიდან აცილება ან ბავშვების სხვა ჯგუფებში ძალით გადაყვანა.

ქმედების შემადგენლობის განხორციელების ეს სახეები ყოველთვის მიმართული უნდა იყოს **განსაზღვრული ჯგუფის** წევრების წინააღმდეგ. ჯგუფი არის საერთო ნიშნებიდან გამომდინარე, პირთა ხანგრძლივი გაერთიანება, რომელიც სხვა დანარჩენი მოსახლეობისაგან გამოირჩევა. გენოციდის ქმედების შემადგენლობა მოიცავს მხოლოდ სტაბილურ ჯგუფებს, რომლისადმი კუთვნილებაც ავტომატურად, პირის ნებისაგან დამოუკიდებლად, დაბადებისთანავე წარმოიშობა და ეს მიკუთვნება ნაწილობრივ შეუქცევად ხასიათსაც კი, ატარებს. ამასთანავე გენოციდის შემადგენლობა მხოლოდ ოთხ ჯგუფს მოიცავს: **ჯგუფი ეროვნული ნიშნით**, რომელიც ერთი და იმავე მოქალაქეობის მქონე პირებისაგან შედგება; **ეთნიკური ჯგუფი**, რომლისთვისაც დამახასიათებელია საერთო კულტურა და ენა; **რასობრივი** ნიშნით გაერთიანებული ჯგუფი, რომელიც სხვებისაგან მემკვიდრეობით მიღებული გარეგნული ნიშნებით (მაგალითად, კანის ფერით) გამოირჩევა და **რელიგიური ჯგუფი** – გაერთიანება ერთი რელიგიის მიმდევარი წევრებისა. მიუხედავად გარკვეული კრიტიკისა, პოლიტიკური და ეკონომიკური დაჯგუფებები არ მოიაზრებიან გენოციდის შემადგენლობაში. თუ, მაგალითად, ვინმე ჩადის მკვლევლობებს ან სასიკვდილო ბანაკებს ქმნის, რათა გაანადგუროს „კომუნისტები“, განხორციელებული ქმედების სიმძიმის მიუხედავად არ ახორციელებს გენოციდის შემადგენლობას.

როგორც უკვე ითქვა, გენოციდის ჩადენისას პირის **მიზანი მიმართული უნდა იყოს ჯგუფის განადგურებისაკენ**. ამავდროულად საკმარისია, თუნდაც ნაწილობრივ, მისი მნიშვნელოვანი ნაწილის განადგურების მიზანი (მაგალითად, ინტელიგენცია).

განადგურების მიზნის **დამტკიცება** საკმაოდ პრობლემატურია, რადგან მიზანი პირის შინაგანი დამოკიდებულებაა დანაშაულის მიმართ. თუ ბრალდებული სრულად არ აღიარებს დანაშაულს, მაშინ მოსამართლეებს ქმედების შეფასებისათვის მხოლოდ სხვა კრიტერიუმები თუ დაეხმარება. ასეთ კრიტერიუმებად შეიძლება ჩაითვალოს მსხვერპლთა ფაქტობრივად, სელექციური შერჩევა დამნაშავის მხრიდან, სპეციალური დოქტრინის ან გეგმის არსებობა და ასე შემდეგ. მტკიცების პროცესი კიდევ უფრო რთულდება, როდესაც საქმე ეხება არა ჯგუფის **ფიზიკურ ან ბიოლოგიურ** განადგურებას, არამედ მისი კულტურული და სოციალური არ-

სისათვის საფრთხის შექმნას. მაგალითად, ბავშვების ერთი ჯგუფიდან მეორეში ძალით გადაყვანა პირდაპირი გაგებით ჯგუფის ფიზიკურ არსებობას საფრთხეს არ უქმნის, მაგრამ მაინც გენოციდის დანაშაულის შემადგენლობას ქმნის.⁵

ზოგადად, გენოციდის ჩადენა ერთ პირსაც შეუძლია, რადგან ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულისაგან განსხვავებით, ის არ გულისხმობს მაინცდამაინც სისტემურ და მასშტაბურ თავდასხმას. თუმცა, ეს უფრო თეორიულადაა დასაშვები, ვინაიდან, პრაქტიკაში ერთი პირის შემთხვევაში, შეუძლებელი იქნება მის მიერ ქმედების განხორციელებისას სპეციალური მიზნის არსებობის დამტკიცება. მნიშვნელოვანია ისიც, რომ გენოციდის ჩადენა მშვიდობიან პერიოდშიც შეიძლება, მისი წინაპირობა არ არის აუცილებლად შეიარაღებული კონფლიქტის არსებობა.

გენოციდის მაგალითებია 1994 წელს, რუანდაში ტუტსის ტომის წარმომადგენლების მიერ ასიათასობით ჰუტუს ტომის წევრის მკვლელობა. ასევე, 1995 წელს, სრებრენიცაში, ბოსნიის ომის დროს, დაახლოებით 8000-მდე ბოსნიელის, განსაკუთრებით, მამრობითი სქესის მოსახლეობის წინააღმდეგ ჩადენილი მასობრივი მკვლელობა (12-დან 77 წლამდე ასაკის მამაკაცები).

b. რომის სტატუტის მე-8 მუხლი – ომის დანაშაულები

ომიანობის პერიოდში ადამიანური თანაცხოვრების ძირითადი პრინციპები ხშირად კარგავენ თავიანთ ძალას. მცნება „არა კაც ჰკლა“ ფარდობითი ხდება. თუმცა, ამავედროულად, საერთაშორისო სამართალი უზრუნველყოფს, რომ ომიანობის პერიოდშიც კი, გარკვეული წესები მოქმედებს. საუბარია ომის სამართალზე – “ius in bello”. ამ წესებმა ადამიანურობის მინიმალური სტანდარტების დაცვა უნდა უზრუნველყონ და ამიტომ მათ **საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალსაც** უწოდებენ.

ომის დანაშაულად ითვლება არა ნებისმიერი ქმედება, რომელიც ჩადენილია ომიანობის პერიოდში ან რომელიმე შეტაკებისას, არამედ მხოლოდ ის ქმედება, რომელიც დასჯადია ჰუმანიტარული საერთაშორისო სამართლით. აქედან გამომდინარე, ომის დანაშაულები ჰუმანიტარული საერთაშორისო სამართლის მიმართ აქცესორულ ხასიათს ატარებენ.

ისტორიულად, ჰუმანიტარული საერთაშორისო სამართლის განვითარების გზაზე ერთმანეთისაგან განასხვავებენ ორ ლერძს, რომლებიც ეტაპობრივად ერთმანეთს ისე დაუახლოვდა, რომ განსხვავებამ პრაქტიკულად, მნიშვნელობა დაკარგა.⁶ ეს ლერძებია:

– „ჟენევის სამართალი“ – ჟენევაში სხვადასხვა პერიოდის განმავლობაში დაიდო ხელშეკრულებები (1864 და 1929 წლების ჟენევის კონვენციები, 1949 წლის I-IV კონვენციები, თანდართული ოქმებით) და მათი მიზანი იყო ომის მსხვერპლთა, სამოქალაქო პირებისა და ბრძოლის ველიდან გამოთიშული ჯარისკაცების დაცვა.

– „ჰააგის სამართალი“ – იცავს უპირველეს ყოვლისა, ჯარისკაცებს. ის კრძალავს ომის დროს ისეთი მეთოდებისა და საშუალებების გამოყენებას, რომლებიც განსაკუთრებით საშიშად ითვლებიან.

საერთაშორისო სამართლის ისტორიაში ომის დანაშაულების გამო, პირველი გასამართლება მოხდა ნიურნბერგში, საერთაშორისო სამხედრო სასამართლოს მიერ. რუანდისა (ICTR) და

იუგოსლავიის ტრიბუნალების (ICTY) სტატუტებიც ითვალისწინებდნენ ამ დანაშაულს. სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს მე-8 მუხლში ჩადებული შემადგენლობა ომის სამართლის აქამდე განვლილ ეტაპებს ეფუძნება.

მე-8 მუხლის ამოსავალი წერტილი არის შეიარაღებული კონფლიქტების დროს ელემენტარული ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთეების დაცვა. ის ეხება პირთა გარკვეული ჯგუფების დაცვასა და ბრძოლის მეთოდებისა და საშუალებების გარკვეულწილად შეზღუდვას. ამავდროულად, მე-8 მუხლი იცავს მშვიდობას მსოფლიოში როგორც არაინდივიდუალურ, საერთოსამართლებრივ სიკეთეს. შეიარაღებული კონფლიქტი შეიძლება იყოს როგორც ნაციონალური ასევე, ინტერნაციონალური ხასიათის, მაგრამ დანაშაულებრივი ქმედებების შეფასება განსხვავებულია. მე-8 მუხლში ჩამოთვლილია 51 ცალკეული ქმედება და ისინი უენევისა და ჰააგის შეთანხმებებიდან გამომდინარეობენ. ომის დანაშაულების აქცესორული ხასიათიდან გამომდინარე, ამ ქმედებების განმარტება ხდება საერთაშორისო სამართლის ქრილში. თითოეული ქმედება ჩაითვლება ომის დანაშაულად, თუ ის **ფუნქციურად კავშირშია** „შეიარაღებულ“ კონფლიქტთან.

რომის სტატუტის მე-8 მუხლი ერთმანეთისაგან განასხვავებს საერთაშორისო და არასაერთაშორისო შეარაღებულ კონფლიქტებს და ამით მისდევს საერთაშორისო სამართლისეულ კლასიკურ დაყოფას (“two box approach”), მაგრამ შესაბამისი ნორმები თანდათანობით ისე ჩამოყალიბდნენ, რომ ეს განსხვავება რეალურად აზრს კარგავს. გერმანული სისხლის სამართლის კოდექსის ის მუხლები, რომლებიც სტატუტით გათვალისწინებულ დანაშაულებს ეხებიან, არ მისდევენ ამ კლასიკურ დაყოფას და ორიენტირებულია სამართლებრივ სიკეთეზე და მისი დაცვის მიზანზე.⁷ შესაბამისი კოდექსი განასხვავებს ომის დანაშაულებს, ჩადენილს პიროვნებების, საკუთრების, ჰუმანიტარული ოპერაციების და ემბლემების წინააღმდეგ და ასე შემდეგ. ამის მაგალითებია: სამოქალაქო პირების მიზანმიმართული მოსპობა; თავდასხმა დაუცველ ქალაქებზე; იმის გამოცხადება, რომ არავის დაზოგავენ; სანამლაგისა და მომწამვლელი გაზების გამოყენება; ასევე, გარკვეული სქესობრივი დანაშაულები ან 15 წლამდე ასაკის პირების იძულებითი განწევვა სამხედრო სამსახურში.

ე. რომის სტატუტის მე-8bis მუხლი – აგრესია

აგრესიის დანაშაულს გარკვეულწილად განსაკუთრებული ადგილი უჭირავს. მე-5 მუხლის პირველი აბზაცის დ) პუნქტის თანახმად ის სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქციას ექვემდებარება. თავდაპირველად, რომის კონფერენციაზე, მხარეები ამ დანაშაულის დეფინიციაზე ვერ შეთანხმდნენ და ამიტომ შეიქმნა მე-5 მუხლის მეორე აბზაცი, რომლითაც დადგინდა, რომ თუ მომავალში ჩამოყალიბდებოდა დეფინიცია, აგრესიის შემადგენლობა სასამართლოს იურისდიქციაში მოექცეოდა.

2010 წლის ივნისში, კამპალაში (უგანდის დედაქალაქი), სახელმწიფოთა შორის მიღწეულ იქნა შეთანხმება, რომლიდან გამომდინარეც, ნებისმიერი აქ ჩამოთვლილი ქმედება დასჯადია:

ყოველგვარი **დაგვევა, მომზადება, გაჩაღება ან განხორციელება** ისეთი შეარაღებული თავდასხმის (act of aggression), რომელიც მისი **ხასიათიდან, სიმძიმეიდან და მოცულობიდან** გამომდინარე, გაერთიანებული ერების ქარტიის აშკარა დარღვევას წარმოადგენს.

შეირალებული თავდასხმა (act of aggression) განმარტებულია იქვე მეორე აბზაცში შემდეგნაირად: შეირალებული ძალის გამოყენება ერთი სახელმწიფოს მხრიდან მეორე სახელმწიფოს სუვერენიტეტის, ტერიტორიული მთლიანობისა და პოლიტიკური დამოუკიდებლობის წინააღმდეგ.

მნიშვნელოვანია ის ფაქტი, რომ სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო დასჯადობის საკითხის შეფასების დროს, გაეროს ქარტიის დარღვევასთან მიმართებაში არ არის დამოკიდებული გაეროს უშიშროების საბჭოზე (რაც სადავო საკითხი იყო). **დამნაშავედ** შეიძლება ჩაითვალოს მხოლოდ ის პირი, რომელსაც აქვს ეფექტიანი მექანიზმები კონკრეტული სახელმწიფოს პოლიტიკური ან სამხედრო ქმედებების წარმართვის ან განსაზღვრისათვის. აქედან გამომდინარე, საუბარია განსაკუთრებულ დანაშაულზე. სუბიექტური თვალსაზრისით, მე-*Mhis* მუხლი არ შეიცავს სპეციალურ დათქმებს. მასზე ვრცელდება განზრახვის იგივე დეფინიცია, რაც ჩადებულია სტატუსის 30-ე მუხლში.

აგრესიის დანაშაულთან მიმართებაში, სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს იურისდიქციის განხორციელება შეეძლება მხოლოდ მას შემდეგ, როდესაც ერთ-ერთ მომდევნო კონფერენციაზე ხელშეკრულების მონაწილე სახელმწიფოების ორი მესამედი იურისდიქციის დაწყების შესახებ დადგენილებას მიიღებს. თუმცა, ეს დადგენილება შესაძლებელია მიღებულ იქნეს არაუადრეს, 2017 წლის პირველი იანვრისა.

2. იმპლემენტაცია ნაციონალურ სამართალში

საერთაშორისო სისხლისსამართლებრივ დანაშაულებზე შიდასახელმწიფოებრივი იურისდიქციის განსახორციელებლად, უპირველეს ყოვლისა, აუცილებელია მათი იმპლემენტაცია შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში (*nullum crimen*-ის პრინციპი). ამით იმის უზრუნველყოფა უნდა მოხდეს, რომ სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს კომპეტენციაში შემავალი დანაშაულების დევნა და დასჯა სახელმწიფოების მხრიდანაც მოხდეს. სწორედ აქედან გამომდინარეობს კომპლემენტარულობის პრინციპი, რაც გულისხმობს, რომ თავდაპირველად სახელმწიფოების მიერ ხორციელდება შესაბამისი დანაშაულების დევნა და დასჯა. თუ სახელმწიფოს არ სურს ან არ შესწევს უნარი გაატაროს სათანადო ღონისძიებები, მხოლოდ მაშინ ჩაერთვება სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლო (სტატუტის მე-17 მუხლი).

შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში იმპლემენტაციის სხვადასხვა გზები არსებობს: რომის სტატუტის ნორმები შესაძლებელია, გადატანილ იქნეს ნაციონალურ სისხლის სამართლის კოდექსში ან შეიქმნას დამოუკიდებელი კანონი შესაბამისი შინაარსით. გერმანიამ მეორე გზა აირჩია საერთაშორისო სისხლის სამართლის კოდექსის სახით, სადაც სტატუტისაგან განსხვავებული გარკვეული სხვა მომენტებიც ჩაიდო და ასევე, სისხლის სამართლის საერთაშორისო დანაშაულებმა კონკრეტიზაცია განიცადეს. გარდა ამისა, შესაძლებელია, შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში ბლანკეტური ნორმების გამოცემა სტატუტზე შესაბამისი მითითებების გაკეთებით.⁸ არგენტინა სწორედ ამ გზას დაადგა. 2006 წლის 13 დეკემბრის კანონის (*Ley 26.200 de Implementación del Estatuto de Roma*)⁹ თანახმად, ადამიანურობის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაულის შემადგენლობა შემდგენიარად არის ჩამოყალიბებული:

„სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს სტატუტის მე-7 მუხლიდან გამომდინარე, დანაშაულების ჩადენის შემთხვევაში, დადგენილია თავისუფლების აღკვეთა 1-დან 25 წლამდე ვადით. თუ დადგა მსხვერპლისათვის სასიკვდილო შედეგი, გათვალისწინებულია უვადო თავისუფლების აღკვეთა.“

IV. დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ

1. რომის სტატუტის მე-7 მუხლი – დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ

a. სისტემა და სტრუქტურა

რომის სტატუტის მე-7 მუხლი უპირატესად იცავს მთელი კაცობრიობის უფლებების მინიმალურ სტანდარტებს. ინდივიდუალურ სამართლებრივ სიკეთეებს, როგორცაა ადამიანის სიცოცხლე, ჯანმრთელობა, თავისუფლება და ღირსება – მხოლოდ დამატებითი სახით იცავს.

დანაშაულის ეს შემადგენლობაც ორი ელემენტისაგან შედგება: თავდაპირველად დამნაშავემ სულ მცირე, **ერთ-ერთი ის ქმედება** უნდა ჩაიდინოს, რომლებიც ჩამოთვლილია რომის სტატუტის მე-7 მუხლის ა)–კ) პუნქტებში. ეს ქმედება შეიძლება იყოს, მაგალითად, განზრახი მკვლელობა, ამონყვეტა, დამონება, განდევნა ან მოსახლეობის იძულებით გადაყვანა, თავისუფლების აღკვეთა საერთაშორისო სამართლის ძირითადი წესების დარღვევით, წამება, სქესობრივი დანაშაულები, აპარტიდი ან ადამიანების იძულებით გაქრობა. დანაშაულის ეს სახეები მუხლის მეორე აბზაცში ნაწილობრივ განმარტებულიცაა.

თითოეული ამ ქმედების კვალიფიკაცია, როგორც საერთაშორისო ხასიათის დანაშაულისა, შესაძლებელია მხოლოდ მაშინ, თუ ისინი ფუნქციურ კავშირში არიან ე.წ. ერთიან დანაშაულთან. კვალიფიკაციის პრობლემაც სწორედ იმის გარკვევაა, იყო თუ არა ესა თუ ის ცალკეული ქმედება **კავშირში ამ ერთიან დანაშაულთან**. ერთიან დანაშაულში იგულისხმება „ფართომასშტაბიანი და სისტემური თავდასხმა სამოქალაქო მოსახლეობის წინააღმდეგ“.

ამასთანავე, მე-7 მუხლის მეორე აბზაცის ა) პუნქტის მიხედვით, **სამოქალაქო მოსახლეობის წინააღმდეგ თავდასხმა** ნიშნავს პირველ აბზაცში ჩამოთვლილი ცალკეული ქმედებების მრავალჯერ ჩადენას. გარდა ამისა, ეს უნდა ემსახუროდეს რომელიმე სახელმწიფოს ან ორგანიზაციის პოლიტიკის მხარდაჭერას ან განხორციელებას, რომლის მიზანსაც ეს თავდასხმა წარმოადგენს. მაშასადამე, ერთიანი დანაშაული შედგება ბევრი ელემენტისაგან, რომლებიც ნაწილობრივ ერთმანეთთან გადაკვეთაში მოდიან. არსებითად საქმე ეხება ორ, რაოდენობრივ და ხარისხობრივ ელემენტს. უფრო მარტივად ეს გულისხმობს შემდეგს:

რაოდენობრივი ელემენტის განხორციელებისათვის საჭიროა **ფართომასშტაბიანი**, მასიური თავდასხმა, ანუ პირველ აბზაცში ჩამოთვლილი ცალკეული ქმედებების მრავალჯერადი ჩადენა თუნდაც, სხვადასხვა პირების მიერ. ერთი პირის მიერ რომელიმე ადამიანის იძულებით გაქრობა ჩაითვლება ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულად მაშინ, თუ ეს ცალკეული დანაშაული ფუნქციურ კავშირშია და სხვადასხვა დანაშაულებზე დამყარებული, სამოქალაქო მოსახლეობის წინააღმდეგ მიმართული თავდასხმის ერთიან კონტექსტში ჯდება.

მოცემული დანაშაულის ხარისხობრივი ელემენტი გულისხმობს მის **სისტემურობას**, ანუ ის უნდა გამომდინარეობდეს რომელიმე ორგანიზაციის ან სახელმწიფოს პოლიტიკური მიზნიდან, გეგმიდან ან იდეოლოგიიდან. ამ ელემენტის შეფასება ხდება მოცემული გარემოებების მიხედვით და მისი ფორმალური, დადგენილი ნიშნები არ არსებობენ.

თავდასხმა მიმართული უნდა იყოს არა კონკრეტული ჯგუფის მიმართ, როგორც ეს გენოციდის შემთხვევაში ხდება, არამედ ზოგადად, სამოქალაქო მოსახლეობის წინააღმდეგ, როგორც დანაშაულის ობიექტი. მნიშვნელობა არა აქვს, თუ რა ეროვნების მოსახლეობის წინააღმდეგ არის მიმართული დანაშაულებრივი ქმედება. საკუთარ მოსახლეობაზე თავდასხმაც ექცევა რომის სტატუტის მე-7 მუხლის მოქმედების ფარგლებში.

დანაშაულის სუბიექტური მხარე მოიცავს პირის **განზრახვას** ჩადენილი ცალკეული ქმედების მიმართ და ერთიანი დანაშაულის ობიექტური წინაპირობების **ცოდნას** (მე-7 მუხლის 1 აბზ., 30-ე მუხლი). მან უნდა იცოდეს, რომ ადგილი აქვს ფართომასშტაბიან და სისტემურ თავდასხმას სამოქალაქო მოსახლეობაზე. უნდა აღინიშნოს, რომ ცოდნის ამ ელემენტის შეფასება „უბრალო მოქალაქისა“ და „პატარა ჯარისკაცის“ შემთხვევაში ძალიან რთული და სადავო საკითხია.

ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების მაგალითებად შეიძლება მოტანილ იქნეს სერბი ჯარისკაცების მიერ ბოსნიელი ქალების მასობრივი გაუპატიურებები ყოფილი იუგოსლავიის ტერიტორიაზე მიმდინარე სამოქალაქო ომის დროს, რომელზეც სახელმწიფო თვალსაზრისით ხეჭავდა და ასევე, სრებრენიცაში ჩადენილი ე.წ. ეთნიკური წმენდა. ბოლო მაგალითებია ლიბიასა და სუდანში ჩადენილი წამების, მასობრივი გაუპატიურებების, მკვლელობების და სამოქალაქო პირების წინააღმდეგ სამხედრო ძალების გამოყენების გამო, მუამარ ალ კადაფისა და ომარ ალ ბაშირის მიმართ გაცემული დაპატიმრების ბრძანებები სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს მიერ.

ბ. წარმოშობა

პირველად, 1915 წელს, თურქების მიერ სომხების მიმართ ჩადენილი გენოციდის კონტექსტში გამოყენებული ტერმინი „დანაშაული ადამიანურობის წინააღმდეგ“, მოგვიანებით, ნიურნბერგის საერთაშორისო სამხედრო სასამართლოს სტატუტშიც იქნა გათვალისწინებული. დღევანდელისაგან განსხვავებით, ეს შემადგენლობა უფრო ფართოდ იყო ჩამოყალიბებული და გენოციდსაც მოიცავდა. მეორე მხრივ, ის აქცესორულ ხასიათს ატარებდა, ანუ კავშირში უნდა ყოფილიყო ომის ან თავდასხმითი, აგრესიული ომის დანაშაულებთან. მიუხედავად ამისა, ნიურნბერგის სასამართლოს სტატუტი შეიძლება ჩაითვალოს, როგორც შემდგომი განვითარების საფუძველი. ადამიანურობის წინააღმდეგ დანაშაული ასევე, ნახსენებია იუგოსლავიისა და რუანდის ტრიბუნალების სტატუტებში. დღევანდელი ფორმა მოცემული დანაშაულის შემადგენლობამ რომის სტატუტის საფუძველზე მიიღო. განსაკუთრებით ეს ეხება მის დამოუკიდებლობას შეიარაღებული კონფლიქტისაგან, ანუ ეს წინაპირობა არ არის დანაშაულის შემადგენლობის განხორციელებისათვის აუცილებელი (ანუ დაკარგა აქცესორული ხასიათი). შესაბამისი მუხლის ჩამოყალიბებისას მისი შინაარსი, განსაკუთრებით ცალკეული ქმედებები, სადავო იყო.

2. რომის სტატუტის მე-7 მუხლი, I აბზაცი, პუნქტი ი) – ადამიანების გაქრობა¹⁰

დანაშაულის შემადგენლობაში ადამიანების გაქრობის, როგორც ერთ-ერთი ქმედების შეტანა გამონვეული იყო სამხრეთამერიკული სახელმწიფოების, მათ შორის, არგენტინის გავლენით.¹¹ როგორც უკვე ერთხელ იქნა ნახსენები, სამხრეთამერიკელი დიქტატორები ამ მეთოდს ხშირად მიმართავდნენ. მხოლოდ არგენტინაში, 1980-2000 წლების პერიოდში ცნობილი გახდა 3500 მსგავსი შემთხვევა.¹² ეს ქმედება, როგორც დანაშაული, თავდაპირველად ჩამოყალიბებულ იქნა ადამიანების იძულებით გაქრობის შესახებ 1994 წლის ინტერამერიკულ კონვენციაში.¹³

რომის სტატუტის მე-7 მუხლის მეორე აბზაცის ი) პუნქტში ადამიანების იძულებით გაქრობა განმარტებულია შემდეგნაირად: **სახელმწიფოს ან პოლიტიკური ორგანიზაციის მიერ ადამიანების დაკავება, თავისუფლების აღკვეთა ან გატაცება, სახელმწიფოს ან პოლიტიკური ორგანიზაციის მხრიდან ამ ქმედებების სანქცირება, მხარდაჭერა, რეაგირების არმობდენა/ თმენა და შემდგომში თავისუფლების აღკვეთის ფაქტის არსებობის უარყოფა ან მსხვერპლთა ბედის ან სამყოფელის შესახებ ცნობების არგაცემა, რათა ისინი ხანგრძლივი დროის განმავლობაში კანონის დაცვის გარეშე დარჩნენ.**

შედარებით რთული ეს ობიექტური შემადგენლობა ორი ელემენტისაგან შედგება: **თავისუფლების აღკვეთა და ცნობების არგაცემა.** თუმცა, დანაშაულის შემადგენლობის ფორმულირება არ იძლევა ერთმნიშვნელოვან პასუხს, თუ რა მიმართებაში უნდა იდგნენ ეს ელემენტები ერთმანეთთან. ამის გარკვევის საშუალებას იძლევიან ე.წ. დანაშაულის ელემენტები, რომლებიც ყველა დანაშაულებრივ შემადგენლობას აქვს.

დანაშაულის ელემენტები (Elements of Crimes) შეიცავენ ამა თუ იმ დანაშაულის შემადგენლობის ცალკეული წინაპირობების შესახებ დეფინიციებს და სტატუტის მე-9 მუხლის პირველი აბზაცის თანახმად, ხელს უწყობენ განმარტების პროცესს. თუ წარმოიშობა წინააღმდეგობა რომის სტატუტსა და დანაშაულის ელემენტებს შორის, მაშინ უპირატესობა ენიჭება პირველს (მე-9 მუხლის მესამე აბზაცი).

მე-7 მუხლის პირველი აბზაცის ი) პუნქტის ელემენტის მიხედვით, შემადგენლობის განსახორციელებლად საჭიროა თავისუფლების აღკვეთა ან ცნობების გაცემაზე უარის თქმა. მეორე ელემენტი დამატებით შეიცავს წინაპირობას, რომ თავისუფლების აღკვეთას მოსდევს ცნობების გაცემაზე უარის თქმა ან პირიქით, ცნობების არგაცემას წინ თავისუფლების აღკვეთა უძღოდა. მაშასადამე, დამნაშავეს შეუძლია **ორი ფორმით** განახორციელოს პირის იძულებით გაქრობის შემადგენლობა, იქნება ეს თავისუფლების უკანონო აღკვეთა თუ ცნობების გაცემაზე უარის თქმა. გარდა ამისა, საჭიროა დამატებითი ელემენტი, რომელიც მაინცდამაინც იმავე დამნაშავის მიერ არ უნდა იყოს განხორციელებული. ეს ელემენტი გულისხმობს სახელმწიფოს ან პოლიტიკური ორგანიზაციის მხრიდან ადამიანების გაქრობის სანქცირებას, მხარდაჭერას ან რეაგირების არმობდენას, თმენას.¹⁴

დანაშაულის **სუბიექტური შემადგენლობის** განსახორციელებლად საჭიროა განზრახვის არსებობა საკუთარი ქმედების მიმართ და ასევე, ფართომასშტაბიანი და სისტემური თავდასხმის ფაქტის ცოდნა. გარდა ამისა, დამნაშავის განზრახვა უნდა მოიცავდეს სხვა იმ ელემენტსაც,

რომელიც მას არ შეუსრულებია, ანუ ცნობების არგაცემას, როცა ის თვითონ თავისუფლების აღკვეთას ჩადიოდა ან პირიქით, თავისუფლების აღკვეთას, თუ მან ცნობების არგაცემის ელემენტი განახორციელა. დამნაშავეს ასევე, უნდა ამოძრავებდეს მიზანი, რომ მსხვერპლი ხანგრძლივი დროის განმავლობაში მოწყვეტილი იყოს სამართლებრივ სივრცეს.

3. სამხედრო დიქტატურა არგენტინაში (1976-1983), როგორც მნიშვნელოვანი

მაგალითი

ა) არგენტინაში სამხედრო დიქტატურის პირობებში ადამიანის უფლებების დარღვევის ისეთ უამრავ უმძიმეს ფაქტს ჰქონდა ადგილი, როგორცაა: თავისუფლების აღკვეთა, წამება და ბავშვების იდენტურობის შეცვლა, რომლის შედეგადაც, ათასობით ადამიანი დაიღუპა ან უგზო-უკვლოდ დაიკარგა.¹⁵ დიქტატურის დამთავრებასთან ერთად, დაიწყო ამ ფაქტების სამართლებრივი შეფასების პროცესი. თუმცა, ამას ხელს უშლიდა პერმანენტულად ამნისტიების ან სისხლის-სამართლებრივი პასუხისმგებლობისაგან გამათავისუფლებელი სხვა აქტების გამოცემა. მიუხედავად ამისა, საქმე მაინც მივიდა სასამართლომდე. 1984-85 წლებში სამუდამო პატიმრობა მიუსაჯეს შვიდ ყოფილ სამხედრო მეთაურს მკვლელობების, თავისუფლების აღკვეთის, წამების, იძულებისა და ყაჩაღობის 700 (შერჩეული) ფაქტის საფუძველზე.¹⁶ საერთაშორისო თანამეგობრობა ამ დროისათვის ჯერ კიდევ, საკმაოდ შორს იყო სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს შექმნისაგან. ასევე, არ არსებობდა საერთაშორისო სისხლისსამართლებრივი აქტი, რომლის იმპლემენტირებაც შესაძლებელი იქნებოდა არგენტინის შიდა კანონმდებლობაში. არგენტინის სასამართლოებს რჩებოდათ მხოლოდ ჩვეულებრივი, ნაციონალური სისხლის სამართლის გამოყენების გზა, რაც საბოლოოდ, მაინც არ იძლეოდა სრულყოფილად მსგავსი მოცულობის უმართლობის დასჯის საშუალებას.

ბ) ბოლო პერიოდში განსაკუთრებული ყურადღება მიიქცია ე.წ. Poblete/Simón-ის საქმემ, რომელიც მოიცავს 2001-2006 წლებში გამოტანილ განაჩენებს.

1978 წელს პოლიციისა და არმიის სხვადასხვა დანაყოფებმა დააკავეს და შემდგომ საიდუმლო სამხედრო ბანაკში “El Olimpo” გადაიყვანეს ხოსე პობლეტე, გერტრუდის ჰლაციკი და მათი რვა თვის ქალიშვილი კლაუდია პობლეტე. ყოველგვარი სასამართლო გადაწვეტილების ან სხვა სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე, მშობლები 1978 წლის ნოემბრიდან 1979 წლის იანვრამდე იმყოფებოდნენ ამ ბანაკში, სადაც მათ აწამებდნენ. ამის შემდგომ ისინი უგზო-უკვლოდ გაქრნენ და მათ შესახებ როგორც დაკავების მომენტში ასევე, შემდგომ ინფორმაციის მოპოვება ვერ მოხერხდა. ქალიშვილი კი, მისი გატაცებიდან რამდენიმე დღის შემდეგ, გაიყვანეს ბანაკიდან და სხვა წყვილს გადასცეს, რომელმაც ის იშვილა. ნამდვილი მშობლების კითხვებს ბავშვის შესახებ არავინ პასუხობდა. მოცემული პერიოდის განმავლობაში ბანაკში ხელმძღვანელის ფუნქციას პოლიციელი ხულიო ჰექტორ სიმონი ასრულებდა.

2001 წლიდან დაიწყო მისი სისხლისსამართლებრივი დევნა. 2005 წელს უზენაესმა სასამართლომ გამოიტანა ისტორიული განაჩენი, რომლითაც ანტიკონსტიტუციურად ცნო და ძალადაკარგულად გამოაცხადა ამნისტიის შესახებ 1983 წლის შემდგომ გამოცემული რამდენიმე კანონი.

ამის შედეგად, 2006 წლის 4 აგვისტოს, არგენტინის სსკ-ის საფუძველზე, სიმონს 25 წლის ვადით თავისუფლების აღკვეთა მიუსაჯეს არაერთგზისი თავისუფლების აღკვეთის, წამების და ბავშვის გატაცების გამო.

მართალია, ამ პერიოდისათვის რომის სტატუტი არგენტინის მხრიდან უკვე რატიფიცირებული (2001 წლის 8 თებერვალი) და ძალაში შესულიც იყო (2002 წლის 1 ივლისი), მაგრამ სასამართლომ თავისი გადანყვეტილება არგენტინის სისხლის სამართლის კოდექსის საფუძველზე მიიღო, რომელიც საერთაშორისო სისხლისსამართლებრივ დანაშაულებს საერთოდ არ შეიცავს. ამის მთავარ არგუმენტად ის იქნა მოტანილი, რომ იმ დროისათვის არსებული საერთაშორისო-სამართლებრივი აქტები (განსაკუთრებით, ინტერამერიკული კონვენცია „ადამიანების იძულებით გაქრობის შესახებ“) კონკრეტული ქმედებების მიმართ კონკრეტულ სასჯელებს არ ითვალისწინებდნენ და შესაბამისად, არ უნდა ჩათვლილიყვნენ დანაშაულებად. ხოლო რომის სტატუტის არგენტინის სამართალში იმპლემენტაციისათვის საჭირო კანონი ჯერ კიდევ, არ იყო მიღებული. მის გარეშე კი, საერთაშორისო ხასიათის სისხლის სამართლის დანაშაულების შესახებ ნორმების პირდაპირ შიდასახელმწიფოებრივ საქმეზე გამოყენება ნულუმ ცრიმენ-ის პრინციპიდან გამომდინარე, სამართლიანად ჩაითვალა დაუშვებლად.

გ) მიუხედავად ამისა, საინტერესო იქნება მოცემული შემთხვევის, ჰიპოთეტურად, მაგრამ მაინც რომის სტატუტის საფუძველზე განხილვა. მით უმეტეს, როდესაც არგენტინის უზენაესმა სასამართლომაც მიუთითა, რომ გასამართლება მხოლოდ ნაციონალური სისხლის სამართლის კოდექსის საფუძველზე არ პასუხობს იმ მოთხოვნებს, რაც განხორციელებულ უმართლობას მთლიანდ მოიცავდა. არგენტინის სისხლის სამართლის კოდექსით, სწორედ იმ გარემოებების გათვალისწინება არის შეუძლებელი, რაც დანაშაულს საერთაშორისო ხასიათს აძლევს.

როგორც უკვე აღინიშნა, აქ ნახსენები ცალკეული დანაშაულების დასჯა ხშირად ნაციონალური სისხლის სამართლის მიხედვითაც შეიძლება. ამის მაგალითია, თუნდაც რომის სტატუტის მე-7 მუხლის პირველი აბზაცის ა) პუნქტში გათვალისწინებული განზრახი მკვლელობა, მაგრამ ყოველი მკვლელობის ფაქტი არ ქმნის ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის შემადგენლობას.

ხულიო სიმონის მიერ ჩადენილი დანაშაულის რომის სტატუტის შესაბამისად გაანალიზებისას, შემდეგი შედეგი დადგებოდა: ცალკეული დანაშაულები წამებისა და იძულებით გაქრობის სახით პოლიციელმა სიმონმა განახორციელა. თავისუფლების აღკვეთის ვარიანტიც განხორციელებულ იქნა, რადგან ეს შესაძლებელია ამ მდგომარეობის უზრუნველყოფის ფორმითაც (ბანაკში მყოფების მეთვალყურეობა). თავისუფლების აღკვეთასთან ერთად ადგილი ჰქონდა ცნობების არგაცემასაც, რომელიც სიმონის მიერ მხოლოდ ბავშვის მიმართ იქნა ჩადენილი (სავალდებულო არ არის დანაშაულის ამ ნაწილის მაინცდამაინც იმავე პირის მიერ ჩადენა, ვინც სხვას თავისუფლება აღუკვეთა). დაბოლოს, მსხვერპლთა სამართლებრივი სივრცისაგან ხანგრძლივი მოწყვეტის განზრახვა და მიზანიც აშკარად სახეზეა.

ყველა ეს ქმედება ჩადენილი იქნა ერთიანი დანაშაულის ფარგლებში. კერძოდ, ადგილი ჰქონდა მშვიდობიანი მოსახლეობის მიმართ ფართომასშტაბიან, სისტემურ თავდასხმას. არგენტინის სამხედრო დიქტატურის მხრიდან „ოპოზიციის“ მასობრივად წამების, მკვლელობის და თავისუფ-

ლების აღკვეთის ფაქტები ქმნიან თავდასხმის შემადგენლობას. ეს თავდასხმა მიმართული იყო იმ პირების მიმართ, რომლებიც არ იყვნენ შეიარაღებული ფორმირებების წევრები და შესაბამისად, განეკუთვნებოდნენ სამოქალაქო პირებს. ხოლო მსხვერპლთა დიდი რაოდენობა კი, მიუთითებს თავდასხმის მასშტაბურობაზე, რაც ამასთანავე, სამხედრო ხელისუფლების პოლიტიკის გასატარებლად ხორციელდებოდა. გარდა ამისა, ხულიო სიმონმა მსგავსი თავდასხმის, ერთიანი დანაშაულის არსებობის შესახებ იცოდა. ის მოქმედებდა ამ საერთო რეჟიმის ფარგლებში. მაშასადამე, მისი ქმედება აკმაყოფილებს ყველა იმ კრიტერიუმს, რაც საჭიროა ადამიანურობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის შემადგენლობის განსახორციელებლად. მან ეს დანაშაული ჩაიდინა წამებისა და ადამიანების იძულებით გაქრობის ფორმით.

განაჩენის გამოტანის მომენტისათვის, როგორც უკვე ითქვა, სასამართლომ ნაციონალური სისხლის სამართლის კოდექსით იხელმძღვანელა, ვინაიდან სტატუტი ჯერ კიდევ არ იყო შიდა სამართალში იმპლემენტირებული. სიმონის გასამართლება საერთაშორისო ხასიათის დანაშაულისათვის ნათლად გაუსვამდა ხაზს იმას, რომ საქმე ეხება ზეინდივიდუალური, მთელი კაცობრიობისათვის და საერთაშორისო თანამეგობრობისათვის მნიშვნელოვანი სამართლებრივი სიკეთის დაცვას.¹⁷ არგენტინული სასამართლოს განაჩენის წაკითხვისას კი, არ ჩანს, რომ სიმონის მიერ ჩადენილი დანაშაული ადამიანის ღირსებისა და არსებობისათვის საფრთხის შემქმნელი სახელმწიფო პოლიტიკის შემადგენელი ნაწილი იყო, არადა, სწორედ ამის დაფიქსირება არის გადამწყვეტი.

V. დასკვნა

არგენტინის მაგალითი მიუთითებს, რომ სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს სტატუტის ძალაში შესვლისა და მისი შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაში გადატანის შედეგად შესაძლებელია, საერთაშორისო სისხლისსამართლებრივი დანაშაულების დევნის პრობლემის გადაწყვეტა. ამის შედეგად, ნებისმიერ სახელმწიფოს შეუძლია, თავადვე განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა და დამნაშავეების დასჯაც ადგილზე მოხდეს, რაც მძიმე წარსულის შეფასებასაც მნიშვნელოვნად შეუწყობს ხელს.

თარგმნა **ბაჩანა ჯიშკარიანმა**

პროფესორ ზატცგერის კათედრის დოქტორანტი,
ფრიდრიხ ნაუმანის სახელობის ფონდის სტიპენდიატი

შენიშვნები:

- ¹ მოხსენება გაკეთებულ იქნა 2011 წლის 17 სექტემბერს, იურისტთა გერმანულ-არგენტინული ასოციაციის მე-14 კონგრესზე (არგენტინა, ქ. როსარიო).
- ² Parenti კრებულში: Ambos/Malarino/Woischnik (red.), *Dificultades Jurídicas y políticas para la ratificación o implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, 2006.
- ³ Satzger, *Internationales und Europäisches Strafrecht*, 5. Aufl. 2011, § 13 Rn. 12.
- ⁴ MK-StGB/Ambos § 6 Rn. 7.
- ⁵ Werle, *Völkerstrafrecht*, Rn. 718.
- ⁶ Satzger, *Internationales und Europäisches Strafrecht*, 5. Aufl., 2011, § 16 Rn. 53 და შემდეგი.
- ⁷ Ambos, *Int. Strafrecht*, 3. Aufl., 2011, § 7 Rn. 234.
- ⁸ Parenti, კრებულში Ambos/Malarino/Woischnik, გვ. 80.
- ⁹ ძალაში შევიდა 2007 წლის 5 იანვარს.
- ¹⁰ Werle, *Völkerstrafrecht*, Rn. 869 და შემდეგი; ასევე Ambos, *Int. Strafrecht*, §7 Rn. 217.
- ¹¹ von Hebel/Robinson კრებულში Lee, Roy S. (red.), *The International Criminal Court*, 1999, გვ. 102.
- ¹² Grammer, *Der Tatbestand des Verschwindenlassens einer Person*, 2005, გვ. 8 და შემდეგი.
- ¹³ Ambos, *Int. Strafrecht*, §7, Rn. 217.
- ¹⁴ ცნობების არგაცემისას მხოლოდ თმენა არ არის საკმარისი. ასევე, საჭიროა სანქციების ან მხარდაჭერის ფაქტების არსებობა.
- ¹⁵ Ambos, *Straflosigkeit von Menschenrechtsverletzungen*, 1997, გვ. 71 და შემდეგი.
- ¹⁶ Maier, *ZStW* 107(1995), gv. 143; Grammer, გვ. 66 და შემდეგი.
- ¹⁷ Ambos, *Int. Strafrecht*, § 5 Rn. 3.

INTERNATIONAL CRIMES ACCORDING TO THE ROME STATUTE CRIMES AGAINST HUMANITY¹

HELMUT ZATSGER

Professor, University of Munich,

Head of the department of


German, European and international Criminal Law,

Criminal Procedure and Criminal Law of Economy

In July 17, 1998 following the long-term and complicated negotiations, the diplomatic representations of separate states have adopted the statute of the International Criminal Court. Frequently, the document is referred as the Rome Statute (Treaty). The document has been ratified by 60 states. Promptly afterwards it entered into force in compliance with the Article 126 of the same document in July 1, 2002. Currently, 116 states have joined the statute. Therefore the wish considered as unrealistic has become true. Currently the international community owns permanent court, dealing with the gravest crimes of international level. The Court is located in Hague (the Netherlands).

Together with many other states, Germany and many South American states² played active role in the adoption of the statute. They were supporting the idea of strong court. The South America is the only continent where all the states have ratified the Rome Statute. It proves their strong support of the statute.

The positive attitude of the South America towards the International Criminal Court originates from its recent past that also included hard time. Dictatorship was the ruling force in the majority of South American States, where the violation of human rights was a common act.



This hard past requires processing. For example, the basic “characteristic” of the dictatorship in Argentina during 1976-1983 was the disappearance of 30 000 persons. This type of crime that was widely spread in Chile as well, is envisaged under the Rome Statute. They are the crimes against humanity that can be reflected in many ways, including forced disappearance of persons (subparagraph I, paragraph 1, article 7 of the Statute). But the paper does not review only this particular crime, but all the crimes envisaged by the Rome Statute in general, in other words “Private part” of the International Criminal Law.

The Article was translated in Georgian by

Bachana Jishkariani

PhD student of the Professor Zatsger’s department

Scholar of the Fredrick Neumann Foundation

FOOTNOTES

- ¹ The presentation was held in September 17, 2011, at the 14th Congress of the German-Argentinean Association of Lawyers (Argentina, Rosario city).
- ² Parenti: Ambos/Malarino/Woischnik (red.), *Dificultades Jurídicas y políticas para la ratificación o implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, 2006.

პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებების ზეგავლენა თანამონაწილეთა დასჯადობაზე

გიორგი პარაბაძე

სამართლის დოქტორი, ასოცირებული პროფესორი

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 53-ე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, „სასჯელის დანიშვნის დროს სასამართლო ითვალისწინებს დამნაშავეს პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელ და დამამძიმებელ გარემოებებს, კერძოდ, დანაშაულის მოტივსა და მიზანს, ქმედებაში გამოვლენილ მართლსაწინააღმდეგო ნებას, მოვალეობათა დარღვევის ხასიათსა და ზომას, ქმედების განხორციელების სახეს, ხერხსა და მართლსაწინააღმდეგო შედეგს, დამნაშავეს წარსულ ცხოვრებას, პირად და ეკონომიკურ პირობებს, ყოფაქცევას ქმედების შემდეგ, განსაკუთრებით – მის მიზანსწრაფვას, აანაზღაუროს ზიანი, შეურიგდეს დაზარალებულს“. ცხადია, კანონმდებლის დირექტივა სასჯელის დანიშვნის დროს დამნაშავეს პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებების, აგრეთვე, დამნაშავეს პიროვნების გათვალისწინების თაობაზე, წარმოადგენს სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპის რეალურ განხორციელებას.

სასჯელის ინდივიდუალიზაციას საქართველოში ადრე მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსიც (1960 წ.) ითვალისწინებდა, რომლის 38-ე და 39-ე მუხლებში (მოქმედი კოდექსისაგან განს-

ხვავებით) ჩამოყალიბებული იყო პასუხისმგებლობის კონკრეტული შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებები. ამასთან, დამამძიმებელი გარემოებების ჩამონათვალი იყო ამომწურავი და შესაბამისად, სასამართლოს უფლება არ ჰქონდა გაეფართოებინა იგი. ხოლო, პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი გარემოებების მიმართ კანონმდებლობა ასეთ შეზღუდვას არ იცნობდა და სასამართლოს სასჯელის დანიშვნის დროს შეეძლო გაეთვალისწინებინა ისეთი შემამსუბუქებელი გარემოებაც, რომელიც კანონში არ იყო ასახული. აღნიშნულისაგან განსხვავებით, ახალმა კოდექსმა უარი თქვა საბჭოური პერიოდის შემამსუბუქებელი (სანიშუშო) და დამამძიმებელი (ამომწურავი) გარემოებების სტანდარტულ ჩამონათვალზე და იგი გერმანული სისხლის სამართლის კოდექსის 46-ე პარაგრაფის მსგავსად, ზოგადი სახით ჩამოაყალიბა. საინტერესოა, ამ ორი საკანონმდებლო მიდგომიდან, თუ რომელი მათგანი მეტად უზრუნველყოფს ჩვენს სასამართლო პრაქტიკაში სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპის განხორციელებას.

ზოგადად, შეიძლება ითქვას, რომ პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებების ტრადიციულ ჩამონათვალს ახასიათებს ერთი დადებითი მომენტი. კერძოდ, იგი, ვინაიდან წინასწარვე იძლევა მზა რეცეპტს, თუ როგორი გარემოება მიეკუთვნება პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელ და დამამძიმებელ გარემოებათა სფეროს, ამდენად მსგავსი საკანონმდებლო ნორმა მნიშვნელოვნად ამაღლებს მისი პრაქტიკული გამოყენების ეფექტს. თუმცა, ამავდროულად, მას ახასიათებს მნიშვნელოვანი ნაკლიც. კერძოდ, ამგვარი საკანონმდებლო განსაზღვრების შემთხვევაში, მათი ყოველმხრივი და მაქსიმალური შესწავლისას, გამორიცხული არ არის მხედველობიდან არ გამოგვრჩეს პასუხისმგებლობის, როგორც შემამსუბუქებელი, ისე დამამძიმებელი გარემოების რომელიმე სახე, რომელიც ზემოქმედებას ახდენს პასუხისმგებლობის ინდივიდუალიზაციაზე, რაც თავის მხრივ პრაქტიკული საქმიანობის პროცესზე უდავოდ ნეგატიურ ასახვას ჰპოვებს.

თანამედროვე კანონმდებლის მიდგომა, როდესაც მან მოგვცა პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებების ზოგადი ფორმულირება, ეს არამც და არამც არ ნიშნავს, რომ ამით ჩვენს ქვეყანაში სათანადო ნიადაგი შეიქმნა იმისათვის, რათა სასამართლომ კონკრეტულ საქმეზე მსჯელობისას შეიტანოს გარკვეული სუბიექტივიზმი და ისეთი ამორფული გადაწყვეტილება მიიღოს, რომელიც ჩვენი სისხლის სამართლის კანონმდებლობის პრინციპულ მოთხოვნებს ეწინააღმდეგება. პირიქით, აღნიშნული და სხვა მსგავსი ტიპის საკანონმდებლო ნორმები სასამართლო რეფორმის სრული და ყოველმხრივი დასრულების შემთხვევაში უდავოდ შეუწყობს ხელს სამოსამართლო სამართლის განვითარებას, რაც მეტად აქტუალურია თანამედროვე ცივილური სამყაროს განვითარებისათვის. ანუ, ერთი სიტყვით, კანონმდებელმა მოსამართლეს, რომელსაც უშუალო შეხება აქვს კონკრეტულ სისხლის სამართლის საქმესთან, წინასწარვე არ უნდა დაუწესოს მკაცრი ზღვარი პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებების თაობაზე, არამედ საკანონმდებლო შეზღუდვის სახით, მას გარკვეული გასაქანი უნდა მისცეს. ამ გარემოებას კი, ვფიქრობთ (და რასაც თავის მხრივ სასამართლო პრაქტიკის შესწავლაც ცხადყოფს), ძალიან კარგად ეხმიანება, მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის 53-ე მუხლის მე-3 ნაწილში ხაზგასმული დებულება.

როგორც წესი, თანამონაწილენი პასუხს აგებენ ამსრულებლის მიერ ჩადენილი დანაშაულისათვის. მაგრამ, ნიშნავს თუ არა ეს, რომ დანაშაულის თანამონაწილის და ამსრულებლის პასუხისმგებლობა ერთმანეთის კონგრუენციული უნდა იყოს. ცხადია, რომ ამის დაშვება სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპის უგულებელყოფა იქნებოდა, ვინაიდან დანაშაულის

ამსრულებლის მხარეს შეიძლება არსებობდეს რიგი ნიშნები, რისთვისაც პასუხისმგებლობა თანამონაწილეს არ დაეკისრება.

ამ ნიშნებიდან ზოგიერთი მათგანი შეიძლება ობიექტური ხასიათის იყოს და ისინი ამსრულებლის მიერ უშუალოდ განხორციელებული მართლსაწინააღმდეგო ქმედების (უმართლობის) ხასიათს განსაზღვრავდეს – მიუთითებდეს, მაგალითად, კანონით სპეციალურად მონიშნულ ადგილზე, დროზე, იარაღის გამოყენებაზე, ძალადობაზე, განსაკუთრებულ სისასტიკეზე, მძიმე შედეგზე და სხვ. ცალკეული მათგანი კი, შეიძლება სუბიექტური, პერსონალური ხასიათის იყოს და ისინი ამსრულებლის უაღრესად პიროვნულ თვისებებს აღწერდნენ, ან კიდევ ზეგავლენას ახდენდნენ მისი ბრალის ხარისხზე. ამგვარ ნიშნებად დასაშვებია, მოგვევლინოს დანაშაულის არაერთგზის ჩადენა, ადრინდელი ნასამართლობა, დანაშაულის ქცევის სხვადასხვა მოტივები და ა.შ. დანაშაულში თანამონაწილეობის დროს, ამ ნიშნების დიფერენცირებულ შეფასებასა და მათი თანამონაწილეთათვის შესაძლო შერაცხვის გამოკვლევას, არსებითი მნიშვნელობა აქვს თავად მათი პასუხისმგებლობის ინდივიდუალიზაციისათვის.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, უპრიანია პირველყოვლისა, გარკვეულ იქნას საკითხი, თუ როგორ ზეგავლენას ახდენს ერთ-ერთი თანამონაწილის პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი, დამამძიმებელი ან პასუხისმგებლობისაგან განმათავისუფლებელი გარემოება დანარჩენ თანამონაწილეთა პასუხისმგებლობაზე, და მეორე, ამ გამორკვევის შედეგად დადგინდეს, თუ რა ფარგლებში შეუძლია სასამართლოს შეუმციროს ან გაუზარდოს თანამონაწილეებს სასჯელი დასახელებულ გარემოებათა არსებობაზე დამოკიდებულებით. ბუნებრივია, ეს საკითხები მჭიდრო ურთიერთკავშირშია ერთმანეთთან და ისინი იურიდიულ ლიტერატურაში, არცთუ იშვიათად მძაფრი პოლემიკის საგანს წარმოადგენს.

ამ მაკვალისფიცირებელი ნიშნების როლისა და დანიშნულების თაობაზე, სისხლისსამართლებრივ დოქტრინაში გამოთქმულია განსხვავებული შეხედულებები. კერძოდ, რევოლუციამდელი რუსი კრიმინალისტი გ. კოლოკოლოვი, პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ და შემამსუბუქებელ გარემოებებთან დაკავშირებით გამოყოფს სამ თეორიას: „ა) თეორია, რომელიც უშვებს კანონის განსაკუთრებულ გამოყენებას მხოლოდ იმ თანამონაწილეთათვის, რომლის მხარეზეც არსებობს მითითებული გარემოებანი; ბ) თეორია, რომლითაც ცალკეული თანამონაწილის პირადი დამოკიდებულება განსაზღვრავს სხვათა პასუხისმგებლობას; გ) მიმართულება, რომელიც სრულად აღიარებს პირადი გარემოებების განმსაზღვრელ მნიშვნელობას, მაგრამ არ უშვებს, რომ თანამონაწილის დამოკიდებულებამ ამსრულებლის სასჯელი განსაზღვროს“. ავტორის მოსაზრებით, გარემოებას, რომელსაც წმინდა პირადი ხასიათი აქვს: მცირეწლოვნება, რეციდივი და ა.შ. არ შეუძლია ზეგავლენა იქონიოს სხვა თანამონაწილის პასუხისმგებლობაზე. ავტორი მსგავს მოსაზრებას გამოთქვამს ისეთ ობიექტურ გარემოებებთან მიმართებაში, როგორიცაა დანაშაულის ჩადენის ადგილი, დრო, ვითარება და ა.შ.¹

ნ. ტაგანცევის აზრით, ის გარემოებები, რომლებიც გავლენას ახდენენ თანამონაწილეთა პასუხისმგებლობაზე, შეიძლება იყოს რეალური და სუბიექტური. რეალურ ანუ ობიექტურ გარემოებებს ის აკუთვნებდა, მაგალითად, გატაცებულის ღირებულებას, სიკვდილის განსაკუთრებით მწვალებლურ ხერხს და ა.შ. ავტორის აზრით, ეს გარემოებები უნდა შეერაცხოს ბრალად თანამონაწილეებს, თუ მათ იცოდნენ ამის შესახებ. პირადი გარემოებები კი, ყველა შემთხვევაში, ნ. ტაგანცევის აზრით, გავლენას ახდენენ მხოლოდ იმ დამნაშავეთა პასუხისმგებლობაზე, რომლებსაც ეს გარემოებები ეკუთვნით.² მსგავს პოზიციას იზიარებს ნ. სერგევსკიც.³

საგულისხმოა, რომ ცალკეული ქვეყნის სისხლის სამართალში, ზემოაღნიშნული საკითხი საკანონმდებლო წესით იყო გადაჭრილი. მაგალითად, გერმანიის 1871 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის §50, მე-2 პუნქტის თანახმად, „თუ კანონი განსაზღვრავს, რომ განსაკუთრებული პირადი თვისებები და ურთიერთობანი ამძიმებენ, ამსუბუქებენ ან გამორიცხავენ სასჯელს, ამას მნიშვნელობა აქვს მხოლოდ იმ ამსრულებლისა და თანამონაწილისათვის, ვისაც ეს ახასიათებს“.

ანალოგიური ნორმა შეტანილი იყო სხვა უცხო ქვეყნების სისხლის სამართლის კოდექსებშიც. კერძოდ, შვეიცარიის 1937 წლის სისხლის სამართლის კოდექსის 26-ე მუხლში გათვალისწინებული ნორმით: „განსაკუთრებული პირადი ურთიერთობანი, თვისებები და გარემოებანი, რომელნიც აძლიერებენ, ამცირებენ, ან სპობენ დასჯადობას, მხედველობაში მიიღებიან მხოლოდ იმ ამსრულებლის, წამქეზებლის ან დამხმარის მიმართ, ვისაც ეს ახასიათებს“.⁴ იგივე პრინციპი მოქმედებდა ავსტრიის სისხლის სამართლის კოდექსშიც (§5, მე-2 ნაწილი).⁵ თავისებურად იყო გადაწყვეტილი საკითხი არგენტინის 1921 წლის სისხლის სამართლის კოდექსში, რომლის 47-ე მუხლის თანახმად, პირადი ურთიერთობანი, გარემოებანი და თვისებები, რომლებიც ინვევენდენ სასჯელის შემსუბუქებას ან გამორიცხვას, მოქმედებენ მხოლოდ იმ ამსრულებლის სასარგებლოდ, ვისაც ეს გარემოება ახასიათებდა, ხოლო ის თვისებები და გარემოებანი, რომლებიც ამძიმებდა პასუხისმგებლობას, მხედველობაში მიიღებოდა ყველა იმ თანამონაწილის დასჯადობისას, ვინც მათ შესახებ იცოდა.⁶ ფინეთის 1894 წლის სისხლის სამართლის კოდექსში თანამონაწილეობის შესახებ კარის მე-4 პარაგრაფში მითითებული იყო: „თუ ვინმეს მიმართ განსაკუთრებული გარემოებანი გამორიცხავენ, ამცირებენ ან აძლიერებენ განსაზღვრული ქმედების დასჯადობას, ეს მხედველობაში უნდა იქნას მიღებული მხოლოდ იმ ამსრულებლის, წამქეზებლის და დამხმარის მიმართ, ვისაც აღნიშნული გარემოება შეეხება“. მსგავსი ნორმები შეტანილი იყო იაპონიის 1907 წლის (§65, მე-2 ნაწ.), იტალიის 1930 წლის (118-ე მუხ.) სისხლის სამართლის კოდექსებში და ა.შ. 1810 წლის ფრანგული სისხლის სამართლის კოდექსის 59-ე მუხლის მიხედვით, თუკი კანონის დისპოზიციაში სხვა რამ აღნიშნული არ იყო, დანაშაულში ან დელიქტში თანამონაწილენი ისჯებოდნენ იმავე სასჯელით, რაც ამსრულებელს ენიშნებოდა. რაც შეეხება საბჭოურ სისხლის სამართალში ეს საკითხი საკანონმდებლო წესით მოგვარებული არ იყო, ხოლო ამ თვალსაზრისით, თეორიაში განსხვავებულ პოზიციათა ვრცელი სპექტრია ასახული.

კერძოდ, სწავლულ კრიმინალისტთა გარკვეული ჯგუფი, აღნიშნული საკითხის გარშემო მსჯელობისას არასწორად მიიჩნევს კანონში გამოყოფილი დანაშაულის შემადგენლობის მაკვალიფიცირებელი ნიშნების დაყოფა მათი წარმოშობის ხასიათის მიხედვით მოხდეს და იმის გათვალისწინებით, საქმე ამსრულებლის პიროვნებას, თუ მისი ქმედების დამახასიათებელ გარემოებებს შეეხება შესაბამისად, გადაწყდეს თანამონაწილეს შეერაცხოს თუ არა პასუხისმგებლობაში ესა თუ ის ნიშანი. მათი აზრით, მთავარია არა ის, თუ რა სახის გარემოებებთან გვაქვს საქმე, არამედ გადამწყვეტია შემადგენლობის ნიშნების გათვალისწინების მომენტი. ანუ, საკითხის გადაწყვეტისათვის არსებითი მნიშვნელობა თანამონაწილეთა მიერ შემადგენლობის მაკვალიფიცირებელი ნიშნების გათვალისწინების ფაქტს უნდა მიენიჭოს. ანუ, ერთი სიტყვით, ამ შეხედულების მომხრეთა აზრით, თანამონაწილეს თუ შეცნობილი აქვს ამსრულებლის მხარეზე არსებული რომელიმე გარემოება, რომელსაც მნიშვნელობა აქვს მისი ქმედების კვალიფიკაციისათვის, ეს არის საკმარისი პირობა, რომ ეს გარემოება ამსრულებელთან ერთად ბრალად შეერაცხოს სხვა თანამონაწილეებსაც, მიუხედავად იმისა, თავისი ბუნებით ისინი ობიექტურია თუ პერსონალური ხასიათის.⁷

ხსენებულ პრობლემაზე მსჯელობისას ანალოგიურ აზრს ავითარებს მ. კოვალიოვიც.⁸ თუმცა, ის ერთმანეთისაგან განასხვავებს ორ შემთხვევას: ა) როცა ეს ელემენტები დანაშაულის ამსრულებლის მხარესაა; ბ) როცა ეს ელემენტები დანაშაულის თანამონაწილეს ახასიათებს. მისი აზრით, ყველა ობიექტური გარემოება (ასაკი, გარემოება, რომელიც სპეციალურ სუბიექტს ახასიათებს, განსხვავებული მოტივები და მიზნები), რომელიც კოდექსის განსაკუთრებული ნაწილის მუხლის დისპოზიციაშია მოცემული და შერაცხული აქვს ამსრულებელს, უნდა შეერაცხოს ყველა თანამონაწილეს, მიუხედავად იმისა, არსებობენ თუ არა ისინი მათ მხარეს. რასაკვირველია, თუ მათ შეცნობილი ჰქონდათ ასეთი გარემოებების არსებობის შესახებ. სხვა შემთხვევასთან გვაქვს საქმე, – აგრძელებს მსჯელობას ავტორი, – როცა პირადი გარემოებები დაფიქსირებულია კანონში მხოლოდ თანამონაწილის მხარეს. ამ შემთხვევაში ისინი მხოლოდ მათ შეერაცხებიან.⁹

აღნიშნული მოსაზრების საილუსტრაციოდ იგი რამდენიმე მაგალითს ასახელებს. კერძოდ, თუ წამქეზებელი ამსრულებელს ანგარებითი მკვლელობისაკენ აქეზებს, თუმცა, თვითონ არ ისახავს ანგარების მიზანს, მიუხედავად ამისა, წამქეზებელმაც ამსრულებლის გვერდით პასუხი უნდა აგოს ანგარებითი, ანუ კვალიფიციური მკვლელობისათვის და არა მკვლელობის ძირითადი შემადგენლობისათვის. ზუსტად ასევე მსჯელობს ავტორი დანაშაულის განმეორებით ჩადენის, როგორც პიროვნების დამახასიათებელი მაკვალიფიცირებელი ელემენტის მიმართ.¹⁰ ანუ, მოკლედ რომ ვთქვათ, მისი აზრით, დანაშაულებრივი ქმედების კვალიფიკაციისათვის მნიშვნელობა აქვს იმ გარემოებას, რომელიც აღწერილია სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილის რომელიმე მუხლში ან მუხლის ნაწილში და ასეთი გარემოება აუცილებლად ბრალად უნდა შეერაცხოს სხვა თანამონაწილეებსაც ამსრულებელთან ერთად.

ცხადია, ხსენებული თვალსაზრისის მცდარობა აშკარაა. ბუნებრივია, ის კრიმინალისტიკები, რომლებიც თანამონაწილეობის ე.წ. „ჰიპერაქცესორულ თეორიას“ იზიარებენ, მსგავს შემთხვევებშიც უნდა მოითხოვდნენ, რომ თანამონაწილეებს ბრალად შეერაცხოს ყველა ის გარემოება, რაც ამსრულებელს ახასიათებს. თუმცა, ხაზგასასმელია, რომ ასეთი მკაცრი აქცესორობის პრინციპი უკანასკნელი პერიოდის იურიდიულ აზროვნებაში უარყოფილი და უკუგდებულია. შეხედულება, რომელიც თანამონაწილეებისათვის მაკვალიფიცირებელი ნიშნების სისხლისსამართლებრივი შერაცხვისას ამოღის, არა ამ ნიშანთა დიფერენცირებული შეფასებიდან მათი წარმოშობის ხასიათის მიხედვით, არამედ საკმარისად თვლის მათი შეცნობის ფაქტს თანამონაწილეთა მიერ – მსგავსი მიდგომა ცალსახად კონფლიქტშია სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპთან.

შევნიშნავთ, რომ თუკი პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებას წმინდა პირადი ხასიათი აქვს, ანუ დაკავშირებულია ამსრულებლის პიროვნებასთან, ამ გარემოებამ არ უნდა დაამძიმოს თანამონაწილეთა პასუხისმგებლობა, მიუხედავად იმისა, თუნდაც იგი გათვალისწინებული იყოს სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილის მუხლის დისპოზიციაში. მაგალითად, ავიღოთ ისეთი მაკვალიფიცირებელი პერსონალური ნიშანი, როგორიც არის ნასამართლობა – ორჯერ ან მეტჯერ. კანონმდებელი, მას სასჯელის დამამძიმებელ გარემოებად იმიტომ თვლის, რომ პირი, რომელიც ადრე ჩადენილი დანაშაულისათვის ორჯერ უკვე იყო ნასამართლეთა, მის მიმართ განხორციელებულმა ღონისძიებებმა ვერ გამოიღო სათანადო შედეგი. ანუ, სასჯელის გამკაცრება, მსგავს შემთხვევებში, კანონით მითითებული იმ წმინდა პერსონალური ხასიათის თვისებებით არის ნაკარნახევი, რომელიც უშუალოდ ახასიათებს თვით დანაშაულის ჩამდენს და არა ჩადენილ ქმედებას. ამიტომ, მიზანშეუწონელი იქნებოდა ორგანიზატორი, წამქეზებელი ან დამხმარე, რომელიც პირველად ჩადის დანაშაულს და ამსრულებელი, რომელიც უკვე ორჯერ ან

მეტჯერ ნასამართლევა, თანაბარ პირობებში მოგვექცია და ორივე მათგანისათვის, სასჯელი ამსრულებლის მხარეს მოცემული პერსონალური ხასიათის დამამძიმებელი გარემოებებით გამკაცრებული სანქციის ფარგლებში დაგვენიშნა. ბუნებრივია, საკითხის მსგავსი (მცდარი) გადანყვეტა ეწინააღმდეგება ინდივიდუალური პასუხისმგებლობისა და სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპს.

ამდენად, უნდა ითქვას, რომ პროგრესული სისხლის სამართლისათვის მიუღებელია ის აზრი, რომელიც თვლის, რომ თანამონაწილის პასუხისმგებლობისათვის არსებითი მნიშვნელობა აქვს ამსრულებლის პიროვნებისა და ქმედებისათვის დამახასიათებელი მაკვალიფიცირებელი ნიშნების გათვალისწინების ფაქტს.

საგულისხმოა, რომ პრობლემაზე განსხვავებული ხედვა აქვთ მეცნიერთა გარკვეულ ჯგუფს.¹¹ ისინი მაკვალიფიცირებელ ნიშნებს ჰყოფენ ქმედებისა და პიროვნებისათვის დამახასიათებელ გარემოებებად. ქმედებასთან დაკავშირებულ გარემოებებს ობიექტური თვისების მქონედ თვლიან და მიიჩნევენ, რომ ისინი ზეგავლენას ახდენენ ჩადენილი ქმედების მართლწინააღმდეგობაზე, მისი საშიშროების ხარისხზე. ამიტომ, ამ ტიპის პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელ ან დამამძიმებელ გარემოებას ყველა თანამონაწილის მიმართ ერთნაირი იურიდიული მნიშვნელობა ენიჭება, ანუ სხვაგვარად რომ ვთქვათ, შემადგენლობის ყველა ის ელემენტი, რომელიც შეეხება არა თვით ამსრულებლის პიროვნებას, არამედ მის მოქმედებას, ასეთი ელემენტი თანამონაწილეზე უნდა გადმოვიდეს და მას მნიშვნელობა უნდა მიეცეს აგრეთვე, ამ უკანასკნელის ქმედების კვალიფიკაციისათვის. ხოლო, რაც შეეხება ისეთ წმინდა პირადი ხასიათის სუბიექტურ მაკვალიფიცირებელ გარემოებებს, როგორცაა: ადრინდელი ნასამართლობა, სისტემატურობა, დანაშაულის განმეორებით ჩადენა და ა. შ., მათი აზრით, ზეგავლენას უნდა ახდენდეს არა დანაშაულში მონაწილე ყველა პირის მიმართ, არამედ ისინი ბრალად უნდა შეერაცხოს მხოლოდ იმას, ვის მხარეზეც არის მოცემული ასეთი სახის პერსონალური ხასიათის ნიშანი.

ცხადია, ამ მიმართულების წარმომადგენლები დანაშაულის შემადგენლობის მაკვალიფიცირებელი ელემენტების კლასიფიკაციას მათი წარმოშობის მიხედვით ახდენენ და ამ ნიშნებისადმი განსხვავებული მიდგომით ცდილობენ თანამონაწილეთა პასუხისმგებლობისას განსხვავებული კრიტერიუმები დაადგინონ მათ მიერ ერთნაირად შეცნობილი მაკვალიფიცირებელი ელემენტების მიმართ, თუმცა ისინი ვერ თანხმდებიან იმის თაობაზე, თანამონაწილეებს ბრალად უნდა შეერაცხოს თუ არა ამსრულებლის ისეთი სუბიექტური გარემოებები, რომლებიც შეიძლება ახასიათებდეს როგორც პიროვნებას ასევე, განხორციელებულ ქმედებას. სახელდობრ, საუბარია ისეთ სუბიექტურ გარემოებებზე, როგორცაა დანაშაულის მოტივი და მიზანი.

კერძოდ, პროფ. თ. წერეთელი, ამსრულებლის დანაშაულებრივ ქცევის მოტივთან დაკავშირებით აღნიშნავს, „სულ სხვაა ისეთი დამამძიმებელი გარემოება, რომელიც დაკავშირებულია არა უშუალოდ ამსრულებლის პიროვნებასთან, არამედ ქმედებასთან. მაგალითად, დანაშაულის ჩადენა ანგარებით ან სხვა ქვენაგრძნობით. ასეთი გარემოება, ბუნებრივია, თანამონაწილესაც შეიძლება შეერაცხოს. თუ წამქეზებელი ფულის დაპირებით დაიყოლიებს სხვას მკვლელობის ჩასადენად, ან თუ დამხმარე ხელს უწყობს ამსრულებელს ანგარებით მკვლელობაში, წამქეზებელი და დამხმარე პასუხს უნდა აგებდნენ კვალიფიციური მკვლელობისათვის. თავისთავად, ცხადია, თანამონაწილემ შეიძლება პასუხი აგოს დამამძიმებელი გარემოებისათვის მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ მან იცოდა ასეთი გარემოების არსებობის შესახებ.“¹² ანალოგიურ პოზიციას მოცემული საკითხის გარშემო ვხვდებით სხვა კრიმინალისტთა შემოქმედებაშიც.¹³

როგორც შევნიშნეთ ამ მიმართულების ზოგიერთი წარმომადგენელი, საკითხის ამგვარ გადან-
 ყვეტას პრინციპულად ეწინააღმდეგება. მათი აზრით, ორგანიზატორს, წამქეზებელს და დამხ-
 მარეს დაუშვებელია ბრალად შეერაცხოს ამსრულებლის დანაშაულებრივი ქცევის მოტივები.
 ამიტომ, თუ ეს გარემოება ინკრიმინირებულ მუხლში მაკვალიფიცირებელი ნიშნის როლში გა-
 მოდის, მაშინ თანამონაწილეთა მოქმედებების განსხვავებული მოტივაცია ასევე, ინვესს გან-
 საზღვრულ შემთხვევებში მათი მოქმედებების კვალიფიკაციას სისხლის სამართლის კოდექსის
 კერძო ნაწილის სხვადასხვა მუხლებით.¹⁴

შედარებით განსხვავებულად უდგება განსახილველი საკითხის გადანყვეტას პროფ. ო. გამ-
 ყრელიძე. იგი მიიჩნევს, რომ „თანამონაწილეთა მოქმედებები მართალია აქცესორული ბუნე-
 ბისაა, თუმცა, ეს არ ნიშნავს, რომ ამსრულებლის პიროვნების და მისი ქმედების დამახასიათე-
 ბელი ყველა მაკვალიფიცირებელი ნიშნისათვის თანამონაწილესაც უნდა დაეკისროს პასუხის-
 მგებლობა თუ იგი ამ ნიშნებს ითვალისწინებდა, არამედ აქცესორობა ნიშნავს, რომ არსებობს
 რაღაც ნიშანი ან ნიშანთა ჯგუფი, რომელიც საერთოა ყველა თანამონაწილისათვის. ასეთი საერ-
 თო ყველა თანამონაწილისათვის – აღნიშნავს ავტორი, – უნდა იყოს უმართლობა, როგორც
 ობიექტური, არაპერსონალური კატეგორია. ყველა პერსონალური ნიშანი ან ბრალის ელემენტია
 ანდა სუბიექტის ახასიათებს, ხოლო არაპერსონალური ნიშნები, სუბიექტური იქნებიან ისინი თუ
 ობიექტური (გარეგანი), თავისი წარმოშობით, უპირველეს ყოვლისა, უმართლობას აფუძნებენ
 ან მის ხარისხზე მოქმედებენ. რადგან უმართლობა არაპერსონალური, ობიექტური კატეგორიაა,
 ხოლო ბრალი კი, პირიქით, პერსონალურ კატეგორიას წარმოადგენს, რაც ობიექტური უმარ-
 თლობისადმი სუბიექტის პერსონალურ დამოკიდებულებას გულისხმობს, უნდა ვიფიქროთ, რომ
 ყველა თანამონაწილეს ამ საერთო უმართლობისადმი თავისი პერსონალური დამოკიდებულება
 ექნება. რაკი ბრალის ხარისხი ყოველთვის არ არის დამოკიდებული უმართლობის ხარისხზე,
 ამიტომ, ერთი და იმავე ხარისხის უმართლობაში ერთ თანამონაწილეს შეიძლება მეტი ბრალი
 მიუძღოდეს, მეორეს კი, ნაკლები და ა.შ. ერთი თანამონაწილე შეიძლება განსაკუთრებით საშიში
 რეციდივისტი იყოს, ან განმეორებით ჩადიოდეს ამ დანაშაულს, მეორე კი, არა. იგი, ასევე, სამარ-
 თლიანად აფიქსირებს თავის შეხედულებას დანაშაულის სუბიექტის პიროვნულ ნიშნებზეც.¹⁵

უნდა ითქვას, რომ მართლაც დაუშვებელია რაიმე აზრი არსებობდეს იმასთან დაკავშირებით,
 რომ თანამონაწილეს პასუხისმგებლობა თითქოსდა უნდა დაეკისროს დანაშაულის ნებისმიერი
 მაკვალიფიცირებელი გარემოებისათვის და დამოუკიდებლად იმისა, ეს გარემოებები ამსრულებ-
 ლის მიერ უშუალოდ განხორციელებული ქმედების მართლწინააღმდეგობის ხასიათს განსაზღ-
 ვრავდენ, თუ ისინი თვით ამსრულებლის პიროვნებას ახასიათებენ, ან ზეგავლენას ახდენენ მისი
 ბრალის ხარისხზე.

შევნიშნავთ, რომ დანაშაულში თანამონაწილეობა გულისხმობს ყველა თანამონაწილის მიერ
 ერთი და იმავე ტიპის უმართლობის განხორციელებას. ამიტომ, ამსრულებლის ქმედებასთან
 მიმართებაში არსებული უმართლობის ის ელემენტები, რომლებიც ობიექტურად რეალიზებული
 მართლწინააღმდეგო ქმედების ძირითად და მაკვალიფიცირებელ ნიშნებს წარმოადგენენ,
 თანამონაწილეთა ქმედებების კვალიფიკაციისათვის მათ მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს, თუკი
 რასაკვირველია, ისინი მოცული იყო მათი განზრახვით. მაგრამ, რაც შეეხება განსაკუთრებულ
 პიროვნულ ნიშნებს, რომლებიც დანაშაულის სუბიექტის უაღრესად პიროვნულ ხასიათს აღწერენ
 (კერძოდ, დანაშაულის არაერთგზის ჩადენა, რომელსაც არ შეუძლია განსხვავებული ტიპის
 უმართლობა დააფუძნოს ან ზემოქმედება იქონიოს მის ხარისხზე, მაგრამ, არა ის პიროვნული

ნიშნები, რომლებსაც კანონმდებელი სპეციალურ მოვალეობას უკავშირებს და რომლის დარღვევაც უმართლობის ტიპს აფუძნებს – სამხედრო მოვალეობა, თანამდებობრივი მოვალეობა და ა.შ.) ან ნიშნები, რომლებიც ზემოქმედებას ახდენენ ბრალის ხარისხზე, მსგავსი ელემენტები მხოლოდ იმ მონაწილეს უნდა შეერაცხოს, რომლის მხარეზეც ისინი არის მოცემული. მაგალითად, ანგარებით ან შურისძიებით ჩადენილი მკვლელობა, საშიში რეციდივის მიერ ჩადენილი დანაშაული და ა.შ. ანგარების ან შურისძიების მოტივი, დანაშაულში უმართლობის ელემენტი არ არის, ვინაიდან იგი არც მკვლელობის ბუნებას განსაზღვრავს და არც მის ხარისხზე მოქმედებს. როგორც ანგარება, ისე შურისძიება ბრალის ელემენტია. ბრალი კი, პერსონალური კატეგორიაა და შესაბამისად, იმის ბრალის ხარისხი იზრდება, ვის მხარეზეც არის იგი უშუალოდ მოცემული. ამიტომ მკვლელობისას, თუ ამსრულებელი ანგარებით მოქმედებს, ასეთი ელემენტი, რომელსაც კანონმდებელი უფრო მკაცრ სასჯელს უკავშირებს, ბრალად შეიძლება შეერაცხოს მხოლოდ მას და არა სხვა მონაწილეს, რომელიც დანაშაულის ჩადენის დროს ხელმძღვანელობდა, დაეუშვათ, შურისძიების მოტივით. მსგავს პირობებში, ამსრულებლის ქმედება დაკვალიფიცირდება – 109-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტით, ხოლო თანამონაწილის ქმედება – 24-ე და 108-ე მუხლებით.

ამრიგად, ყოველივე ზემოხსენებული ცხადყოფს, რომ პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებები უნდა დაიყოს ორ ჯგუფად: პერსონალურ და არაპერსონალურ (ობიექტურ) ნიშნებად. ანუ, ა) გარემოებები, რომლებიც არის პერსონალური ხასიათის, რომლებიც ახასიათებს დამნაშავის პიროვნებას ან ზემოქმედებს ბრალის ხარისხზე; ბ) გარემოებები, რომლებიც თავისი ბუნებით არის არაპერსონალური ხასიათის, რომლებიც უმართლობის ტიპს აფუძნებს ან ზეგავლენას ახდენენ მის ხარისხზე. პირველი მათგანი ბრალად უნდა შეერაცხოს მხოლოდ და მხოლოდ დანაშაულის იმ მონაწილეს, ვის მხარეზეცაა მსგავსი ნიშანი, ხოლო მეორე, ამსრულებელთან ერთად ბრალად უნდა შეერაცხოს დანაშაულში მონაწილე ყველა პირს, თუკი რასაკვირველია, ის მოცული იყო მათი განზრახვით.

იმ დებულებას, რომ ერთ-ერთი ამსრულებლის, თანამსრულებლის ან თანამონაწილის მხარეს მოცემული პერსონალური ნიშანი არ უნდა შეერაცხოს პასუხისმგებლობაში დანაშაულში მონაწილე სხვა პირებს და მან ზეგავლენა არ უნდა იქონიოს მათ სასჯელზე, ამ შეხედულებას თანმიმდევრულად იცავს ჩვენი სასამართლო პრაქტიკა. აღნიშნულის საილუსტრაციოდ მოვიყვანოქ. ბათუმის საქალაქო სასამართლოს განაჩენს ალანიასა და კაზარიანის მიმართ.¹⁶

კერძოდ, 2005 წლის 15 თებერვალს, აღნიშნულმა პირებმა ინასარიძის ქუჩაზე მცხოვრებ რაზმადის კუთვნილი ბინიდან მოიპარეს ტანსაცმელი, რომლის საერთო ღირებულება იყო 96 ლარი. სასამართლომ ამ ფაქტთან დაკავშირებით ალანია დამნაშავედ ცნო წინასწარ შეთანხმებით ჯგუფის მიერ, არაერთგზის, ბინაში უკანონოდ შეღწევით ჩადენილი ქურდობისათვის. ქურდობის არაერთგზისობა გამოიხატა იმაში, რომ ალანია 1999 წელს ნასამართლევ იყო ძველი სისხლის სამართლის კოდექსის 91-ე მუხლით, რომელთან დაკავშირებითაც მას არ ჰქონდა მოხსნილი და გაქარწყლებული ნასამართლობა. კაზარიანი კი, დამნაშავედ ცნო წინასწარ შეთანხმებით ჯგუფის მიერ, ბინაში უკანონოდ შეღწევით ჩადენილი ქურდობის თანამსრულებლად. მაშასადამე, ამ უკანასკნელს, სასამართლომ სრულიად სამართლიანად არ შეერაცხა პასუხისმგებლობაში არაერთგზისობა, რომელიც მხოლოდ ალანიას პიროვნებას ახასიათებდა.¹⁷

ცხადია, რომ სასჯელის დანიშვნის დროს, სასამართლოს მიერ დამნაშავის პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელ და დამამძიმებელ გარემოებათა გათვალისწინება და მათი სწორი შეფასება,

არსებით წინაპირობას წარმოადგენს სამართლიანი სასჯელის გამოტანისათვის. ამიტომ, აღნიშნულ გარემოებათა გაუთვალისწინებლობა და მათი შეცდომითი გაგება შეიძლება საფუძველი გახდეს, როგორც შეუსაბამო სასჯელის გამოტანისა, ისე, განაჩენში ცვლილების შეტანის ან საერთოდ მისი გაუქმებისათვის.

აქვე, ხაზგასასმელია ისიც, რომ პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებების სხვა თანამონაწილეთა პასუხისმგებლობაზე ზეგავლენის საკითხი, საბჭოური პერიოდის სისხლის სამართლის კანონმდებლობისაგან განსხვავებით, მოქმედმა სისხლის სამართლის კოდექსმა საკანონმდებლო წესით დაარეგულირა.

კერძოდ, ნაციონალური სისხლის სამართლის კოდექსის 25-ე მუხლის მე-4 ნაწილში აღნიშნულია, რომ „როცა ამსრულებლის ან თანამონაწილის მხარეს არის ისეთი ნიშანი, რომელიც ახასიათებს მართლსაწინააღმდეგო ქმედებას, მაშინ ეს ნიშანი შეერაცხება სხვა ამსრულებელს ან თანამონაწილეს, რომლის მხარეზეც იგი არ არსებობდა, თუ მას ეს ნიშანი შეცნობილი ჰქონდა“. ხოლო, იმავე მუხლის მე-5 ნაწილის შესაბამისად, „პერსონალური ნიშანი, რომელიც ბრალისათვის ანდა, ერთ-ერთი ამსრულებლის ან თანამონაწილის პიროვნებისათვის არის დამახასიათებელი, შეერაცხება იმ ამსრულებელს ან თანამონაწილეს, რომელსაც იგი ახასიათებს“. თავის მხრივ, აღნიშნულმა პრინციპმა საკანონმდებლო გამოხატულება ჰპოვა ასევე, სისხლის სამართლის კოდექსის 57-ე მუხლის მე-2 ნაწილში, სადაც მითითებულია, რომ „შემამსუბუქებელი ან დამამძიმებელი გარემოება, რომელიც ერთ-ერთი თანამონაწილის ან ამსრულებლის პიროვნებას შეეხება, მხედველობაში მიიღება მხოლოდ ამ თანამონაწილისათვის ან ამსრულებლისათვის სასჯელის დანიშვნის დროს“.

დაბოლოს, ნიშანდობლივია, რომ საკითხის მსგავს საკანონმდებლო რეგლამენტაციას უდავოდ რელევანტური მნიშვნელობა აქვს და იგი, როგორც სასამართლო პრაქტიკის შესწავლა მოწმობს, უთუოდ უწყობს ხელს, როგორც ერთიანი დასჯითი პოლიტიკის გატარებას, ისე კანონიერების პრინციპის მაქსიმალურ უზრუნველყოფას სასჯელის ინდივიდუალიზაციის საქმეში.

შენიშვნები:

- ¹ იხ.: Г. Колоколов, Уголовное право, Лекции, 1886, с. 465-469.
- ² იხ.: Н.С. Таганцев, Уголовное уложение 22 марта 1903 года, 1911, с. 191.
- ³ იხ.: Н.Д. Сергеевский, Русское уголовное право, Часть общая, 1910, с. 313.
- ⁴ იხ.: Современное зарубежное уголовное право, М., 1958, Т. 2, с. 355.
- ⁵ იხ.: Современное зарубежное уголовное право, М., 1961, Т. 3, с. 630.
- ⁶ იხ.: Современное зарубежное уголовное право, М., 1957, Т. 1, с. 54.
- ⁷ იხ.: А.М. Траинин, Общее учение о составе преступления, М., 1957, с. 286; М.А. Шнейдер, Соучастие преступлении по советскому уголовному праву, М., 1958, с.75-76; М.И. Ковалев, Соучастие в преступлении, Ч.II, Свердловск, 1962, с.160; Ф.Г. Бурчак, Учение о соучастии по советскому уголовному праву, Киев, 1969, с. 211-212; В.А. Куринов, Научные основы квалификации преступлений, М., 1984, с. 156;
- ⁸ მ. კოვალიოვი, დას. ნაშ., ნაწილი II, გვ. 160.
- ⁹ იქვე, გვ. 161.
- ¹⁰ იქვე, გვ. 161-164.
- ¹¹ იხ.: Советское уголовное право, часть общая, М., 1952, с. 304-305; В. Солнарж, Соучастие по уголовному праву Чехословацкой Социалистической Республики, М., 1962, с. 236-244; 236-244; თ. წერეთელი, თანამონაწილეობა დანაშაულში, „მეცნიერება“, თბ., გვ. 216-219; Курс советского уголовного права, часть общая, I, изд. ЛГУ, 1968, с. 630; Курс советского уголовного права, Т. 2, М., 1970, с. 482; А.Ф. Зелинский, Соучастие в преступлении, Волгоград, 1971, с. 33; Р.П. Галиакбаров, Групповое преступление, Свердловск, 1974, с.103-14; И.Х. Хакимов, Правовые вопросы соучастия в хищении социалистического имущества, Ташкент, 1975, с. 65-67; Т.М. Кафаров, Проблемы рецидива в советском уголовном праве, Баку, 1972, с. 172-174; Р. Оринбаев, Специальный субъект преступления, Алма-Ата, 1977, с. 139-149; 139-149; თ. გამყრელიძე, დას. ნაშ., გვ. 168; П.Ф. Тельнов, Кто отвечает за соучастие в преступлений, М, «юридическая литература», 1981, с.143; В. А. Григорьев, Соучастие в преступлении по уголовному праву Российской Федерации, Уфа, 1995, с.43; Г.М. Джекебаев, Л.М. Ваиберг, Р.Н. Суданова, Соучастие в преступлении, Алма-Ата, Наука, 1981, с.135-137.; Л.Д. Гаухман, Соучастие в преступлении по советскому законодательству, М, 1990, с. 43-44 ა. მახარაძე, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დანაშაულში დახმარებისათვის, თბ., 2006 გვ. 245-248; А.А. Пионтковский, Курс советского уголовного права, Т. 2, М., 1970, с. 481-482; Г.А. Кригер, Соучастие в преступлении // Советское уголовное право, М., 1981, с. 271.
- ¹² თ. წერეთელი, დას. ნაშ., გვ. 219.
- ¹³ უ. ჯეკებავი, ლ. ვაიბერგი, რ. სუდანოვი, დას. ნაშ, გვ. 134.
- ¹⁴ ლ. გაუნმანი, დას. ნაშ., გვ. 44; ასევე, ვ. გრიგორიევი, დას. ნაშ., გვ. 48-49.
- ¹⁵ თ. გამყრელიძე, დას. ნაშ., გვ. 172-173.
- ¹⁶ ქ. ბათუმის საქალაქო სასამართლოს არქივი, 2005, საქმე №1-319.
- ¹⁷ ზოგადი ცნობისათვის ვგვურს შევნიშნოთ, რომ საკითხზე, სასამართლო პრაქტიკის განზოგადების (ბათუმის საქალაქო სასამართლო) მიზნით, შერჩევით შესწავლილ იქნა მსგავსი ხასიათის 90-მდე სისხლის სამართლის საქმე, სადაც სასამართლოს არც ერთ შემთხვევაში, რომელიმე ამსრულებლის ან თანამონაწილის მხარეს არსებული პერსონალური ნიშანი არ შეურაცხია პასუხისმგებლობაში სხვა თანამონაწილეებისათვის, რაც მეტყველებს, რომ ერთიანი კანონიერების განხორციელების კუთხით ჩვენი სასამართლო პრაქტიკა ამ მიმართულებით სწორი გზით მიდის.

IMPACT OF THE MITIGATING AND AGGRAVATING CIRCUMSTANCES ON THE PUNISHMENT OF GROUP CRIME PARTICIPANTS


GEORGE BARABADZE
Doctor of Law, Associated Professor

The author reviews the particularities of the impact of the mitigating and aggravating circumstances over the punishment of group crime participants. According to the article, in case of a group crime, the different assessment of the above mentioned signs and their proper study are of significant importance for the individualization of the responsibilities of the crime participants.

The author reviews the issue from the historical point of view - the legal regulation of the punishment individualization, outlines its 2 basic directions and the perspective of congruence with the punishment individualization principle. In addition, the author makes dogmatic analysis of their positive and negative aspects.

Wide range of opinions reflected in the criminal law doctrine concerning the role and the aim of the qualifying signs are analyzed in the paper. Based on these analysis, in some cases, the author makes number of critical comments and presents individual approach to various forms of problem resolution.

The author concludes, that the opinion that is outlined through criminal imputing of qualifying signs of the crime participants are not based on differentiated assessment of these signs according to their nature of origin, and



considers to be sufficient to have the fact of realization from the part of the crime participants. This approach contradicts the principle of the punishment individualization. The progressive criminal law does not accept the idea, that the substantial importance for the responsibility of the group members is the consideration of the fact of qualifying signs of the activities and the personality of the executor.

Finally, the author groups mitigating and aggravating circumstances as personal and nonpersonal (objective) signs. In other words: a) circumstance of personal nature common to the offender, or influences the level of guilt and b) circumstances that are of nonpersonal nature and introduce the type of nontruth, or influences its quality. According to the author, the first one should be imputed to the crime participant who bears the given sign, the other together with the executor shall be imputed to all the crime participants if it was committed by them deliberately.

In order to generalize the court practice regarding the given issue, the author studied (Batumi City Court) around 90 criminal cases reflecting the abovementioned issue. In none of the cases, neither the executor, nor the participant has imputed the available personal sign to another participant. Based on these facts, the author considers, that the court practice is proper in terms of exercising common law.

Finally, the author concludes that considering the abovementioned circumstances and making proper assessments are the preconditions for rendering fair sentence. Their incorrect judgment may serve as the base for irrelevant sentence, as well as making changes, or annulling the verdict.

სათანადო საცხოვრებლის უფლება – საერთაშორისო სტანდარტები და სახელმწიფოს ვალდებულებები

ქეთევან ქაბაშიძე

ქართულ-ამერიკული უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის
დოქტორანტი

1. შესავალი

საცხოვრებელი ადამიანის ღირსების უზრუნველყოფისათვის აუცილებელ კომპონენტს წარმოადგენს. „ადეკვატური“, ანუ სათანადო საცხოვრებელი არ არის მხოლოდ ოთხი კედელი და ჭერი თავზე. საცხოვრებელი უმნიშვნელოვანესია ადამიანის ნორმალური, ჯანმრთელი ცხოვრებისათვის.

მიუხედავად საცხოვრებლის უფლების მნიშვნელობის ფართო აღიარებისა, ადამიანის კეთილდღეობისა და გადარჩენისათვის, დღეისათვის მსოფლიო მასშტაბით დაახლოებით 100 მილიონ ადამიანს არა აქვს საცხოვრებელი.¹ სახელმწიფოები მიუთითებენ სახსრებისა და რესურსების ნაკლებობაზე, რომელიც მიზნად ისახავს საცხოვრებლის ხელმისაწვდომობის გასაზრდელად პროგრამებისა და რეფორმების განხორციელებას. ამიტომ სათანადო საცხოვრებლის უფლება უნიკალურ მაგალითს წარმოადგენს მიღებული ზომების მონიტორინგისათვის, სახელმწიფოების მხრიდან თავისი მოქალაქეებისათვის საცხოვრებლის საჭიროებების დაკმაყოფილებისა და ადამიანის ძირითადი უფლებების განხორციელების თვალსაზრისით.

2. საცხოვრებელი – როგორც ადამიანის უფლება და მისი სტანდარტები

სათანადო საცხოვრებლის უფლება ჯეროვნად არის აღიარებული მთელ რიგ საერთაშორისო დოკუმენტებში, მათ შორის, ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის 25-ე მუხლის 1-ელ პარაგრაფში, ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა საერთაშორისო პაქტის მე-11 მუხლის 1-ელ ნაწილში,² კონვენციაში „რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ მე 5 მუხლის ე) (iii) ქვეპუნქტში, ბავშვის უფლებათა კონვენციის 27-ე მუხლში, „ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ კონვენციის მე-14 მუხლის მე-2 ნაწილში და „ლტოლვილთა სტატუსის შესახებ“ კონვენციის 21-ე მუხლში.

გაეროს ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა კომიტეტმა³ (CESCR) (შემდგომში კომიტეტი) გამოსცა ორი კომენტარი,⁴ რომელიც ხსნის პაქტით გათავალისწინებულ საცხოვრებლის უფლების საზღვრებსა და არსს.

რეგიონული ინსტრუმენტები

ადამიანის უფლებათა მთელი რიგი რეგიონული ინსტრუმენტები აგრეთვე, უზრუნველყოფენ ყველა პირის სათანადო საცხოვრებლის უფლებას. ამერიკის სახელმწიფოთა ორგანიზაციის ქარტიის (OAS) 31-ე (კ) მუხლის მიხედვით „წვერი სახელმწიფოები თანხმდებიან ყველა ზომა მიიღონ... მოსახლეობის ყველა სექტორის სათანადო საცხოვრებლით უზრუნველყოფისათვის“. ევროპის სოციალური ქარტია, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, ევროპული კონვენცია მიგრანტ მუშაკთა სამართლებრივი სტატუსის შესახებ, ევროპის თანამეგობრობის რეზოლუცია უსახლკაროთა თავშესაფრით უზრუნველყოფის შესახებ და ჰელსინკის ფინალური აქტი – ზემოთ ჩამოთვლილი ყველა დოკუმენტი შეიცავს სათანადო საცხოვრებლის უფლების დებულებებსა და მითითებებს.

აფრიკის ქარტიაში ადამიანისა და ხალხის უფლებების შესახებ ჩვენ ვერ ვხვდებით ცალსახა მითითებას სათანადო საცხოვრებლის უფლების შესახებ. თუმცა, სხვა დებულებები როგორცაა სიცოცხლის უფლება (მუხლი 4) და ფიზიკური და ფსიქიკური ჯანმრთელობის უფლება (მუხლი 16) არაცალსახად წარმოადგენს პირის საცხოვრებლის უფლების უზრუნველყოფის საფუძველს.

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენცია არ შეიცავს სათანადო საცხოვრებლის უფლებას. მიუხედავად ამისა, ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიისა და ევროპის სასამართლოს მიერ საცხოვრებლის უფლებების საკითხთან დაკავშირებული მრავალი საქმე იქნა განხილული. ასეთი საქმეები, ძირითადად, კონვენციის მე-8 მუხლის (პირადი და ოჯახური ცხოვრების უფლება) და მისი №1 დამატებითი ოქმის 1-ლი მუხლის (ქონებით მშვიდობიანი სარგებლობის უფლება) დარღვევებს ეხებოდა. თუმცა, ზოგიერთი მათგანი ეხებოდა იძულებითი გამოსახლების საკითხებს. ერთ-ერთ გადანყვეტილებაში⁵ სასამართლომ განაცხადა, რომ „...განმცხადებლების სახლებისა და ქონების განზრახ დაწვა იმავდროულად, წარმოადგენს მათი ოჯახური ცხოვრებისა და საცხოვრებლის პატივისცემის უფლებაში უხემ ჩარევას და მათი ქონებით მშვიდობიანი სარგებლობის უფლების ხელყოფას...“

1976 წელს, სახელმწიფოთაშორისი საჩივრის საქმეში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა კომისიამ განაცხადა, რომ „ბერძენ კვიპროსელთა გამოსახლება სახლებიდან, მათ შორის, მათი საკუთარი სახლებიდან, რაზედაც პასუხი პაქტის საფუძველზე თურქეთს მოეთხოვება,

კონვენციის მე-8 მუხლის 1-ლი პუნქტით დაცულ უფლებათა ხელყოფას წარმოადგენს, კერძოდ, ამ პირთა საცხოვრებლის პატივისცემის უფლების და/ან მათი პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლების ხელყოფას.⁶

თუმცა, აღსანიშნავია კომისიისა და სასამართლოს პოზიცია კონვენციის მე-8 მუხლის გამოყენებასთან დაკავშირებით საცხოვრებლით დაკმაყოფილების უფლების ক্ষრილში. კომისია მიიჩნევს, რომ კონვენციის ეს მუხლი არ გულისხმობს საცხოვრებლით დაკმაყოფილების უფლებას.

მიუხედავად იმისა, რომ კომისიას ორჯერ ჰქონდა მიღებული მსგავსი გადაწყვეტილება, საქმეში „გუზარდი იტალიის წინააღმდეგ“, მან დაადგინა, რომ მიუხედავად იმისა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციაში საცხოვრებლით დაკმაყოფილების უფლება გათვალისწინებული არ არის, ხელისუფლების წარმომადგენლებს ეკისრებათ ვალდებულება აუტანელი საცხოვრებელი პირობები თავს არ მოახვიონ პირს ან ოჯახს.

საქმეში „ჯემსი და სხვები“ საცხოვრებლის უფლებებთან დაკავშირებით სასამართლომ მიიჩნია, რომ „თანამედროვე საზოგადოებაში მოსახლეობის საბინაო საკითხი პირველად სოციალურ მოთხოვნად განიხილება, რომლის დარეგულირება არ შეიძლება მოხდეს მხოლოდ საბაზრო ეკონომიკის ძალების მეშვეობით.“

გამოსახლებისაგან სამართლებრივი დაცვისა და საცხოვრებლის უფლებების ძირეულ ელემენტებზე კომისიისა და სასამართლოს მოსაზრებები და გადაწყვეტილებები შეიცავენ როგორც დადებით ასევე, უარყოფით ასპექტებს. ერთი მხრივ, გამოსახლება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის დარღვევად ითვლება, მთავრობა ვალდებულია არ აიძულოს ადამიანები გაუსაძლის პირობებში იცხოვრონ, ხოლო მეორე მხრივ, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია იმგვარად განიმარტა, რომ ის არ შეიცავს სახელმწიფოს ვალდებულებას თავშესაფრით უზრუნველყოს ადამიანი და საკუთარი სახლებიდან პირთა გამოყვანა გამართლებული იქნა აგრეთვე კანონიერი სოციალური მიზნისა და სხვა პირთა უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის მოტივით.⁷

სასამართლო პრაქტიკა მნიშვნელოვან სამართლებრივ დოქტრინებს აყალიბებს, როგორცაა – „სამართლიანი ბალანსი“, „კანონიერი სოციალური მიზანი საერთო ინტერესებში“, „გონივრულობა“ და „პროპორციულობა“. ასევე, მიუხედავად იმისა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია საცხოვრებლის კანონისა და პოლიტიკის სფეროში სახელმწიფოებს უფლებამოსილების ზღვარს ან დისკრეციის საშუალებას აძლევს, ეს ზღვარი უკიდევანო არ არის და მის ფარგლებში რასობრივი, ეთნიკური ან რაიმე სხვა ფორმის დისკრიმინაციის გამოვლენა დაუშვებელია.⁸

ევროპის სოციალური ქარტია (1996) ადგენს უფლებებს, რომლებიც ოჯახის (მუხლი 16) და მიგრანტი მუშაკების (მუხლი 19 (4) (გ)) საცხოვრებელთანაა დაკავშირებული.

3. სათანადო საცხოვრებლის უფლების ძირითადი ასპექტები

კომიტეტი ცალსახად განმარტავს, რომ სათანადო საცხოვრებელი ვინროდ არ უნდა იყოს გაგებული. კერძოდ, ის უნდა დავინახოთ როგორც პირის უფლება იცხოვროს უსაფრთხოდ, მშვიდობიანად და ღირსეულად. სათანადო საცხოვრებლის უფლების მახასიათებლები განმარტებულია კომიტეტის ზოგად კომენტარებში №4 – სათანადო საცხოვრებლის უფლების შესახებ (1991) და №7 – იძულებითი გამოსახლების შესახებ (1997).

სათანადო საცხოვრებელი მოიცავს თავისუფლებებს, კერძოდ:

- იძულებითი გამოსახლებისაგან და სახლის უკანონო დანგრევისა და მოსპობისაგან დაცვა;
- პირადი და ოჯახური ცხოვრების თავისუფლების უფლება;
- საცხოვრებლის არჩევისა და გადაადგილების თავისუფლების უფლება.

სათანადო საცხოვრებელი მოიცავს უფლებებს:

- საცხოვრებელი ფართის ფლობის სამართლებრივი უზრუნველყოფა;
- საცხოვრებლის, მიწისა და ქონებრივი რესტიტუციის უფლება;
- სათანადო საცხოვრებელზე თანასწორი და არადისკრიმინაციული ხელმისაწვდომობა;
- თემისა და ეროვნულ დონეზე საცხოვრებელთან დაკავშირებული გადაწყვეტილების მიღების პროცესში მონაწილეობა.

საჭიროა მთელი რიგი საკითხების მოგვარება, ვიდრე თავშესაფრით უზრუნველყოფის კონკრეტული ფორმები განხილული იქნება როგორც „სათანადო საცხოვრებელი.“ ეს ძირითადი ფუნდამენტური ელემენტებია, რომელიც უზრუნველყოფს საცხოვრებლის ხელმისაწვდომობას. საცხოვრებელი, როგორც მინიმუმ, უნდა აკმაყოფილებდეს შემდეგ კრიტერიუმებს:

- საცხოვრებელი ფართის ფლობის სამართლებრივი უზრუნველყოფა – საცხოვრებელი უზრუნველყოფილია თუ მასში მცხოვრებ ყველა პირს აქვს გარანტირებული დაცვა იძულებითი გამოსახლებისაგან, ჩაგვრისა და სხვა საფრთხეებისაგან.
- მომსახურებით, მასალებით, მოწყობილობებითა და ინფრასტრუქტურით უზრუნველყოფა – სათანადო საცხოვრებელი უზრუნველყოფილია თუ იქ მცხოვრებ პირებს აქვთ სასმელი წყლით მომარაგება, ჰიგიენის სათანადო საშუალებები, გათბობა, სინათლე, საკვების მომზადების, პროდუქტების შენახვისა და ნარჩენების გადაყრის შესაძლებლობა.
- სახსრებზე ხელმისაწვდომობა – სათანადო საცხოვრებელი უზრუნველყოფილია თუ მისი ფასი ხელს არ უშლის იქ მცხოვრებთა ადამიანის სხვა უფლებებით სარგებლობას.
- საცხოვრებლად ვარგისობა – სათანადო საცხოვრებელი თუ მობინადრეს აქვს სათანადო ფართი, რომელიც დაცულია სიცივისაგან, ნესტისაგან, სიციხისაგან, წვიმისაგან, ქარისაგან ან ჯანმრთელობისათვის მავნე სხვა სახის და სტრუქტურული საშიშროებისაგან.
- ხელმისაწვდომობა – საცხოვრებელი სათანადოა თუ არახელსაყრელ პირობებში მყოფ მობინადრეთა განსაკუთრებული საჭიროებები მხედველობაშია მიღებული.
- ადგილმდებარეობა – სათანადო საცხოვრებელი არ უნდა იყოს მოწყვეტილი დასაქმების, სამედიცინო მომსახურების მიღების, სკოლების, ბავშვთა ზრუნვის ცენტრების და სხვა მომსახურების მიღების შესაძლებლობებს.
- კულტურული შესაბამისობა – სათანადო საცხოვრებელი, სადაც მობინადრეს პატივს სცემენ და მხედველობაში მიიღება კულტურული იდენტიფიკაციის გამოხატვის შესაძლებლობა.

4. სახელმწიფოს ვალდებულება

ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა პაქტის მე-11 (1) მუხლი მიჩნეულია როგორც სათანადო საცხოვრებლის უფლების ყველაზე მნიშვნელოვანი წყარო. იგი ადამიანის

უფლებათა საერთაშორისო სამართალში ყველაზე გამოკვეთილ დებულებას წარმოადგენს. ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა საერთაშორისო პაქტის მე-11 (1) მუხლი აცხადებს:

ამ პაქტის მონაწილე სახელმწიფოები აღიარებენ თითოეული ადამიანის უფლებას, მას და მის ოჯახს ჰქონდეს ცხოვრების სათანადო დონე, შესაფერისი კვების, ტანისამოსისა და სახლის ჩათვლით; აგრეთვე უფლებას, განუწყვეტილ იუმჯობესებდეს ცხოვრების პირობებს. მონაწილე სახელმწიფოები ამ უფლების განხორციელების უზრუნველსაყოფად მიიღებენ შესაფერის ზომებს, აღიარებენ რა, ამ მხრივ თავისუფალ თანხმობაზე დაფუძნებული საერთაშორისო თანამშრომლობის მნიშვნელობას.

პაქტის მე-2 (1) მუხლში ჩამოყალიბებული საერთო ვალდებულებათა დებულების საფუძველზე, მონაწილე სახელმწიფოები ვალდებული არიან მიიღონ ზომები „მისთვის ხელმისაწვდომი რესურსების მაქსიმალური გამოყენებით“, პაქტით აღიარებული უფლებების „თანდათანობითი“ სრული რეალიზაციისათვის.

სახელმწიფოები ხშირად ცდილობდნენ ამ მუხლის ბუნდოვანი ხასიათის მოშველიებას საერთაშორისო კრიტიკის თავიდან ასაცილებლად. მიუხედავად ამ მუხლის ტერმინოლოგიის უზუსტობისა, დღეისათვის გარკვეული შეთანხმებაა მიღწეული სათანადო საცხოვრებლის უფლებასთან დაკავშირებით საერთაშორისო სამართლის მნიშვნელოვანი პრინციპების ჩამოყალიბების გზით. კომიტეტმა განაცხადა, რომ მაშინაც კი, როდესაც „ხელმისაწვდომი რესურსების“ ნაკლებობაა სახეზე, სახელმწიფოები მაინც უნდა იღვწოდნენ შესაბამისი უფლებების მაქსიმალურად განხორციელებისათვის და „უნდა მოახდინონ იმის დემონსტრირება, რომ ყველა ღონე იხმარეს მათ ხელთ არსებული ყველა რესურსის გამოსაყენებლად ამ მინიმალური პასუხისმგებლობის პრიორიტეტული წესით დასაკმაყოფილებლად“.⁹ სახელმწიფოს ეს ვალდებულება უფრო ვრცლად არის წარმოდგენილი 1998 წელს, ექსპერტთა ჯგუფის მიერ მიღებულ ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების დარღვევის მასტრიხტის სახელმძღვანელო პრინციპების მე-10 პრინციპში.¹⁰

პაქტის მუხლი, რომელიც უფლებების თანდათანობით რეალიზაციის საშუალებას იძლევა, სახელმწიფოებს ავალდებულებს მაქსიმალურად სწრაფად და ეფექტიანად მოახდინონ საცხოვრებლის სრული რეალიზაცია. ეს ვალდებულება არ არის დამოკიდებული ხელმისაწვდომი რესურსების ზრდის შესაძლებლობაზე. ეს მუხლი უპირველეს ყოვლისა, მოითხოვს რესურსების ერთობლიობის ეფექტიან, სამართლიან და დაუყოვნებელ გამოყენებას.¹¹ ყველა სახელმწიფოს აქვს პაქტის საფუძველზე აღებული მინიმალური ვალდებულებები, რომლის საფუძველზეც უნდა დაკმაყოფილდეს ამ გადამწყვეტი ხასიათის მქონე სამართლებრივი დოკუმენტის თითოეული უფლების არსებითი დონე. ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა კომიტეტის აზრით, სახელმწიფო, სადაც ადამიანთა მნიშვნელოვანი რაოდენობა ელემენტარული თავშესაფარი ან ბინა არა აქვს, პრიმა ფაცე ვერ ასრულებს პაქტით აღებულ ვალდებულებებს.¹²

ძირითადად, სახელმწიფოს ვალდებულებები ერთიანდება შემდეგ კატეგორიად – კერძოდ, პატივი სცეს, დაიცვას, ხელი შეუწყოს და განახორციელოს მოქალაქეთა სათანადო საცხოვრებლის უფლება.

სათანადო საცხოვრებლის უფლების **პატივისცემის** ვალდებულება სახელმწიფოს – მის ყველა ორგანოსა და წარმომადგენელს – ურჩევს თავი შეიკავონ ისეთი პოლიტიკის, ზომების მიღე-

ბის ან საკანონმდებლო ღონისძიებების გატარებისაგან, დაფინანსებისაგან, რომელიც პირდაპირ ან არაპირდაპირ არღვევს სათანადო საცხოვრებლის უფლებას. მაგალითად, სახელმწიფომ თავი უნდა შეიკავოს გამოსახლებებისა და სახლების დანგრევისაგან, ცალკეული ჯგუფების საცხოვრებელი ფართის ფლობის სამართლებრივი უზრუნველყოფის იგნორირებისაგან, ისეთი პრაქტიკის განხორციელებისაგან, რომელიც გამოიწვევს ქალთა შეზღუდულ ხელმისაწვდომობას სათანადო საცხოვრებელზე, მიწასა და ქონებაზე, რომელიც შელახავს პირადი ცხოვრების თავისუფლებას, დაანესებს დისკრიმინაციულ მოპყრობას ცალკეული ჯგუფებისადმი.

სათანადო საცხოვრებლის **დაცვის** ვალდებულება სახელმწიფოსაგან მოითხოვს აღკვეთოს ნებისმიერი პირის საცხოვრებლის უფლების დარღვევა სხვა კერძო ან იურიდიული პირის მხრიდან. საცხოვრებლის უფლებით მოსარგებლე დაცული უნდა იყოს არასათანადო მოპყრობისაგან ბინის მფლობელის, ბინათმშენებლების, მიწის მესაკუთრეების ან სხვა, მესამე მხარის მხრიდან, რომლებსაც ამ უფლების ხელყოფა შეუძლიათ. ასეთი დარღვევების შემთხვევაში, სახელმწიფო ორგანოებმა თავიდან უნდა აიცილონ შემდგომი დარღვევა და უზრუნველყონ ნებისმიერი დარღვევისათვის სამართლებრივ საშუალებებზე ხელმისაწვდომობა. აგრეთვე უნდა შემუშავდეს ეფექტიანი ღონისძიებები იძულებითი გამოსახლებისაგან, რასობრივი ან სხვა ფორმის დისკრიმინაციისაგან, შევიწროებისაგან, მომსახურების შეწყვეტისაგან ან სხვა საშიშროებისაგან პირთა დაცვის მიზნით.

მაშინ, როდესაც პატივისცემის მოვალეობა სახელმწიფოს მიერ განხორციელებული საქმიანობის მთელ რიგ შეზღუდვებს ითვალისწინებს, **ხელშეწყობის** ვალდებულება სახელმწიფოებს აიძულებს აღიარონ საცხოვრებლის უფლებათა მრავალმხრივი განზომილებები და გადადგან ნაბიჯები, რათა არ დაუშვან რაიმე ღონისძიების განხორციელება ამ უფლების სამართლებრივი და პრაქტიკული სტატუსის შეგნებული დაკნინების მიზნით. ასევე, უნდა მოხდეს კანონმდებლობის ძირეული გადასინჯვა და იმ კანონმდებლობის ან პოლიტიკის გაუქმება ან შეცვლა, რომელიც უარყოფითად მოქმედებს საცხოვრებლის უფლების განხორციელებაზე.

სათანადო საცხოვრებლის უფლების **განხორციელების** ვალდებულება თავისი ბუნებით, ყველაზე უფრო პოზიტიურია. იგი მოიცავს სახელმწიფო ხარჯებს, ეკონომიკისა და მიწის ბაზრის სახელმწიფო რეგულირებას, საბინაო სუბსიდიებს, ქირის ოდენობისა და სხვა საბინაო ხარჯების დონის მონიტორინგს, სახელმწიფო ბინათმშენებლობის უზრუნველყოფას, ძირითად მომსახურებას, დაბეგვრას და სხვა თანმდევ გადამანაწილებელ ეკონომიკურ ღონისძიებებს.¹³

რასაკვირველია, სახელმწიფოს ვალდებულება პირის სათანადო საცხოვრებელით უზრუნველყოფაზე არ მოიცავს მთელი მოსახლეობისათვის სახლების აშენების მოვალეობას. ეს უფლება არც მხოლოდ პროგრამული მიზანია, რომელიც გარკვეული დროის შემდეგ მიიღწევა და არც ინფრასტრუქტურის განმავითარებელ პროექტებს კრძალავს, რომლის დროსაც შეიძლება მოხდეს გადაადგილება. სათანადო საცხოვრებლის უფლების განხორციელება არ უნდა იქნეს გაგებული, როგორც ქონებრივი უფლება, არც როგორც უფლება მიწაზე.

ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების სასამართლო წესით უზრუნველყოფის საკითხი დიდი ხნის განმავლობაში რჩებოდა სკეპტიკური პოლემიკის საგნად. თუმცა, ბოლო წლებში, შეინიშნება საცხოვრებლის უფლების უზრუნველყოფის სასამართლო აღსრულების მაგალითები საერთაშორისო აღიარების გზით.¹⁴

5. იძულებითი გამოსახლება

5.1. მიზეზები

იძულებითი გამოსახლებისაგან დაცვა სათანადო საცხოვრებლის საკვანძო ელემენტია და მჭიდროდ არის დაკავშირებული საცხოვრებელი ფართის ფლობის სამართლებრივ უზრუნველყოფასთან.

იძულებითი გამოსახლება განმარტებულია როგორც „პირის, ოჯახის და/ან თემის მათი ნების სანინალმდეგოდ, დროებით ან მუდმივი გადაყვანა მათ მიერ დაკავებული სახლებიდან და/ან მინიდან მათთვის სამართლებრივი დაცვის უზრუნველყოფისა და ხელმისაწვდომობის გარეშე“¹⁵. United Nations Human Settlements Programme (UN-Habitat)-ის მიხედვით ყოველწლიურად, სულ მცირე, 2 მილიონამდე ადამიანი ხდება იძულებითი გამოსახლების მსხვერპლი.¹⁶ იძულებითი გამოსახლება ხორციელდება მრავალი მიზეზით, მაგალითად, ინფრასტრუქტურული პროექტების განსახორციელებლად, ქალაქის კეთილმოწყობის მოტივით ან პრესტიჟული საერთაშორისო ღონისძიებების მოწყობის მიზნით, მინაშე უფლების კონფლიქტის, შეიარაღებული კონფლიქტისა და საზოგადოების მიერ დისკრიმინაციის შედეგად. იძულებითი გამოსახლება თავისი ბუნებით ძალადობრივია და ძირითადად, გავლენას ახდენს ღარიბ მოსახლეობაზე, რომლებიც ამის შედეგად ხდებიან ადამიანის უფლებების დარღვევის მსხვერპლნი. ბევრ შემთხვევაში, იძულებითი გამოსახლება წყვეტს იმ პრობლემას, რომლის გადასაჭრელადაც გამიზნული იყო ეს ღონისძიება. თუმცა, მიუხედავად მისი მიზეზებისა, იძულებითი გამოსახლება არის ადამიანის უფლებების უხეში დარღვევა და პრიმა ფაცეი სათანადო საცხოვრებლის უფლების დარღვევა. ფართომასშტაბიანი გამოსახლებები მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევაში შეიძლება იყოს გამართლებული და მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ის ხდება საერთაშორისო სამართლის შესაბამისი პრინციპების დაცვით.

ეკონომიკური, სოციალური და კულტურულ უფლებათა კომიტეტის აზრით, საცხოვრებლის უფლების შემადგენელი ელემენტების მნიშვნელოვანი ნაწილისათვის დამახასიათებელია სასამართლო წესით აღსრულების უნარი. ამის ილუსტრირებას ახდენს ის კონკრეტული სფეროები, სადაც შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი საშუალებების არსებობა კომიტეტის მიერ არის მოთხოვნილი.¹⁷

5.2. იძულებითი გამოსახლებისაგან დაცვის გარანტიები

იმ შემთხვევაში, თუ მობინადრე ვერ იხდის ქირას ან ზიანს აყენებს ქონებას გონივრული მიზეზის გარეშე, სახელმწიფომ უნდა უზრუნველყოს, რომ გამოსახლება მოხდეს კანონიერად, გონივრულად, პროპორციული მეთოდების გამოყენებით და საერთაშორისო სამართლის შესაბამისად. მათთვის, ვისი გამოსახლებაც ხდება, სახელმწიფომ უნდა უზრუნველყოს ეფექტიანი სამართლებრივი რესურსისა და საშუალების უზრუნველყოფა იმ დაზიანებული ქონების ადეკვატური კომპენსაციის გაცემის ჩათვლით, რომელიც დაზიანდა გამოსახლების დროს. გამოსახლების შედეგად პირები არ უნდა გახდნენ უსახლკარონი ან უმწეონი, რომელიც მათ აქცევს ადამიანის უფლებების პოტენციურ მსხვერპლად. ზოგადად, საერთაშორისო სამართალი სახელმწიფოებს ავალდებულებს მოიძიონ ყველა შესაძლო ალტერნატივა გამოსახლების ჩატარებამდე, რათა თავიდან იქნეს აცილებული, ან როგორც მინიმუმ, შემცირებული, ძალის გამოყენება. მაგრამ თუ მაინც, გამოსახლება გარდაუვალია როგორც საბოლოო შესაძლებლობა,

მოზინადრეებს უნდა მიეცეთ პროცედურული გარანტიები, რომელიც შეამცირებს დაგეგმილი გამოსახლების უარყოფით გავლენას.

მოზინადრეებისათვის უზრუნველყოფილი უნდა იყოს შემდეგი გარანტიები:

1. კონსულტაციების შესაძლებლობა;
2. ადეკვატური და გონივრული შეტყობინება;
3. გამოსახლების შესახებ გონივრულ ვადაში შეტყობინების ხელმისაწვდომობა;
4. სახელმწიფოს წარმომადგენლების დასწრება გამოსახლების დროს;
5. გამოსახლების ჩამტარებელთა სათანადო იდენტიფიკაცია;
6. ღამით ან ცუდ ამინდში გამოსახლების ჩატარების აკრძალვა;
7. სამართლებრივი საშუალებების ხელმისაწვდომობა;
8. სამართლებრივი დახმარების ხელმისაწვდომობა მოზინადრეებისათვის, რომელთაც ესაჭიროებათ იურიდიული დახმარება.

გაეროს სპეციალურმა მომხსენებელმა სათანადო საცხოვრებლის საკითხებზე (2000-2008 წწ.) მიღწეული კოტარმი სათანადო საცხოვრებლის უფლება განმარტა შემდეგნაირად: „...ყველა ქალის, მამაკაცის, ახალგაზრდისა და ბავშვის უფლებაა მიიღოს და ისარგებლოს უსაფრთხო სახლით და თემით და იცხოვროს მშვიდობიანად და ღირსეულად.“¹⁸ სპეციალური მომხსენებელი აღნიშნავს, რომ სათანადო საცხოვრებლის უფლება მჭიდროდ უკავშირდება ადამიანის ძირითადი უფლებების განხორციელებას, ისეთ უფლებებს როგორცაა, სიცოცხლის უფლება, პირადი ცხოვრების დაცვის უფლება, არაადამიანური და დამამაცირებელი მოპყრობის აკრძალვა, მინის ფლობის უფლება, საკვების უფლება, წყლის უფლება და ჯანმრთელობის უფლება. იგი ასევე, ყურადღებას ამახვილებს არადისკრიმინაციულობისა და გენდერული თანასწორობის ფუნდამენტურ პრინციპებზე.

თავის რამდენიმე ანგარიშში სპეციალური მომხსენებელი მიუთითებს იძულებითი გამოსახლების¹⁹ აკრძალვის აუცილებლობაზე და უსახლკაროთა დახმარების ვალდებულებაზე. ბ-ნმა კოტარმი შეიმუშავა **განვითარების პროექტებთან დაკავშირებული გამოსახლებისა და გადაადგილების ძირითადი პრინციპები**,²⁰ რომლებიც ავსებს გაეროს სახელმძღვანელო პრინციპებს ქვეყნის შიგნით გადაადგილების შესახებ, რომელიც თავის მხრივ, უზრუნველყოფს გარანტიებს ქვეყნის შიგნით გადაადგილებული პირებისათვის შეიარაღებული კონფლიქტებისა და ბუნებრივი კატასტროფების დროს.²¹ სპეციალურმა მომხსენებელმა მიუძღვნა კვლევა²² „ქალთა მიერ ქონებისა და მინის თანასწორად ფლობისა და სათანადო საცხოვრებლის უფლების საკითხებს, სადაც იგი შეეხო იმ დაბრკოლებებს, რომლებიც აფერხებს ქალთა მიერ სათანადო საცხოვრებლის უფლების განხორციელებას, როგორცაა ქალთა მიმართ ძალადობა, დისკრიმინაციული კულტურული და სოციალური ნორმები და ოჯახური და პირადი კანონები, მრავალჯერადი დისკრიმინაცია, პრივატიზაცია და ქალთა მიერ საცხოვრებლის ხელმიუწვდომლობა, ბუნებრივი კატასტროფების გავლენა, იძულებითი გამოსახლებები და ქალთა აივ/შიდსით დაინფიცირება.“

დასკვნა

გაეროს მიერ განხორციელებული ღონისძიებების შედეგად, იძულებითი გამოსახლების პრაქტიკა ერთხმად იქნა აღიარებული ადამიანის უფლებების, განსაკუთრებით კი, სათანადო

საცხოვრებლის უფლების უხეშ დარღვევად. ამ გადაწყვეტილებებმა სათავე დაუდო პროცესს, რომელიც სახელმწიფოების ყურადღებას ამახვილებს იძულებითი გამოსახლების აღკვეთის ღონისძიებების აუცილებლობის შესახებ. ასევე, ხაზს უსვამს დაუყოვნებელი, შესაფერისი და ქმედითი კომპენსაციის ან ალტერნატიული დაბინავების მნიშვნელობას, რომელიც დააკმაყოფილებს გასახლებული პირის/პირთა სურვილებსა და მოთხოვნებს და მიღებული იქნება პირთან/პირებთან შეთანხმების საფუძველზე.

ბოლო წლებში, ყურადღება გამახვილდა საცხოვრებლის უფლებებთან დაკავშირებით ქალთა წინაშე მდგარ პრობლემებზე. პროგრესი იქნა მიღწეული თავიანთ მუდმივ საცხოვრებელ ადგილებზე დაბრუნებულ იძულებით გადაადგილებულ პირთა და ლტოლვილთა საცხოვრებლისა და რესტიტუციასთან დაკავშირებით.

1990 წლიდან მოყოლებული ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა კომიტეტი ასახელებს სახელმწიფოებს, სადაც არსებობს იძულებითი გამოსახლების პრაქტიკა ან ხდება ამ დარღვევის ხელის შეწყობა, რითაც ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა საერთაშორისო პაქტის დებულებები ირღვევა.

გატარებულ ღონისძიებებს შორის ყველაზე მნიშვნელოვანი იყო სათანადო საცხოვრებლის უფლებისადმი მიძღვნილი ზოგადი კომენტარი №7, სადაც იძულებითი გამოსახლების საკითხებია განხილული. აღნიშნული კომენტარი ყველაზე კვალიფიციურად განმარტავს იძულებით გამოსახლებასთან დაკავშირებულ საკითხებს. იგი აძლიერებს №4 და №2 ზოგად კომენტარებში მოცემულ დებულებებს, სადაც კომიტეტი საცხოვრებლის უფლებებსაც ეხება. №2 ზოგად კომენტარში კომიტეტი მოუწოდებს მთელ რიგ საერთაშორისო ორგანიზაციებს, რომ „მაქსიმალურად მოერიდონ ისეთი პროექტების განხორციელებას მონაწილეობის მიღებას, რომლებიც საერთაშორისო ნორმების დარღვევით, ხელს უწყობენ იძულებით შრომას, დისკრიმინაციას პირის ან პირთა ჯგუფის მიმართ...“

როგორც დაკვირვებამ აჩვენა, საცხოვრებლის უფლების დარღვევები ძირითადად, სახელმწიფოთა მიერ გატარებული პოლიტიკის და მათ მიერ დაშვებული შეცდომებითაა გამოწვეული, ვიდრე პირთა ან პირთა ჯგუფის თავიანთი სახლებიდან თვითნებური გამოსახლებით. მაგალითად, გაერომ დაადგინა, რომ სახელმწიფოების მიერ პოლიტიკური და საკანონმდებლო გადაწყვეტილებებით გამოწვეული საცხოვრებელი პირობების გაუარესება, რომელსაც თან არ ახლავს კომპენსაციის მექანიზმები, საერთაშორისოდ აღიარებული საცხოვრებლის უფლებათა სტანდარტის დარღვევას უთანაბრდება.²³ საცხოვრებლის სფეროში რასობრივი ან სხვა ფორმის დისკრიმინაციული ქმედებები, საცხოვრებლის მოსპობის სასჯელის ფორმად გამოყენება, საცხოვრებლის უფლებების შინაარსთან შეუსაბამო კანონმდებლობის რეფორმის ან გაუქმების განუხორციელებლობა და სხვა ქმედებები, პრინციპულად იქნა გამოცხადებული როგორც სათანადო საცხოვრებლის უფლების დარღვევა.

ხელმისაწვდომ, საცხოვრებლად ვარგის და უსაფრთხო საცხოვრებელზე მისაწვდომობის გარეშე ადამიანის მრავალი სხვა უფლება დაზარალდება და შედეგად მათი მნიშვნელობაც დაკნინდება, ვინაიდან საცხოვრებლის უფლებებისათვის ბრძოლა სულ უფრო მნიშვნელოვანი ხდება მათთვის, ვისაც იგი არ გააჩნია.


გამოყენებული ლიტერატურა:

1. ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებები, ასბორნ ეიდე, კატარინა კრაუზე, ალან როსა;
2. საქართველოს სახალხო დამცველის 2009 წლის მეორე ნახევრისა და 2010 წლის საპარლამენტო ანგარიშები;
3. ზოგადი კომენტარი №4. (მეექვსე სესია, 1991 წელი), ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა კომიტეტის მოხსენება, UN doc. E/1992/23, გვ.114-120), სათანადო საცხოვრებლის უფლება (პაქტის მე-11 (1) მუხლი);
4. ზოგადი კომენტარი №4. (მეთექვსმეტე სესია, 1991 წელი), ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა კომიტეტის მოხსენება, UN doc. E/1998/22, გვ.113-118), სათანადო საცხოვრებლის უფლება (პაქტის მე-11 (1) მუხლი), სათანადო საცხოვრებლის უფლება (პაქტის მე-11 მუხლი, პუნქტი 1), იძულებითი გამოსახლება;
5. The Right to Adequate Housing, Fact Sheet No. 21/Rev.I. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, UNHABITAT;
6. THE RIGHT TO HOUSING, A fundamental human right affirmed by the United Nations and recognized in regional treaties and numerous national constitutions. Brochure prepared by Christophe Golay, advisor to the United Nations Special Rapporteur on the Right to Food and Melik Özden, Director of the CETIM's Human Rights Programme and permanent representative of the CETIM to the United Nations, Part of a series of the Human Rights Programme of the Europe-Third World Centre (CETIM);
7. University of Minnesota, Human Rights Center, MODULE 13, The Right to Adequate Housing, იხ: <http://www1.umn.edu/humanrts/edumat/IHRIP/circle/modules/module13.htm>

შენიშვნები:

- ¹ UN High Commissioner for Human Rights, Fact Sheet No. 21 (1996), The Human Right to Adequate Housing, 4.
- ² პაქტის პირველ პროექტებში ორი ცალკე მუხლი იყო, რომელიც პირდაპირ ეხებოდა საცხოვრებლის უფლებებს, თუმცა, პაქტის საბოლოო ვარიანტში მათი შეტანა არ მოხდა. იხ: E/CN.4/SR./203-204; E/CN.4/SR.218; E/CN.4/SR.222-223; E/CN.4/SR.269; E/CN.4/SR.294-295; A/C.3/SR.291; A/C.3/SR.299; A/C.3/SR.371; A/C.3/SR.570. დამატებითი ინფორმაციისათვის იხილეთ ს. ლეკი, Housing as a Need, Housing as a Right: International Rights Law and the Right to Adequate Housing, 1992, გვ. 24-25.
- ³ ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა კომიტეტი (CESCR) არის დამოუკიდებელ ექსპერტთაგან შემდგარი ორგანო, რომელიც ზედამხედველობს ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის განხორციელებას ხელმომწერი სახელმწიფოების მიერ. კომიტეტი შეიქმნა ეკონომიკური და სოციალური საბჭოს (ECOSOC) 1985/17 რეზოლუციით 1985 წლის 28 მაისს, რათა განეხორციელებინა გაეროს ეკონომიკური და სოციალური საბჭოსათვის გათვალისწინებული ფუნქციები, როგორც ეს პაქტის IV თავშია მოცემული.
- ⁴ ზოგადი კომენტარი №4: CESCR, General Comment 4, The right to adequate housing (Art. 11, para. 1 of the Covenant) (Sixth session, 1991), Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies,

- UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 53 (1994). zogadi komentari #7: CESCR, General Comment 7, The right to adequate housing (Art. 11, para. 1 of the Covenant): forced evictions, UN Doc. E/C.12/1997/4 (1997).
- ⁵ აკდივარი და სხვები თურქეთის წინააღმდეგ, 1996 წლის 16 სექტემბრის გადაწყვეტილება, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, გადაწყვეტილებათა და დადგენილებათა ანგარიში 1996-IV, პუნქტი 88.
- ⁶ განცხადებები N.6780/74 და 6950/75, კვიპროსი თურქეთის წინააღმდეგ, კომისიის მოხსენება, მიღებულია 1976 წლის 10 ივლისს, პუნქტები – 208-210; პუნქტი 209.
- ⁷ იხ.: განცხადება №4560/70, ადგ. ციტ. (შენიშვნა 33), და გილოუს საქმე, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გამოცემები, სერია A, N. 109, პუნქტი 55.
- ⁸ ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებები, ასბორნ ეიდე, კატარინა კრაუზე, ალან როსა. სკოტ ლეკი.
- ⁹ ზოგადი კომენტარი №3, სახელმწიფოთა ვალდებულებების ბუნების შესახებ (პაქტის 2 (1) მუხლი), პუნქტი 10, ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა კომიტეტის მოხსენება, UN doc.E/1991/23, გვ/83-87.
- ¹⁰ „რესურსების ნაკლებობა სახელმწიფოს არ ათავისუფლებს გარკვეული მიწის ნაკვეთის ვალდებულებისაგან ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების იმპლემენტაციის თვალსაზრისით“.
- ¹¹ ზოგადი კომენტარი №3, ადგ. ციტ. (შენიშვნა 18), პუნქტი 9.
- ¹² იქვე, პუნქტი 10.
- ¹³ ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებები, ასბორნ ეიდე, კატარინა კრაუზე, ალან როსა. სკოტ ლეკი, მე-9 თავი, ადამიანის უფლებათა სათანადო საცხოვრებელზე, შესავალი.
- ¹⁴ ლიმბურგის პრინციპები ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებათა საერთაშორისო პაქტის იმპლემენტაციის თაობაზე ადგენს, რომ „მონაწილე სახელმწიფოებმა უნდა უზრუნველყონ ეფექტიანი საშუალებები, მათ შორის, სადაც შესაძლებელია, სამართლებრივი საშუალებები“, UN doc./CN.4/1987/17, დანართი, პუნქტი 19, გამოქვეყნებულია: Human Rights Quarterly, ტ. 9 (1987), გვ. 122 135.
- ¹⁵ General comment 7, which goes on to note that “the prohibition on forced evictions does not, however, apply to evictions carried out by force in accordance with the law and in conformity with the provisions of the International Covenants on Human Rights” (პარა. 4)
- ¹⁶ http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS21_rev_1_Housing_en.pdf
- ¹⁷ ზოგადი კომენტარი №4, ადგ. ციტ. (შენიშვნა 5), პუნქტი 17.
- ¹⁸ Report of the Special Rapporteur on the Right to Adequate Housing to the 57th Commission on Human Rights, E/CN.4/2001/51, § 8, 25 January 2001.
- ¹⁹ E/CN.4/2004/48: <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/115/83/PDF/G0411583.pdf>. See also Fact Sheet No 25 of the Office of The U.N. High Commissioner for Human Rights, Forced Evictions and Human Rights: <http://www.unhchr.ch/html/menu6/2/fs25.htm>.
- ²⁰ წარმოადგინა ადამიანის უფლებათა საბჭოს მე-4 სესიაზე, A/HRC/4/18, §§ 21-24: <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/115/83/PDF/G0411583.pdf>.
- ²¹ შემუშავებული იქნა 1998 წელს.
- ²² V. Resolution of the Commission on Human Rights 2002/49.
- ²³ ზოგადი კომენტარი №4, ადგ. ციტ. (შენიშვნა 5), პუნქტი 11.



RIGHT OF ADEQUATE HOUSING – INTERNATIONAL STANDARDS AND STATE RESPONSIBILITIES

KETEVAN KAMASHIDZE
*PhD Student of the Law School,
Georgian- American University*

International human rights law recognizes everyone's right to an adequate standard of living, including the right on adequate housing. Despite the central place of this right within the global legal system, well over a billion people are not adequately housed. Millions around the world live in life- or health-threatening conditions, in overcrowded slums and informal settlements, or in other conditions which do not uphold their human rights and their dignity. Further millions are forcibly evicted, or threatened with forced eviction, from their homes every year.

Adequate housing was recognized as part of the right to an adequate standard of living in the 1948 Universal Declaration of Human Rights and in the 1966 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. Other international human rights treaties have since recognized or referred to the right to adequate housing or some elements of it, such as the protection of one's home and privacy.

The right to adequate housing is relevant to all States, as they have all ratified at least one international treaty referring to adequate housing and committed themselves to protecting the right to adequate housing through international declarations, plans of action or conference outcome documents. Several constitutions protect the right to adequate housing or outline the State's general responsibility to ensure adequate housing and living conditions for all. Courts from various legal systems have also adjudicated cases related to its enjoyment, covering, for instance,

forced evictions, tenant protection, discrimination in the housing sphere or access to basic housing-related services.

Increased international attention has also been paid to the right to adequate housing, including by human rights treaty bodies, regional human rights mechanisms and the Commission on Human Rights (now replaced by the Human Rights Council), which created the mandate of “Special Rapporteur on adequate housing as a component of the right to an adequate standard of living” in 2000. These initiatives have helped to clarify the scope and content of the right to adequate housing.

The presented article is the attempt to promptly define the standards of the right of adequate housing and the state responsibilities. It is considerably difficult to make strict line between the right of adequate housing of a person in regards to the state responsibilities. Therefore the article presents the definitions provided by the European Commission of Human Rights, European Court of Human Rights, and the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights on exercising these rights in practice, that should be of particular interest for the persons working on the mentioned issues.

ადამიანის ძირითადი უფლებები ჰორიზონტალურ კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში

(ძირითადი დეტერმინანტები გერმანული დოქტრინის მიხედვით)

თინათინ ერქვანია

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის მაგისტრი
გერმანული სამართლის მაგისტრი (LL.M, Humboldt-University of Berlin),
ბერლინის ჰუმბოლდტის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის
დოქტორანტი, კონრად ადენაუერის ფონდის სტიპენდიიანი

შესავალი

ადამიანის ძირითადი უფლებების, როგორც ნორმატიული სენტენციების წარმოქმნა უკავშირდება განმანათლებლობის ეპოქას, რომელიც ადრეული რენესანსის სახით ჩრდილოეთ იტალიასა და დიდ ბრიტანეთში წარმოიშვა. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია¹ და ადამიანის უფლებათა ევროპული კავშირის ქარტია² მე-18 საუკუნის ამერიკული კონსტიტუციის და უპირველესად, 1789 წლის საფრანგეთის რევოლუციის კანონ-ზომიერი შედეგია. ევროპული განმანათლებლობის შედეგად, ძირითადი უფლებების კონსტიტუციურმა რეგლამენტაციამ შეიქმნა ბუნებითი სამართლის განსაკუთრებული პოზიტივისტური კონსტრუქცია.³

საქართველოს 1921 წლის კონსტიტუცია შეიცავდა ადამიანის ძირითადი უფლებების საკმაოდ ვრცელ კატალოგს, რომელმაც მე-20 საუკუნის 20-იანი წლების ცნობილი მოვლენებისა და საქართველოს ტერიტორიის საბჭოთა ოკუპაციის პირობებში სამწუხაროდ, განხორციელება ვერ ჰპოვა.

საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუციის (შემდგომში – სკ) მე-7 მუხლის შესაბამისად, „სახელმწიფო ცნობს და იცავს ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებულ უფლებებსა და თავისუფლებებს, როგორც წარუვალ და უზენაეს ადამიანურ ღირებულებებს. ხელისუფლების განხორციელებისას **ხალხი** და **სახელმწიფო** შეზღუდული არიან ამ უფლებებითა და თავისუფლებებით, როგორც უშუალოდ მოქმედი სამართლით“. საკითხთან დაკავშირებით, თუ რა იდეის მატარებელია კონსტიტუციის აღნიშნული ჩანაწერი და ძირითადი უფლებების კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე გავრცელების თუ რომელ ფორმას აღიარებს საქართველოს კონსტიტუცია, ქართულ სამართლებრივ ლიტერატურაში დისკუსია ნაკლებად შეინიშნება. მაშინ, როდესაც კერძო და საჯარო სამართლის გამიჯვნა ფუნდამენტური საკითხია და ძირითადი უფლებების ამ ორი განზომილების ფარგლებში გავრცელების ფორმატი სამართლებრივი სისტემის სტილისტიკის გათვალისწინებით არსებითი მნიშვნელობისაა ნებისმიერი სამართალშემოქმედისათვის. აღნიშნული საკითხი თუნდაც, მხოლოდ სასამართლო ხელისუფლებისათვის ძალზედ აქტუალური უნდა იყოს, რამდენადაც სასამართლო ხელისუფლებაც იბოჭება ძირითადი უფლებებით, რომელთა მოქმედების არეალი, გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, მხოლოდ საჯარო სამართალი არ არის და მათი სრულყოფილი რეალიზაციის სფერო არც კერძოსამართლებრივი სივრცეა. სტატიის მიზანია ძირითადი უფლებების მოქმედების გავრცელების მასშტაბების ერთი შეხედვით ბუნდოვანი, რთული კონოტაციების გაშუქება გერმანული სამართლის შესაბამისი დოქტრინის ძირითადი დეტერმინანტების განხილვის ფონზე და ამ თემატიკის გარშემო მეცნიერული დისკუსიის გაღრმავება. ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების თემატიკა საკმაოდ ვრცელია, შესაბამისად, სტატიაში აქცენტირებულია მხოლოდ არსებითი საკითხები.

ადამიანის უფლებების სფეროში გერმანული სამართლის თეორია გეორგ ელინეკის (Georg Jellinek, 1851-1911) ცნობილი მოძღვრებების გავლენით შეიქმნა და არსებობის ხანგრძლივი ისტორია აქვს. გერმანული დოქტრინის შერჩევა სტატიის განხილვის საგნად სწორედ ამ ფაქტორმა განაპირობა. დასასრულ, სტატიის ფორმატის გათვალისწინებით, ფრაგმენტულად წარმოდგენილია ანალოგიური მოძღვრებები ევროპული კავშირის წევრ ქვეყნებში, აგრეთვე, ევროპული კავშირის სასამართლოსა და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გამოცდილება.

1. ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების შესახებ იდეის განვითარება და ტერმინოლოგია

ძირითადი უფლებების არსი და ნორმატივიზმი კომპლექსურად რამდენიმე ისტორიული ფაქტორის ურთიერთგავლენით აიხსნება: ქრისტიანული კულტურა, პოლიტიკური ფილოსოფია, ადამიანის, როგორც ღვთის ხატების კონცეფციიდან გამომდინარე, მოქალაქეთა თანასწორობისა და თავისუფლების იდეის პოპულარიზაცია, ბუნებითი სამართლისა და პოზიტივისტიკის ურთიერთმიმართება, რეფორმაცია, რელიგიის თავისუფლებისა და ტოლერანტობის იდეის მხარდაჭერა, განმანათლებლობის შედეგად ადამიანის თავისუფლების თეოლოგიური დეფინიციების სეკულარიზაცია, საფრანგეთის რევოლუციის პოლიტიკური შედეგების საკანონმდებლო რეგლამენტაცია და ა.შ.

ადამიანის უფლებების რეგლამენტაციის თვალსაზრისით, პირველი უმნიშვნელოვანესი ნორმატიული აქტებია: ინგლისური Magna Carta (1215), Petition of Rights (1628), Habeas Corpus Act (1679) და Bill of Rights (1689), ამერიკული Virginia Bill of Rights (1776) და ფრანგული Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (1789).⁴

სამართლის მეცნიერებისათვის ძირითადი უფლებების კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე გავრცელების იდეა ნაცნობია ჯერ კიდევ, საფრანგეთის რევოლუციის შემდგომ ევროპაში. ფრანგული 1789 წლის Déclaration des droits de l'homme et du citoyen წარმოადგენდა არა მხოლოდ სახელმწიფო ხელისუფლებისადმი მიმართულ სამართლებრივ აქტს, არამედ ახმოვანებდა იდეებს, რომელიც მიემართებოდა სოციალურად პრივილეგირებულ საზოგადოებრივ ფენებსაც.⁵ ბუნებითი სამართლისა და პიროვნული თავისუფლების იდეის გათვალისწინებით, ადამიანის ძირითად თავისუფლებათა კერძოსამართლებრივ სფეროზე გავრცელების შესახებ მოსაზრება მოიპოვება იმანუელ კანტის (Immanuel Kant, 1724-1804) შრომებშიც.⁶

ჩრდილოატლანტიკურ-დასავლეთევროპული კონსტიტუციური ტრადიციის⁷ შესაბამისად, ევროპული კონსტიტუციებით შემუშავებულმა ძირითადი უფლებების კატალოგმა, რომელსაც თავდაპირველად მკვეთრად დეკლარირებული ხასიათი ჰქონდა, ევროპულ სივრცეში განსაკუთრებული მნიშვნელობა, ფაქტობრივად, II მსოფლიო ომის დასრულების შემდგომ შეიძინა. ამავე პერიოდიდან იწყება მწვავე სამართლებრივი დებატები და დღემდე აქტუალურია საკითხი,⁸ ძირითადი უფლებების კლასიკური დანიშნულებისაგან განსხვავებით, მათი კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე გავრცელების კრიტერიუმებსა და დასაშვებობასთან დაკავშირებით.

მე-20 საუკუნის 50-იან წლებში ძირითად უფლებებთან დაკავშირებით მიმდინარე სამართლებრივ დებატებში, გერმანელმა კონსტიტუციონალისტმა – ჰანს პეტერ იპსენმა (Hans Peter Ipsen, 1907-1998) გამოიყენა ტერმინი – “Drittwirkung” (ითარგმნება, როგორც ძირითადი უფლებების „მოქმედება მესამე პირთა მიმართ“).⁹ სხვები იყენებდნენ და დღემდე უპირატესობას ანიჭებენ ტერმინს – “Horizontalwirkung” (ძირითადი უფლებების „ჰორიზონტალური მოქმედება“), “Geltung der Grundrechte im Privatrecht” („ძირითადი უფლებების მოქმედება კერძო სამართალში“) და ასე შემდეგ. წლების მანძილზე მართლმსაჯულების და მეცნიერული დებატების გავლენით გერმანულ სამართალში დამკვიდრდა ტერმინი – “Drittwirkung”.

ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მოქმედების შესახებ გერმანული დისკუსიის მაინსპირირებელ წყაროდ, ერთ-ერთი მოსაზრებით, რამდენიმე ხნით ადრე აშშ-ში წამოწყებული სამართლებრივი დისკუსია განიხილება.¹⁰ აშშ-შიც უზენაესი ფედერალური სასამართლო (Supreme Court), ძირითად უფლებებს თავდაპირველად განმარტავდა, როგორც “limitation of government”, ანუ უფლებებს, მიმართულს მხოლოდ სახელმწიფო ხელისუფლების წინააღმდეგ. უზენაესმა ფედერალურმა სასამართლომ არაერთხელ აღნიშნა, რომ აშშ-ის კონსტიტუციის მე-14 დამატებით განსაზღვრული უფლებები მიემართებოდა მხოლოდ სახელმწიფო საქმიანობას (“state action”).¹¹ რობერტ ქერი (Robert Kenneth Carr, 1908-1979)¹², რომლის შრომებზე პირველად იპსენი მიუთითებს, 1947 წელს, ძირითადი უფლებების ტრადიციული მოძღვრების შესაბამისად და ამავდროულად, ერთგვარი კრიტიკის თანხლებით აღნიშნავს: “Government has traditionally been regarded as the villain in the civil rights drama. This is revealed in the wording of the Bill of Rights. This fundamental charter of civil liberty protects our specific rights only against governmental encroachment. [...] Such an arrangement is today archaic. The government threat remains, but threats from other sources are extremely serious. They can and should be met by governmental action”.¹³ რასაც მოჰყვა აშშ-ში „კერძო ძალა-

უფლებების“ და კერძო სამართლის სუბიექტთა „საჯარო ფუნქციების“ შესაბამისად, მათი ძირითადი უფლებებით ბოჭვის იდეის განვითარება. თუმცა, 1937 წლიდან უმაღლესი სასამართლოს მართლმსაჯულება ამ მხრივ არაერთგვაროვანია.¹⁴ გერმანული მოძღვრებები ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების შესახებ ამერიკული სამართლის თეორიის გავლენას არსებითად არ შეიცავს. პარალელები ფიქსირდება, მაგრამ უნდა აღინიშნოს, რომ გერმანული დოქტრინა ამ საკითხის გარშემო ფაქტობრივად დამოუკიდებლად განვითარდა.¹⁵

მე-19 საუკუნის მიწურულსა და მე-20 საუკუნის დასწყისში ძირითადი უფლებები მოიაზრებოდა როგორც სუბიექტური თავდაცვითი უფლებები, რომელიც მხოლოდ ხელისუფლებას მიემართებოდა. მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ შეცვლილმა სოციალურ-პოლიტიკურმა სინამდვილემ და შრომის, სახელშეკრულებო, საოჯახო-მემკვიდრეობით სამართალთან დაკავშირებული ძირითადი უფლებების პრაქტიკულმა ამოქმედებამ აქტუალური გახადა საკითხი ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების გავრცელების თაობაზე.¹⁶ ჰანს კარლ ნიპერდეიმ (Hans Carl Nipperdey, 1895-1968) ქალისა და მამაკაცის გასამრჯელოს თანასწორობასთან დაკავშირებით განავითარა მოძღვრება ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ პირდაპირი მოქმედების შესახებ,¹⁷ რომელიც გაიზიარა შრომითი დავების განმხილელმა გერმანიის ფედერალურმა სასამართლომ.¹⁸ ნიპერდეის იდეებს მოჰყვა კრიტიკული გამოხმაურება არაერთი მეცნიერის მხრიდან. ერთ-ერთმა მათგანმა – გიუნტერ დიურიჰ (Günter Dürig, 1920-1996), ნიპერდეის მოძღვრებას დაუპირისპირა თეზა მესამე პირთა მიმართ ძირითადი უფლებების არაპირდაპირი მოქმედების თაობაზე.¹⁹

მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ ევროპაში ეკონომიკურმა წინსვლამ განაპირობა სოციალურად განსხვავებული რეალობა: ბაზარზე გაძლიერდნენ სამეწარმეო სუბიექტები, რომლებმაც რიგითი ინდივიდების მიმართ დაახლოებით ისეთივე უპირატესობა მოიპოვეს, როგორც ჰქონდა სახელმწიფოს საკუთარი მოქალაქეების მიმართ, მხარეების უფლებამოსილებათა სტრუქტურის ასიმეტრიულობის გათვალისწინებით. გაჩნდა მოსაზრება, რომ ძირითადი უფლებები ვერ იქნებოდა გარანტირებული, თუ სახელმწიფო კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე მათ გავრცელებას არ უზრუნველყოფდა და არ დაიცავდა სუსტ მხარეს სამართლებრივი სტატუსით თანაბარი, მაგრამ ეკონომიკურად ძლიერი მხარის ფინანსური გავლენისაგან.²⁰

ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების აღქმის თვალსაზრისით, საინტერესოა იურგენ შვაბეს (Jürgen Schwabe)²¹ მოსაზრება, რომელიც ძირითადი უფლებების სფეროში კერძო სამართლის სუბიექტთა „შეჭრას“ a priori სახელმწიფო ხელისუფლების ძირითადი უფლებების სფეროში ინტერვენციად ინტერპრეტირებს, რამდენადაც ამ უკანასკნელს ჰქონდა ვალდებულება კერძოსამართლებრივი ურთიერთობების რეგულაციისა ისეთი სტანდარტებით, რომ არ მოხდეს ძირითადი უფლებების დარღვევა.²² უფრო ზუსტად, რადგან ძირითადი უფლებების სახელმწიფო ხელისუფლების ბოჭვის ფუნქციის გათვალისწინებით, ძირითადი უფლებების რეგლამენტაციის მასშტაბს კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში კერძოსამართლებრივი კანონმდებლობის შემოქმედი (სახელმწიფო საკანონმდებლო ხელისუფლება, რომელიც ასევე, შებოჭილია ძირითადი უფლებებით) განსაზღვრავს, მითითებული მოსაზრებით, მასვე ეკისრება ვალდებულება მოახდინოს ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მხრიდან ყოველი შესაძლო დარღვევის ფაქტის პრევენცია სათანადო ნორმატივების შექმნით. და თუ კანონმდებლობა შესაბამის რეგულაციას არ ითვალისწინებს, ძირითადი უფლებების დარღვევის საფრთხის გაუთვალისწინებლობის მოტივით, მათი მესამე პირთა მხრიდან დარღვევის ყოველი შემთხვევის „ნამქეზებე-

ლი“, იურგენ შვაბეს მოსაზრებით, ფაქტობრივად მხოლოდ ხელისუფლებაა. აღწერილი თეზა არ წარმოადგენს გავრცელებულ მოსაზრებას და უარყოფილია არგუმენტაციით.²³ ხელისუფლებას არ ძალუძს ნებისმიერი ურთიერთობის სამართლებრივი ჩარჩოში მოქცევა და ამით ყოველი შესაძლო დარღვევის ფაქტის პრევენცია. კერძოსამართლებრივი ურთიერთობების „რეგულაცია“ მიმდინარეობს თავად კერძო სამართლის სუბიექტთა კერძო ავტონომიითა და კერძოსამართლებრივი მართლმსაჯულების გამოყენებით. ამდენად, შემთხვევა რომელიც ნორმატიულად რეგულირებული არ არის, არ წარმოადგენს a priori სახელმწიფო ხელისუფლების მოქმედების არეალს. შესაბამისად, კერძო სამართლის სუბიექტთა მოქმედება ან უმოქმედობა ხელისუფლებას ვერ მიეწერება.

1957 წელს გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლომ ცნობილი გადაწყვეტილებით – Lüth-Urteil²⁴ დისკუსიაში დამატებითი არგუმენტაცია შეიტანა. სასამართლომ აღნიშნა, რომ ძირითადი უფლებების კატალოგით კონსტიტუცია განამტკიცებს ღირებულებათა ობიექტურ სისტემას, რომელიც როგორც ღირებულებათა კონსტიტუციური განზომილება უნდა ვრცელდებოდეს სამართლის ნებისმიერ სფეროზე. სასამართლომ აღიარა, რომ ძირითადი უფლებები მათი კლასიკური ფუნქციის გათვალისწინებით მოიცავენ ფუძემდებლურ პრინციპებს, რომლებიც უნდა ვრცელდებოდეს, აგრეთვე, კერძო სამართლის სუბიექტთა მიმართ.²⁵

გერმანიის კონსტიტუციის (შემდგომში – გკ) პირველი მუხლის შესაბამისად, „ადამიანის პატივი და ღირსება ხელშეუვალია“ და მისი „დაცვა წარმოადგენს სახელმწიფო ხელისუფლების ვალდებულებას“.²⁶ რამდენადაც ადამიანის პატივი და ღირსება ყველაზე მაღალი ღირებულებაა, ძირითად უფლებათა მთელი კატალოგი შეიძლება აღქმულ იქნას როგორც ამ უმთავრესი პოსტულატის განვრცობილი სახე. შესაბამისად, არსებობს მოსაზრება, რომ გამომდინარე ზემოაღნიშნული დაცვითი ვალდებულებიდან, სახელმწიფო ხელისუფლებას ეკისრება, აგრეთვე, სხვა ძირითადი უფლებების დაცვის ვალდებულება.²⁷

თანამედროვე სამართლის მეცნიერებაში შეიმჩნევა მზარდი ტენდენცია, რომელიც ძირითადი უფლებების კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე გავრცელების პრობლემატიკის აღწერისას იყენებს არა ტერმინს – „მესამე პირთა მიმართ ძირითადი უფლებების მოქმედება“, არამედ აქცენტირებს სახელმწიფო ხელისუფლების ვალდებულებაზე დაიცვას ძირითადი უფლებები, კერძოდ, უზრუნველყოს ძირითადი უფლებების დაცვა სასამართლო და საკანონმდებლო სახელისუფლებო შტოების აქტივობით სხვა კერძოსამართლებრივ სუბიექტთა მიერ ხელყოფისაგან.²⁸

2. ძირითადი უფლებების კლასიკური ფუნქციები²⁹

ძირითადი უფლებები იყოფა არაერთ კატეგორიად: თავისუფლების უფლებები (მაგ., სიტყვის თავისუფლება), თანასწორობის უფლებები (მაგ., კანონის წინაშე თანასწორობა), მატერიალური (მაგ., განათლების უფლება) და პროცესუალური ძირითადი უფლებები (სასამართლოსადმი მიმართვის უფლება), ადამიანის საყოველთაო უფლებები (მაგ., სიცოცხლის უფლება), ძირითადი მოქალაქეობრივი უფლებები (მაგ., საარჩევნო უფლება) და ა.შ.

ნაციონალური თუ საერთაშორისო ფუნდამენტური სამართლებრივი წყაროების (კონსტიტუცია, საერთაშორისო ხელშეკრულებები) ნორმატიული სტრუქტურის გათვალისწინებით, ძირითად უფლებებს მრავალი ფუნქცია აქვს. ადამიანის უფლებების ფუნქციების კლასიკური

თეორია ეფუძნება გეორგ ელინეკის (Georg Jellinek, 1851-1911) მოძღვრებებს ადამიანის უფლებრივი სტატუსის შესახებ,³⁰ რომლის მიხედვით, მოქალაქისა და სახელმწიფოს ურთიერთობის (სტატუსი) მრავალსახოვნება განაპირობებს ამა თუ იმ სახის ძირითადი უფლების სახელმწიფოს მიერ რეალიზაციის (დაცვის) სამართლებრივ ფორმატს. ელინეკისეულ კლასიფიკაციას ძირითადი უფლებების დოგმატიკაში უფლებების ნორმატიული არსის აღსაქმელად განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება. სტატუსების მიხედვით უფლებრივი დანაწილება სრულყოფილი არ არის. შესაძლოა ერთი ძირითადი უფლება ერთდროულად რამდენიმე სტატუსს მოიცავდეს.³¹

ძირითადი უფლებების, როგორც ბუნებითი სამართლის კომპლექსური სისტემის კონსტიტუციებში და საერთაშორისო კონვენციებში ასახვით სამართლებრივ მეცნიერებაში საკითხთან დაკავშირებით დაიწყო დებატები, წარმოადგენდა მათი შემადგენლობა მხოლოდ სუბიექტურ საჯარო უფლებათა კატალოგს თუ მოიცავდა, ამასთანავე, ობიექტური ღირებულებების სისტემას.³²

2.1. ძირითადი უფლებების სუბიექტურსამართლებრივი ხასიათი

სუბიექტური უფლებები აქვს ინდივიდს, რომელიც სამართლებრივად უფლებამოსილია მოითხოვოს მოქმედება ან აიძულოს უმოქმედობა ამავე უფლებებით შეზღუდულ პირს (ძირითადი უფლებებით ბოჭვა). შესაბამისად, არსებითი მნიშვნელობისაა საკითხი: ვინ შეიძლება განისაზღვროს სუბიექტური უფლებების მფლობელად და ადრესატად. ძირითადი უფლებები მკაცრად პერსონიფიცირებულია, მათი გადაცემა სხვა პირთათვის ან წარმომადგენლის მეშვეობით მათი რეალიზაცია დაუშვებელია.³³

სუბიექტური უფლებების ელინეკისეული კლასიფიკაცია:³⁴

ა) ძირითადი უფლებები, როგორც თავდაცვითი უფლებები (*status negativus*) მიემართება სახელმწიფო ხელისუფლებას და ზღუდავს მას. ძირითადი უფლებების ეს ნეგატიური კონცეფცია მოიაზრებს ინდივიდის უფლებას ჰქონდეს დამოუკიდებელი სამოქმედო არეალი და ისარგებლოს საყოველთაო სიკეთებით სახელმწიფოსაგან ჩაურევლად.

ბ) ძირითადი უფლებები, რომლებიც სახელმწიფოებრივი სიკეთებისა და დაწესებულებების საქმიანობაში მოქალაქეთა თანამონაწილეობის მოთხოვნებს ასაბუთებს ქმნის პოზიტიურ სტატუსს (*status positivus*). ეს არის მოქალაქის მდგომარეობა, როდესაც ძირითადი უფლებების რეალიზაცია სახელმწიფო ხელისუფლების ძალისხმევით გარეშე შეუძლებელია. პოზიტიურ სტატუსში მოიაზრება მოთხოვნითი, დაცვითი, თანამონაწილეობითი და პროცესუალური ძირითადი უფლებები. ერთმანეთისგან განსხვავდება დერივატიული, ანუ არსებული სამართლებრივი საშუალებების ინდივიდზე გავრცელების მოთხოვნის უფლება და ორიგინალური, ანუ ჯერჯერობით შეუმუშავებელი სამართლებრივი საშუალებების შემუშავების მოთხოვნის ძირითადი უფლება (მაგ., სასამართლოსადმი მიმართვის უფლება, სკ-ის 42-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი, ადამიანის ღირსების დაცვა – სკ-ის მე-17 მუხლის 1-ლი პუნქტი და ა.შ.).

გ) ძირითადი მოქალაქეობრივი უფლებები, რომლებიც მოქალაქეთა პოლიტიკურ პროცესებში მონაწილეობის მოთხოვნებს ასაბუთებს, ერთიანდება ცნებაში – *status activus*.

დ) თანასწორობის უფლებები (*status relativus*), რომლებიც უზრუნველყოფენ თანასწორობას აღწერილ სამივე სტატუსში გაერთიანებული უფლებების ფარგლებში.

ადამიანის ძირითადი უფლებების კონცეფციიდან გამომდინარეობს ინდივიდების სამართლებრივი ვალდებულებები სახელმწიფოს მიმართ, რომლებიც ერთიანდება ადამიანის უფლებრივი სტატუსის პასიურ კონცეფციაში – სტატუს პასივუს. (მაგ., დაწყებითი და საბაზო განათლების სავალდებულობა სკ-ის 35-ე მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად).³⁵

2.2. ძირითადი უფლებების ობიექტურსამართლებრივი ხასიათი

სუბიექტურსამართლებრივი ფუნქციის გარდა, ძირითად უფლებებს აქვს ობიექტური განზომილება,³⁶ რაც გულისხმობს თავისუფლების უფლებების არა მხოლოდ თავდაცვით, არამედ, ასევე, სხვა ფორმის სამართლებრივ კონფიგურაციას. კერძოდ, რამდენადაც კონსტიტუცია, როგორც ძირითადი კანონი ძირითადი უფლებების კატალოგს უმთავრეს ღირებულებათა ერთობლიობად აღიარებს, ძირითადი უფლებების უზრუნველყოფით კანონმდებელი ფაქტობრივად ქმნის ღირებულებათა ობიექტურ სისტემას,³⁷ რომელიც მოქმედ ნორმატივებს ასაზრდოებს ერთგვარი სამართლებრივი ეთიკის სახით.

ძირითადი უფლებების ობიექტურსამართლებრივი ფუნქცია გერმანულ სამართალში მოიცავს ძირითად უფლებათა ე.წ. გამჭოლი (არაპირდაპირი) მოქმედების კონცეფციას, ძირითად უფლებათა დაცვის სახელმწიფოებრივი სავალდებულობის, საპროცესოსამართლებრივ და ორგანიზაციულსამართლებრივ კატეგორიებს.³⁸

3. მესამე პირთა მიმართ ძირითადი უფლებების მოქმედების კონცეფცია და ძირითადი მოქმედებები

ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების საკითხი მოიაზრებს ძირითადი უფლებების მოქმედების გავრცელებას კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე. ამ შემთხვევაში, ძირითადი უფლებები მიემართება არა მოქალაქისა და სახელმწიფოს შორის არსებულ ურთიერთობებს (ვერტიკალური ურთიერთობები), არამედ კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებს უშუალოდ მოქალაქეებს შორის (ჰორიზონტალური ურთიერთობები).³⁹ რამდენადაც ჰორიზონტალურ ურთიერთობებში მათი მოქმედების პირდაპირი ხასიათი ერთდროულად ორი ან რამდენიმე მხარის უფლებებითა და მოვალეობებით დატვირთვას მოიაზრებს და რადგანაც კერძო სამართლის სუბიექტები პრინციპულად ძირითადი უფლებების მფლობელნი არიან, პრობლემური ხდება ძირითადი უფლებებით აღჭურვილი (და ამავდროულად დატვირთული) მხარეების უფლებრივი ურთიერთმიმართების საკითხი. ამგვარი კონფლიქტი შეუძლებელია წარმოიქმნას ვერტიკალურ ურთიერთობებში, რადგან, ამ შემთხვევაში, ძირითადი უფლებებით იბოჭება მხოლოდ სახელმწიფო, როგორც ასეთი.⁴⁰

3.1. ძირითადი უფლებების პირდაპირი მოქმედება მესამე პირთა მიმართ

ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ პირდაპირი მოქმედება მოიაზრებს ნებისმიერი კერძოსამართლებრივი სუბიექტის უფლებების უშუალო შეზღუდვას ძირითადი უფლებებით.

ამ შემთხვევაში, ინდივიდთა კერძო ავტონომია უპირისპირდება ძირითადი უფლებების ბოჭვით ფუნქციას. სამართლებრივი ურთიერთობა სახეზეა ორი ან რამდენიმე თანაბარი სტატუსის სუბიექტს შორის და წარმოიქმნება ძირითად უფლებათა კოლიზია. გერმანელი მეცნიერი ვალტერ ლაიზნერი (*Walter Leisner*),⁴¹ რომელიც ნიპერდის მოსაზრებებს უერთდება, აღნიშნული საკითხის გაშუქებას ცდილობს ძირითადი უფლებების პირდაპირი მოქმედების ორ ძირითად ფორმად დაყოფით: ძირითადი უფლებების მოქმედება სახელშეკრულებო ურთიერთობებში და ძირითადი უფლებების მოქმედება არასახელშეკრულებო ურთიერთობებში.⁴²

რამდენადაც მხარეთა კერძო ავტონომიის შესაბამისად, სახელშეკრულებო ურთიერთობებში მოქმედებს ხელშეკრულების დადების თავისუფლების პრინციპი, ნიპერდის მოსაზრებით, პიროვნების თავისუფალი განვითარების ძირითადი უფლების შესაბამისად, კერძო ავტონომიის გამოვლენით მხარეებს შეუძლიათ შეიკვეცონ უფლებამოსილებათა სფერო (ძირითადი უფლებების ფარგლები) ურთიერთშორისი კერძოსამართლებრივი ხელშეკრულებით. ლაიზნერის შეხედულებით, ძირითადი უფლებების გამოყენებაზე უარის თქმისას გასათვალისწინებელია შესაბამისი ძირითად უფლებასთან დაკავშირებული საკანონმდებლო დათქმები.⁴³ თუ ძირითადი უფლების შეზღუდვა დასაშვებია საკანონმდებლო აქტით, მისი შეზღუდვა დასაშვები უნდა იყოს ხელშეკრულებითაც. ამასთან, ძირითადი უფლების სრული უარყოფა მისი მოსაზრებით დაუშვებელია და ნებისმიერ შემთხვევაში, უნდა შენარჩუნდეს უფლების არსი.⁴⁴ გარდა ამისა, მსგავსი „რეგულაცია“ შესაძლებელია იმ შემთხვევაში, როდესაც ორივე ან ყველა მხარე (მრავალმხრივ ხელშეკრულებებში) თანაბარი შესაძლებლობებისაა. თუ ერთ-ერთი მათგანი პირთა ჯგუფს წარმოადგენს ან მაგალითად, დამსაქმებელია, უფლებრივი კონკურენციის საკითხი, ლაიზნერის შეხედულებით, განხილულ უნდა იქნას არასახელშეკრულებო ურთიერთობებში ძირითადი უფლებების მოქმედების „რეგულირებისათვის“ დადგენილი კრიტერიუმების ფარგლებში.

არასახელშეკრულებო ურთიერთობებში, ლაიზნერის მოსაზრებით, შესაძლოა, აგრეთვე, წარმოიქმნას ძირითად უფლებათა კოლიზია და, ამ შემთხვევაში, უპირატესობა უნდა მიენიჭოს შედარებით სპეციალურ ძირითად უფლებას, როგორც ლეხ სპეციალის. ასევე, თუ ერთმანეთთან კოლიზიაშია ძირითადი უფლებები საკანონმდებლო დათქმით (ძირითადი უფლება, რომლის შეზღუდვა დასაშვებია მხოლოდ კანონისმიერი საფუძვლების არსებობისას) და მის გარეშე, უპირატესობა უნდა მიენიჭოს ძირითად უფლებას, რომლის შეზღუდვა საკანონმდებლო აქტით დაუშვებელია.⁴⁵

მოძღვრება ძირითადი უფლებების პირდაპირი მოქმედების შესახებ გერმანულ სამართლებრივ სივრცეში მწვავე კრიტიკის საგნად იქცა და უარყოფილ იქნა შემდეგი გარემოებების გამო:⁴⁶

ა) კონსტიტუციური დებულებების სტრუქტურა

გკ-ის 1-ლი მუხლის მე-3 ნაწილი განსაზღვრავს, რომ ძირითადი უფლებები, არის უშუალოდ მოქმედი სამართალი, რომლითაც იბოჭება საკანონმდებლო, აღმასრულებელი და სასამართლო ხელისუფლება.⁴⁷ გამომდინარე აღნიშნულიდან, მიიჩნევა, რომ ძირითადი უფლებებით უშუალო შეზღუდვა ეხება მხოლოდ სახელმწიფო სამივე შტოს და არა კერძო სამართლის სუბიექტებს. შესაბამისად, ამ უკანასკნელთა შორის სამართლებრივ ურთიერთობებზე ძირითადი უფლებების პირდაპირი მოქმედების გავრცელების იდეას, გავრცელებული მოსაზრებით, გკ არ შეიცავს, რაც, ასევე, არ გულისხმობს ძირითადი უფლებების სამართლებრივი პროგრამატიკის აბსოლუტურ ნეიტრალიტეტს კერძოსამართლებრივი სფეროსადმი.

ბ) კერძო ავტონომიის შეზღუდვა

კერძო სამართალში ძირითადი უფლებების პირდაპირი მოქმედება იწვევს მხარეთა ძირითადი უფლებების კოლიზიას. პრობლემის მოგვარება ძირითადი უფლებებით დაცული სამართლებრივი სიკეთეების შედარებით, ერთ-ერთისადმი უპირატესობის მინიჭებით (მოქალაქისა და სახელმწიფოს შორის ურთიერთობებში) და თანაზომიერების პრინციპის (Verhältnismäßigkeitsgrundsatz) გამოყენებითაა ნებადართული. თანაზომიერების პრინციპი მოიაზრებს ერთი ძირითადი უფლების შეზღუდვას მეორე ძირითადი უფლების ხარჯზე შეზღუდვის მიზნის ლეგიტიმურობის, გამოსადეგობის, აუცილებლობისა და პროპორციულობის გათვალისწინებით.⁴⁸ ძირითადი უფლებების არაპირდაპირი მოქმედების ფუძემდებლის იურგენ დიურიჰის მოსაზრებით, ძირითადი უფლებების კონსტიტუციური რეგლამენტაცია მოიცავს, ასევე, ადამიანის უფლებას არ ისარგებლოს ძირითადი უფლებებით. მსგავს ვითარებაში მხარეთა სამართლებრივ ურთიერთობას არეგულირებს გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 138-ე პარაგრაფი.⁴⁹ დიურიჰის მოსაზრებით, კერძო სამართლის სუბიექტის უფლებამოსილება შეიზღუდოს რომელიმე ძირითადი უფლება ხელშეკრულების საფუძველზე, განეკუთვნება მისივე კერძო ავტონომიის სფეროს. ამდენად, სახელმწიფოს მიერ ადამიანის ძირითად უფლებებში ჩარევის საფუძვლების კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე გავრცელება (თანაზომიერების პრინციპი) კერძო ავტონომიის მნიშვნელოვანწილად შეზღუდვას განაპირობებს.

გ) სამართლებრივი არასტაბილურობა

გავრცელებული მოსაზრებით, ძირითადი უფლებების პირდაპირი მოქმედების კერძო სამართალზე გავრცელება საფრთხეს უქმნის სამართლებრივი წესრიგის სტაბილურობას. სამართლებრივი სტაბილურობის ელემენტი სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპის აუცილებელი ატრიბუტია, რომელიც მოიაზრებს სამართლებრივი ნორმების ფორმულირების ვალდებულებას იმდენად ნათლად და სრულყოფილად, რომ ჩვეულებრივმა მოქალაქემ მოახერხოს აღქმა, რას ითხოვენ მისგან. ძირითადი უფლებების მოქმედების კერძო სამართლის სუბიექტებზე პირდაპირი გავრცელებით ძირითადი უფლებები ქმნიან კოლიზიას, რომლის პრობლემა უნდა მოგვარდეს ძირითადი უფლებებით დაცული სამართლებრივი სიკეთეების შედარებით და რომელიმე მათგანისადმი უპირატესობის მინიჭებით. ყოველივე ეს ჩვეულებრივი მოქალაქისათვის მეტისმეტად რთული პროცესია და ერთგვარად ბუნდოვანიც. მოქალაქე შესაძლოა ვერ გაერკვეს საკუთარ უფლებებში, რაც თავის მხრივ, აზიანებს სამართლებრივი სტაბილურობის განცდას და მოდის წინააღმდეგობაში სამართლებრივი სახელმწიფოს იდეასთან.

დ) ხელისუფლების დანაწილება

საიმისოდ, რომ შენარჩუნდეს სამართლებრივი სტაბილურობა, ძირითადი უფლებების კერძო-სამართლებრივ ურთიერთობაში გავრცელების მასშტაბები უნდა განისაზღვროს საკანონმდებლო ხელისუფლების მიერ. აღნიშნული საკითხის რეგულაციის პრეროგატივა მას აქვს, უპირველესად, ე.წ. არსობითობის თეორიის (Wesentlichkeitsgrundsatz)⁵⁰ საფუძველზე. შესაბამისად, რამდენადაც ძირითადი უფლებების კერძო სამართლის სუბიექტებზე გავრცელებით არსებითი საკითხის (ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედება) განხილვის პრეროგატივა თავად კერძო სამართლის სუბიექტებს, უკეთეს შემთხვევაში, სასამართლო ხელისუფლებას გადაეცემა, გავრცელებული მოსაზრებით, მსგავსი სამართლებრივი სინამდვილე წინააღმდე-

გობაში მოდის ხელისუფლების დანაწილების პრინციპთან. რაც დაუშვებელია და შესაბამისად, ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ პირდაპირი მოქმედების იდეა – მიუღებელი.

3.2. ძირითადი უფლებების ე.წ. გამჭოლი, არაპირდაპირი (ირიბი) მოქმედება მესამე პირთა მიმართ

როგორც უკვე არაერთხელ აღინიშნა, გიუნტერ დიურჰმა ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ არაპირდაპირი მოქმედების თეორია, ჰანს კარლ ნიპერდის მოსაზრებების საპირისპიროდ განავითარა.⁵¹ ადამიანის პატივისა და ღირსების დაცვა, ამ უკანასკნელის მოსაზრებითაც, წარმოადგენს უპირველეს კონსტიტუციურ პრინციპს, რომელიც კერძოსამართალშიც პოულობს განხორციელებას. მესამე პირთა მიმართ ძირითადი უფლებების „აბსოლუტური მოქმედება“, დიურისის მსჯელობით, რელატივირდება მხარეთა კერძო ავტონომიისა და ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის რეალიზაციით.⁵² გერმანიის კონსტიტუციის 1-ლი მუხლის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადება,⁵³ დიურისის მოსაზრებით, კერძო სამართალს ავალდებულებს დაიცვას მოქალაქეები მესამე პირთა მიერ ძირითადი უფლებების ხელყოფისაგან. ამასთან, თუ ადამიანის უფლებათა დაცვითი საკანონმდებლო ვალდებულებები, რომლებიც კერძო სამართლის კანონმდებელმა კანონმდებლების პროცესში უნდა გაითვალისწინოს, არ მოიპოვება, დიურისის შეხედულებით, ამ დროს კანონმდებელი უნდა დაეყრდნოს სამოქალაქო სამართლის ფუნდამენტურ, განმარტება-სავალდებულო გენერალურ აბსტრაქტულ კონსტრუქციებს, კერძოდ, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 138-ე, 242-ე,⁵⁴ 826-ე⁵⁵ და მსგავს პარაგრაფებს. მითითებული დებულებების გამოყენებით ხორციელდება „მხარეთა კერძოსამართლებრივი დისპოზიციის თავისუფლებისა და მოქმედი სამართლის სავალდებულო ერთსულოვნების უზრუნველყოფა სამართლებრივ მორალში“.⁵⁶ იგივე ავტორი აღნიშნავს, რომ კერძო ავტონომიის პრინციპის მიუხედავად, რომელიც არასახელმეკრულებო ურთიერთობებში არ მოქმედებს, ძირითადი უფლებები იგივე მექანიზმით ვრცელდება არასახელმეკრულებო ურთიერთობებზეც. იმ ფაქტორის გათვალისწინებით, რომ დიურისის მოსაზრებებს არაერთი მეცნიერი ეთანხმება, მისი თეორია ამ საკითხთან დაკავშირებულ მოძღვრებათა შორის სამართლებრივ ლიტერატურაში ყველაზე მეტად არის გავრცელებული. გერმანული კონსტიტუციური მართლმსაჯულებაც ძირითადი უფლებების არაპირდაპირი, ანუ ე.წ. გამჭოლი მოქმედების თეორიის მომხრეა.⁵⁷

4. მართლმსაჯულება და დოქტრინალური წყაროები (მცირე ექსკურსი)

4.1. ევროპული ქვეყნების ნაციონალური სამართალი

ძირითად უფლებებს, როგორც განსაკუთრებულ ღირებულებებს, გერმანული საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების შესაბამისად, აქვს ე.წ. გამჭოლი ფუნქცია (Ausstrahlungsfunktion) მთლიანი სამართლებრივი სისტემის ფარგლებში.⁵⁸ სასამართლო, აღმასრულებელი და საკანონმდებლო ხელისუფლება ვალდებულია კანონის განმარტების, მისი გამოყენებისა და კანონმდებლებისა გაითვალისწინოს ძირითადი უფლებების არსი.

გერმანიის უზენაესმა ფედერალურმა სასამართლომ (Bundesgerichtshof) ჯერ კიდევ, 1954 წელს ალიარა გერმანიის კონსტიტუციის 1-ლი მუხლის 1-ლი ნაწილითა (პატივისა და ღირსების დაცვა)

და მეორე მუხლის 1-ლი ნაწილით (პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება) განსაზღვრული უფლებების ნებისმიერი პირის მიერ დაცვის ვალდებულება.⁵⁹ უზენაესი ფედერალური სასამართლო მართლმსაჯულების დასაწყისიდანვე ძირითადი უფლებების არაპირდაპირი მოქმედების იდეას ემხრობა.

გერმანიის უზენაესი შრომითი დავების განმხილველი სასამართლო (Bundesarbeitsgericht) ნიპერდის პრეზიდენტობისას იზიარებდა ამ უკანასკნელის შეხედულებებს ძირითადი უფლებების პირდაპირი მოქმედების შესახებ.⁶⁰ აღსანიშნავია, რომ სასამართლო დღემდე ასაბუთებს იგივე თეორიას, თუმცა მხოლოდ ქალისა და მამაკაცის გასამრჯელოს თანასწორობის საკითხში. სხვა თემატიკის გარშემო მისი მართლმსაჯულება ძირითადი უფლებების არაპირდაპირი მოქმედების თეორიის მომხრეა.⁶¹

გერმანიის ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ 1957 წლის გადაწყვეტილებით (Lüth-Urteil)⁶² მხარი დაუჭირა ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ არაპირდაპირი მოქმედების იდეას და საკუთარ მართლმსაჯულებას დღემდე ამ მიმართულებით ავითარებს.⁶³

ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების შესახებ დისკუსია, ცხადია, ევროპის სხვა ქვეყნებშიც მიმდინარეობს. სახელმწიფო ხელისუფლების ვალდებულების არსებობა, დაიცვას ძირითადი უფლებები მესამე პირთა მიერ ხელყოფისაგან, უკვე სადავო აღარ არის. ხშირად აღინიშნება, რომ დელიქტური სამართალი ამ ვალდებულების გამოძახილია.⁶⁴ თვით იმ ქვეყნებში, სადაც ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ არაპირდაპირი მოქმედების იდეა მხარდაჭერას ნაკლები ინტენსივობით პოულობს, დელიქტური სამართლის მიმართ ზემოაღნიშნული კონცეფცია აღიარებულია და აღიქმება როგორც გამონაკლისი.⁶⁵

შვეიცარიის უზენაესი ფედერალური სასამართლო კერძოსამართლებრივი ნორმების განმარტებისას ძირითადი უფლებების არსის გათვალისწინების ვალდებულების განსაზღვრით, აღიარებს მოძღვრებას ძირითადი უფლებების არაპირდაპირი მოქმედების შესახებ.⁶⁶ მიუხედავად იმისა, რომ მეცნიერული ლიტერატურა, გერმანული დოქტრინის გათვალისწინებით, ძირითადი უფლებების არაპირდაპირი მოქმედების მომხრეა,⁶⁷ დიდ ბრიტანეთში, ამ თვალსაზრისით, მართლმსაჯულება არაერთგვაროვანია. სასამართლოთა ნაწილი აღიარებს დელიქტურ სამართალში ძირითადი უფლებების არაპირდაპირი მოქმედების თეორიას, ნაწილი სასამართლოებისა – მხოლოდ გარკვეული წინაპირობების არსებობისას ან სრულიად გამორიცხავს.⁶⁸ საფრანგეთში თავდაპირველად გავრცელებული იყო ძირითადი უფლებების მოქმედების კლასიკური თეორია, რომელიც მათი გავრცელების შესაძლებლობას კერძო სამართლის სუბიექტებზე გამორიცხავდა. ამ ეტაპზე, აღიარებულია ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების შესაძლებლობა, თუმცა მოძღვრება იმის შესახებ, თუ რა სახით ვრცელდება ძირითადი უფლებები კერძო სამართლის სფეროში, ჯერჯერობით, საბოლოოდ, ჩამოყალიბებული არ არის.⁶⁹ იგივე სიტუაციაა იტალიაში,⁷⁰ სადაც აღიარებულია ძირითადი უფლებების მოქმედების კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე გავრცელების დასაშვებობა, თუმცა, საბოლოო პოზიცია კერძო სამართალში „ჩარევის“ ფორმატთან დაკავშირებით, სრულყოფილი სახით, ჯერჯერობით, ასევე, ჩამოუყალიბებელია. ესპანეთის კონსტიტუციის მე-9 მუხლის 1-ლი ნაწილი ძირითადი უფლებებით ბოჭავს მოქალაქეებსაც.⁷¹ საბერძნეთის კონსტიტუციის 25-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი აღიარებს ძირითად უფლებათა პირდაპირ მოქმედებას მესამე პირთა მიმართ, თუმცა, მართლმსაჯულება და სამეცნიერო ლიტერატურა კონსტიტუციის ამ ვერსიას არ ეხმიანება.⁷² ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების შესახებ მეტ-ნაკლები ინტენსივობით მიმდინარეობს დებატები

ბელგიაში, დანიაში, ნიდერლანდებსა და ავსტრიაშიც.⁷³ სკანდინავიის ქვეყნებში ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების თეორიას სამართლებრივი ლიტერატურა და მართლმსაჯულება ოდნავ ეხება ან საერთოდ არ იცნობს.⁷⁴

ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების შესახებ დისკუსია მიმდინარეობს ევროპის ფარგლებს გარეთაც. აშშ-ში გრძელდება დებატები აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით, სამართლებრივი ტერმინით – "state action doctrine".⁷⁵

4.2. ევროპული კავშირის სამართალი

ევროპული კავშირის ფარგლებში ძირითადი თავისუფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების მასშტაბები მართლმსაჯულებით, ჯერჯერობით, საბოლოოდ, ჩამოყალიბებული არ არის. ძირითადი უფლებების შესახებ ევროპული კავშირის ქარტიის 51-ე მუხლი ქარტიის ადრესატად ასახელებს მხოლოდ ევროპული კავშირის ორგანოებს, ასევე, ნევრ სახელმწიფოებს, მაგრამ არა ცალკეულ მოქალაქეებს.⁷⁶ ისევე, როგორც ევროპული კონსტიტუციებით გარანტირებული ძირითადი უფლებები, ქარტიით განსაზღვრული მსგავსი უფლებები შეიძლება განიმარტოს როგორც ლეხ გენერალის და, ამ თვალსაზრისით, მოხდეს მათი გავრცელება ჰორიზონტალურ ურთიერთობებზე.⁷⁷ თუმცა, მართლმსაჯულებას ამ კითხვაზე, ჯერჯერობით, არ უპასუხია.

აღსანიშნავია, რომ ევროპული კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 56-ე მუხლის (ევროპული კავშირის სადამფუძნებლო ხელშეკრულების ყოფილი 49-ე მუხლი) შესაბამისად,⁷⁸ მართლმსაჯულება აღიარებს დისკრიმინაციის აღმოფხვრასთან დაკავშირებული დებულების მოქმედებას მესამე პირთა მიმართ.⁷⁹ მითითებული დებულების ფარგლებში, ევროპული სასამართლო აღიარებს მესამე პირთა მიმართ მომსახურების ძირითადი თავისუფლების პირდაპირი მოქმედების დასაშვებობას.⁸⁰ მომდევნო გადაწყვეტილებებში სასამართლო მესამე პირთა მიმართ ძირითადი თავისუფლებების მოქმედების იდეას მხარს არ უჭერს. საქონლის გადაადგილების თავისუფლებასა და დაფუძნების თავისუფლებასთან დაკავშირებით ევროპული კავშირის სასამართლო მათი მესამე პირთა მიმართ ამოქმედებაზე არ საუბრობს.⁸¹ სამეცნიერო ლიტერატურაში, ამ საკითხთან დაკავშირებული დისკუსია (ევროპული კონსტიტუციებით გარანტირებული ძირითადი უფლებების სახელმწიფოებრივი დაცვის ვალდებულების ფუნქციის შესაბამისად), ევროპული თავისუფლებების შედარებით ეფექტიანი დაცვის მოტივით, ძირითად თავისუფლებათა არსის გათვალისწინებით, მათი მესამე პირთა მიმართ არაპირდაპირი მოქმედების დასაშვებობის იდეისკენ იხრება.⁸²

4.3. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო

მეცნიერულ ლიტერატურაში ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით გათვალისწინებული ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების კონცეფცია დასაშვებადაა მიჩნეული.⁸³ მოსაზრება ეფუძნება კონვენციის მე-13 მუხლს, მე-8 მუხლის მე-2 ნაწილსა და ადამიანის ცალკეული ძირითადი უფლებების კონვენციის გარანტიებს. ამ საკითხზე მსჯელობისას მეცნიერულ დისკუსიებში ძირითადი უფლებების არაპირდაპირ და პირდაპირ მოქმედებას შორის სხვაობას ხშირად ხაზი არ ესმევა. კონვენციით განსაზღვრული უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების საკითხი უკავშირდება ძირითადი უფლებების დაცვის სახელმწიფოებრივ

ვალდებულებას. ამ პოსტულატის დასაშვებობის მიუხედავად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს⁸⁴ მართლმსაჯულება ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების საკითხთან დაკავშირებით, არაერთგვაროვანია. ადგილი ჰქონდა შემთხვევას, როდესაც სასამართლომ საჩივართა ნაწილი არ მიიღო განსახილველად იმ მოტივით, რომ კონვენციის დებულებების თანახმად, ამ ფორმის საჩივართა ადრესატი მხოლოდ სახელმწიფო შეიძლება იყოს. მეორე მხრივ, სხვა საქმეებზე სასამართლომ ძირითადი უფლებების თავდაცვით ფუნქციაზე ყურადღების გამახვილებით, ფაქტობრივი მდგომარეობა კონვენციის მე-10 მუხლის დარღვევად განმარტა და საჩივარი განსახილველად მიიღო.⁸⁵ კერძოსამართლებრივი დავების უმრავლესობის განხილვისას სასამართლო ყურადღებას ამახვილებს სახელმწიფო ხელისუფლების ვალდებულებაზე უზრუნველყოს ძირითადი უფლებების დაცვა შესაბამისი საკანონმდებლო ნორმატივების შემუშავებითა (საკანონმდებლო ხელისუფლების კონსტიტუციური ვალდებულება) და სამართლის ნორმების გამოყენება-განმარტებით (სასამართლო ხელისუფლების კონსტიტუციური ვალდებულება), ძირითადი უფლებების შესაბამისად და მხოლოდ ამ თეორიული ბალანსის საფუძველზე, მისი დარღვევის შემთხვევაში, აკისრებს პასუხისმგებლობას კონვენციის წევრ სახელმწიფოს.⁸⁶ გამონაკლისს წარმოადგენს შემთხვევა – *Castello-Roberts*,⁸⁷ როდესაც ინდივიდის მიერ მიყენებული ზიანის შედეგად პასუხისმგებლობა დაეკისრა კონვენციის წევრ სახელმწიფოს.

დასკვნა

ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ მოქმედების საკითხის განხილვისას მართლმსაჯულებასა და სამეცნიერო ლიტერატურაში თანდათან ნაკლებად იხმარება ტერმინი „ძირითადი უფლებების მოქმედება მესამე პირთა მიმართ“ და აქცენტირდება ძირითადი უფლებების არსის გათვალისწინებით წარმოშობილი სახელმწიფო ხელისუფლების ვალდებულება, დაიცვას ძირითადი უფლება მესამე პირთა მიერ ხელყოფისაგან საკანონმდებლო და სასამართლო სახელისუფლებო შტოების აქტივობით.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-7 მუხლის დისპოზიცია, განხილული თემატიკის გათვალისწინებით, სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობით მოიაზრებს ძირითადი უფლებებით ხელისუფლებისა და ხალხის უშუალო შეზღუდვას, ანუ რეალურად აღიარებს ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ პირდაპირი მოქმედების თეორიას. თუმცა, სამეცნიერო ლიტერატურა და მართლმსაჯულება, საბერძნეთის მსგავსად, აბსოლუტურად საპირისპირო რეალობას ასახავს, ანუ ავითარებს ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ არაპირდაპირი მოქმედების თეორიას. ლოგიკურია, რომ მითითებული დებულების შინაარსის დადგენა სამართლებრივი განმარტების სფეროს განეკუთვნება, თუმცა რამდენადაც მოქმედი მართლმსაჯულება და სამეცნიერო ლიტერატურა მუხლის სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობიდან აბსოლუტურად განსხვავებული კონსტრუქციის არსებობას ასაბუთებს (თან ისეთ არსებით საკითხთან დაკავშირებით, როგორც ძირითადი უფლებების მოქმედების სფეროა), საინტერესოა საკითხი, რამდენად თანხვედრაშია ეს ყოველივე ე.წ. არსებითობის პრინციპთან. როგორც უკვე აღინიშნა, არსებითობის პრინციპი (*Wesentlichkeitsgrundsatz*) გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლომ განავითარა. მისი თეორიული კონსტრუქცია მოიაზრებს საკანონმდებლო ხელისუფლების ვალდებულებას, დაარეგულიროს არსებითი საკითხები საკანონმდებლო აქტებით და დაუტოვოს აღმასრულებელ ხელისუფლებას

კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტების შემუშავების პროცესში რეგულირებისათვის მხოლოდ არაარსებითი ნაწილი, პოლიტიკური მრწამსის შესაბამისად მანევრებისათვის. მითითებული პრინციპის გათვალისწინებით, ადამიანისა და სახელმწიფოს სამართლებრივი ურთიერთობის არსებითი საკითხების გადაწყვეტა ასევე, არ უნდა წარმოადგენდეს სასამართლო ხელისუფლების პრეროგატივას. არსებითობის თეორია ეყრდნობა უპირველესად, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს. არსებით საკითხად ყველა შემთხვევაში მიიჩნევა ძირითად უფლებებთან დაკავშირებული სამართლებრივი რეგულაციები.

აღსანიშნავია, რომ მსჯელობა ორივე მიმართულებით შესაძლებელია: 1. სკ-ის მე-7 მუხლის მეორე წინადადება მხოლოდ სამართლებრივ განმარტებას საჭიროებს და ამით პრობლემა მოგვარებულია, ანუ არ გაგვაჩნია კერძო სამართალში ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ პირდაპირი მოქმედების თეორია. 2. არსებითობის პრინციპის გათვალისწინებით, საკითხი იმდენად არსებითია, რომ მისი რეგულირება მხოლოდ საკანონმდებლო ხელისუფლების, კერძოდ, მხოლოდ კონსტიტუციური დებულების პრეროგატივას წარმოადგენს და თუნდაც, ნორმის მხოლოდ სიტყვასიტყვითი განმარტების პარალელურად, აბსოლუტურად განსხვავებული შინაარსის დასაბუთება სასამართლო მართლმსაჯულების მხრიდან უნებლიეთ ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის დარღვევას წარმოადგენს.

საკითხი, მეტ-ნაკლებად სადავოა. ნებისმიერ შემთხვევაში, უმჯობესია იმ არსებით საკითხთა წრე, რომელსაც სკ-ის მე-7 მუხლი შეიცავს, ფორმულირდეს გაცილებით დახვეწილად, ვიდრე ეს დღევანდელი მდგომარეობით კონსტიტუციით არის წარმოდგენილი. რამდენადაც, აღნიშნულ თემატიკასთან დაკავშირებული მსგავსი ფორმულირებები (აქცენტი ძირითადი უფლებებით უშუალო ბოჭვაზე „ხალხთან“ მიმართებაში) და ძირითად უფლებებთან დაკავშირებული კონსტიტუციური დებულების თუნდაც მხოლოდ სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობის არაადეკვატური სასამართლო მართლმსაჯულება სახეზეა, ძირითადად, აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნებში და დამახასიათებელია ტრანზიციის პროცესში მყოფი სამართლებრივი სისტემებისათვის, რომელიც სამართლებრივი საშუალებების საკანონმდებლო ფორმულირებების სიზუსტით არ გამოირჩევა.

შენიშვნები:

- ¹ The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (commonly known as the European Convention on Human Rights (ECHR).
- ² Charter of Fundamental Rights of the European Union, ძალაში შევიდა 2009 წლის 1 დეკემბერს, ევროპული კავშირის ე. წ. ლისაბონის ხელშეკრულებასთან (Treaty of Lisbon amending The Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007) ერთად.
- ³ Dreier, Horst (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 2. Aufl., S. 82 ff.
- ⁴ Mangoldt, Herman v. / Klein, Friedrich, Kommentar zum Grundgesetz, Hrsg. v. Starck, Christian, 5. Aufl., 2005. S. 87.
- ⁵ Stern, K./Sachs, M., Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/1 (allgemeine Lehren der Grundrechte), München 1988 S. 1515;
- ⁶ იქვე.
- ⁷ Dreier, Horst (Hrsg.): Grundgesetz Kommentar, 2. Aufl., 2004 S. 56.
- ⁸ Merten, Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1332 ff.; Nipperdey, Hans Carl, Grundrechte und Privatrecht, 1961 S. 13 ff, Dürig, Günter, Grundrechte und Zivilrechtssprechung, in: FS Nawiasky, 1956, S. 157 ff; Leisner, Walter, Grundrechte und Privatrecht, 1960 S. 286 ff.; Ipsen, Hans Peter, Gleichheit, in: Neumann/Nipperdey/Scheuner, Die Grundrechte, Bd. II 1954, S. 111 ff; Schwabe, Jürgen, Die sogenannte Drittwirkung der Grundrechte, 1971, S. 155 ff; Bender, B., Haftung des öffentlichen Hand und Grundrechtsbindung des Privatrechts, NJW 1975, S. 1813 ff; Rupp, H.H., Vom Wandel der Grundrechte, in: AöR, 1976, S. 161; . 533 ff; Müller, Gerhard, Die Grundrechte – ihr Wesen und ihre Grenzen, FamRZ 1969, S. 4 ff; Canaris, Claus-Wilhelm, Grundrechte und Privatrecht, 1984, 201 ff; Canaris, Claus-Wilhelm, Drittwirkung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten, in: Bauer/Czybulka/Kahl/Voßkuhle, Umwelt, Wirtschaft, Recht, 2002 S. 29 ff; Ekkehart Stein/Götz Frank, Staatsrecht, 2004 S. 221 ff.; Mansen, Gerrit, Grundrechte, 2005 RN 104 ff.
- ⁹ Stern, K./Sachs, M., Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/1 (allgemeine Lehren der Grundrechte), München 1988 S. 1513 ff.; ასევე, Saladin, P. Grundrechte im Wandel, 2. Aufl. 1975 S. 307.
- ¹⁰ Stern, K./Sachs, M., Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/1 (allgemeine Lehren der Grundrechte), München 1988. S. 1521 ff.
- ¹¹ იქვე, ასევე, აშშ-ის კონსტიტუციის მე-14 დამატებასთან დაკავშირებით, იხ.: Civil Rights Cases U.S. 3 (1883).
- ¹² არის შემდეგი პუბლიკაციების ავტორი: „The Supreme Court and Judicial Review”, 1942; „Federal Protection of Civil Rights”, 1947; „The House Committee on Un-American Activities”, 1952. Tanaavtori: „American Democracy in Theory and Practice”, 1951, 1971; „Civil Liberties Under Attack”, 1953; „Foundations of Freedom”, 1958; „Aspects of Liberty “, 1958.
- ¹³ Stern, K./Sachs, M., Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/1 (allgemeine Lehren der Grundrechte), München 1988. S. 1521.
- ¹⁴ იქვე, S. 1522 ff.
- ¹⁵ იქვე, S. 1522 ff.
- ¹⁶ Merten, Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1333 ff.
- ¹⁷ იქვე, ასევე, Nipperdey, Hans Carl, Grundrechte und Privatrecht, 1961 S. 13 ff.; ders., Grundrechte und Privatrecht, in: FS Erich Molitor, 1962, S. 17 ff.
- ¹⁸ იქვე, ასევე, BAGE (Bundesarbeitsgerichtsentscheidung) 1, 185 (193). ამ ეტაპზე, შრომითი დავების განმხილველი გერმანიის ფედერალური სასამართლო

- (Bundesarbeitsgericht, BAG. იხ.: www.bundesarbeitsgericht.de) არ აღიარებს ძირითადი უფლებების მესამე პირთა მიმართ პირდაპირი მოქმედების კონცეფციას.
- ¹⁹ Dürig, Günter, Grundrechte und Zivilrechtssprechung, in: FS Nawiasky, 1956, S. 157 ff;
- ²⁰ Merten, Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1333 ff.;
- ²¹ ჰამბურგის უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის პროფესორი, Schwabe, Jürgen, Die sogenannte Drittwirkung der Grundrechte, 1971, S. 155 ff.
- ²² Merten, Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1333 ff.;
- ²³ იქვე.
- ²⁴ BVerfGE (Bundesverfassungsgerichtsentscheidung) 7, 198 (205).
- ²⁵ Merten, Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1333 ff.;
- ²⁶ Art.1 Abs. 1 GG (Grundgesetz): „ Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt“. შეესატყვისება საქართველოს კონსტიტუციის მე-17 მუხლის 1-ლი ნაწილი, რომლის მიხედვით „ადამიანის პატივი და ღირსება ხელშეუვალია“. საქართველოს კონსტიტუციის ანალოგიური დებულება, გერმანიის კონსტიტუციის შესაბამისი მუხლისაგან განსხვავებით, არ შეიცავს უშუალო ჩანაწერს ადამიანის პატივისა და ღირსების დაცვის სახელმწიფოებრივ ვალდებულებასთან დაკავშირებით. თუმცა, სისტემურ-ლოგიკური და ისტორიულ-თელეოლოგიური განმარტების საფუძველზე შეიძლება აღინიშნოს, რომ ჩანაწერები არსობრივად იდენტური შინაარსისაა და ქართული ვერსია მოიცავს პატივისა და ღირსების დაცვის სახელმწიფოებრივ ვალდებულებას, როგორც იმპლიციტი.
- ²⁷ Merten, Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1333 ff.; Dreier, Horst (Hrsg.): 1 Abs. 1 RN 32, Grundgesetz Kommentar, 2. Aufl., 2004.
- ²⁸ იქვე, ასევე, Langner, Thomas, Die Problematik der Geltung der Grundrechte zwischen den Privaten, 1982, S 82 ff.
- ²⁹ Schmidt-bleibtreu, Bruno/Klein, Franz, Kommenar zum Grundgesetz, 12. Aufl., 2011, S. 95 ff.
- ³⁰ Jellinek, Georg, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., 1914. S. 418., ders., System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Aufl., S. 87.
- ³¹ Mangoldt, Herman v. / Klein, Friedrich, Kommentar zum Grundgesetz, Hrsg. v. Starck, Christian, 5. Aufl., 2005. S. 104 ff.
- ³² იქვე, გვ. 98.
- ³³ Pieroth, Bodo/Schlink, Bernard, Grundrechte, Staatsrecht II, 27. neubearbeitete Aufl., 2011. S. 32 ff.
- ³⁴ Jellinek, Georg, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., 1914. გვ. 418.; Jellinek, Georg, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Aufl., S. 87 ff; Mangoldt, Herman v. / Klein, Friedrich, Kommentar zum Grundgesetz, Hrsg. v. Starck, Christian, 5. Aufl., 2005 S. 106 ff.
- ³⁵ Mangoldt, H./ Klein, F., Kommentar zum Grundgesetz, Hrsg. v. Starck, Ch., 5. Aufl., 2005. S. 114 ff.
- ³⁶ Schmidt-bleibtreu, Bruno/Klein, Franz, Kommenar zum Grundgesetz, 12. Aufl., 2011, S. 97 ff.
- ³⁷ BVerfGE 7, 205.
- ³⁸ იხ.: დაწვრილებით: Schmidt-bleibtreu, Bruno/Klein, Franz, Kommenar zum Grundgesetz, 12. Aufl., 2011 S. 99 ff.

- ³⁹ Stern, K./Sachs, M., *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. III/1 (allgemeine Lehren der Grundrechte), München 1988, S. 1512 ff.
- ⁴⁰ იქვე, Hangartner, Y., *Grundzüge des schweizerischen Staatsrechts*, Bd. II, S. 53; Hesse, K., *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 16. Aufl., 1988, Rdnr. 354.
- ⁴¹ გერმანელი მეცნიერი, 1960 წლიდან ემერიტუსის სტატუსის მინიჭებამდე ხელმძღვანელობდა სახელმწიფო, ადმინისტრაციული და საერთაშორისო სამართლის კათედრას ნიურნბერგის უნივერსიტეტში (Prof. Dr. *Walter Leisner*, von 1960 bis zu seiner Emeritierung (1998) Inhaber des *Lehrstuhls für Staats, Verwaltungs- und Völkerrecht an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg*).
- ⁴² Merten, Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), *Handbuch der Grundrechte*, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1333 ff.
- ⁴³ იქვე.
- ⁴⁴ იქვე.
- ⁴⁵ იქვე.
- ⁴⁶ იქვე.
- ⁴⁷ Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG: „Die nachfolgende Grundrechte binden Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht.“
- ⁴⁸ დემეტრაშვილი/კობახიძე, კონსტიტუციური სამართალი, 2010, გვ. 89.; იზორია, თანაზომიერების პრინციპი, კრებულში: ადამიანის უფლებათა დაცვა ეროვნულ და საერთაშორისო სამართალში (რედ. კორკელია) 2002, გვ. 43.
- ⁴⁹ ეხება გარიგების ბათილობის საფუძვლებს (თვალთმაქცობის, მუქარის, იძულების შედეგად, ჩვეულების დარღვევით დადებული გარიგებები და ა.შ.)
- ⁵⁰ ე.წ. არსებითობის პრინციპი (*Wesentlichkeitsgrundsatz*) გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლომ განავითარა. მისი თეორიული კონსტრუქცია მოიაზრებს საკანონმდებლო ხელისუფლების ვალდებულებას, დაარეგულიროს არსებითი საკითხები საკანონმდებლო აქტებით და დაუტოვოს აღმასრულებელ ხელისუფლებას კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტების შემუშავების პროცესში რეგულირებისათვის მხოლოდ არაარსებითი ნაწილი, პოლიტიკური მრწამსის შესაბამისად მანევრირებისათვის. მითითებული პრინციპის გათვალისწინებით, ადამიანისა და სახელმწიფოს სამართლებრივი ურთიერთობის არსებითი საკითხების გადაწყვეტა ასევე, არ უნდა წარმოადგენდეს სასამართლო ხელისუფლების პრეროგატივას. არსებითობის თეორია ეყრდნობა უპირველესად, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს. არსებით საკითხად ყველა შემთხვევაში მიიჩნევა ძირითად უფლებებთან დაკავშირებული სამართლებრივი რეგულაციები. ზოგადად, არსებითი საკითხის ცნება და კონფიგურაცია აბსტრაქტულია, თუმცა, აქტუალურ სამართლებრივ მეცნიერებაში, მისი მნიშვნელობა, ფაქტობრივად არ არის სადავო. ამ თვალსაზრისით, უმნიშვნელოვანესი გადაწყვეტილებებია: BVerfGE 47, 89 (126 ff.), BVerfGE 33, 1 (10 ff.).
- ⁵¹ Dürig, Günter, *Grundrechte und Zivilrechtssprechung*, in: FS Nawiasky, 1956, S. 157 ff.
- ⁵² იქვე. გვ. 176; Merten, Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), *Handbuch der Grundrechte*, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1341.
- ⁵³ გერმანიის კონსტიტუციის 1-ლი მუხლის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადება შესაბამისად, „ადამიანის პატივი და ღირსება ხელშეუვალია“. ამავე მუხლის 1-ლი ნაწილის მეორე წინადადებას თანახმად, „მისი (ადამიანის პატივი და ღირსება) დაცვა წარმოადგენს სახელმწიფო ხელისუფლების ვალდებულებას“. Art. 1 Abs. 1 GG (Grundgesetz): „Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.“
- ⁵⁴ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 242-ე პარაგრაფი განამტკიცებს კეთილსინდისიერების პრინციპს (*Leistung nach Treu und Glauben*).

- ⁵⁵ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 826-ე პარაგრაფი განსაზღვრავს ჩვეულების საწინააღმდეგოდ განზრახ მიყენებული ზიანის შედეგებს (Sittenwidrige vorsätzliche Schädigung).
- ⁵⁶ Dürig, Günter, Grundrechte und Zivilrechtssprechung, in: FS Nawiasky, 1956, S. 171 ff.; Merten, Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1342 ff.
- ⁵⁷ Merten, Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1342 ff., Berg, Wilfried, Staatsrecht, Grundriß des Staatsorganisationsrechts und der Grundrechte, 2004 RN 441.
- ⁵⁸ Schmidt-bleibtreu, Bruno/Klein, Franz, Kommentar zum Grundgesetz, 12. Aufl., 2011, S. 97 ff.
- ⁵⁹ BGHZ 13, 334 (338); BGHZ 15, 249; BGHZ 50, 133 (Mephisto-Fall); Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1342 ff.
- ⁶⁰ BAGE 1, 85 (113), BAGE 23 (371).
- ⁶¹ BAGE 48, 307.
- ⁶² BVerfGE 7, 198.
- ⁶³ Blinkführ (BVerfGE 25, 256), Benetton I (BVerfGE 102, 347) und II (BVerfGE 107, 275), Berufsfreiheit – Handelsvertreterentscheidung (BVerfGE 81, 242), Privatautonomie und Sozialstaatsprinzip – Bürgschaftsfall (BVerfGE 89, 214), Mietrecht – Miete als Eigentum (BVerfGE 89, 1) etc.; Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1342 ff.
- ⁶⁴ Bar, Christian v., Gemeineuropäisches Deliktsrecht, Bd I 1996, RN 554.
- ⁶⁵ Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1342 ff.
- ⁶⁶ BGE 111 II245, 255.
- ⁶⁷ Basil S. Markesinis, The Impact of the Human Rights Bill on English Law, Oxford, 1998. S. 5. Basil S. Markesinis, Tort Law, Oxford, 1999 S. 647; Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1342 ff.
- ⁶⁸ Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1342 ff.
- ⁶⁹ Stern, K./Sachs, M., Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/1 (allgemeine Lehren der Grundrechte), München 1988, S. 1533 ff.
- ⁷⁰ Canaris, Claus-Wilhelm, Grundrechte und Privatrecht, 1984 S. 10 ff.
- ⁷¹ Grote, Reiner/Marauhn, Thilo [Hrsg.], Meljnik, Konstantin [Gesamtredaktion]: EMRK/GG, Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 12. Auflage, Tübingen 2006. S. 307 ff.
- ⁷² იქვე.
- ⁷³ იქვე.
- ⁷⁴ იქვე.
- ⁷⁵ Detlev/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, 2006 Heidelberg, München, Landsberg, Berlin, S. 1342 ff.
- ⁷⁶ Grote, Reiner/Marauhn, Thilo [Hrsg.], Meljnik, Konstantin [Gesamtredaktion]: EMRK/GG, Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 12. Auflage, Tübingen 2006. S. 311 ff.
- ⁷⁷ იქვე.
- ⁷⁸ The Treaty on the Functioning of the European Union, Article 56 (Ex-Article 49 TEC).
- ⁷⁹ იხ.: ევროპული კავშირის სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე – Walrave and Koch v. UCI (The horizontal direct effect of Treaty Articles).

- ⁸⁰ European Court of Justice (ECJ).
- ⁸¹ Grote, Reiner/Marauhn, Thilo [Hrsg.], Meljnik, Konstantin [Gesamtredaktion]: EMRK/GG, Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 12. Auflage, Tübingen 2006. S. 312 ff.
- ⁸² იქვე.
- ⁸³ Grote, Reiner/Marauhn, Thilo [Hrsg.], Meljnik, Konstantin [Gesamtredaktion]: EMRK/GG, Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 12. Auflage, Tübingen 2006. S. 308 ff.
- ⁸⁴ European Court of Human Rights (ECtHR), <http://www.echr.coe.int>
- ⁸⁵ Grote, Reiner/Marauhn, Thilo [Hrsg.], Meljnik, Konstantin [Gesamtredaktion]: EMRK/GG, Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 12. Auflage, Tübingen 2006. S. 309 ff.; სასამართლო გადაწყვეტილებები საქმეებზე: EGMR (Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte) A 30, §23 – Sunday Times, EGMR A 165, §§ 25, 27 – markt intern Verlag GmbH u. Klaus Beermann.
- ⁸⁶ იხ.: სასამართლო გადაწყვეტილება საქმეზე: EGMR Rep-2001-VI, 243, §§ 45-47 – VGT Verein gegen Tierfabriken; Grote, Reiner/Marauhn, Thilo [Hrsg.], Meljnik, Konstantin [Gesamtredaktion]: EMRK/GG, Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 12. Auflage, Tübingen 2006. S. 309 ff.
- ⁸⁷ იხ.: სასამართლო გადაწყვეტილება საქმეზე: EGMR A 247-C, § 26 f. – Costello-Roberts; Grote, Reiner/Marauhn, Thilo [Hrsg.], Meljnik, Konstantin [Gesamtredaktion]: EMRK/GG, Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 12. Auflage, Tübingen 2006. S. 309 ff.

BASIC HUMAN RIGHTS IN THE HORIZONTAL PRIVATE LEGAL RELATIONSHIPS

(BASIC DETERMINANTS ACCORDING TO
THE GERMAN DOCTRINE)

TINATIN ERKVANIA

Master Student of the Law Faculty, Tbilisi State University (LL.M, Humboldt-University of Berlin), PhD Student of the Law Faculty, Humboldt University of Berlin, Intern of the Conrad Adenauer Fund

Many legal systems recognize the influence of the human rights over the field of Private Law. The format of their appliance on the horizontal relations of private law are taken by the legal systems in different ways.

According to the Article 7 of the Constitution of Georgia as of 1995, “the state recognizes and protects the universally recognized rights and freedoms as super human values. While exercising authorities, people and states are restricted to these rights and freedoms the same way as the acting law”. The Georgian legal literature rarely discusses the issues of what is the main concept of the mentioned article of the Constitution, which form of dissemination is recognized by the Constitution of Georgia regarding the appliance of basic rights to private-legal relations. Differentiation between the private and public law is a fundamental issue. Considering the stylistics of the legal system, the format of dissemination of basic rights within these 2 dimensions is of substantial importance for any law maker.

The article aims to further provoke the discussion on the above mentioned topics and describe the substantial determinants of the theories related with the horizontal activities of basic rights based on the relevant German doctrine. This doctrine serves as the bases for the European constitutionalism and the inspiration source of Georgian law in certain issues. By the end, considering the briefness of the article, fragments of similar concepts in the EU member states are presented. The practices of the EU court and European Court of Human rights are also reflected in the article.

გარიგებაში დაშვებული შეცდომის სახეები საქართველოსა და გერმანიის სამოქალაქო კოდექსების მიხედვით

სერგი ჯორბენაძე

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტის დოქტორანტი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის
თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის მაგისტრი, ბრემენის
სახელმწიფო უნივერსიტეტის მაგისტრი (L.L.M.)

შესავალი

ცხოვრებაში თითოეული ადამიანის მიერ უამრავი სახის გარიგება იდება. აღნიშნული გარიგებები შესაძლებელია სხვადასხვა სახის იყოს. მაგალითად: ზეპირი ან წერილობითი. გარიგების დადებისას, მისი მონაწილე არც ერთი მხარე არ არის დაზღვეული, რომ არ დაუშვებს შეცდომას. თავის მხრივ, თითოეული დაშვებული შეცდომა ვერ გახდება იმის საფუძველი, რომ გარიგების მონაწილემ დადებული გარიგება საცილოდ გახადოს.

შეცდომის სამართლებრივ შედეგებზე საუბრობს სამოქალაქო კოდექსი. იმის გათვალისწინებით, რომ წინამდებარე ნაშრომში საქართველოსა და გერმანიის კანონმდებლობის შედარებით-სამართლებრივი ანალიზია წარმოდგენილი, გარიგებაში დაშვებული შეცდომის სახეებიც სწორედ ამ ორი ქვეყნის სამოქალაქო კოდექსებში განვიხილავთ ნორმების შესაბამისად იქნება განხილული.

თავდაპირველად, მნიშვნელოვანია, განვიხილოთ შეცდომის ფაქტის ძირითადი სახეები, რომლითაც მოხდება დაკონკრეტება, თუ რა შემთხვევაში იქნება შესაძლებელი გარიგების საცილოდ გახდომა მხარის მიერ.

1. შეცდომა გარიგებაში

გარიგებაში დაშვებული შეცდომისას საინტერესოა მისი დიფერენცირება სამ ძირითად სახედ: არსებითი შეცდომა, წვრილმანი შეცდომა და შეცდომა მოტივში. მხოლოდ აღნიშნულის შემდეგ იქნება შესაძლებელი, განმარტებულ იქნეს ის საკითხი, თუ არსებითი შეცდომის რამდენ სახეს იცნობს ქართული და გერმანული კერძო სამართალი.

1.1 არსებითი შეცდომა

გერმანიაში, ისევე როგორც საქართველოში, შეცდომას სამოქალაქო სამართალში არ გააჩნია რაიმე სახის კონკრეტული განმარტება. მაგალითად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არ იძლევა არსებითი შეცდომის კონკრეტულ დეფინიციას.¹ გერმანიაში განვითარებულია მოსაზრება, რომლის მიხედვითაც, შეცდომა სახეზეა, როდესაც პირის სურვილი და ნების გამოვლენა ერთმანეთთან შეუსაბამოა.² გერმანიაშივე გამოიყოფა შეცდომის ოთხი სახე³ და თითოეული წარმოადგენს არსებითი ხასიათის შეცდომას, ანუ ამ სახეებით შესაძლებელია პირს წარმოეშვას გარიგების ბათილად ცნობის მოთხოვნის უფლება. უპირველესი საფუძველი, რაზე დაყრდნობითაც შეიძლება მოხდეს ფაქტის დაკვალიფიცირება და არსებითი შეცდომის სახედ განსაზღვრა, პირის მიერ ნების გამოვლენის შედეგად მიღებული შედეგია.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში, არსებითი შეცდომის ცალკე განხილვა მნიშვნელოვანია იმ კუთხით, რომ არ მოხდეს ბუნდოვანი წარმოადგენა შეცდომის სამართლებრივ შედეგებზე და შეცდომის კონკრეტულ სახეებზე. კანონის საშუალებით, ხდება დიფერენცირება, თუ რა სახის შეცდომის დაშვებაა სამართლებრივი შედეგების მქონე და რომ ცხოვრებაში დაშვებული თითოეული შეცდომა (მაგალითად, ტელეფონით დარეკვის დროს ადრესატის შეცდომით არჩევა; ან შესაბამისი ნომრის არასწორად აკრეფა, რის შედეგადაც მოხდა სხვა, სრულიად უცნობ პირთან დაკავშირება) არ შეიძლება სამართლებრივი შედეგის დადგომის წინაპირობას წარმოადგენდეს.⁴

1.2. წვრილმანი შეცდომა

სამართლებრივი შედეგი შეიძლება ასევე, დადგეს, როდესაც გარიგების მონაწილეთა მიერ დაშვებულია წვრილმანი შეცდომა.⁵ წვრილმანი შეცდომას საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ისევე არ განმარტავს, როგორც არსებით შეცდომას.⁶ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 78-ე მუხლით გათვალისწინებულია მხოლოდ მისი თავისებურება, რომლის საფუძველზეც, წვრილმანი შეცდომა მხოლოდ შესწორების უფლებას იძლევა. პარალელის გასავლებლად, თუ გერმანული სამოქალაქო სამართლის პრაქტიკას მოვიშველიებთ, წვრილმანი, უმნიშვნელო შეცდომის განსაზღვრისას მნიშვნელობა ენიჭება ნივთის საბაზრო ღირებულებასა და დაშვებული შეცდომის გამოსწორების სიმარტივეს.⁷ წვრილმანი შეცდომა შეიძლება დაშვებულ იქნეს, თავად ნივთის გადაცემის დროსაც და ნივთის თვისებაშიც.⁸ მიუხედავად სამოქალაქო კანონმდებლობაში კონკრეტული დეფინიციის არარსებობისა, წვრილმანი შეცდომის დაშვებისას უნდა იყოს მხარის მიერ ნება გამოვლენილი და მისი გამოსწორება შესაძლებელი უნდა იყოს გარიგების დადების მომენტშივე.⁹ არსებითი და წვრილმანი შეცდომის ერთმანეთისაგან გამიჯვნა მნიშვნელოვანია

იმ თვალსაზრისით, რომ პირველი მათგანის სახეზე არსებობისას, გარიგების მონაწილე მხარეებს წარმოეშობათ უფლებამოსილება, საცილოდ გახადონ იგი. უშუალოდ შეცდომის დაკვალიფიცი-რებისას, აუცილებელია თითოეული შემთხვევა, კონკრეტული ფაქტის განხილვის შედეგად იქნეს განხილული.¹⁰

1.3. შეცდომა მოტივში

გარიგების დადებისას ასევე, შესაძლებელია შეცდომა მოტივში იყოს დაშვებული. ეს უკანასკ-ნელი, შეცდომის ისეთ შემთხვევას წარმოადგენს, როდესაც სამართლებრივი შედეგი საერთოდ არ დგება, ანუ პირს არ ენიჭება შესაძლებლობა, საცილოდ გახადოს გარიგება ან/და შეასწოროს გარიგების შინაარსი.¹¹

მოტივი არის მოლოდინი, ის საფუძველი, რომელიც უნდა იქნეს გადმოცემული და რაშიც ცდება სწორედ ურთიერთობის მონაწილე.¹² პირს, რომელიც ცდება მოტივში ნების გამოვლენის დროს, გარიგების დადებამდე აქვს იმედი, რომ მოხდება მისი სურვილის შესაბამისად საბოლოო შედეგის მიღება, მაგრამ ცდება მასში.¹³

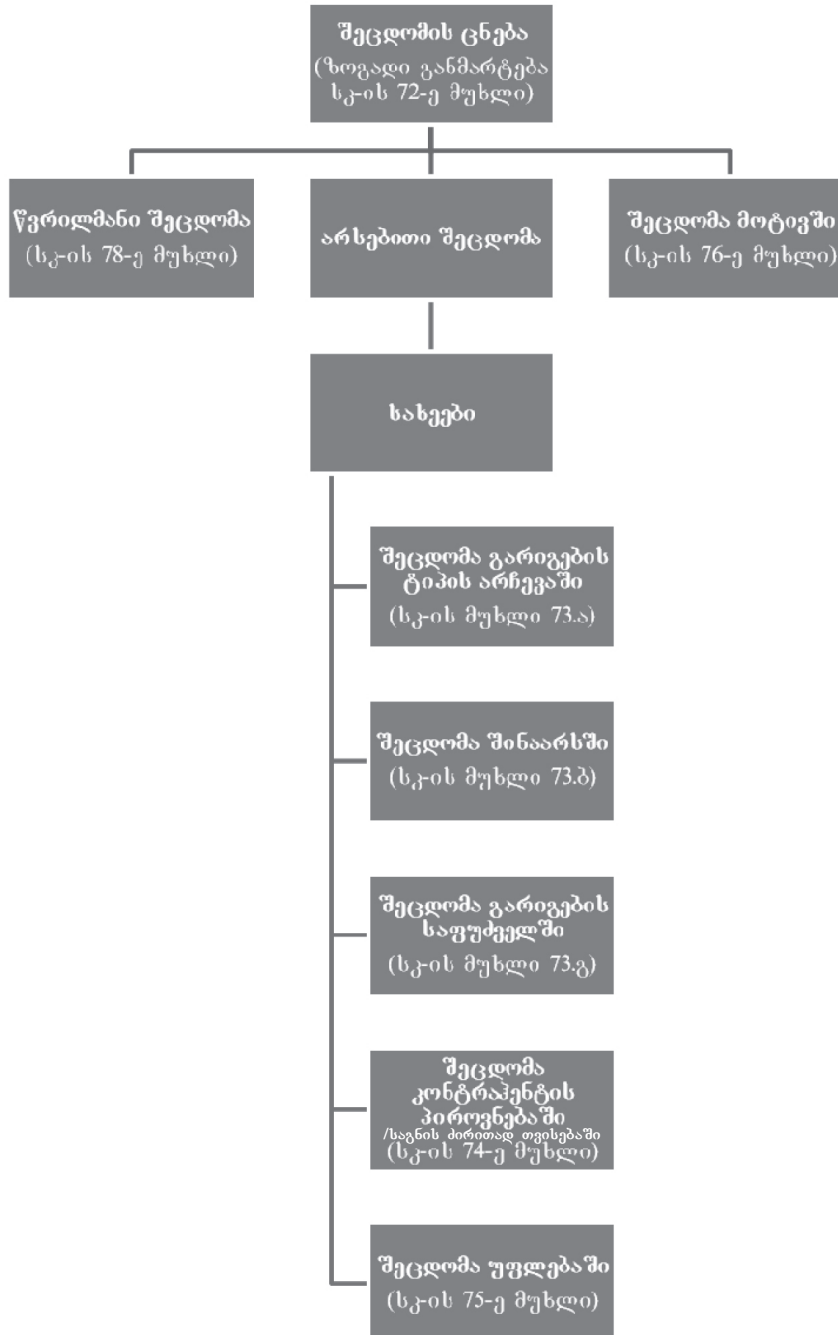
1.4. შეცდომის სამართლებრივი შედეგი

შეცდომის სამართლებრივი შედეგი – გარიგების საცილოობა სახეზე იქნება, თუ გარიგება დადებულია მისი ერთ-ერთი მონაწილის მიერ დაშვებული არსებითი შეცდომით.¹⁴ როდესაც, შეცდომა სურვილშია დაშვებული, გარიგება მხარის მიერ შეცილებული ვერ გახდება.¹⁵ შესაბა-მისად, მოტივში დაშვებულ შეცდომას ისევე როგორც გერმანიაში, საქართველოს კანონმდებ-ლობითაც, სამართლებრივი შედეგი არ გააჩნია, ვინაიდან შეუძლებელია იმის საცილოდ გახდომა, რაც პირს გარიგების დადებამდე წარმოადგენილი ჰქონდა.¹⁶

ცალკე განხილვის თემაა გარიგებაში დაშვებული შეცდომის სამართლებრივ შედეგებზე საუბარი. იმის გათვალისწინებით, რომ წვრილმანი შეცდომისას მხარის მიერ მხოლოდ გარიგების შინაარსის შესწორებაა შესაძლებელი, გარიგების საცილოობის საკითხზე არსებითი შეცდომის განხილვისას უნდა ვიმსჯელოთ.

2. გარიგებაში დაშვებული შეცდომის სახეები ქართულ და გერმანულ სამოქალაქო სამართალში

2.1. შეცდომის სახეები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში



მოცემული სქემა იმ შემთხვევის ალტერნატივაა, როდესაც ქართულ სამოქალაქო კოდექსში არსებულ შეცდომის სახეებს განვიხილავთ, როგორც 6 ერთმანეთისაგან დამოუკიდებელ სახეს. განსხვავებით გერმანული კერძო სამართლისაგან, ქართული კანონმდებლობით ხდება შეცდომის სახეების დაკონკრეტება. აღნიშნული დაკონკრეტება კი, თავის მხრივ, საფუძველია შეცდომის სახეების კლასიფიკაციისა.¹⁷ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსით შეცდომის სახეების ამგვარი დაყოფა არ არის გათვალისწინებული, ანუ კონკრეტულად არაა განერილი ნორმა, რომელიც შეცდომის თითოეულ სახეს არეგულირებს.¹⁸ მიუხედავად ამისა, სამეცნიერო თუ სასამართლო პრაქტიკიდან, გერმანულ სამოქალაქო სამართალში იკვეთება 119-ე და 120-ე პარაგრაფების საფუძველზე შეცდომის რამდენიმე სახის არსებობა. კერძოდ, მიიჩნევა, რომ მოქმედებს შეცდომის ორი ძირითადი სახე: შეცდომა ახსნაში და შეცდომა განმარტებაში. ამასთან, მნიშვნელოვანია, რომ ზემოაღნიშნული პარაგრაფები ოთხ ნაწილად იყოფა. ამ კუთხით საინტერესოა მსჯელობა ქართული კანონმდებლობით გათვალისწინებულ ნორმებზე. საკითხს განვიხილავთ ორი კუთხით: შეცდომის ექვსი სახის არსებობა, რომელიც შესაბამისად, 73-75-ე მუხლებშია განერილი; ან შეცდომის ერთი ძირითადი სახის არსებობა, რომელთა დაკონკრეტებაა უკვე 73-ე, 74-ე და 75-ე მუხლები. მიგვაჩნია, რომ პირველი ვარიანტი არის მართებული, ვინაიდან გერმანიის სამოქალაქო კოდექსისაგან განსხვავებით, ქართულ სამოქალაქო კოდექსში შეცდომის ეს სახეები დაკონკრეტებულია. აქედან გამომდინარე, მივიჩნევთ, რომ 74-ე და 75-ე მუხლები ისეთივე დამოუკიდებელი ხასიათისაა, როგორც 73-ე მუხლით გათვალისწინებული სახეები. აღსანიშნავია ერთი დეტალიც, რომ ისევე როგორც 73-ე მუხლით განერილ შეცდომის სახეებზე (თითოეულზე ცალ-ცალკე), 74-ე და 75-ე მუხლებიც არსებითი შეცდომის მაგალითებია. ეს არგუმენტი ასევე, მნიშვნელოვნად მიგვაჩნია, რათა ვიმსჯელოთ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში არსებული შეცდომის ექვსი ტიპის არსებობის გათვალისწინებით.

2.1.1. შეცდომა გარიგების ტიპის არჩევაში

არსებითი შეცდომის პირველი სახე საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 73-ე მუხლის 'ა' ქვეპუნქტის მიხედვით, გახლავთ შეცდომა გარიგების ტიპის არჩევაში.¹⁹ გარიგების ტიპის ხასიათში შეცდომა სახეზეა, როდესაც გარიგების მონაწილე მხარე (ასევე, მეორე მხარე, მრავალმხრივ გარიგებაში თითოეული მხარე²⁰) ცდება მის მნიშვნელობაში (ტიპში). მაგალითად, ა და გ-მ დადეს ქირავნობის ხელშეკრულება, მაგრამ გ-ს ეგონა აღნიშნული გარიგება თხოვების ხელშეკრულება და არ შეასრულა ქირავნობის ხელშეკრულებიდან წარმოშობილი ვალდებულებანი,²¹ რომელიც მას სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისი ნორმების საფუძველზე წარმოეშვა.²² შეცდომის ამგვარი სახე არ იქნებოდა, გარიგების მონაწილე მხარეს წინასწარ რომ სცოდნოდა არასასურველი გარიგების შესახებ. სწორედ ესაა ამომავალი დებულება, რომლითაც იმიჯნება შეცდომა სხვა სამართლებრივი ინსტიტუტებიდან.²³

საინტერესოა, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 19 დეკემბრის განჩინება,²⁴ რომელიც ეხება გარიგების ბათილობის საკითხს.²⁵ კასატორმა (მოსარჩელე პირველ ინსტანციაში) ხელშეკრულება დადო მის მონაწილემდეგ მხარესთან. ხელშეკრულების ტიპი აღმოჩნდა მისი ნების საწინააღმდეგო, კერძოდ, მას ეგონა, რომ დებდა იპოთეკის ხელშეკრულებას და სინამდვილეში დაიდო ნასყიდობის ხელშეკრულება. კასატორის მოთხოვნა ეფუძნებოდა მის მიერ შესაძლებლობების არქონას, წაეკითხა ქართულ ენაზე ნებისმიერ ნაწერი.

საკასაციო სასამართლოს მიერ საქმის უშუალოდ განხილვამდე, აღნიშნულ საქმეზე სააპელაციო სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება. სააპელაციო სასამართლომ არ დააკმაყოფილა აპელანტის სარჩელი და გადაწყვეტილების საფუძვლად მიუთითა, რომ აპელანტის მიერ ქართული ენის არცოდნის ფაქტი არ დგინდება სასამართლოში წარმოდგენილი დოკუმენტებიდან და ასევე, მას არ დაუფიქსირებია აღნიშნულის შესახებ. სასამართლოში არსებული მტკიცებულებებიდან ირკვევა, რომ აპელანტმა არ იცის მხოლოდ ქართულად წერა-კითხვა, რაც სასამართლოს აზრით, სკ-ის 54-ე ან 73-ე „ა“ მუხლის დარღვევა არ არის. ამასთან, დგინდება, რომ აპელანტმა კარგად იცის ქართული და რუსული ენები, რაც სასამართლომ მიიღო დადგენილი ფაქტიდან და გადაწყვეტილება მიიღო მასზე დაფუძნებით.

სასამართლოს მსჯელობა შეიძლება არასათანადოდ იქნეს მიჩნეული ამ ფაქტთან დაკავშირებით. ენის ცოდნის ინსტიტუტი თავის მხრივ, მხოლოდ მოსმენილის გააზრებასა და შინაარსის გაგებას არ ნიშნავს. ამასთან, ხელისმონერა სწორედ ის აუცილებელი მოქმედებაა, რომლითაც მხარეები გამოხატულ ნებას სამართლებრივ მნიშვნელობას სძენენ. აქედან გამომდინარე, შეგვიძლია ვიმსჯელოთ, რომ მხოლოდ ზეპირი შეთანხმება არ იქნება გარიგების ნამდვილობის საფუძველი,²⁶ ვინაიდან პირს არ შეეძლო გაეაზრებინა, თუ რა სახის ხელშეკრულებას აწერდა ხელს.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ვიზიარებთ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსაზრებას, რომლითაც იგი შემთხვევას ანიჭებს გარიგების ტიპში დაშვებული შეცდომის კვალიფიკაციას. სასამართლო მსჯელობს სკ-ის 73-ე მუხლის „ა“ ქვეპუნქტზე და განმარტავს, რომ კასატორმა ხელი მოაწერა ხელშეკრულების იმ ტიპს, რომლის დადებაც მის ნება-სურვილს ეწინააღმდეგება. ფაქტია, კასატორს რომ გარიგების ტიპი სცოდნოდა, არ დადებდა ხელშეკრულებას, ვინაიდან მას ნივთის გასხვისება არ სურდა. აქედან გამომდინარე, სახეზეა არსებითი შეცდომა და გარიგება უნდა იქნეს ბათილად ცნობილი.

გარიგების ტიპის არჩევაში შეცდომა არა მხოლოდ შეცდომით დადებული სხვა გარიგებების სახით უნდა განვიხილოთ, არამედ შეცდომად, უშუალოდ ამ გარიგების შიგნითაც.²⁷ მაგალითად, გ დებს თხოვების ხელშეკრულებას ქ-თან. აღნიშნული გარიგების საფუძველზე ქ-ს უგზავნის ტელევიზორს, მაგრამ შეფუთვისას იგი, აღნიშნულ ნივთთან ერთად გამაძლიერებელ სასმენ მონყობილობასაც გადასცემს მას.²⁸ ამ შემთხვევაში, სახეზეა შეცდომა გარიგების ტიპის არჩევაში, მაგრამ იმგვარად, რომ არც ერთი მხარე არ ცდება არჩეული გარიგების სამართლებრივ ბუნებაში, ისინი მოქმედებენ გამოვლენილი ნების შესაბამისად, მაგრამ ერთ-ერთი მათგანი მეორეს გადასცემს განსაზღვრულზე მეტ ქონებას.

2.1.2. შეცდომა გარიგების შინაარსში

რამდენიმე მეგობარს სურდა კომპანიის შექმნა, სადაც კრედიტორების წინაშე პასუხისგება უნდა მომხდარიყო სოლიდარული მოვალეების მიერ. „მენარმეთა შესახებ“ კანონი ამგვარი სახის იურიდიულ პირს შესაბამის სახელს არქმევს – სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება.²⁹ საჯარო რეესტრში დამფუძნებლები უშვებენ შეცდომას და განცხადებაში უთითებენ, რომ მათ სურთ არა სპს-ს, არამედ შპს-ს დაარსება. თავის მხრივ, ნების გამოვლენისას დაშვებულ იქნა შეცდომა. სამართლებრივი ბუნებით ერთმანეთისაგან განსხვავდება სააქციო საზოგადოება და შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოება.³⁰ ერთ-ერთი განსხვავება შპს-სა და სპს-ს შორის გახლავთ შემდეგი: ამ უკანასკნელის პასუხისმგებლობის საკითხი დგება მისი პარტნიო-

რების ქონებით და კრედიტორების დაკმაყოფილებაც ხდება მათ მიერ, ხოლო შპს-ს შემთხვევაში, იურიდიული პირი კრედიტორების ვალდებულების წინაშე შემოიფარგლება მთელი თავისი ქონებით.³¹ აღნიშნული მათ შორის განსხვავების ერთ-ერთი საფუძველია,³² ხოლო მოტანილი მაგალითი არის შინაარსში დაშვებული შეცდომის კლასიკური შემთხვევა. სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეებს სურდათ საკუთარი ნების გამოვლენა, შეექმნათ იურიდიული პირი, რომელიც კაპიტალურ საზოგადოებათა რიცხვს მიკუთვნებული იქნებოდა,³³ მაგრამ შეცდენ მასში. შეცდომა დაუშვეს სამართლებრივი ტერმინოლოგიის სწორად განსაზღვრაში.³⁴

შეცდომით დადებული გარიგების დროს მხარეს სურს გარიგების ნამდვილობა, მაგრამ არა იმ შინაარსით, რა სახითაც დაიდო იგი.³⁵ ამგვარი სახის შეცდომა უმეტეს შემთხვევაში სახეზეა, როდესაც გარიგების მონაწილეს უცხო ენის გამოყენება უხდება.³⁶ განვიხილოთ მაგალითი: ვ-ს სურდა ფრანგისაგან სუვენირის ყიდვა, რომელიც იქნებოდა მცირე მასშტაბის მქონე ეიფელის კოშკი. ვ-მ ვერ აუხსნა ფრანგულ ენაზე და სასურველი სუვენირის ნაცვლად შეიძინა ასევე, მცირე მასშტაბის მქონე სუვენირი – ტრიუმფალური თალი.³⁷ გარიგების მონაწილე დარწმუნებული იყო, რომ სასურველ სუვენირს ყიდულობდა და მას სურდა ამ შედეგის დადგომა, მაგრამ ის შინაარსი, რაც მან განმარტა, სხვა მნიშვნელობის იყო და შესაბამისად, მოხდა ნების გამოვლენისას შინაარსში შეცდომის დაშვება.

2.1.3. შეცდომა გარიგების საფუძველში

გარიგების საფუძველში დაშვებული შეცდომა სახეზეა, როდესაც პირი ცდება სასურველი გარიგების დადებისას განსაზღვრულ გარემოებაში. სახეზე არის მხარეთა მიერ კეთილსინდისიერად გამოხატული ნება, მაგრამ სწორედ ეს გამოხატული ნება ეყრდნობა იმ გარემოებებს, რომელიც არსებობდა ან თუ არსებობდა განსხვავებული ფორმით.³⁸ შეცდომით განსაზღვრული გარემოებანი შეიძლება არა მარტო მხარეთა მიერ წარმოქმნილ სუბიექტურ შეხედულებებზე იყოს დაფუძნებული, არამედ ობიექტური პოზიციიდანაც განსხვავდებოდეს.³⁹

2.1.4. შეცდომა კონტრაქტის პიროვნებაში

კონტრაქტის პიროვნებასა და ნივთის თვისებებში შეცდომა თავისი მნიშვნელობით, შეიძლება შინაარსში დაშვებულ შეცდომასთან მიმართებაში იქნეს განხილული. პირი როდესაც გარიგების შინაარსში ცდება, ცდება იმ შედეგში, რაც გარიგების სახით დგება. ამ შემთხვევაში მნიშვნელოვანია, პარალელი გავავლოთ სკ-ის 75-ე მუხლით რეგულირებულ არსებითი შეცდომის სახესთან – შეცდომა უფლებაში. შინაარსში დაშვებული შეცდომის დროს, გარიგების მონაწილემ იცის, თუ რა სახის გარიგებას დებს და რა სამართლებრივი შედეგი მოჰყვება მას. მიუხედავად ამისა, სკ-ის 74-ე მუხლი არსებითი შეცდომის ცალკეულ ერთ-ერთ სახეს განმარტავს და შეცდომის შემთხვევას კიდევ უფრო მეტად აკონკრეტებს.⁴⁰

კონტრაქტის პიროვნებაში შეცდომა შეიძლება სხვადასხვა ფაქტორებით იქნეს განპირობებული: მის მიერ გარკვეული მოქმედების განხორციელების შესაძლებლობა, გარკვეული უნარი და ა.შ. აღნიშნულის სამართლებრივი შედეგი შეიძლება გამოიხატოს გარიგების საცილობაში, მაგრამ ამისათვის შეცდომა კონტრაქტის პიროვნებაში გარიგების დადების მთავარი საფუძველი უნდა იყოს.⁴¹ თავის მხრივ, უნდა გაიმიჯნოს პირის იგივეობა და მისი კონკრეტული თვისებები, როგორც შეცდომით დადებული გარიგების მთავარი მიზეზი,⁴² მაგრამ რა ხდება მაგალითად,

თუ პირი არ ცდება აქცეპტანტის იგივეობაში და იცის, თუ ვინაა მეორე მხარე, მაგრამ ხელშეკრულებას დებს შეცდომით. კერძოდ, ცდება პირის ერთ-ერთ კონკრეტულ თვისებაში.⁴³

საკითხის ამგვარი კუთხით წამოჭრისას უპირველესად, პარალელი გვინდა გავავლოთ სკ ის 529-ე მუხლთან, რომელიც ჩუქების თაობაზე დადებული გარიგების გაუქმების საფუძველს წარმოადგენს. ავიღოთ შემდეგი მაგალითი: პირმა აჩუქა მეორე პირს გარკვეული ნივთი, მაგრამ დასაჩუქრებული აღმოჩნდა სხვა პოლიტიკური შეხედულებების მქონე პირი და აქტიურად იყო ჩართული ახალგაზრდულ პოლიტიკურ მოძრაობაში. გამჩუქებელს საერთოდ არ სიამოვნებდა აღნიშნული ფაქტი და თავის მხრივ, არც სურდა პოლიტიკაში გარკვეული მონაწილეობის მიღება. შესაბამისად, არ გამოიწვია დასაჩუქრებულის პოლიტიკურმა აქტივობამ მასში სიმპათია და მოინდომა ნივთის უკან დაბრუნება.⁴⁴ ისმის კითხვა, საცილოა თუ არა ეს გარიგება შეცდომით დადებული გარიგების საფუძვლით?

უშუალოდ პასუხის გაცემამდე, გვინდა მოვიტანოთ მაგალითად, იურისტ სოფიო ჩაჩავას მოსაზრება, რომელიც საკმაოდ საინტერესოა იმ კუთხით, რომ იგი აკეთებს დათქმას, თუ რატომ არ შეიძლება გამჩუქებლის მიერ დაშვებულ იქნეს შეცდომა კონტრაქტის პიროვნებაში, როდესაც იგი უშუალოდ დასაჩუქრებულის პირად თვისებებში ცდება? ავტორი მსჯელობს ლოგიკურად, რომ 74-ე მუხლის პირველ ნაწილში „კონტრაქტის „პირად თვისებებში“ შეცდომაა გაერთიანებული.⁴⁵ აღნიშნულთან დაკავშირებით, გაგვანია შემდეგი მოსაზრება: ჩუქება ოთხი სახის ძირითადი ნიშნით გამოირჩევა – ა) ჩუქების უსასყიდლოება; ბ) დასაჩუქრებულის ქონების გაზრდა; გ) გამჩუქებლის ქონების შემცირება; დ) გამჩუქებლის განზრახვა, რომ დაასაჩუქროს დასაჩუქრებული.⁴⁶ პირველი სამი კრიტერიუმი ცალსახაა,⁴⁷ რომ ჩუქების ხელშეკრულების დადებისას სახეზე უნდა იყოს, მაგრამ საინტერესოა, მეოთხე ნიშანზე საუბარი, სადაც გამჩუქებელს განზრახვა აქვს, დაასაჩუქროს დასაჩუქრებული. განზრახვა თავის მხრივ, შეიძლება გამომდინარეობდეს დასაჩუქრებულის პიროვნული ხასიათიდან გამომდინარე. მაგალითად, პირს ჰყავს რამდენიმე მეგობარი, რომელთაც განურჩევლად მიიჩნევს ერთმანეთისაგან. ვთქვათ, აჩუქა ერთ-ერთ მათგანს ნივთი, ხოლო დასაჩუქრებული „უმადური“ აღმოჩნდა და მისთვის უცხო ადამიანებთან საჯაროდ დაამცირა. ეს არ იქნება მიზეზი კონტრაქტის პიროვნებაში შეცდომისა, ვინაიდან პირი იცნობს მის მთავარ თვისებას და სწორედ ეს მთავარი თვისებაა მასში შენარჩუნებული, ხოლო ის, თუ რას გამოავლენს პირი მომავალში, ცალკე განხილვის თემაა და ამ კონკრეტულ საკითხთან არანაირი კავშირი არა აქვს.

კონტრაქტის პიროვნებაში შეცდომა აბსტრაქტული ხასიათისაა და არ მოიცავს ვინრო სპექტრს.⁴⁸ შესაბამისად, სწორედ ამიტომ არის, რომ სამოქალაქო კოდექსით მნიშვნელოვანი შეზღუდვებია დაწესებული „კონტრაქტის თვისების“ განმარტებისას. შეცდომა „პიროვნების არა ყოველ თვისებაში იწვევს ბათილობას, არამედ მხოლოდ ისეთ „პირად თვისებაში“, რომელიც გარიგების დადების საფუძველი გახდა“.⁴⁹ აქედან გამომდინარე, შეიძლება ვიმსჯელოთ ორი კუთხით, რომ თუ მაგალითად, ჩუქება მოხდა მისი ერთი კონკრეტული თვისების გამო (ეგონა ჯენტლმენი, ან თავაზიანი თითოეული მანდილოსნის მიმართ), მაშინ სახეზე იქნება შეცდომა კონტრაქტის პიროვნებაში,⁵⁰ მაგრამ თუ გარიგების მთავარი მიზანი სხვა მნიშვნელობის შემთხვევა იყო, კონტრაქტის პიროვნებაში შეცდომა გამორიცხულია. აქედან გამომდინარე, სრულიად ლოგიკურად მიგვანია, ამ ორი ინსტიტუტის (შეცდომა კონტრაქტის პიროვნებაში და ჩუქების ხელშეკრულება) დაკავშირება ერთმანეთთან, თუმცა ვფიქრობთ, რომ ნაჩუქარი

ნივთის უკან გამოთხოვა შეცდომით დადებული გარიგების შედეგი არაა, ვინაიდან სამართლებრივი შედეგიც გარიგების საცილობა გახდებოდა.

აღნიშნული პრობლემის თვალნათლივ გადასაჭრელად გამოვიყენებთ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებას.⁵¹ საკასაციო სასამართლომ გაიზიარა და დაეთანხმა სააპელაციო პალატის მოსაზრებას, რომელიც მიიჩნევდა, რომ მოსარჩელესა და მოპასუხეს შორის დადებული ჩუქების ხელშეკრულებას არ გააჩნდა ხელშეკრულების მოშლის საფუძველი. საქმის გარემოება იყო შემდეგი: მოსარჩელემ მოპასუხეს აჩუქა ბათუმში საცხოვრებელი ბინა, მხოლოდ იმ პირობით რომ დასაჩუქრებული (საქმეში მოპასუხე) მოუვლიდა დამსაჩუქრებელს (საქმეში მოსარჩელე) და მასთან მცხოვრებ ქალბატონს. მიუხედავად ხელშეკრულების პირობისა, მოსარჩელის აზრით, მოპასუხე მხარემ არ შეასრულა ნაკისრი ვალდებულებანი და მის მიმართ უმადურობა გამოიჩინა. სასამართლომ მიიჩნია, რომ მოსარჩელეს საქმეში არ ჰქონდა შესაბამისი მტკიცებულებანი წარმოდგენილი, რომლითაც იგი „უმადურობის“ ფაქტს დაადასტურებდა, ხოლო მოპასუხის მიერ საქმეში წარმოდგენილი მტკიცებულებანი უშუალოდ მიუთითებდა მის მიერ ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებაზე. კერძოდ: მოპასუხე მხარე ჩუქების ხელშეკრულების დადებამდე და დადების შემდეგაც ცხოვრობდა სადავო სახლში და არა სხვა ადგილას. ამასთან, იგი მუდამ ცდილობდა მაღლიერება გამოეხატა დამსაჩუქრებლის მიმართ, რაც მისთვის გარკვეული თანხის გადაცემაში გამოიხატებოდა. იმ ფაქტის შესახებ, რომ მოპასუხე იჩენდა მზრუნველობას მოსარჩელის მიმართ, დამსაჩუქრებელმა თავად განუცხადა სასამართლოს, რაც შემდგომ საკასაციო პალატისათვის გადაწყვეტილების დასაბუთების ერთ-ერთი საშუალება გახდა. შედეგად, სარჩელი ამ ნაწილში (ისევე, როგორც მთლიანად) არ დაკმაყოფილდა, მოცემული განმარტებანი და დასაბუთებანი არ გახდა სასამართლოსათვის დარწმუნების მიზეზი, რომ დასაჩუქრებული მოქმედება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 529-ე მუხლის პირველი ნაწილის დარღვევით.⁵²

აღნიშნული მაგალითიდან შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ დასაჩუქრებულის უმადურობა არ შეიძლება განხილულ იქნეს კონტრაქტის პიროვნებაში შეცდომით. ამ საქმის მიხედვით თუ ვიმსჯელებთ, მოსარჩელეს შეეძლო ევარაუდა, რომ დასაჩუქრებული დიდი ქონების პატრონი იყო და აუცილებლად გამოიჩენდა მის მიმართ იმგვარ მზრუნველობას,⁵³ რომლის არქონის გამოც, საბოლოოდ, სარჩელი სასამართლოში შეიტანა, მაგრამ საქმის მასალებიდან ჩანს, რომ დამსაჩუქრებელმა იცოდა დასაჩუქრებულის ვინაობა იმდენად, რამდენადაც დასაჩუქრებული მისი ძმისშვილი იყო. აქედან გამომდინარე, კონტრაქტის პიროვნებაში შეცდომა გამოიწვევლია, ვინაიდან დამსაჩუქრებელმა კარგად იცის დასაჩუქრებულის ქონებრივი მდგომარეობა. სკ-ის 74-მუხლის პირველი ნაწილი არ უნდა გავაიგივოთ მხოლოდ სუბიექტურ წარმოდგენებთან, რომელიც პირს ხელშეკრულების დადებამდე ჰქონდა, ვინაიდან ამ შემთხვევაში შეიძლება მივიღოთ შედეგი, არა როგორც არსებითი შეცდომით დადებული გარიგება, არამედ შეცდომა მოტივში,⁵⁴ რომელიც ქართული კანონმდებლობით წესრიგდება და რომელსაც სამართლებრივი შედეგი არ გააჩნია. აქედან გამომდინარე, ისევე როგორც თითოეული სამართლებრივი ურთიერთობისას, ამ შემთხვევაშიც კონკრეტული შემთხვევის მიხედვით არის საჭირო იმაზე მსჯელობა, თუ რა სახის შეცდომა იქნა დაშვებულ პირის მიერ კონტრაქტის პიროვნებაში და თუ დაშვებულ იქნა, რა საფუძველი ჰქონდა მას.⁵⁵

2.1.5. შეცდომა საგნის ძირითად თვისებებში

„საგნის თვისებაში შეცდომა“⁵⁶ შესაძლებელია მოვიხსენიოთ, როგორც გარიგების საგანში შეცდომა, რაც თავის მხრივ, ნორმის ფართოდ განმარტებას ნიშნავს.⁵⁷ უპირველეს ყოვლისა, მისი განმარტება მნიშვნელოვანია საგნის ღირებულებების განსაზღვრისათვის, ანუ საგნის ფასეულობის დადგენისათვის.⁵⁸ ისევე, როგორც კონტრაქტის პიროვნებაში დაშვებული შეცდომისას, საგნის თვისებებში დაშვებული შეცდომის განსაზღვრისათვის მნიშვნელოვანია მისი სუბიექტური და ობიექტური კუთხით განხილვა.

სუბიექტური მხარე იქნება სახეზე, მაგალითად, როდესაც საგნის ძირითადი თვისება მხოლოდ გარიგების მონაწილისათვის იყო არსებითად მნიშვნელოვანი, ხოლო ობიექტური ფორმით, როდესაც მისი განმასხვავებელი ნიშანი ყველასთვის შესამჩნევია.⁵⁹

2.1.6. შეცდომა უფლებაში

უფლებაში დაშვებული შეცდომა არსებითი მნიშვნელობის იქნება მხოლოდ მაშინ, თუ იგი გარიგების დადების ერთადერთი და მთავარი საფუძველი იყო.⁶⁰ უფლებაში დაშვებული შეცდომა გულისხმობს, რომ პირს არ გააჩნდა მართებული წარმოდგენა დადებული გარიგების უფლებრივ შედეგებში.⁶¹

საინტერესო მოსაზრებაა განვითარებული დავით კერესელიძის მიერ,⁶² რომლის მიხედვითაც სკ-ის 75-ე მუხლზე საუბრისას შეიძლება ორი სახის დასკვნის გაკეთება: 1. ამ ნორმას მოიცავს სკ-ის 74-ე მუხლის II ნაწილი და შესაბამისად, შეცდომა უფლებაში თავის მნიშვნელობას კარგავს; 2. სკ-ის 75-ე მუხლის განმარტება იძლევა საშუალებას, რომ იგი იქნეს მოტივში დაშვებულ შეცდომად დაკვალიფიცირებული. მოტანილი ორი მსჯელობიდან, ვემხრობით მეორე მათგანს:

„სამართლებრივ შედეგებში დაშვებული შეცდომა“ შეიძლება არაარსებითი ხასიათისას წარმოადგენდეს. აქ მნიშვნელოვანია ვახსენოთ, რომ არაარსებითი ხასიათი გაგებულ უნდა იქნეს, როგორც მოტივში დაშვებული შეცდომა, ანუ სამართლებრივი შედეგების არმქონე და არა წვრილმანი შეცდომა, რომელიც შესწორების შესაძლებლობას გულისხმობს.

სამართლებრივ შედეგებში შეცდომა თავისთავად შეიძლება ნების გამოვლენამდე იქნეს განხორციელებული. ანუ აქ მივდივართ სწორედ მოტივში დაშვებული შეცდომის განმარტებამდე, რომელიც გარიგების დადების მიზნის გამხელის შემთხვევაშიც, არ იქნება საცილობის საფუძველი.⁶³ მიუხედავად, ამ მოსაზრების გაზიარებისა, მიგვაჩნია, რომ შეცდომის აღნიშნული სახის არსებობა მნიშვნელოვანია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში.

უფრო დასაკონკრეტებლად, მოვიტანთ კონტრარგუმენტს. კერძოდ, სკ-ის 75-ე მუხლი აწესებს შემდეგს: „შეცდომა უფლებაში არსებითი მნიშვნელობისაა [...], თუკი იგი გარიგების დადების ერთადერთი და მთავარი საფუძველი იყო“. მუხლის შინაარსიდან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ კანონმდებელმა გააკეთა დათქმა, რომ შეცდომა უფლებაში გარიგების დადების ერთადერთი საფუძველი უნდა იყოს. ანუ, რომ არ არსებობდეს ეს საფუძველი, პირი გარიგებას არ დადებდა, რაც თავის მხრივ, უკვე შეცდომის ფაქტის დამადასტურებელია და განასხვავებს მას მოტივში დაშვებული შეცდომისაგან. მოტივში დაშვებული შეცდომის დროს, პირი ცდება არა მხოლოდ სამართლებრივ უფლებაში, არამედ მთლიანად ნების გამოვლენაში და მას სხვა წარმოდგენა აქვს აღნიშნულ საკითხზე. თუმცა, მიუხედავად აღნიშნულისა, მოტივში დაშ-

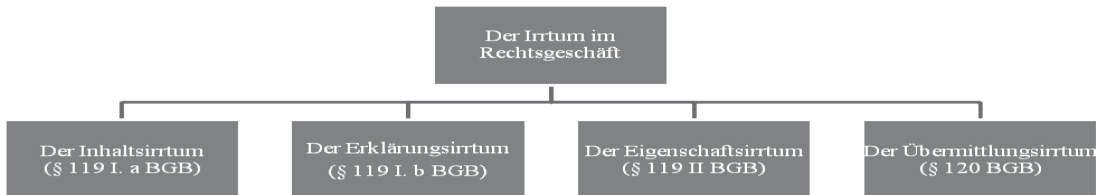
ვებულ შეცდომასთან მიმართებაში, უფლებაში დაშვებული შეცდომის განხილვა მნიშვნელოვანია, ვინაიდან, სწორედ მოტანილი მუხლის მიხედვით შეგვიძლია იმგვარი დასკვნის გამოტანა, რომ თითოეული კონკრეტული შემთხვევა (სკ-ის 75-ე მუხლის განხილვისას), გარიგების საფუძველის განმარტებას მოიცავს.

2.1.7. მიღებული შედეგის ანალიზი

ზემოთ განხილული მაგალითებიდან ნათლად ჩანს, რომ ქართული კანონმდებლობა შეცდომის ფაქტზე საუბრისას, მის სახეებს აკონკრეტებს და მეტად სისტემატიზებულს ხდის მას. აღნიშნული შეიძლება ორი კუთხით იყოს გამოწვეული: 1. ის, რომ საქართველოში არ არსებობს სასამართლოს მიერ დადგენილი პრაქტიკა, რომელიც არსებითი შეცდომის კონკრეტულ სახეებს პრეცედენტული სამართლის სახით გამოყოფდა; 2. ქართული სამოქალაქო კოდექსის (იგულისხმება დამოუკიდებელი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი) ნორმების უკეთ გააზრებისათვის საჭიროა თითოეული ფაქტის მაქსიმალურად კონკრეტულ ნორმაში განერა. თავის მხრივ, შეუძლებელია, ყველა სამართლებრივი ურთიერთობა კანონით იყოს განერილი და ამისათვის სამართლისა და კანონის ანალოგია გამოიყენება, მაგრამ შეცდომის სახეების დაყოფისათვის მნიშვნელოვანია, მისი ამგვარი სახით დაკონკრეტება.

2.2. შეცდომის სახეები გერმანიის სამოქალაქო კოდექსში

უპირველესად, განვიხილოთ სქემა, რომლითაც ხდება გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის საფუძველზე შეცდომის სახეების კლასიფიკაცია.⁶⁴



2.2.1. შინაარსში დაშვებული შეცდომა (der Inhaltsirrtum)

შინაარსში დაშვებული შეცდომა შეიძლება დეფინირებულ იქნეს, როგორც საგნის მნიშვნელობაში დაშვებული შეცდომა.⁶⁵ საგნის მნიშვნელობის განსაზღვრისას დაშვებული შეცდომა⁶⁶ სახეზე იქნება, რომლის დროსაც, პირი ცდება უშუალოდ სასურველი ობიექტის მნიშვნელობაში.⁶⁷ მაგალითად, პირი ყიდულობს ავტომობილის საბურავს. მას მიაჩნია, რომ ეს საბურავი მოერგება მის სატვირთო მანქანას, მაგრამ ცდება ობიექტის მნიშვნელობაში, ვინაიდან ნაყიდი ნივთი სხვა ზომის დისკისთვისაა განკუთვნილი.

შეცდომის დამშვებ პირს არასასურველი შედეგის თავიდან ასაცილებლად ესაჭიროება საქმის ვითარების ახსნა,⁶⁸ სხვა შემთხვევაში იგი შეცდომას უშვებს. ნების გამომვლენი საკუთარ განმარტებას სხვა აზრს ანიჭებს, ვიდრე ეს ადრესატისათვის ხდება ნაჩვენები და ამით ცდება გარიგების შინაარსში.

შინაარსში შეცდომა შეიძლება დაშვებულ იქნეს, როდესაც სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე გარიგების ობიექტის დამახასიათებელ თვისებას სხვა მნიშვნელობას ანიჭებს,⁶⁹ რაც თავის მხრივ, შეიძლება გამოიხატოს „ერთი სიტყვის ან კონკრეტული დამახასიათებელი თვისების განსხვავებული მნიშვნელობის მინიჭებაში“.⁷⁰

შინაარსში დაშვებული შეცდომა გერმანული სამართლით არსებითი ხასიათის შეცდომაა და მოჰყვება შესაბამისი სამართლებრივი შედეგი — გარიგების ბათილობა.⁷¹ მიუხედავად ამისა, არსებობს შემთხვევები, როდესაც მიუხედავად სასურველი ნების გამოვლენის არარსებობისა, გარიგების სამართლებრივი შედეგი არ დადგეს. მაგალითისათვის განვიხილოთ ერთ შემთხვევა:⁷² ფ-ს სურდა ეყიდა შვილისთვის სათამაშო თვითმფრინავების მთლიანი კოლექცია. მაღაზიასთან მისულმა შენიშნა, რომ ვიტრინაში გამოფენილი იყო სხვადასხვა მანქანების შესანახი ყუთი, რომელთაგანაც, ერთ-ერთი მათგანი სწორედ მისი სურვილის შესაბამისი მოდელებისათვის იყო განკუთვნილი. ფ მაღაზიაში იმ იმედით შევიდა, რომ შიგთავსში ნამდვილად სასურველი კოლექცია იქნებოდა, იყიდა აღნიშნული ყუთი. მივყვით თანმიმდევრულად: ფ-სა და გამყიდველს შორის დაიდო ნასყიდობის ხელშეკრულება, მხარეებმა შეასრულეს მათზე დაკისრებული ვალდებულებანი,⁷³ მაგრამ ფ-მ დაუშვა შეცდომა ნივთის შინაარსში. ერთი მხრივ, შესაძლებელია მოტყუებაზე საუბარი, მაგრამ ფ ვერ მოითხოვს გარიგების ბათილობას მოტყუებით დადებული გარიგების გამო, ვინაიდან ინიციატორი ყიდვისა თავად გახლდათ და გამყიდველის მიერ არ ჩანს გარკვეული მოქმედების განხორციელება ამ კუთხით.⁷⁴ ისმის კითხვა, შეუძლია თუ არა ფ-ს არსებითი შეცდომის სახეზე არსებობის მიუხედავად, რომ გარიგების ბათილობა მოითხოვოს? ამ საკითხთან დაკავშირებით განვიხილოთ გერმანელი იურისტის, ბეტინა ჰაიდერჰოფის⁷⁵ სტატია.

2.2.1.1. შინაარსში დაშვებული შეცდომა, არსებითი შეცდომის სხვა სახეებთან მიმართებაში

სტატია ეხება ნასყიდობის ხელშეკრულების დადებისას გამყიდველის ვალდებულებას მყიდველის მიმართ, რომლითაც გამყიდველი ვალდებულია მყიდველს განუმარტოს ნივთის ნაკლი (იმ შემთხვევაში, თუ ნივთს ნაკლი საერთოდ აქვს).⁷⁶ სტატია მოიცავს ინტერნეტ სივრცეში დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულების სამართლებრივი რეგულირების განხილვას. ავტორი გარიგების მონაწილეთა ნების გამოვლენას მიუსადაგებს იმგვარ ფაქტს, როდესაც პირი უშუალოდ გარიგების ობიექტში ცდება. შესაბამისად, ავტორი საკითხს განმარტავს ამ კუთხით და მას განიხილავს გერმანიის კერძო სამართალში არსებული არსებითი შეცდომის ორი სახით.⁷⁷ ამასთან, მსჯელობს საკითხზე, რომლითაც იგი ინტერნეტში ნაყიდ არასასურველ ნივთს შინაარსში დადებული გარიგების კუთხით განსაზღვრავს.⁷⁸ ავტორი ერთმანეთისაგან მიჯნავს ორ შემთხვევას: გარიგების საცილობას ნივთის ობიექტში დაშვებული შეცდომის გამო⁷⁹ და გარიგების საცილობას ნივთის თვისებაში დაშვებული შეცდომის გამო.⁸⁰ სვამს კითხვას, თუ არსებითი შეცდომის რომელი სახე შეიძლება მხედველობაში იყოს მიღებული.⁸¹

2.2.1.2. შინაარსში დაშვებული შეცდომის სამართლებრივი ბუნება კონკრეტული შემთხვევისას

ავტორი ავითარებს ორ მოსაზრებას: საკითხის გადაჭრას შინაარსში დაშვებული შეცდომისა და ნივთის თვისებაში დაშვებული შეცდომის კუთხით. ორივე მათგანზე მსჯელობს მის მიერ კონკრეტულად მოტანილ მაგალითებში და განსაზღვრავს შესაბამის სამართლებრივ შედეგს.

2.2.1.2.1. ნივთის ობიექტში შეცდომა⁸²

ნივთის ობიექტში შეცდომას ავტორი ორ ასპექტში განიხილავს: შეთავაზება და იმედოვნებით დაშვებული შეცდომა; შეთავაზება და მხედველობაში არმიღების გამო დაშვებული შეცდომა.

2.2.1.2.1.1. შეთავაზება და იმედოვნებით დაშვებული შეცდომა

ავტორის მოსაზრებით, გარიგების ობიექტში დაშვებული შეცდომა არ იქნება სამართლებრივი შედეგების მქონე, თუ გარიგების მონაწილე თავისი იმედოვნების გამო უშვებს შინაარსში შეცდომას.⁸³ ეს არის შემთხვევა, როდესაც შეთავაზება ინტერნეტის საშუალებით ჩამოყალიბებულია სრულყოფილად, ხოლო პირი მხოლოდ იმედოვნებს, რომ იყიდის სასურველ ნივთს. დავეთანხმებით ავტორს, სადაც იგი უთითებს, რომ გარიგების მონაწილეს უნდა სცოდნოდა გარიგების ობიექტის შესახებ,⁸⁴ რის გამოც სამართლებრივი შედეგი არ დგება. მაგრამ ამ განმარტებით შესაძლებელია განვითარდეს განსხვავებული მოსაზრება. კერძოდ, ამ საკითხზე მსჯელობა იძლევა საშუალებას, ამგვარი სახით დავაკვალიფიციროთ შემთხვევები. თითოეული შეცდომით დადებული გარიგების დროს, როდესაც პირი ცდება მის შინაარსში, ზემოთ მოტანილი განმარტების მიხედვით, შეიძლება ყოველი მათგანის ზემოაღნიშნულთან გაიგივება. შედეგად, იკარგება გარიგების საცილობის საკითხი და წინა პლანზე იწევს სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილის (ამ შემთხვევაში მყიდველის) წინდაუხედაობის საკითხი. მაგალითად: დ-მ იყიდა ფანქარი, ეგონა, რომ ამ ფანქარს საშლელიც თან ახლდა, მაგრამ ყიდვის შემდეგ აღმოაჩინა, რომ უსაშლელი ფანქარი იყო. მივყვით კონკრეტულ შემთხვევას: ა) დ-ს სურდა ნასყიდობის ხელშეკრულების დადება ფანქარზე; ბ) დ-მ შეასრულა მოვალეობანი, რაც ეკისრება კერძო სამართლებრივი ნორმებით მყიდველს; ორივე კრიტერიუმი იძლევა იმის მტკიცების საბაზს, რომ დაიდო გარიგება. შესაბამისად, მისი მონაწილე გახდა გამყიდველთან ერთად დ-ნასყიდობის ხელშეკრულების დადების შემდეგ, მყიდველმა აღმოაჩინა, რომ ფანქარს საშლელი არ მოჰყვებოდა და მოინდომა ნივთის გამოცვლა.⁸⁵ შეგვიძლია შინაარსში დაშვებული შეცდომის მიუხედავად, მყიდველს ჩამოვართვათ გარიგების ბათილად ცნობის მოთხოვნის უფლება? არგუმენტი იქნება მხოლოდ ის, რომ მას უნდა გაეთვალისწინებინა, რომ ყველა ფანქარს არ გააჩნია საშლელი და რომ ფანქარი ისეთი სახითაც იყიდება, რომელიც მხოლოდ წერის მოვალეობას ასრულებს და არა წაშლის.

იმის გათვალისწინებით, რომ ზემოთ ჩვენი მსჯელობა ჩვენსავე ნათქვამთან წინააღმდეგობაში არ მოვიდეს, განმარტების სახით განვიხილავთ კიდევ ერთ მაგალითს: გ-მ დადო შრომის ხელშეკრულება ჯ-თან, მაგრამ ხელმოწერის შემდეგ ნახა, რომ უნდა შეესრულებინა მხოლოდ ზეინკლის უფლება-მოვალეობანი. გარიგების დადებაამდე იგი დარწმუნებული იყო შრომის ხელშეკრულების შინაარსში და ეგონა, რომ დაინიშნებოდა არა ზეინკლად, არამედ იურისტად. მას თავისთავად უნდა ენახა, თუ რაზე თანხმდებოდა,⁸⁶ ვინაიდან დამსაქმებლის მიერ შეთავაზება სამართლის ნორმების დაცვით იყო განხორციელებული. მას სურდა ზეინკალი დაესაქმებინა და პირველივე აქცეპტანტს გაუფორმა შესაბამისი ხელშეკრულება. ამ შემთხვევაში, მნიშვნელოვანია გამყიდველის მიერ გაკეთებული შეთავაზება, როდესაც იგი რამეს ყიდის, აუცილებელია ზუსტად განისაზღვროს საგნის შინაარსი, რათა თავიდან იქნეს აცილებული ამგვარი სამართლებრივი შედეგი.

2.2.1.2.1.2. შეთავაზება და მხედველობაში არმიღების გამო დაშვებული შეცდომა

ავტორი მეორე საკითხად განიხილავს შეთავაზების ფაქტს, როდესაც გამიძველი მყიდველს ინტერნეტის საშუალებით სთავაზობს გარკვეულ ნივთს, მაგრამ შეთავაზება განსხვავებული სახისაა. მყიდველის მიერ გათვალისწინებული უნდა იყოს გასაყიდი ობიექტის შინაარსი.⁸⁷ ავტორის აზრით, ამ ფაქტს შესაბამისი სამართლებრივი შედეგი უნდა მოჰყვეს,⁸⁸ ვინაიდან შეთავაზების მიწოდება თავად არის ნაკლის მქონე.

ამ მოსაზრებასთან დაკავშირებით, განსხვავებული პოზიცია გვაქვს. ზემოთ აღნიშნული პირველი შემთხვევის განხილვისას (შეთავაზების მიუხედავად მყიდველისათვის მისი ზუსტი შინაარსის გააზრების ვალდებულება⁸⁹), ხდებოდა სამართლებრივი შედეგის უგულებელყოფა. შესაბამისად, ისმის კითხვა, თუ შესაბამისი შედეგის მიღწევის სურვილით დადებული გარიგება მხოლოდ პირის იმედს ემყარება და სამართლებრივი შედეგი არ მოჰყვება, რატომ არ უნდა ჩაითვალოს პირის მიერ იმედზე დაყრდნობით დადებულ გარიგებად შემოთავაზება, რომლის სამართლებრივი შედეგი მხოლოდ იმით განისაზღვრება, რომ მხარემ მხედველობაში არ მიიღო ესა თუ ის ფაქტი?

2.2.1.2.2. ნივთის თვისებაში შეცდომა

ავტორი განმარტავს მეორე შემთხვევას, როდესაც სახეზეა თავად ნივთის თვისებაში დაშვებული შეცდომა მისი შინაარსის ნების გამოვლენის სანინაალმდეგო გააზრებით. ნივთის თვისება თავის მხრივ, ზოგადი ცნებაა და საჭიროებს დაკონკრეტებას, რაც სტატიაში შემდეგი სახით გვხვდება: განსახილველად საინტერესოა შემთხვევა, როდესაც პირი ცდება არა ნივთის სახეობაში, არამედ შეცდომის აღწერილობა ვერ გააცნობიერა, ვერ შეაფასა სათანადოდ.⁹⁰

ავტორს ვეთანხმებით იმ კუთხით, რომ ამ მაგალითის საფუძველზე სახეზე იქნება არსებითი შეცდომის ორი შემთხვევის შესაბამისი სიტუაცია: შეცდომა შინაარსსა და ნივთის თვისებაში. ერთი მხრივ, სათანადოდ ვერ აცნობიერებს შეცდომის აღწერილობის შედეგად მიღებულ შედეგს და მეორე მხრივ, ცდება ნივთის თვისებაში, ვინაიდან ხშირ შემთხვევაში ერთი, გარკვეული დეტალიც კი, კონკრეტულ ნივთს სხვა სახის ფუნქციებს უკარგავს. აქედან გამომდინარე, საინტერესოა ვიმსჯელოთ ამ კუთხით.

2.2.1.2.3. შინაარსში დაშვებული შეცდომის განსხვავება ნივთის თვისებაში⁹¹ დაშვებული შეცდომისაგან

საკითხის განხილვას დავინყებთ ავტორის მიერ მოტანილი მაგალითით: გარიგების მონაწილემ (ნასყიდობის ხელშეკრულებაში – მყიდველმა) ვერ შეაფასა გარიგების ობიექტი და შესაბამისად, მისი აღწერისას დაუშვა შეცდომა. პრობლემა იკვეთება მის სამართლებრივ შედეგში. ავტორი ამ საკითხს ხედავს ორი კუთხით: თუ მყიდველმა ნივთი აიღო და დათანხმდა შეთავაზებულ ოფერტს, სახეზე იქნება ნივთის თვისებაში დაშვებული შეცდომა, რომელიც გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 119-ე პარაგრაფის მეორე ნაწილით არის მონესრიგებული. რაც შეეხება მეორე შემთხვევას, ანუ შინაარსში დაშვებულ შეცდომას, იგი სახეზე იქნება, თუ პირი შეცდომას უშვებს სათანადოდ შეთავაზებული ოფერტის მიუხედავად.⁹²

ავტორის მიერ მოტანილი მაგალითის მიხედვით, განვიხილოთ განსხვავებული მაგალითი, რომლის მიხედვითაც ვიმსჯელებთ, თუ რამდენად მართებულად შეიძლება შინაარსში დაშვებულ შეცდომაზე მსჯელობა, როდესაც სახეზეა ნივთის ნაკლი:⁹³ დ-ს სურდა ეყიდა შარვალი. დაინახა, რომ მაღაზიის ერთ-ერთ დახლზე სასურველ შარვალს ყიდდა უ. დ-მ იყიდა მისგან შარვალი, მაგრამ მხოლოდ ნასყიდობის ხელშეკრულების დადების შემდეგ დააკვირდა იმ ნაკლს, რაც ნივთს ჰქონდა: ეს იყო შარვლის ჯიბე. მისი წინა მხარე არ ფუნქციონირებდა საერთოდ, ვინაიდან ამოკერებული იყო გამყიდველის მიერ. ისმის კითხვა, თუ შეცდომის რომელი შემთხვევაა სახეზე?

განვიხილოთ შემთხვევა პირველი კუთხით, როდესაც უ-ს სპეციალურად გაყიდვისათვის ჰქონდა გაკერილი შარვალი, რომელიც არ იყო ახალი.⁹⁴ მყიდველს არ სურდა გაკერილის ყიდვა, მაგრამ ამის შესახებ არ გააჩნდა სათანადო ინფორმაცია, ვინაიდან საერთო მოწვევა ოფერტზე გაკეთებული იყო ნაკლის მიუთითებლად; მეორე შემთხვევა: როდესაც გამყიდველს მითითებული ჰქონდა ნაკლის შესახებ გაყიდვის მომენტში, მაგრამ მყიდველმა ვერ გაიგო გაკერვის შინაარსი, უფრო სწორად ვერ მივიდა იმ დასკვნამდე, თუ რა სახის განსხვავება ექნებოდა ნაკლის შემთხვევაში ნივთს.

პირველი მაგალითიდან ჩანს, რომ როდესაც გამყიდველი მითითებას არ უკეთებს ნივთის ნაკლს, სახეზეა მყიდველის მიერ ნივთის თვისებაში დაშვებული შეცდომა, ვინაიდან მას არ ჰქონდა წარმოდგენა, თუ რა სახის ნივთს ყიდულობდა.⁹⁵ მეორე მაგალითით თუ ვიმსჯელებთ, სახეზეა შინაარსში დაშვებული შეცდომა, იმ კუთხით, რომ მას აუხსნეს ნივთის ფუნქციები, მისი გამოყენების არეალი, მაგრამ მან ვერ გაითვალისწინა ყოველივე. გერმანული სამართლის მიხედვით, ეს შემთხვევა არის შინაარსში დაშვებული შეცდომა, ვინაიდან ნების გამოვლენის შინაარსი იყო თავად შეცდომის მატარებელი.⁹⁶

2.2.1.2.4. მიღებული შედეგის შეჯამება

აღნიშნული მსჯელობის მიხედვით, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ ერთმანეთისაგან შეცდომის რამდენიმე სახის გამიჯვნა, ისევე როგორც არსებითი შეცდომის ფაქტის დადგენა, კონკრეტულ შემთხვევაზე დამოკიდებული და სწორედ კონკრეტული შემთხვევით განისაზღვრება მისი სამართლებრივი შედეგები.

შინაარსში დაშვებული შეცდომა თავისი ბუნებით განსხვავდება შეცდომის სხვა სახეებისაგან. მაგალითად, ახსნაში დაშვებული შეცდომისას პირი ცდება აზრში, იგი ვერ გადმოსცემს, რისი ახსნაც მას სინამდვილეში სურს. ისმის სრულიად ლოგიკური კითხვა, რომ თითოეული ნების გამოვლენა ახსნის საფუძველზე ხორციელდება, ხოლო მაშინ თითოეული შეცდომის სახეც ამის შედეგად სახეზეა. სწორედ ამ კუთხით არის საინტერესო საკითხის დასმა, მაგრამ ამ მოსაზრებას აქვს კონტრარგუმენტო, რომლის მიხედვითაც, ახსნა არ არის სამართლებრივი შედეგის ერთადერთი განმსაზღვრელი. კერძოდ, ნების გადმოცემა არის მხოლოდ ეტაპი ნების გამოვლინებისა, თავად ნების ფორმირება შეიძლება მის გადმოცემამდე მოხდეს (სწორედ ესაა შეცდომის სხვა სახეების განმასხვავებელი განმარტებაში დაშვებული შეცდომისაგან). სწორედ აღნიშნულის მაგალითია, შინაარსში დაშვებული შეცდომა, რომლის დროსაც ცდომილებაში მყოფი პირი განმარტების მნიშვნელობაში ცდება⁹⁷ და არა განმარტებისას.

განვიხილოთ მაგალითი: ბ-ს სურს დადოს სესხის ხელშეკრულება სს „ბანკ სესხთან“. ბ-ს სურს სესხად აიღოს 7 000 ევრო და შემდეგ გადაცვალოს იგი დოლარში. იგი დარწმუნებულია,

რომ ევროს დოლართან მიმართება არის 1:2, მაგრამ სინამდვილეში ოფიციალური კურსია 1:1,6. სესხის ხელშეკრულების დადების შემდეგ იგი ცდება გარიგების შინაარსში, ვინაიდან, მას ეგონა, რომ ევროს გადაცვლას დოლარზე სხვა შედეგი მოჰყვებოდა. აღნიშნული მაგალითი შეიძლება განვიხილოთ სამი მიმართულებით:

1. შეცდომა ნივთის თვისებაში (Eigenschaftsirrtum) – მიგვაჩნია, რომ ამგვარი სახე არ არის სახეზე იმის გათვალისწინებით, რომ პირმა იცოდა ნივთის თვისება, თუ რა თვისება ჰქონდა ევროსა და დოლარს და თუ როგორ შეიძლებოდა მისი გამოყენება. სხვა შემთხვევა იქნებოდა, მას რომ სდომებოდა ვთქვათ, დოლარის გამოტანა ბანკიდან და ამ ფულით ევროპის სხვა ქვეყანაში სამოგზაუროდ წასვლა. აქ იქნებოდა სახეზე ნივთის თვისებაში შეცდომა, ვინაიდან დოლარს არ გააჩნია ის თვისება, რისთვისაც **დ-ს** მაგალითიდან გამომდინარე, ნივთის ყიდვა სურდა;

2. შეცდომა ახსნაში (Erklärungsirrtum) – ასევე არაა სახეზე, ვინაიდან, **დ** არ ცდება განმარტებისას, იგი შეცდომას უშვებს წინასწარ და საბოლოოდ ხსნის იმას, რაც მას ჩამოყალიბებულ აზრად უკვე ჰქონდა;

3. შეცდომა შინაარსში (Inhaltsirrtum) – მიგვაჩნია, რომ შეცდომის ეს სახე სწორედ ამ სამართლებრივი ურთიერთობის მოსაგვარებლად გამოდგება, ვინაიდან, **დ-მ** შეცდომა დაუშვა არა ნივთის არჩევაში, არამედ სასურველი ნივთის (ამ შემთხვევაში ფულადი თანხა და კუპიურა – ევრო) მნიშვნელობაში. ანუ, მას სურდა ნივთი, რომელიც მიიღო გარიგების შედეგად.

აღნიშნული მაგალითი შინაარსში დაშვებულ შეცდომად მიგვაჩნია, მაგრამ მას სამართლებრივი შედეგი არ მოჰყვება იმის გათვალისწინებით, რომ პირის მოქმედება და დამდგარი შედეგი ერთმანეთთან მიზეზობრივ კავშირში არ არის.⁹⁸ შესაბამისად, ამგვარი შემთხვევა მიგვაჩნია მოტივი დაშვებულ შეცდომის სახედ, ვინაიდან პირს, რომელიც შეცდა გარიგების შინაარსში, ჰქონდა სხვა მოტივი, რომელიც გარიგების მონაწილე მეორე მხარისათვის შეუმჩნეველი დარჩა.⁹⁹ ამ მაგალითის მიზანიც სწორედ ეს იყო, რომ თვალნათლივ დაგვეჩვენა, თუ რა შემთხვევაში არის სახეზე შეცდომა შინაარსში და რა შემთხვევებშია გარიგება შეცილებადი.

2.2.2. განმარტებაში დაშვებული შეცდომა (der Erklärungsirrtum)

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით, განმარტებაში დაშვებული შეცდომა სახეზეა, როდესაც პირი ადრესატს თავის ნებას არასასურველი ფორმით გადასცემს. იგი ცდება თავისი ნების გამოვლენის განმარტებისას განხორციელებულ მოქმედებაში.¹⁰⁰

2.2.1. der Kalkulationsirrtum¹⁰¹ – გამოთვლაში დაშვებული შეცდომა¹⁰²

გამოთვლაში დაშვებული შეცდომა, შეიძლება განმარტებაში დაშვებული შეცდომის ერთ-ერთ სახედ მოვიხაზოთ.¹⁰³ იგი სახეზეა, როდესაც სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე არასწორად ახდენს რამის ჩანერას ან არასწორად ახდენს გამოანგარიშებას. მაგალითად: **გ** არის გამყიდველი მალაზიაში და ყიდის მუსიკალურ ცენტრს. მისი ვალდებულებაა, გასაყიდ ნივთს დააკრას შესაბამისი ფასი, რომლის ფარგლებშიც უნდა გაიყიდოს ცენტრი. ფასის დაკვირვებას **გ-ს** მოუვა შეცდომა და ნაცვლად 800 ევროსი აკრავს 80 ევროს, რაც მუსიკალური ცენტრის საბაზრო ღირებულებაზე ათჯერ ნაკლებია. გერმანული სამოქალაქო კოდექსით, სახეზეა განმარტებაში დაშვებული შეცდომა, ოღონდ ადრესატია თითოეული მყიდველი, ვინც ცენტრის შეძენას მო-

ისურვებს. შედეგად, ამავე ქვეყნის სამოქალაქო კოდექსის 119-ე პარაგრაფის პირველი ნაწილის შინაარსის მიხედვით, საქმე გვაქვს განმარტებაში დაშვებულ შეცდომასთან, როდესაც გ, როგორც გამყიდველი შეცდა ნივთისათვის შესაბამისი ფასის მინიჭებაში.

გამოთვლაში შეიძლება დაშვებულ იქნეს შეცდომა, ელექტრონული საშუალების გამოყენებითაც.¹⁰⁴ მაგალითად: **ჰ** აფორმებს შრომის ხელშეკრულებას გერმანული საავტომობილო კომპანია **BMW**-თან. **ჰ** ხელშეკრულებაში უშვებს შეცდომას და ნაცვლად სიტყვა **BMW**-სა წერს **BMM**, რაც თავის მხრივ, ხელშეკრულების საცილოობის საფუძველია. გარიგებას (რომელიც ორმხრივი სახისაა) არ ჰყავს მისი მონაწილე მეორე მხარე.¹⁰⁵

გამოთვლაში შეცდომად არ ჩაითვლება, როდესაც პირისათვის წესით ცნობილი უნდა ყოფილიყო რეალური ფაქტის შესახებ და მან ეს გარკვეულ მიზეზთა გამო (მაგალითად, უყურადღებობის გამო) არ გაითვალისწინა. მაგალითად, განვიხილოთ სასამართლო გადაწყვეტილება, სადაც პირმა გარიგების საცილოობის საკითხი იმ კუთხით დააყენა, რომ აუქციონის ჩატარებისას მისთვის სრულიად უცნობი იყო ნივთის საწყისი ღირებულება და შედარებით ძვირი გადაიხდა მასში.¹⁰⁶ სასამართლომ აღნიშნული ფაქტი არ მიიჩნია შეცდომად და განმარტა, რომ გარიგების საცილოობის საკითხი მხოლოდ მაშინ დადგებოდა, თუ პირი შეცდომას (აუქციონზე შესაბამისი თანხის გადაცემას) შეგნებული უსწორობის შედეგად¹⁰⁷ დაუშვებდა.

2.2.2.2. დოკუმენტში არსებული შინაარსის წაუკითხავად ხელმოწერა, როგორც შეცდომა განმარტების აქტში¹⁰⁸

აღნიშნული საკითხი შესაძლებელია განხილულ იქნეს ორ ასპექტში: დოკუმენტზე ხელმოწერა შეთანხმების დადასტურების შემდეგ და დოკუმენტზე ხელმოწერა შეცდომით.

2.2.2.2.1. დოკუმენტის დადასტურება შეთანხმების საფუძველზე

დოკუმენტის ხელმოწერა მხარეთა ნების გამოვლენის დადასტურებას ნიშნავს. თითოეული ხელშეკრულება, რომელიც წერილობით იდება, საჭიროებს მისი მონაწილე მხარეების მიერ დამონმებას, რაც თავის მხრივ, ხელის მოწერაში გამოიხატება. აქედან გამომდინარე, საინტერესოა, რამდენად არის დაცული პირი, რომელიც ხელს აწერს იმგვარ დოკუმენტს, რომელსაც შინაარსის გაცნობის შემთხვევაში არ მოაწერდა.

გსკ-ის 119-ე | პარაგრაფის განმარტებისას ვხვდებით მოსაზრებას, რომლის მიხედვითაც, ხელმოწერილი დოკუმენტის საფუძველზე წარმოშობილ სამართლებრივ დავას არ ექნება შესაბამისი შედეგი, ანუ არ გახდება საცილო შეცდომით დადებული გარიგების გამო.¹⁰⁹ განვიხილოთ შემთხვევა, როდესაც მხარეები შეთანხმდნენ გარიგების ობიექტზე, ან შესრულების შესაბამის ვალდებულებაზე და შემდეგ იგი ხელშეკრულებაში არასასურველად ფორმულირდა,¹¹⁰ სრულიად განსხვავებული სახით იქნა წარმოდგენილი.¹¹¹

2.2.2.2.2 დოკუმენტზე ხელმოწერა შეცდომით

მსჯელობას დავინყებთ მაგალითის განხილვით: კ დებდა ო-თან ნასყიდობის ხელშეკრულებას, მაგრამ მხარეთა გაუთვალისწინებლობით, წარდგენილ იქნა ნარდობის ხელშეკრულება. მხარე-

ებმა ნების გამოვლენა დაადასტურეს ხელმოწერით და დადეს ნარდობის ხელშეკრულება, რომელიც არცერთ მათგანს არ სურდა დაედო.¹¹² აქედან ჩანს, რომ მხარე ცდება გარიგების ტიპში.¹¹³ შეიძლება აქ ერთ-ერთი მათგანი ცდება, მაგრამ მიუხედავად ამისა, გარიგების საცილოობის საკითხი აუცილებლად დადგება.

2.2.2.2.3. განმარტებაში დაშვებული შეცდომის გამიჯვნა შინაარსში დაშვებული შეცდომისაგან

განმარტებაში დაშვებული შეცდომა შინაარსში დაშვებული შეცდომისაგან გერმანული კანონმდებლობით, შეცდომის დამშვები პირის წარმოდგენის კონკრეტულ მაგალითზეა დამოკიდებული. თვალსაჩინოებისათვის მოვიტანთ ბაზელის უნივერსიტეტის პროფესორის ერნსტ კრამერის მოსაზრებას¹¹⁴. გსკ-ის კომენტარში იგი ერთმანეთისაგან მიჯნავს არსებითი შეცდომის ორ სახეს: შინაარსსა და განმარტებაში დაშვებულ შეცდომას და მეტი სიცხადისათვის მომყავს ორი მაგალითი: შეცდომა, რომელიც პირის მიერ დაშვებულ იქნა შინაარსიდან გამომდინარე, განმარტების შედეგად მიღებულ წარმოდგენაში და ხელს აწერს დოკუმენტს ისე, რომ არ გაეცნო მას. მეორე სახე კი, არის შემთხვევა, როდესაც შეცდომის დამშვების მიერ ხელმოწერა ხდება წაუკითხავად, კონკრეტული დოკუმენტის შინაარსიდან ჩამოყალიბებულ წარმოდგენაზე დაყრდნობით.¹¹⁵ პირველ შემთხვევაში არ წარმოიშობა შეცდომით დადებული გარიგების სამართლებრივი შედეგი – გარიგების საცილოობა, ხოლო მეორე მათგანით სახეზეა არსებითი შეცდომა.

დოკუმენტის შინაარსის არგაცნობა ვალდებულების გაქარწყლების შედეგი არ არის, ვინაიდან მხარე თუ თანხმობას გამოხატავს სამართლებრივ ურთიერთობაში, ხელმოწერა მხოლოდ დამონმებას ნიშნავს. შეიძლება მეორე მაგალითზეც დაახლოებით ანალოგიური მოსაზრების განვითარება, მაგრამ გასათვალისწინებელია, რომ შეცდომაში შესული პირი გარიგების ობიექტს იცნობდა, გააზრებული ჰქონდა მისი მნიშვნელობა.

ამ შემთხვევაში საქმის განხილვა შეიძლება ორი მიმართულებით შევისწავლოთ: განმარტებაში ან შინაარსში დაშვებული შეცდომის კუთხით. მაგალითიდან გამომდინარე, გარიგების მონაწილემ გაიაზრა გარიგების ობიექტის მნიშვნელობა, მაგრამ შეცდა მის შინაარსში. სახეზეა შინაარსში დაშვებული შეცდომა.¹¹⁶ იგი მიხვდა ნივთის ფუნქციებს, მაგრამ შეცდა მისი გამოყენებისა თუ ხმარების შინაარსში; სხვა შემთხვევაა სახეზე, როდესაც პირი სხვა, მესამე პირის მიერ საჯაროდ გამოცხადებისას ბოლომდე ვერ იაზრებს გარიგების ობიექტის შესაძლებლობას, ნივთის მნიშვნელობა მისთვის ბუნდოვანი ხდება განმარტების ვერ მოსმენის,¹¹⁷ ან ყურის ვერ მოკერის გამო.¹¹⁸ საკითხის ამგვარი კუთხით დანახვის შემთხვევაში, გამოიყენება განმარტებაში დაშვებული შეცდომის მომწესრიგებელი ნორმები.

ზემოაღნიშნული მსჯელობის მიხედვით, შესაძლებელია მივიდეთ დასკვნამდე, რომ კონკრეტული შინაარსის ვერგაგება, განმარტებაში დაშვებული შეცდომის სახე იქნება, ხოლო შინაარსის ვერგაზრება – შინაარსში დაშვებული შეცდომის, რაც გსკ-ის 119-ე პარაგრაფის მიხედვით, არსებითი შეცდომის სახეებია და აქვთ სამართლებრივი შედეგი – გარიგების ბათილობის სახით.

2.2.3. თვისებაში დაშვებული შეცდომა (der Eigenschaftsirrthum)

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 119-ე პარაგრაფის მეორე აბზაცში მოწესრიგებულია თვისებაში დაშვებული შეცდომა. აღნიშნულთან, შესაძლებელია პარალელის გავლება ქართული

სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით, კერძოდ 74-ე მუხლის პირველ ნაწილთან, სადაც კანონი ასევე, განსაზღვრავს თვისებაში დაშვებულ შეცდომას.¹¹⁹

გერმანული სამართლის პრაქტიკა, რომელიც განსხვავებით ქართული სამოქალაქო სამართლისაგან, თვისებაში შეცდომად ამა თუ იმ მოქმედებას მიიჩნევს ობიექტური ფაქტორებიდან გამომდინარე, მაშინ, როდესაც ქართული კერძო სამართალი სუბიექტური მხრიდან ეხება აღნიშნულ საკითხს.¹²⁰ შეცდომა თვისებაში შეიძლება, როგორც „პიროვნებაში, ისე თვით ნივთში იქნეს დაშვებული“.¹²¹

ამ შემთხვევაში პირი, რომელიც ცდება გარიგებაში მონაწილე მეორე მხარის პირად თვისებაში, გამონვეულია მიზეზით, რომლითაც მას ნდობა აქვს მის ღირსებებსა და პირად თვისებებში,¹²² ღირსებაში, ხოლო გარიგების დადებისას სწორედ ამ თვისებაში ცდება.¹²³

ზემოთ მოტანილი მსჯელობა არ შეიძლება ისე გავიგოთ, თითქოს თვისებაში შეცდომის დეფინიცია მხოლოდ პირის ქცევაში დაშვებულ შეცდომაზე უთითებს. პირად თვისებაში შეცდომა შეიძლება პირის სხვა დამახასიათებელ თვისებებში შეცდომამაც განაპირობოს,¹²⁴ მაგალითად, როგორცაა ადამიანის ჯანმრთელობის მდგომარეობა.¹²⁵

მეორე მნიშვნელოვანი საკითხი არის შეცდომა, არა პირის, არამედ ნივთის თვისებაში. ნივთის ცნებად გერმანული სამოქალაქო კოდექსი მიიჩნევს ყველა სახის მატერიალურ საგანს,¹²⁶ რომელიც შესაძლებელია გარიგების დადების ობიექტად იქნეს გამოყენებული.¹²⁷

საუბარი ნივთისა, ან პიროვნების თვისებაში დაშვებულ შეცდომაზე შესაძლებელია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ სწორედ ზემოთ ჩამოთვლილი თითოეული მათგანი, გარიგების დადების შეთანხმების მთავარ საფუძველს წარმოადგენენ.¹²⁸ მაგალითად, ფ ყიდულობს პლაზმურ ტელევიზორს, იგი დარწმუნებულია, რომ ტელევიზორის გამყიდველი მისი თანამემამულეა, მაგრამ სინამდვილეში, გამყიდველი სხვა ქვეყნის წარმომადგენელია. მართალია ფ ცდება უშუალოდ ამ პირის წარმომავლობაში, მაგრამ ეს არ იქნება ნივთის თვისებაში დაშვებული შეცდომა, ვინაიდან, გარიგების დადება მოხდა არა იმის გამო, რომ გამყიდველი მისი თანამემამულე უნდა ყოფილიყო, არამედ მხოლოდ იმიტომ, რომ მას სურდა ეყიდა შესაბამისი პლაზმური ტელევიზორი.

საინტერესო მაგალითი აქვს მოტანილი კრამერს გერმანული სამოქალაქო კოდექსის კომენტარებში.¹²⁹ იგი საუბრობს პიროვნების თვისებაში დაშვებულ შეცდომაზე ჯანმრთელობის გათვალისწინებით და განმარტავს სხვადასხვა შემთხვევებს, რომელთაგან გამოსარჩევია შემთხვევა, როდესაც ფეხმძიმობა პიროვნების თვისებაში შეიძლება შეცდომად იყოს განხილული.¹³⁰ ზოგადად, ფეხმძიმობა არ შეიძლება პიროვნების თვისებად ჩაითვალოს, რასაც ავტორი ასევე, ირიბად აღნიშნავს, როდესაც სხვადასხვა სამართლებრივ წყაროებს იშველიებს,¹³¹ რომ ფეხმძიმობა ზოგადად, არ ითვლება თვისების ერთ-ერთ შემთხვევად და არ შეიძლება იგი ასეთად მოვიანზროთ. მიუხედავად ამისა, საინტერესოა შემთხვევა, როდესაც ფეხმძიმობა უშუალოდ დაკავშირებულია პირის მიერ გარკვეული სამუშაოს შესრულებასთან (მაგალითად, მოცეკვავე, სპორტის მასწავლებელი, მსახიობი და ა.შ.).¹³² აღნიშნული საკითხის დადგომისას პასუხი ერთპიროვნულად ვერ გაიცემა და იგი ღიად დარჩება, თავის მხრივ, კონკრეტული შემთხვევის განსაზღვრისათვის. სწორედ ამგვარი სახის კონკრეტულ შემთხვევებს გამოჰყოფს ავტორი და მიუთითებს, რომ მხოლოდ მაშინ იქნება შესაძლებელი ფეხმძიმობის გამო გარიგების საცილოდ გახდომა (პირის თვისებაში შეცდომის გამო), თუ ორსულობა პირდაპირ კავშირშია მოქმედების განხორციელებასთან და თუ იგი იდება მოკლე ვადით. აღნიშნული, არ იქნება საცილოობის საფუძველი, თუ თავად ფეხმძიმე ქალი ცდება მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაგებაში, ანუ არ არის მისთვის ცნობილი, ფეხმძიმობა.

აღსანიშნავია, ამავე ავტორის მოსაზრებანი ნივთის თვისებასთან დაკავშირებით. ვეთანხმებით მას, როდესაც მიიჩნევს, რომ ნივთის თვისებაში შეცდომა არ შეიძლება ჩაითვალოს ნივთის ფასის განსაზღვრისას დაშვებული ცდომილება. ნივთის ფასეულობაში ცდომილება, არ შეიძლება იყოს ნივთის თვისებაში ცდომილების გაიგივებული სახე, ვინაიდან მაგალითად, რამდენიმე საუკუნის ლარნაკს შეუძლია იგივე ფუნქციები შეასრულოს, რაც პირის მიერ, გარიგების დადებადღე ხუთი წლით ადრე გამოშვებულ ლარნაკს აქვს.¹³³ შესაბამისად, ნივთის თვისებაში შეცდომა არ იქნება ამგვარად დადებული გარიგების ბათილობის საფუძველი.

იგივე შეიძლება ითქვას ნივთის ეკონომიკურ თვისებებში დაშვებულ შეცდომაზე, როდესაც ნივთის შემოსავლიანობას, ბრუნვაუნარიანობასა და რენტაბელურობას¹³⁴ იმგვარი სახით არ იღებს, როგორც მას სინამდვილეში სურდა.¹³⁵

2.2.4. შეცდომა გადაცემაში (ნების გამოვლენის შეტყობინებაში – *Der Übermittlungsirrtum*)¹³⁶

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 120-ე პარაგრაფი არეგულირებს ნების გამოვლენის შეტყობინებისას დაშვებულ შეცდომას.¹³⁷ აღნიშნული შესაძლებელია განხორციელებულ იქნეს გადაცემაში დაშვებული შეცდომისას, ან გადაგზავნისას, არასასურველ ადრესატზე.¹³⁸

გადაზიდვა-გადაგზავნაში დაშვებული შეცდომა შეიძლება განხორციელებული იქნეს როგორც უშუალოდ გარიგების მონაწილის, ასევე, მისი წარმომადგენლის მიერ.¹³⁹ უმეტეს შემთხვევაში, ამგვარი ფაქტი სახეზეა მაშინ, როდესაც არამართებული მისამართი მითითებული. თავის მხრივ, შეცდომა გამოირიცხება, როდესაც მისამართი დამახინჯებულია გადამგზავნის მიერ,¹⁴⁰ ისე, რომ მას ამის შესახებ უნდა სცოდნოდა.

მნიშვნელოვანია, გავლებულ იქნეს ზღვარი, თუ რა შემთხვევაში ითვლება პირის არასწორი ნების გამოვლენა შეცდომად და არა განზრახვად. ის, რომ ვთქვათ, პირმა, თავისი სურვილით შეუცვალა მისამართი გასაგზავნ ნივთს, არ ჩაითვლება შეცდომის სახედ,¹⁴¹ ვინაიდან შეცდომა მხოლოდ მაშინაა სახეზე, როდესაც ნების გამოვლენა და განზრახვა არ ემთხვევა ერთმანეთს.¹⁴²

მაგალითად, გ-მ და თ-მ დადეს ნასყიდობის ხელშეკრულება. თ-მ გადაიხადა ხელშეკრულებით გათვალისწინებული შესაბამისი თანხა. შესაბამისად, გ ვალდებულია გადაუგზავნოს თ-ს ნაყიდი ნივთი. იმ შემთხვევაში, თუ გამყიდველი გაგზავნის შესაბამის მისამართზე, მაგრამ კურიერს აერევა მისამართი (მაგალითად, მყიდველის სახელისა და გვარის მქონე სხვა პირი ცხოვრობს მის გვერდით), სახეზე იქნება სწორედ გადაგზავნაში დაშვებული შეცდომა; მაგრამ, თუ გამყიდველი შეგნებულად შეცვლის ადრესატის მისამართს, სახეზე იქნება განზრახვა, რაც თავის მხრივ, შეცდომის ფაქტს გამოირიცხავს.¹⁴³

შეიძლება ითქვას, რომ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსში განერილი 120-ე პარაგრაფით, შეცდომის სახეების დაკონკრეტება ხდება, რასაც ქართულ სამოქალაქო სამართალში ანალოგი არ გააჩნია. გადაზიდვაში დაშვებული შეცდომა გერმანულ იურისპრუდენციაში განმარტებაში დაშვებულ შეცდომასთან მიმართებაში განიხილება.¹⁴⁴ თავისთავად, ამგვარ მოსაზრებას აქვს არსებობის უფლება, ვინაიდან შეიძლება ახსნისას მითითებულ იქნეს არასწორი (არამართებული) მისამართი და შესაბამისად, ნივთი გაგზავნილ იქნეს სხვა ადგილას, ვიდრე ეს ნების გამოვლენის სურვილს წარმოადგენდა.

2.3. შუალედური შედეგი

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის გარდა, შეცდომის სახეებს გერმანული იურისპრუდენცია და სასამართლო პრაქტიკა კიდევ უფრო განაზოგადებს. შესაძლებელია, რომ სწორედ აღნიშ-

ნულია მიზეზი, რომ ქართული სამოქალაქო კოდექსისაგან განსხვავებით გერმანიის სამოქალაქო კოდექსში არსებითი შეცდომის სახეების ამგვარი გამოყოფა არ ხდება.

ზემოთ მოტანილი სქემების შესაბამისად გვინდა აღვნიშნოთ, რომ ქართულ სამოქალაქო სამართალში შეცდომის სახეები დაკონკრეტებულ სახეს ღებულობს და არსებითად მოიცავს შეცდომის, როგორც ნების ნაკლის რამდენიმე ტიპს.

როგორც თითოეული სქემიდან ჩანს, შეგნებულად არაა გამახვილებული ყურადღება მოტივში დაშვებულ შეცდომაზე, როგორც არსებითი შეცდომის ერთ-ერთ ტიპზე და ეს ფაქტი ქართული და გერმანული კანონმდებლობის გაცნობის შემდეგ კიდევ უფრო თვალნათლივ აიხსნება.

დასკვნა

გარიგებაში დაშვებულ შეცდომას აქვს რამდენიმე დამახასიათებელი ნიშანი. კერძოდ, გარიგების მონაწილეთა მიერ უნდა იყოს სახეზე ნების გამოვლენა, მათ უნდა სურდეთ გარიგების დადება და ამგვარი განზრახვა უნდა ამოძრავებდეთ, მაგრამ საბოლოოდ მიღებული შედეგი ნების გამოვლენის საწინააღმდეგო უნდა იყოს. ამასთან, აუცილებლად უნდა განვასხვაოთ შეცდომა გარიგებაში და უცოდინარობა, როდესაც პირმა საერთოდ არ იცის, თუ რა შედეგის დადგომასთანაა დაკავშირებული მისი ქმედება; ასევე, მნიშვნელოვანია პარალელი იქნეს გავლებული შეცდომასა და შემოქმედებით ან სხვა სახის ნარუმატებლობას შორის,¹⁴⁵ ვინაიდან შეცდომა მხოლოდ მაშინ იქნება სახეზე, თუ შედეგი განზრახვის საწინააღმდეგოდ დადგა. ნარუმატებლობა კი, მაშინ იქნება სახეზე, როდესაც პირს სურს გარკვეული შედეგის მიღწევა, მაგრამ საკუთარი შესაძლებლობებიდან გამომდინარე, ვერ ახერხებს მას.

საქართველოსა და გერმანიის სამოქალაქო კოდექსებში შეცდომა, როგორც გარიგების საცილობის ერთ-ერთი საფუძველი, ზოგად ნაწილშია მონესრიგებული. განსხვავებით გერმანიისაგან, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში შეცდომის სახეები უფრო მეტად დაკონკრეტებული სახითაა მოცემული, იგი იძლევა იმის შესაძლებლობას, რომ კანონმდებლობაში დეტალური სახით გავეცნოთ შეცდომის სხვადასხვა სახის მომწესრიგებელ ნორმებს.¹⁴⁶ აქედან გამომდინარე, შესაძლებელია მოვახდინოთ შეცდომის სახეების დიფერენცირება, კერძოდ:

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში გამოკვეთილია შეცდომის სამი ძირითადი სახე: არსებითი შეცდომა, წვრილმანი შეცდომა და შეცდომა მოტივში. თავის მხრივ, არსებითი შეცდომა იყოფა ხუთ ნაწილად: ა) შეცდომა გარიგების ტიპის არჩევაში (სკ-ის 73ა); ბ) შეცდომა შინაარსში (სკ-ის 73ბ); გ) შეცდომა გარიგების საფუძველში (სკ-ის 73გ); დ) შეცდომა კონტრაჰენტის პიროვნებაში (სკ-ის 74-ე მუხლი); ე) შეცდომა უფლებაში (სკ-ის 75-ე მუხლი).

გერმანიის კერძო სამართლით კი განმტკიცებულია შეცდომის ოთხი ძირითადი სახე: ა) შეცდომა შინაარსში (გსკ-ის §119 ს); ბ) შეცდომა განმარტებაში (გსკ-ის პარ.119 ბ); გ) შეცდომა თვისებაში (გსკ-ის §119 II); დ) შეცდომა გადაცემაში (გსკ-ის პარ.120).

იმის გათვალისწინებით, რომ შეცდომის ფაქტის განსაზღვრა, ყოველივე კონკრეტული შემთხვევის საფუძველზე უნდა მოხდეს, სასამართლო პრაქტიკის განვითარებასთან ერთად, შესაძლებელია ჩამოყალიბდეს შეცდომის დამატებითი სახეები, რომელიც შესაძლებელია არსებითი შეცდომის კონკრეტული ტიპიდან გამომდინარეობდეს.¹⁴⁷

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. ბურდული ირაკლი, ქონებრივი ურთიერთობა სააქციო საზოგადოებაში, თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბილისი, 2008;
2. ზოიძე ბესარიონ, ახვლედიანი ზურაბ, ჭანტურია ლადო, ჯორბენაძე სერგო, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგად დებულებანი, გამომცემლობა „სამართალი“, თბილისი, 1999;
3. კერესელიძე დავით, კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები ევროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტის გამომცემლობა, თბილისი, 2009;
4. კობახიძე ავთანდილ, სამოქალაქო სამართალი, I ზოგადი ნაწილი, შპს გაზეთ „საქართველოს მაცნე“-ს სტამბა, თბილისი, 2001;
5. ჩაჩავა სოფიო, მოთხოვნებისა და მოთხოვნის საფუძვლების კონკურენცია, ევროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტის გამომცემლობა, თბილისი, 2011;
6. ძლიერიშვილი ზურაბ, ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებათა სამართლებრივი ბუნება, გამომცემლობა „მერიდიანი“, თბილისი, 2010;
7. ჭანტურია ლადო, ნინიძე თედო, მენარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, მესამე გამოცემა, გამომცემლობა „სამართალი“, თბილისი, 2002;
8. ჭანტურია ლადო, სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, გამომცემლობა „სამართალი“, თბილისი, 2011;
9. ჭანტურია ლადო, შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, თბილისი, 2000;
10. Bettina Heidenhoff, Privatdozentin, Dr., Betriebs Berater, Verlag Recht und Wirtschaft Frankfurt, Fundstelle: BB 2005, 2533-2538, Rechercheieren unter juris/Das Rechtsportal/Beitrag;\, 2005;
11. Brox Hans, Walker Wolf-Dietrich, Allgemeiner Teil des BGB, Verlag Vahlen, Köln, 2009;
12. Erman Walter, Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar, 12. Auflage, Band 1, Schmidt (Otto), Köln, 2008;
13. Kereselidze David, Der Allgemeine Teil des Georgischen Zivilgesetzbuches von 1997, Eine rechtsvergleichende Untersuchung, Saarbrücker Studien zum Privat- und Wirtschaftsrecht, Europäischer Verlag der Wissenschaften, Peter Lang, Frankfurt am Main, 1997;
14. Kramer Ernst A., Rebmann Kurt, Säcker Franz Jürgen, Rixecker Roland, Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001;
15. Kropholler Von Jan, BGB Bürgerliches Gesetzbuch, Studienkommentar, 8. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2005;
16. Musielak Hans-joachim, Grundkurs BGB, 8. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2003;
17. Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 69. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2010;
18. Prütting Hans, Wegen Gerhard, Weinrich Gerd, BGB, Kommentar, 4. Auflage, Köln, Stuttgart, Oldenburg, 2009;
19. Schulze Reiner (Schriftleitung), BGB, Handkommentar, 6. Auflage, Verlag Nomos, 2009, Deutschland;
20. Tonner Klaus, Willingmann Armin, Tamm Marina, Vertragsrecht, Kommentar, Verlag Luchterhand (Hermann), Köln, 2010;
21. Zweigert Konrad, Kötz Hein, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Auflage, Verlag Mohr Siebeck, Tübingen, 1996.

სასამართლო გადაწყვეტილებები:

1. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 26 ივნისის გადაწყვეტილება №ბს-47-45(კ-07);
2. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 19 დეკემბრის განჩინება №ას-525-870-07;
3. Bundesgerichtsof. BGH, Beschluss vom 5. 6. 2008 – V ZB 150/07; LG Lüneburg; (Lexetius.com/2008,1516).

შენიშვნები:

- ¹ ზოიძე ბ., ახვლედიანი ზ., ჭანტურია ლ., ჯორბენაძე ს., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, თბილისი, 223.
- ² Schulze R. (Schriftleitung), BGB, Handkommentar, 6. Auflage, Verlag Nomos, Deutschland, 2009, 92.
- ³ იხ.: Brox H., Walker W.-D., Allgemeiner Teil des BGB, Verlag Vahlen, Köln, 2009, 182.
- ⁴ ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, 2000, თბილისი, 369.
- ⁵ სამართლებრივი შედეგები არსებითი შეცდომისაგან აბსოლუტურად განსხვავდება, სხვა შემთხვევაში, წვრილმანი შეცდომა არ იქნებოდა ცალკე სახედ გამოყოფილი და იგი არსებითი შეცდომის ერთ-ერთ შემადგენელ ნაწილად ჩამოყალიბდებოდა.
- ⁶ იხ.: ზოიძე ბ., ახვლედიანი ზ., ჭანტურია ლ., ჯორბენაძე ს., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, თბილისი, 235.
- ⁷ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 69. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2010, 97-99.
- ⁸ Zweigert K., Kötz H., Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Auflage, Tübingen, 2009, 412.
- ⁹ მნიშვნელობა არა აქვს სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილემ გარეგნობის დადების მომენტშივე შენიშნა ამის შესახებ, თუ გარკვეული ხნის გასვლის შემდეგ, ვინაიდან წვრილმანი შეცდომისას ნების გამოვლენის შესწორება შეიძლება მოხდეს „წერილობით განხორციელებული ნების გამოვლენის დროს“ – იხ.: ზოიძე ბ., ახვლედიანი ზ., ჭანტურია ლ., ჯორბენაძე ს., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, თბილისი, 235.
- ¹⁰ არსებითი და წვრილმანი შეცდომის გამიჯვნის საკითხთან დაკავშირებით იხილეთ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 26 ივნისის გადაწყვეტილება №ბს-47-45(კ-07).
- ¹¹ მოტივში დაშვებულ შეცდომას იცნობს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 76-ე მუხლი. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი შეცდომის ამგვარი ფაქტის განმარტებას არ ახდენს და მოტივში დაშვებულ შეცდომაზე მხოლოდ სასამართლო პრაქტიკა საუბრობს.
- ¹² Erman W., Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar, 12. Auflage, Band I, Schmidt (Otto), Köln, 2008, 290.
- ¹³ შეად. იქვე.
- ¹⁴ შეად. Schulze R. (Schriftleitung), BGB, Handkommentar, 6. Auflage, Verlag Nomos, Deutschland, 2009,98.

- ¹⁵ Erman W., Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar, 12. Auflage, Band I, Schmidt (Otto), Köln, 2008, 290.
- ¹⁶ შეად. Prütting H., Wegen G., Weinrich G., BGB, Kommentar, 4. Auflage, Köln, Stuttgart, Oldenburg, 2009, 112.
- ¹⁷ შეცდომის სახეების კონკრეტული ჩამონათვალი გვხვდება დავით კერესელიძის ნიგნში, კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, სადაც მას ასევე, მოაქვს სხვა ქვეყნების სამოქალაქო კოდექსის მაგალითები.
- ¹⁸ თუ გერმანულ მაგალითს მივყვებით, ქართული სამართლის განხილვისას შევამჩნევთ, რომ მიუხედავად შეცდომის რამდენიმე სახის ნორმაში ჩამოყალიბებისა, არსებობს შეცდომის სხვადასხვა შემთხვევა, რომელსაც შეიძლება სხვა სახელიც ეწოდოს, რაც თავის მხრივ, მიიჩნევა შეცდომის განსხვავებულ მაგალითად. აქედან გამომდინარე, ვასკენი, რომ შეუძლებელია თითოეული შემთხვევის დაკანონება, ხოლო ის ფაქტი, თუ შეცდომის რომელ შემთხვევას ეკუთვნის ესა თუ ის სამართლებრივი შემთხვევა, სასამართლო პრაქტიკის პრეროგატივაა.
- ¹⁹ ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, 2000, თბილისი, 370.
- ²⁰ ზოიძე ბ., ახვლედიანი ზ., ჭანტურია ლ., ჯორბენაძე ს., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, თბილისი, 225.
- ²¹ შეად. იქვე, 224.
- ²² შეად. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 531-ე მუხლი.
- ²³ შეად. მაგალითად, როცა სხვა გარიგებას არ დადებდა რომ სცოდნოდა.
- ²⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 19 დეკემბრის განჩინება №ას-525-870-07; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეებზე, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, სანივთო სამართალი, №1, თბილისი, 2008, 33.
- ²⁵ წინასწარ აღვნიშნავთ, რომ სასამართლოს განჩინებით, ნაწილობრივ დაკმაყოფილდა კასატორის მოთხოვნა და საქმე ხელახლა განსახილველად გადაეცა ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს, იქვე, 40.
- ²⁶ „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ ინსტრუქციის მე-19 მუხლის თანახმად, სანოტარო აქტის შედგენისას თარჯიმნის მონაწილეობა სავალდებულოა კლიენტის მიერ სახელმწიფო ენის ან მისი დამწერლობის არცოდნის შემთხვევაში“, საკასაციო პალატა თავის გადაწყვეტილებას აღნიშნულ ნორმაზე მითითებით აგებს.
- ²⁷ ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, 2000, თბილისი, 371.
- ²⁸ შეად. იქვე.
- ²⁹ შეად. „მენარმეთა შესახებ“ კანონი, მე-20 მუხლის პირველი ნაწილი.
- ³⁰ ბურდული ი., ქონებრივი ურთიერთობა სააქციო საზოგადოებაში, თბილისი, 2008, 52. ავტორი ასაბუთებს შპს-სა და სს-ს შორის სხვაობის კონკრეტულ საფუძველს. მისი თქმით, შპს-თან შედარებით სს-ში გავლებულია ზღვარი კაპიტალის მესაკუთრესა და მენეჯმენტს შორის.
- ³¹ ჭანტურია ლ., ნინიძე თ., მენარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, ნაწილი მესამე, თბილისი, 2002, 228-229 და 264-265.
- ³² შეად. ჭანტურია ლ., კორპორაციული მართვა და ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობა საკორპორაციო სამართალში, თბილისი, 2006, 82; 85; 91-105; აღნიშნულ ნიგნში საუბარია უშუალოდ სს-სა და შპს-ს ხელმძღვანელთა პასუხისმგებლობის საკითხებზე, რაც თავის მხრივ, თვალნათლივ წარმოაჩენს მათ შორის სხვაობას.
- ³³ შეად. ბურდული ი., ქონებრივი ურთიერთობა სააქციო საზოგადოებაში, თბილისი, 2008. 51.

- ³⁴ შეად. ზოიძე ბ., ახვლედიანი ზ., ჭანტურია ლ., ჯორბენაძე ს., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, თბილისი, 225.
- ³⁵ იქვე, 225.
- ³⁶ ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, 2000, თბილისი, 371.
- ³⁷ შეად. იქვე, 371; ასევე, ზოიძე ბესარიონ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, 225.
- ³⁸ ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, 2000, თბილისი, 371.
- ³⁹ ზოიძე ბ., ახვლედიანი ზ., ჭანტურია ლ., ჯორბენაძე ს., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, თბილისი, 226.
- ⁴⁰ თუ შინაარსში ან უფლებებში დაშვებული შეცდომის დროს პირის ცდომილება უფრო ფართო ხასიათისაა, სკ-ის 74-ე მუხლით რეგულირებად შემთხვევაში, შეცდომა კონკრეტული თვისებების განსჯის საგანია.
- ⁴¹ ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, 2000, თბილისი, 372.
- ⁴² ზოიძე ბ., ახვლედიანი ზ., ჭანტურია ლ., ჯორბენაძე ს., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, თბილისი, 229.
- ⁴³ შეად. №იქვე.
- ⁴⁴ სიტყვა „უმაღურობა“ სპეციალურად არაა მოხსენიებული, ვინაიდან განიხილება უშუალოდ პირის თვისებაში შეცდომის ფაქტი.
- ⁴⁵ ჩაჩავა ს., მოთხოვნებისა და მოთხოვნის საფუძვლების კონკურენცია, ევროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტის გამომცემლობა, თბილისი, 2011, 90-91 და შემდგომი; იხ.: ასევე, იქვე, 105 და შემდგომი.
- ⁴⁶ ძლიერიშვილი ზ., ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებათა სამართლებრივი ბუნება, გამომცემლობა „მერიდიანი“, თბილისი 2010, 207.
- ⁴⁷ იქვე, 223, განმარტება, რომლის მიხედვითაც ჩუქება განსხვავდება ყველა სხვა სახის ხელშეკრულებისაგან, ვინაიდან ჩუქების დროს მხარეთა ქონება იცვლება (იზრდება-მცირდება), ხოლო მაგალითად, გაცვლის დროს, სხვაობა მხოლოდ ნივთების სახითაა, თუ რა თქმა უნდა, ეს ნივთები შეთანხმების საფუძველს წარმოადგენს; ამასთან, აქ არ მაქვს საუბარი ფულის სხვადასხვა ვალუტის გაცვლაზე (მაგალითად, 500 აშშ დოლარის გაცვლა 500 ქართულ ლარზე).
- ⁴⁸ თუ თვისებაში შეცდომაზეა საუბარი, მაშინ გათვალისწინებულ უნდა იქნეს ადამიანის თითოეული თვისება, იქნება ეს თავაზიანობა, ზრდილობა, პასუხისმგებლიანობა და ა.შ. შესაბამისად, რთულდება იმის გარკვევა, თუ როდის უნდა იქნეს ნივთი სამართლის ნორმების დაცვით ჩუქების ხელშეკრულებიდან გამოთხოვილი (ჩუქების გაუქმება დასაჩუქრებულის უმაღურობის გამო, სკ-ის მუხლი 529-ე მუხლი და გაჩუქებული ნივთის გამოთხოვა სკ-ის 530-ე მუხლი). ადამიანები ხშირად რამდენიმე ათეული წელი ცხოვრობენ ერთად და თანაზიარი ცხოვრების ბოლო ეტაპზე უწინდებთ ერთმანეთის მიმართ გარკვეული მოთხოვნები, რომლის არშესრულებაც ხშირ შემთხვევაში ამ ურთიერთობის დასრულებით მთავრდება (გააქორწინება, სასამართლოში ჩივილი და სხვ.). აქედან გამომდინარე, ისმის კითხვა: თუ ზოგიერთი ადამიანი ხანგრძლივი თანაზიარი ცხოვრების შემდეგ აღმოაჩენს, რომ მეორე ადამიანს იმგვარი ხასიათი აქვს, რომ მის მიმართ უმაღურობას იჩენს (ხშირია სასამართლოში საოჯახო სამართლებრივი დავები, როდესაც მოსარჩელე მხარე თავის სარჩელს სხვადასხვა მორალურ ფაქტობრივ გარემოებებზე აფუძნებს და მიუთითებს მონიშნულ მხარის მიერ მის მიმართ გამოვლენილ უმაღურობაზე, რომელსაც (უმაღურობის ფაქტს)

სასამართლო მართალია ფაქტობრივ გარემოებად არ მიიღებს, მაგრამ შეიძლება გაითვალისწინოს, როგორც დავის წარმოშობის მიზეზი), როგორ უნდა მოახერხოს ადამიანმა კონტრაქტის პირად თვისებებში მოკლე ვადებში გარკვევა და იმის გაანალიზება, რომ კონტრაქტის მის მიმართ უმადურობას არ გამოიჩენს? ამასთან დავდენ, რომ ვინაიდან სკ-ის 75-ე მუხლი კონტრაქტის პიროვნებაში შეცდომის ფაქტზე საუბრობს, მხოლოდ ამ მხრივაა გამართლებული ჩუქების ინსტიტუტის მარეგულირებელი ნორმის ამ ქრილში განხილვის საკითხი.

⁴⁹ ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, 2000, თბილისი, 372.

⁵⁰ აქ უკვე ცალკე განხილვის თემაა ჩუქების ხელშეკრულებითა და შეცდომით „კონტრაქტის პიროვნებაში“ დადებული გარიგების სამართლებრივი შედეგების კონკურენცია, რაც ასევე, შეგიძლიათ იხილოთ: ჩაჩავა ს., „მოთხოვნებისა და მოთხოვნის საფუძვლების კონკურენცია“, 90-110 (თავი VI).

⁵¹ 2010 წლის 14 ივნისი, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განჩინება №ას-385-358-2010.

⁵² სასამართლომ ასევე, მიუთითა სკ-ის 530-ე მუხლზე, რომლის მიხედვითაც, დაუშვებელია ჩუქების ხელშეკრულების მოშლა, თუ დასაჩუქრებული ამით მძიმე მდგომარეობაში აღმოჩნდება, ხოლო ვინაიდან მოპასუხეს მხოლოდ ერთი საცხოვრებელი ადგილი ჰქონდა, სასამართლომ მიიჩნია აღნიშნულ ნაწილში სარჩელი უსაფუძვლოდ.

⁵³ სასამართლომ ამგვარ ფაქტზე გამოხატა საკუთარი პოზიცია და აღნიშნა, რომ მოსარჩელემ იცოდა ჩუქების ხელშეკრულების გაფორმების შესახებ, მას არ სურდა სხვა სახის ხელშეკრულების დადება, წინააღმდეგ შემთხვევაში მიუთითებდა ამის შესახებ.

⁵⁴ კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, 330.

⁵⁵ ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, 2000, თბილისი, 372-373.

⁵⁶ იხ.: კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, 327, „error in substantia“.

⁵⁷ იქვე, 327.

⁵⁸ ზოიძე ბ., ახვლედიანი ზ., ჭანტურია ლ., ჯორბენაძე ს., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, თბილისი, 229-230.

⁵⁹ შუად. იქვე, 230 – ავტორი უთითებს ორ კონკრეტულ მაგალითზე. პირველი მათგანი სუბიექტური ფორმითაა შეცილების საფუძველი, ვინაიდან, ის თვისება, რაც შემდგომ ნივთს არ აღმოაჩნდა, მხოლოდ კონკრეტული პირისთვისაა გარკვეული მნიშვნელობის მქონე (მეცნიერი მუშაკისთვის მყუდრო გარემო, რაც მაგალითად, შეიძლება ნივთის მიმართ დამატებით ინტერესს წარმოშობდეს); ხოლო, ობიექტური ფორმაა, როდესაც პირი ოქროს ნაცვლად ყიდულობს სპილენძს (ოქრო და სპილენძი თითოეული პირისათვის განსხვავდება ერთმანეთისაგან და მათ შორის, თუნდაც საბაზრო ფასში, ან გამოყენების შესაძლებლობაში, მნიშვნელოვანი სხვაობაა).

⁶⁰ კობახიძე ა., სამოქალაქო სამართალი, I, ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2001, 292.

⁶¹ ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, 2000, თბილისი, 373.

⁶² იხ.: კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, 332-333.

⁶³ ზოიძე ბ., ახვლედიანი ზ., ჭანტურია ლ., ჯორბენაძე ს., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, თბილისი, 232.

⁶⁴ შუად. Brox H., Walker W.-D., Allgemeiner Teil des BGB, Verlag Vahlen, Köln, 2009, 182: შეცდომა გარიგებაში, რომელიც დაყოფილია შეცდომის ოთხ სა-

ხედ: შეცდომა შინაარსში; შეცდომა განმარტებაში; შეცდომა თვისებაში; შეცდომა გადაცემაში.

⁶⁵ შეად. Erman W., Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar, 12. Auflage, Band 1, Schmidt (Otto), Köln, 284.

⁶⁶ Der Bedeutungsirrtum.

⁶⁷ გერმანულ სამოქალაქო სამართალში შინაარსში დაშვებულ შეცდომას ჰქვია – der Inhaltsirrtum, მაგრამ ნორმის განმარტებაში მითითებაა გაკეთებული, რომ შინაარსში დაშვებული შეცდომა ასევე, აღნიშნულ იქნეს, როგორც der Bedeutungsirrtum. ქართულად მისი პირდაპირი თარგმანი არ იძლევა საშუალებას, რომ ერთ კონკრეტულ სიტყვაში მოხდეს შეცდომის ამგვარი სახის განსაზღვრა. die Bedeutung გერმანულ ენაზე მნიშვნელობას ნიშნავს და ვინაიდან მნიშვნელობაში დაშვებული შეცდომა ქართულ ენას არ შეეფერება, მივიჩნით მართებულად, გერმანული მოსაზრება მეთარგმნა, როგორც – საგნის მნიშვნელობის განსაზღვრისას დაშვებული შეცდომა. სახელის ამგვარი ფორმულირებისას გავითვალისწინებ გარიგების ობიექტის მნიშვნელობა, როდესაც გარკვეულ საგანზე, ან გარკვეული ქმედების შესრულებაზე იდება იგი. აქედან გამომდინარე, ჩამოვყალიბებ შემოთ მოყვანილი მოსაზრება.

⁶⁸ შეად. Schulze R. (Schriftleitung), BGB, Handkommentar, 6. Auflage, Verlag Nomos, Deutschland, 2009 97.

⁶⁹ Tonner K., Willingmann A., Tamm M., Vertragsrecht, Kommentar, Verlag Luchterhand (Hermann), Köln, 2010, 64.

⁷⁰ იქვე, 64: „...einem Wort oder einem Zeichen eine falsche Bedeutung beimisst“.

⁷¹ იხ.: §123 BGB.

⁷² შეად. „Die Pflicht des Verkäufers zur Aufklärung über Mangel der Sache beim Kauf via Internet“, Privatdozentin, Dr. Bettina Heiderhoff, Betriebs Berater, Verlag Recht und Wirtschaft Frankfurt, Fundstelle: BB 2005, 2533-2538, Rechechieren unter juris/Das Rechtsportal/Beitrag;\, 2005, 7.

⁷³ ერთი მხრივ, ნივთის და მეორე მხრივ, შესაბამისი ანაზღაურების გადაცემა, იხ.: §433. BGB.

⁷⁴ ამასთან, შესაძლებელია გარიგება მოტყუებით დაიდოს უმოქმედობის შემთხვევაშიც, მაგრამ მიმაჩნია, რომ მოტანილი მაგალითი ამგვარი სახის საცილო გარიგებათა რიგს არ განეკუთვნება, ვინაიდან მყიდველი არ იყო ვალდებული აეხსნა, რომ გასაყიდი ნივთი მხოლოდ ყუთი იყო და არა ის კოლექცია, რაც მასზე ეხატა. მას მიაჩნდა, რომ ფ-ს სწორედ ყუთის ყიდვა სურდა, ვთქვათ იმისთვის, რომ სხვა ნივთი შეეფუთა, რაც თავისთავად გამყიდველის კომპეტენციას სცილდება.

⁷⁵ „Die Pflicht des Verkäufers zur Aufklärung über Mangel der Sache beim Kauf via Internet“, Privatdozentin, Dr. Bettina H., Betriebs Berater, Verlag Recht und Wirtschaft Frankfurt, Fundstelle: BB 2005, 2533-2538, Rechechieren unter juris/Das Rechtsportal/Beitrag;\, 2005, 7.

⁷⁶ იხ.: იქვე.

⁷⁷ იქვე, Anfechtung nach §119 BGB wegen Inhaltsirrtums oder Eigenschaftsirrtums, 7.

⁷⁸ იქვე, 7.

⁷⁹ იქვე, Anfechtung bei Irrtum über die Kaufsache.

⁸⁰ იქვე, Anfechtung bei Irrtum über die Eigenschaft der Kaufsache.

⁸¹ იქვე, 7-8; ავტორი უთითებს სამართლებრივ შედეგებზე და საუბრობს ორივე სახის შეცდომის ურთიერთმიმართებასა და მათ დასაშვებობაზე ნასყიდობის ხელშეკრულებისას.

⁸² ნივთის გამოყენების შინაარსში დაშვებული შეცდომა.

⁸³ იქვე, 7.

⁸⁴ იქვე, „da der Käufer seinen Irrtum hätte erkennen müssen.“

⁸⁵ მიუხედავად იმისა, რომ სახეზე გვაქვს წვრილმანი შეცდომის ფაქტი, მაგალითი მოტანილია გარიგების საცილოობის საკითხის გადაჭრისათვის წარმოშობილი პრობლემის ასახსნელად. სხვა მაგალითის შემთხვევაში

- შეიძლება სახეზე გვექნოდნა ბევრად გართულებული ხასიათის სამართლებრივი ურთიერთობა, რომლის მონესრიგებაც ამ ერთ, კონკრეტულ პრობლემას მხოლოდ არ მოიცავდა.
- ⁸⁶ ხელის მონერა თავის მხრივ, მონანილე მხარის მიერ ნების გამოვლენის დადასტურებაა.
- ⁸⁷ Bettina H., ix. sqolio '76; „Wenn das Angebot so formuliert ist, dass bei objektiver Betrachtung angenommen werden muss“.
- ⁸⁸ იქვე, ავტორი უთითებს: So trotz Identitätslaiud und Extremabweichung auch Tiedtke/Schmitt, JZ2004, 1092, 1094 f. mit Darstellung des Meinungsstands.
- ⁸⁹ შეიძლება სიტყვა – ვალდებულება აქ არ გამოდგეს შესატყვისი, ვინაიდან კანონი მას ამგვარ მოთხოვნას არ უყენებს. პირი თავისუფალია ნების გამოვლენისას და თავად შეუძლია მიიღოს გადაწყვეტილება და გააკეთოს არჩევანი სხვადასხვა სახის გარიგებაზე. მეორე სიტყვით აღნიშნულის განმარტება შეიძლება მოხდეს – ზუსტი შინაარსის გააზრების აუცილებლობით, რაც ჩემი აზრით იდენტურია ზემოთ მოტანილი მაგალითისათვის, ვინაიდან თითოეულის შემთხვევაში ლაპარაკი გვაქვს მხოლოდ არდამდგარ სამართლებრივ შედეგზე.
- ⁹⁰ Bettina H., sqolio '76, (der Käufer nicht die Art der Sache, sondern nur die Beschreibung eines Fehlers verkannt hat).
- ⁹¹ ნივთის თვისება მიესადაგება ამ შემთხვევას, ზოგადად, შეცდომის ამგვარი სახე გერმანული ლიტერატურიდან გადმოთარგმნილი მაქვს თვისებაში დაშვებული შეცდომისაგან და მას გერმანულად ჰქვია – Eigenschaftsirrturn.
- ⁹² სათანადოდ შეთავაზებული – ამ სიტყვით ვიზიარებ ავტორის ნააზრევს (იქვე, 7), სადაც იგი ამგვარ შემთხვევას შინაარსში დაშვებული შეცდომის სახით აკვალიფიცირებს და განმარტავს, რომ აღნიშნულის განხორციელება შეიძლება მხოლოდ მაშინ, როდესაც ოფერტისას ნივთის ნაკლი სათანადოდ, ღიად იყო წარმოდგენილი („Ein Mangel offen gelegt wird, und der Käufer die Offerte trotzdem annimmt“). სათანადოდ წარდგენა კი, თავის მხრივ, ნიშნავს იმგვარ მოქმედებას, როდესაც ოფერენტი ნივთის ნაკლს არ მალავს. შესაბამისად, თუ მყიდველი ნივთს მაინც იყიდის სახეზე არ იქნება ნივთის თვისებაში დაშვებული შეცდომა, ვინაიდან მას შეეძლო ნაკლის ხილვა და გარიგების დადებაამდე მისი გააზრება.
- ⁹³ ამ შემთხვევაში საუბარია ნივთობრივად ნაკლის მქონე ნივთზე.
- ⁹⁴ თავიდანვე უნდა გამოირიცხოს მოტყუებით დადებული გარიგება, ვინაიდან სახეზე არაა პირის სურვილი უშუალოდ მოტყუების გზით გაყიდოს საქონელი, მას თავად აქვს გაკერილი შარვლის ჯიბე, რადგან მყიდველისათვის იგი მეტად სასურველი გახდეს და რაც მთავარია იგი არ მალავს, და არც უმოქმედოდ ახორციელებს მის მოვალეობებს. იგი უშვებს, რომ პირს შეიძლება სწორედ ამგვარი სახით სურს ნივთის ყიდვა.
- ⁹⁵ არ ჰქონდა გააზრებული ნივთის ფუნქციები.
- ⁹⁶ შეად. § 119 Abs. 1,1 BGB: „Bei der Abgabe einer Willenserklärung über deren Inhalt im Irrtume war“.
- ⁹⁷ შეად. Musielak H.-J., Grundkurs BGB, 8. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2003, 151.
- ⁹⁸ მოტანილი მაგალითის მნიშვნელობას წარმოადგენდა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 119-ე პარაგრაფის პირველი ნაწილის თვალნათლივ წარმოჩენა და შესაბამისად, არ ვსაუბრობ სამართლებრივ შედეგებზე, რომელიც ამ შემთხვევაში გარიგებას არ გააჩნია, ვინაიდან სახეზეა: შეცდომა მოტივში (Motivirrtum). გერმანულ იურისპრუდენციაში, მოტივში დაშვებული შეცდომა განიხილება, შინაარსში დაშვებული შეცდომის ჭრილში, რაც შესაბამისად, განსხვავებულ სამართლებრივ შედეგებს წარმოშობს.
- ⁹⁹ unbeachtlicher Motivirrtum; Sead. Zweigert K., Kötz H., Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Auflage, Tübingen, 2009, 409 და შემდგომი.
- ¹⁰⁰ „Erklärungsakt“.
- ¹⁰¹ „Kalkulationsirrtum“.

- ¹⁰² გერმანულად სიტყვა – kalkulieren.
- ¹⁰³ შეად. მაგალითად, Kramer E.A., Rebmann K., Säcker F.J., Rixecker R., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, 1107.
- ¹⁰⁴ იხ.: იქვე, 1107.
- ¹⁰⁵ სხვა საკითხია, თუ აღნიშნული შეცდომა, რამდენად მნიშვნელობას ანიჭებს გარიგების ძალაში შესვლას. თუ იგი ადგილზევე გამოსწორების საშუალებას იძლევა, მაშინ სახეზე იქნება წვრილმანი შეცდომის მაგალითი. მაგრამ, ზემოთ მოტანილი მაგალითით მინდა შევეხო მხოლოდ იმ შემთხვევას, როდესაც ერთი სასვენი ნიშნის, რიცხვის ამ მაგალითიდან გამომდინარე, ასობგერის ცვლილება, არსებითი შეცდომის ხასიათს ატარებს.
- ¹⁰⁶ Bundesgerichtsof. BGH, Beschluss vom 5. 6. 2008 – V ZB 150/07; LG Lüneburg; (Lexetius.com/2008,1516).
- ¹⁰⁷ „[...] in bewusster Unkenntnis [...]“.
- ¹⁰⁸ შეად. Kramer E.A., Rebmann K., Säcker F.J., Rixecker R., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, 1107.
- ¹⁰⁹ იქვე, 1107-1108.
- ¹¹⁰ არ იგულისხმება მოტყუებით დადებული გარიგება, მაგალითი ეფუძნება შემთხვევას, როდესაც პირს სურდა შეთანხმებული შედეგის დადგომა, მაგრამ შეცვლილი შედეგი მიუხედავად განსხვავებული ხასიათისა, აკმაყოფილებს მას.
- ¹¹¹ შეად. Kramer E.A., Rebmann K., Säcker F.J., Rixecker R., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, 1108.
- ¹¹² შეად. იქვე, 1107; ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გამომცემლობა „სამართალი“, 2000, თბილისი, 370, ზოიძე ბესარიონ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი კომენტარი, ნიგნი I, 224.
- ¹¹³ პარალელის გავლება შეიძლება სკ-ის 73-ე მუხლის „ა“ ქვეპუნქტთან, სადაც არსებითი შეცდომის სახედ ითვლება გარიგება, რომელიც პირმა სხვა გარიგების ნაცვლად დადო მისი ნების სანინალმდეგოდ.
- ¹¹⁴ Kramer E.A., Rebmann K., Säcker F.J., Rixecker R., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, 1108-110.
- ¹¹⁵ Kramer E.A., Rebmann K., Säcker F.J., Rixecker R., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, - „Eine Urkunde ungelesen unterfertigt wird, wobei sich der Erjkaerende aber konkrete Vorstellungen vom Inhalt der Urkunde macht“.
- ¹¹⁶ შეად. იქვე, 1109.
- ¹¹⁷ „Überhören“.
- ¹¹⁸ Kramer E.A., Rebmann K., Säcker F.J., Rixecker R., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, 1109. avtors miTiTeba aqvs gakeTebuli gamoyenebul literaturaze – Medicus, Buergerliches Recht, 18. Auflage, 1999, Radnummer 132a.
- ¹¹⁹ შეად. მაგალითად, კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, 330; Kereselidze D., Der Allgemeine Teil des Georgischen Zivilgesetzbuches von 1997, Eine rechtsvergleichende Untersuchung, Saarbrücker Studien zum Privat- und Wirtschaftsrecht, Europäischer Verlag der Wissenschaften, Peter Lang, Frankfurt am Main, 1997, 253.
- ¹²⁰ იქვე.
- ¹²¹ Brox H., Walker W.-D., Allgemeiner Teil des BGB, Verlag Vahlen, Köln, 2009, 182; „Ein Irrtum über Eigenschaft einer Person oder einer Sache“.

- ¹²² Vertrauenswürdigkeit. das Vertrauen _ ndoba vinmes mimarT, xolo die Würdigkeit – ღირსება, ღირსეულობა; აქედან გამომდინარე, ვთარგმნე ეს სიტყვა, როგორც ნდობა პირის ღირსებაში, რაც თავის მხრივ, მის თვისებებზე მეტყველებს, ვინაიდან შეიძლება პირს ღირსება ჰქონდეს, მაგრამ არ გააჩნდეს ის თვისება, რის გამოც დაიღო მის მიმართ გარიგება.
- ¹²³ შეად. Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch, Band 1, Allgemeiner Teil, Deutschland, 1988, 731.
- ¹²⁴ შეად. იქვე 729-731, „die andere eigene Eigenschaften der Person“.
- ¹²⁵ შეად. Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch, Band 1, Allgemeiner Teil, Deutschland, 1988, 731.
- ¹²⁶ BGB, §90 „Sachen im Sinne des Gesetzes sind nur körperliche Gegenstände“.
- ¹²⁷ შეად. მაგალითად, Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch, Band 1, Allgemeiner Teil, Deutschland, 1988, 734.
- ¹²⁸ Kramer E.A., Rebmann K., Säcker F.J., Rixecker R., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, 1139.
- ¹²⁹ იხ.: იქვე, 1094-1153 და შემდგომი.
- ¹³⁰ იქვე, 1144-1145.
- ¹³¹ იქვე, მითითება: „etwa BAG NJW 1989, 929 (930); NJW 1992, 2173 (2174); Larenz/Wolf AT § 36 RdNr. 54“.
- ¹³² იქვე, 1145 – „Tanzärinnen, Artistinnen, Sportlehrerinnen, Schauspielerinnen usw.“
- ¹³³ შეად. იქვე, 1145-1146.
- ¹³⁴ იქვე, 1146 „Ertrag, Umsatz und Rentabilität“.
- ¹³⁵ იქვე, ავტორი აღნიშნული საკითხის განხილვისას იშველიებს სასამართლო პრაქტიკას და მის მიერ ჩამოყალიბებულ აზრს სწორედ გერმანიის სასამართლო გადაწყვეტილებებზე აგებს. მაგალითად, იხ.: BGH LM § 276 Nr. 5 (Fb) და სხვ.
- ¹³⁶ Der Übermittlungsirrtum.
- ¹³⁷ იხ.: BfB, §120 – „Anfechtbarkeit wegen falscher Übermittlung“.
- ¹³⁸ „übermitteln“ – გერმანულ ენაზე გადაზიდვას, გადაგზავნას ნიშნავს, შესაბამისად, ნორმის დასათარუებისას შესაძლებელია გამოყენებულ იქნეს თარგმანი და დეფინირება მოხდეს შემდეგნაირად: შეცდომა გადაზიდვაში (გადაგზავნაში).
- ¹³⁹ Kramer E.A., Rebmann K., Säcker F.J., Rixecker R., Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2001, 1154.
- ¹⁴⁰ იქვე, 1155.
- ¹⁴¹ იქვე.
- ¹⁴² იხ.: მაგალითად, Musielak H.-J., Grundkurs BGB, 8. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2003, 150-151.
- ¹⁴³ Kropholler V. J., BGB Bürgerliches Gesetzbuch, Studienkommentar, 8. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2005, 42.
- ¹⁴⁴ Kropholler V. J., BGB Bürgerliches Gesetzbuch, Studienkommentar, 8. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2005, 47.
- ¹⁴⁵ ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბ. 2011, 370.
- ¹⁴⁶ იხ.: ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბ., 2011, 367 – ავტორი საუბრობს სწორედ იმ ფაქტზე, რომ სსკ-ით, შეცდომის სახეები დეტალურადაა მოწესრიგებული.
- ¹⁴⁷ იხ.: სქოლიო №107.

ERRORS MADE IN AGREEMENTS ACCORDING TO GEORGIAN AND GERMAN CIVIL CODES

SERGI JORBENADZE

Ivane Javakhishvili Tbilisi State University, PHD.

*Master Degree in Ivane Javakhishvili Tbilisi State University. Bremen
State University (LLM)*

The following publication covers one of the most important aspects of civil law – errors in agreements. The error in the agreement should not be understood as any type of inaccuracy, which had been detected against the will of the participant of agreement, should be acknowledged as the precondition of the agreement being void. For the agreement to be void, some factors must exist: expression of the will; action, which is addressed to conclude the agreement guided by legal standards, etc. That is why every single case should be subject to discussion.

In order to differentiate types of errors, it is essential, at first to divide errors in several general parts. Georgian Civil Code presents three major types of errors: substantial error, minor errors and errors made in motive. In contrast to Georgian civil code, German civil code does not support such division of errors. It only states several types of substantial errors, and the general cases of errors are discussed by the court or scientific practice. In Germany, practice and in Georgia Civil norms are the basis for stating the rights and the definitions of the results derived from the substantial errors in agreements. Both countries agree, that for the agreement to be void, it is essential to deal with substantial error. Based on this, while discussing errors in the agreements, it is meant that they represent substantial ones.

The publication is mainly about the types of errors in agreements defined by Georgian and German civil code. If in Germany, types of errors are generally subject of discussion in court, in Georgia, Civil Code provides more concrete description and differentiates 5 types of errors. The discussion is provided in comparative-legal method based on which the differentiation of types of errors in Georgian and German civil code is presented.

სახელის, პატივის, ღირსებისა და საქმიანი რეპუტაციის დაცვის შესახებ აღძრულ საქმეთა განხილვისა და მორალური ზიანისათვის კომპენსაციის დაკისრების ზოგიერთი თავისებურებანი

ნინო ბარაბაძე

ქართულ-ამერიკული უნივერსიტეტის
სამართლის სკოლის დოქტორანტი

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის პირველი მუხლის შესაბამისად, სამოქალაქო კანონმდებლობის მოწესრიგების საგანია: ქონებრივი, საქონწინო-საოჯახო და პირადი არაქონებრივი ურთიერთობები. პირადი არაქონებრივი სამართალურთიერთობები არის სამოქალაქო სამართლის სუბიექტების ურთიერთობა არამატერიალური სიკეთეების გამო. ეს ურთიერთობები მოწესრიგებულია სამართლის შესაბამისი დარგის ნორმებით.

სხვა არამატერიალურ სიკეთეებთან ერთად სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლი ამ სიკეთეებს მიაკუთვნებს პიროვნების სახელს, ღირსებას, პატივს, საქმიან რეპუტაციას, პირადი ცხოვრების საიდუმლოებას, პირად ხელშეუხებლობას, უფლებას გამოსახულებაზე. „აღნიშნული ობიექტების თაობაზე შეიძლება ჩამოყალიბდეს წმინდა პირადი, არაქონებრივი ურთიერთობა, ვინაიდან იგი საქონელგაცვლის საგანი ვერ გახდება. ეს სიკეთეები განუყოფელია ადამიანის პიროვნებისაგან და ვერ გადაეცემა სხვა პირებს, ვერც რაიმე საფუძველზე შეწყდება.“¹

საინტერესო და ქართული სამართლებრივი სივრცისათვის განსხვავებული დამოკიდებულება აქვთ უცხოელ ავტორებს, როცა პირად არაქონებრივ არამატერიალურ სიკეთეებს პირადი ცხოვრების დეფინიციის ქვეშ აერთიანებენ.

ედვარდ ბლოუსტიეინი თვლის, რომ ინდივიდის პირადი ცხოვრების ხელყოფა ანადგურებს ინდივიდის ღირსებას, ინდივიდუალურ თავისუფლებას და დამოუკიდებლობას. ადამიანი, რომელიც თავისი ცხოვრების ყოველ წუთს იძულებულია იცხოვროს გარემოში, სადაც მისი მოთხოვნილებები, აზრები, სურვილები საზოგადოებრივ კონტროლს ექვემდებარება ინდივიდუალობას და ადამიანურ ღირსებას მოკლებულია. ტიმ ფრეიზერი მიუთითებს, რომ პირად ცხოვრებაში შეჭრა არღვევს ადამიანის ღირსებას, მაგრამ ინდივიდის ღირსება შეიძლება „შეჭრის“ გარეშეც შეილახოს. ასეთი მიდგომა პირადი ცხოვრებისადმი მის კონფიდენციალურ ხასიათს არ ითვალისწინებს. თომას კული იყო პირველი, ვინც მარტივი ფრაზით გამოხატა პირადი ცხოვრება, როგორც „უფლება მარტობაზე“ (right to be let alone). რუტ გავისონი მიიჩნევს, რომ ასეთი მარტივი განმარტება არ შეიძლება კონსტრუქციული იყოს. ასეთი ფართო ინტერპრეტაციით პირად ცხოვრებაში შეჭრად უნდა ჩავთვალოთ გადასახადების გადახდა, არმიაში სამსახური ან მკვლევლობისათვის დასჯა.²

ალან ვესტინი თვლის, რომ პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის ოთხი ძირითადი სფეროა: მარტობა, ინტიმურობა, ანონიმურობა, რეზერვი. იგი მიიჩნევს, რომ თავისუფალ საზოგადოებაში გამონაკლის შემთხვევებში, საზოგადოების განსაკუთრებული ინტერესის გარდა, პირადი ინფორმაცია შეიძლება მხოლოდ ამ პირის შეხედულებით გახდეს ცნობილი. ამდენად, იგი პირად ცხოვრებას განმარტავს, როგორც პირის ან პირთა ჯგუფის პრეტენზიას განსაზღვრონ მათზე არსებული პირადი ინფორმაცია როდის, როგორ და რა მოცულობით გახდეს ცნობილი სხვა პირთათვის.³

რუტ გავისონი მომხრეა კონფიდენციალობის შეზღუდვის აღიარების, მაგრამ მეტისმეტად აფართოებს ამ სფეროს. კონფიდენციალობის შეზღუდვის გავისონისეული თეორიის კრიტიკოსების პოზიციით, კონფიდენციალობის შეზღუდვის გაფართოებით იზღუდება ფიზიკურ პირზე ნებისმიერი ინფორმაციის მიღების შესაძლებლობა.⁴

ხელყოფილი პირადი არაქონებრივი უფლებების სამოქალაქო სამართლებრივი დაცვის ერთ-ერთი ქმედითი სამართლებრივი საშუალება ქონებრივ ზიანთან ერთად მორალური ზიანის ანაზღაურებაა. იმისათვის, რომ უფრო ღრმად გავაანალიზოთ მორალური ზიანისათვის პასუხისმგებლობის საფუძვლისა და კომპენსაციის დაკისრების პრობლემები, ბუნებრივია, სასურველი და აუცილებელია განვიხილოთ სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის დისპოზიცია და დავახასიათოთ ამ ნორმით დაცული სიკეთეები. სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლმა არსებობის ხანმოკლე მანძილზე მნიშვნელოვანი ცვლილება განიცადა და საბოლოოდ, შემდეგი სახით ჩამოყალიბდა:

1. ვისაც სახელის ტარების უფლებას შეეცილებიან ან ვისი ინტერესებიც ილახება მისი სახელით უნებართვო სარგებლობით, მას უფლება აქვს ხელმოყოფს მოსთხოვოს მოქმედების შეწყვეტა ან უარის თქმა მასზე.

2. პირს უფლება აქვს სასამართლოს მეშვეობით, კანონით დადგენილი წესით დაიცვას საკუთარი პატივი, ღირსება, პირადი ცხოვრების საიდუმლოება, პირადი ხელშეუხებლობა ან საქმიანი რეპუტაცია შელახვისაგან.

3. თუ პირის პატივის, ღირსების, საქმიანი რეპუტაციის ან პირადი ცხოვრების საიდუმლოების შემლახველი ცნობები გავრცელებულია მასობრივი ინფორმაციის საშუალებებით, მაშინ მათი

უარყოფაც უნდა მოხდეს ამავე საშუალებებით. თუ ამგვარ მონაცემებს შეიცავს ორგანიზაციის მიერ გაცემული საბუთი, მაშინ ეს საბუთი უნდა შეიცვალოს და ამის შესახებ ეცნობოს დაინტერესებულ პირებს.

4. პირს, რომლის პატივისა და ღირსების შემლახველი ცნობებიც გამოქვეყნდა მასობრივი ინფორმაციის საშუალებებში, უფლება აქვს გამოაქვეყნოს საპასუხო ცნობები ინფორმაციის იმავე საშუალებებში.

5. ამ მუხლის პირველ და მე-2 ნაწილებში გათვალისწინებული მოთხოვნის უფლება აქვს პირს მაშინაც, როცა მისი გამოსახულება (ფოტოსურათი, კინოფილმი, ვიდეოფილმი და ა.შ.) გამოქვეყნდება მისი თანხმობის გარეშე. პირის თანხმობა არ არის საჭირო, როცა ფოტოგადაღება (ვიდეოგადაღება და ა.შ.) დაკავშირებულია მის საზოგადოებრივ აღიარებასთან, დაკავებულ თანამდებობასთან, მართლმსაჯულების ან პოლიციის მოთხოვნებთან, სამეცნიერო, სასწავლო ან კულტურულ მიზნებთან, ფოტოგადაღება (ვიდეოგადაღება და ა.შ.) მოხდა საზოგადო ვითარებაში ან პირმა პოზირებისათვის მიიღო საზღაური.

6. ამ მუხლით გათვალისწინებული სიკეთის დაცვა ხორციელდება, მიუხედავად ხელმყოფის ბრალისა. ხოლო თუ დარღვევა გამონვეულია ბრალეული მოქმედებით, პირს შეუძლია მოითხოვოს ზიანის (ზარალის) ანაზღაურებაც. ზიანის ანაზღაურება შეიძლება მოთხოვილ იქნეს იმ მოგების სახით, რომელიც წარმოექმნა ხელმყოფს. ბრალეული ხელყოფის შემთხვევაში, უფლებამოსილ პირს უფლება აქვს მოითხოვოს არაქონებრივი (მორალური) ზიანის ანაზღაურებაც. მორალური ზიანის ანაზღაურება შეიძლება ქონებრივი ზიანის ანაზღაურებისაგან დამოუკიდებლად.

როგორც ნორმის დანაწესი მიუთითებს კანონით დაცულ სიკეთეებს მიეკუთვნება პირის სახელი, პატივი, ღირსება, პირადი ცხოვრების საიდუმლოება, პირადი ხელშეუხებლობა, საქმიანი რეპუტაცია და გამოსახულება.

იურიდიულ ლიტერატურაში არსებული მოსაზრების მიხედვით, მნიშვნელოვანია მოსამართლე არ შეიზღუდოს იმ შემთხვევებით, სადაც კანონი პირდაპირ მიუთითებს ამა თუ იმ პიროვნული უფლების ხელყოფის შემთხვევაში გათვალისწინებულ სამოქალაქოსამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე.⁵ ასეთ შემთხვევაში სსკ-ის მე-18 მუხლი უფუნქციო იქნება, ვინაიდან შესაბამისი შედეგი დადგება უშუალოდ იმ კონკრეტული ნორმიდან გამომდინარე. უმჯობესია, პიროვნული უფლებების „კანონით დადგენილი წესით“ დაცვა ჩაითვალოს მითითებად ამ უფლების დაცვის ფართო სპექტრზე, რომელიც ასახულია, როგორც საქართველოს კონსტიტუციაში, ისე სხვა კანონებში. სამოქალაქოსამართლებრივი პასუხისმგებლობა კი, უნდა განისაზღვროს ცალკეულ შემთხვევაში ან იმავე სსკ-ის მე-18 მუხლის სხვა ნაწილების (ანალოგიით), ან დელიქტური ვალდებულების მომწესრიგებელი, სსკ-ის 992-ე მუხლის გამოყენებით. სწორედ სსკ-ის 18.2. მუხლი შეიძლება ჩაითვალოს დამაკავშირებელ ხიდად შესაბამის კანონში დაცულ პიროვნულ უფლებებსა და მათ სამოქალაქოსამართლებრივ დაცვას შორის.⁶

ფიზიკური პირის სახელის ქვეშ იგულისხმება ადამიანის საკუთარი სახელი და გვარი. თანამედროვე ქართული სახელი ორწევრიანია. მ. ნ. მალეინა სახელის შემადგენელ კომპონენტად მიიჩნევს ხელმონერასაც.⁷ „სახელის მემკვიდრით ხორციელდება ადამიანის ინდივიდუალიზება ყოფით და სამართლებრივ ურთიერთობებში და ადამიანს უკავშირდება პიროვნული ღირებულებანი. სახელით ადამიანი ერთგვარად დაცულია სოციალური უგულებელყოფისაგან. სახელი პიროვნულობის განუყოფელი ელემენტია.“⁸

სამოქალაქო სახელისაგან განსხვავდება იურიდიული პირის სახელი, რომელსაც სახელწოდებას (საფირმო სახელწოდებას) უწოდებენ და მონესრიგებულია, როგორც სამოქალაქო კოდექსით, ისე კანონით „მენარმეთა შესახებ.“

სამოქალაქო კოდექსი ფსევდონიმთან დაკავშირებულ ურთიერთობებს ცალკე არ ანესრიგებს, რომელიც პირის ინდივიდუალიზების მნიშვნელოვანი და გავრცელებული საშუალებაა. „აღიარებული შეხედულების თანახმად, ფსევდონიმიც ისეთივე სამოქალაქოსამართლებრივ დაცვას იმსახურებს, როგორც სამოქალაქო სახელი, თუკი კონკრეტული პიროვნების აღსანიშნავად იგი საზოგადოებაში აღიარებულია.“⁹

სახელის, ისევე როგორც სხვა პირადი არაქონებრივი უფლებების ერთ-ერთი განმსაზღვრელი კრიტერიუმია, რომ შეუძლებელია მისი გადაცემა სხვა პირისათვის ე.ი. იგი განეკუთვნება გადაცემაუუნარო უფლებათა კატეგორიას.

მე-18 მუხლის პირველი ნაწილი ერთმანეთისაგან განასხვავებს ორ შემთხვევას, რომლებიც შესაძლოა საფუძვლად დაედოს სასარჩელო მოთხოვნებს სახელის უფლების დაცვის შესახებ. პირველი, როცა ფიზიკურ პირს სახელს ეცილებიან და მეორე, როცა ფიზიკური პირის სახელით სხვა უნებართვოდ სარგებლობს და ამით ფიზიკური პირის ინტერესები ილახება.

„პირველ შემთხვევაში სასარჩელო მოთხოვნას აქვს ორი ფაქტობრივი წანამძღვარი: 1. სადავო სახელი ეკუთვნის მოსარჩელეს; 2. მოპასუხე უარყოფს მოსარჩელესათვის სადავო სახელის კუთვნილებას. დავა შეიძლება შეეხებოდეს როგორც სამოქალაქო სახელს, ისე ფსევდონიმს ან არაოფიციალურ სახელს. სასარჩელო მოთხოვნას მოცემულ შემთხვევაში, შეადგენს მოპასუხის მიერ მოსარჩელის კუთვნილი სახელის აღიარება, კერძოდ, მოთხოვნა შესაფერის შემთხვევებში, მოსარჩელე იხსენიებოდეს კუთვნილი სახელით.“¹⁰ თუ დავის საგანი სამოქალაქო სახელია, მოსარჩელემ მტკიცებულების სახით უნდა წარმოადგინოს მოქალაქეობრივი მდგომარეობის სააქტო ჩანაწერი ან სხვა დოკუმენტები, რომლებიც სახელის შექმნის კანონიერ ტიტულს ადასტურებენ. თუ დავა ეხება ფსევდონიმს, მოსარჩელემ უნდა დაამტკიცოს, რომ შესაბამის სფეროში მან ინდივიდუალობა შეიძინა. თუ სადავოა არაოფიციალური სახელი, მტკიცებულებად შეიძლება მოგვევლინოს მისი ტარება ხანგრძლივი პერიოდის მანძილზე.

„მეორე შემთხვევაში სარჩელს სამი ფაქტობრივი წანამძღვარი აქვს: 1. სახელი ეკუთვნის მოსარჩელეს; 2. მოპასუხე უნებართვოდ სარგებლობს მოსარჩელის სახელით; 3. მოსარჩელის ინტერესები ილახება.

პირველი ფაქტობრივი წანამძღვარი ზემოთ განხილული პირველი შემთხვევის წანამძღვარიცაა და მტკიცებულებანი იგივეა. მეორე წანამძღვარი, ანუ სხვისი სახელით უნებართვოდ სარგებლობა, შეიძლება გამოვლინდეს სხვადასხვა ფორმით: სახელის მითვისებით, ლიტერატურული ნაწარმოების პერსონაჟისათვის მოსარჩელის სახელის შერჩევით ან საგნის თუ საქონლისათვის მოსარჩელის სახელის მიკუთვნებით.“¹¹ ამასთან, საკმარისია, მოპასუხე სადავო სახელით სარგებლობდეს ისე, რომ მესამე პირებმა სახელით მიღებული წარმოდგენა მოსარჩელის პიროვნებას დაუკავშირონ. პირველი შემთხვევისაგან მეორე არსებითად განსხვავდება იმით, რომ მეორე შემთხვევაში ილახება მოსარჩელის ქონებრივი ან არაქონებრივი ინტერესები. როგორც პირველ, ისე მეორე შემთხვევაში სასარჩელო მოთხოვნების საფუძვლიანობისათვის მნიშვნელობა არ აქვს მოპასუხის ბრალეულობას. თუ სახელის უფლება დაირღვა მოპასუხის განზრახვით ან უხეში გაუფრთხილებლობით, მოსარჩელეს დელიქტური სარჩელით უფლება აქვს მოითხოვოს ქონებრივი და მორალური ზიანის ანაზღაურება.

„სახელის პიროვნული უფლების ხელყოფად არ ითვლება სახელის „დასახელება“ თუნდაც, უფლებამოსილი პირისათვის არასასურველ ურთიერთკავშირში. მაგალითად, მისი მითითება გარკვეული საქონლის რეკლამისას, სატელეფონო წიგნში, პროფესიულ თუ დარგობრივ ჩამონათვალში და ა.შ. თუმცა, ასეთი დასახელება შეიძლება გახდეს სხვა პიროვნული უფლების – პირის არასწორი საზოგადოებრივი სახის შექმნის ან თუნდაც პატივის ხელყოფის საფუძველი.¹²

მე-18 მუხლის მეორე ნაწილით, პირს უფლება აქვს სასამართლოს მეშვეობით, კანონით დადგენილი წესით დაიცვას საკუთარი პატივი, ღირსება, პირადი ცხოვრების საიდუმლოება, პირადი ხელშეუხებლობა ან საქმიანი რეპუტაცია შელახვისაგან. იგივე წესი გამოიყენება ფაქტობრივი მონაცემების არასრულად გამოქვეყნებისათვის, თუკი ამით ილახება პირის პატივი, ღირსება ან საქმიანი რეპუტაცია. ეს წესი ეხება ფიზიკური პირების შესაბამისი პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვას.

რაც შეეხება იურიდიულ პირებს, სამოქალაქო კოდექსის 27-ე მუხლის მე-5 ნაწილით დადგენილია, რომ იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის შელახვის შემთხვევაში, გამოიყენება მე-18 მუხლის წესები. აღნიშნული მუხლით დაცული პირადი არაქონებრივი უფლებების სამოქალაქოსამართლებრივი წესით დაცვის შესაძლებლობა არ არის დამოკიდებული ამ უფლებათა ხელმყოფელის ბრალზე.

„პატივი, ღირსება და საქმიანი რეპუტაცია, უპირველესად, წარმოადგენს შეფასების კატეგორიებს, ინდივიდის შეფასების შედეგს, რომლის კრიტერიუმსაც საზოგადოებრივი მოთხოვნილებები წარმოადგენს. შეფასების პროცესში, რომელიც ხდება გონებაში, ადამიანებს საქმე აქვთ, არა საგნებთან და მოვლენებთან, არამედ ინფორმაციასთან მათ შესახებ. ამიტომ მოცემულ შემთხვევაში ინფორმაცია ინდივიდის შესახებ უპირისპირდება, ინფორმაციას საზოგადოებრივი მოთხოვნილების, საზოგადოებაში ჩამოყალიბებული აზრის შესახებ.“¹³

წარმოადგენს პიროვნების პატივისა და ღირსების შესახებ ყოველთვის დამოკიდებული იყო საზოგადოებრივი ურთიერთობის ხასიათზე, რომლის საფუძველსაც საზოგადოების ცხოვრების მატერიალური პირობები წარმოადგენს. თითოეული საზოგადოებრივი ფორმაცია გამოიმუშავებდა პატივისა და ღირსების თავისებურ სტანდარტს. მაგალითად, ძველი საბერძნეთის და ძველი რომის მონათმფლობელები არ აღიარებდნენ მონის როგორც ნივთის, პატივისა და ღირსებას. ფეოდალურ საზოგადოებაში პატივისა და ღირსებას წარჩინებულთა და თავადაზნაურთა უპირატესობად მიიჩნევდნენ, ხოლო პიროვნების ფასეულობას მისი წარმოშობით განსაზღვრავდნენ. პატივისა და ღირსების ცნება იმდენად ახლოა ერთმანეთთან, რომ ხშირად შეცდომით ერთი და იგივე აზრითაც გამოიყენებენ. ზოგი ღირსებას მთლიანად პატივის ცნებაში აერთიანებს. ეს ცნებები ერთმანეთთან იმდენად მჭიდროდაა დაკავშირებული, რომ თითქმის წარმოუდგენელია თითოეული მათგანის დამოუკიდებელი არსებობა. ეს სრულებითაც არ ნიშნავს, რომ ისინი უნდა გავაიგივოთ. პატივისა და ღირსებას დამოუკიდებელი, სპეციფიკური, თუმცა, საერთო ზნეობრივ კრიტერიუმებზე დაფუძნებული შინაარსი აქვთ.

პატივის, ღირსების და საქმიანი რეპუტაციის ცნებათა ზუსტ განსაზღვრას, თითქმის არც ერთი ქვეყნის კანონმდებლობა არ შეიცავს. იურიდიულ ლიტერატურაში პატივის, ღირსების და საქმიანი რეპუტაციის არაერთი განმარტება არსებობს. ტერმინები „პატივი“ და „ღირსება“ გამოიყენება, როგორც ლიტერატურაში, ისე ყოველდღიურ ცხოვრებაში სხვადასხვა მნიშვნელობით. უფრო ხშირად „ამ ტერმინით აღნიშნავენ საზოგადოებაში პიროვნების ქცევის შეფასებას, აგრეთვე, მისი ქცევის შინაგან მოტივებს და ცხოვრების წესს. „პატივის დაცვა გულისხმობს

ადამიანის უფლებას, უსამართლოდ არ იყოს წარმოდგენილი საზოგადოებაში უარყოფით ქრილში. პატივის პიროვნული უფლების ხელყოფის უმნიშვნელოვანესი კომპონენტია „უსამართლობა“. პირი ასეთ შეფასებას ობიექტურად არ უნდა იმსახურებდეს, ანუ საპირისპირო სურათი არ უნდა დასტურდებოდეს. შესაბამისად, გადამწყვეტია ამ უფლების მიმართება გამოხატვის თავისუფლებასა და იმ ზღვარს შორის, რომელიც ამ უკანასკნელს უწესდება „უსამართლობის“ (თუ საპირისპირო ქრილში „სამართლიანობის“) კრიტერიუმით.¹⁴

თითოეულ ადამიანს უფლება აქვს მოითხოვოს, რომ მის შესახებ გარშემომყოფთა აზრი ეფუძნებოდეს ობიექტურ მონაცემებს მისი ქცევის შესახებ, რითაც საზოგადოებაც უნდა იყოს დაინტერესებული. ვინაიდან ასეთი შეფასებითი კატეგორიების თვით არსებობის ფაქტიც კი, როგორცაა პატივი, ღირსება და საქმიანი რეპუტაცია საბოლოოდ, ემსახურება ადამიანთა ცხოვრების მოთხოვნილებებს. ამიტომ საზოგადოება უნდა ზრუნავდეს, რომ მის ნებისმიერ წევრს ჰქონდეს თავისი პატივის, ღირსების და საქმიანი რეპუტაციის დაცვის რეალური შესაძლებლობა, როცა მას მიაწერენ ისეთ საქციელს, რომელიც ლახავს მის პატივს, ღირსებას და საქმიან რეპუტაციას სხვათა თვალში. ამისათვის აუცილებელია დამუშავებული საკანონმდებლო ბაზა, რაც სამართლებრივი ინტერესის დაცვის ეფექტიანობის აუცილებელი პირობაა.

„პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებიდან გამომდინარეობს, რომ პირი თავად წყვეტს, რა სახით წარდგეს სხვა პირებისა თუ საზოგადოების წინაშე. ასევე, მისი გადასაწყვეტია, თუ რამდენად ხელმისაწვდომი იქნება მისი პიროვნების შესახებ მონაცემები საზოგადოებისათვის. მასვე უკავშირდება ცალკეულ შემთხვევაში, ანონიმურობის დაცვის უფლებაც.“¹⁵

„ტრადიციული გაგებით, ღირსება სხვადასხვა თვისებების ერთობლიობა და თავად პირის მიერ ამ თვისებათა პატივისცემაა ე.ი. ინდივიდის მიერ საკუთარი შესაძლებლობების, თვისებების (ღირსებათა) და ნაკლის, თავისი საზოგადოებრივი მნიშვნელობის თვითშეფასება (შინაგანი შეფასება).

თავის მხრივ, პატივი პიროვნების თვისებათა ღირსეული პატივისცემა, უმნიშვნელო რეპუტაცია და კარგი სახელია ე.ი. საზოგადოების, გარშემომყოფი ადამიანების მიერ ინდივიდის სოციალური შეფასება (გარეგანი შეფასება).

რეპუტაციის ცნება (ლათინური სიტყვიდან "reputatin" – მოფიქრება, განსჯა) მისი გარეგანი ობიექტური მნიშვნელობით ერთგვარად ემთხვევა პატივის ცნებას, როგორც ადამიანის ქცევის მორალურ შეფასებას სხვა ადამიანების მიერ.¹⁶ ადამიანის რეპუტაცია გარკვეულწილად თვით მასზეა დამოკიდებული, რადგანაც ყალიბდება მისი ქცევისა და საზოგადოების, სახელმწიფოსა და სხვა პირთა ინტერესების დამოკიდებულებების საფუძველზე ე.ი. რამდენად უფრო ხილდება ადამიანი თავის რეპუტაციას შეიძლება მისი ქცევით ვიმსჯელოთ.

„რეპუტაცია, მოპოვებული საზოგადოებრივი შეფასება და შექმნილი საერთო აზრია ვინმეს ან რაიმეს თვისებების, ღირსებათა და ნაკლის შესახებ, რომელიც ყალიბდება ობიექტის შესახებ არსებული ინფორმაციის საფუძველზე. რა თქმა უნდა, რეპუტაცია შეიძლება იყოს, როგორც კარგი, ისე ცუდი, შესაფასებელი ობიექტის დადებით და უარყოფით თვისებათა (ღირსებათა) პროპორციის მიხედვით.

ფიზიკური პირის საქმიანი რეპუტაცია არის საქმიანი ბრუნვის სფეროში კონკრეტული ფიზიკური პირის საქმიანი თვისებების (ღირსებათა და ნაკლის) შესახებ შექმნილი (ჩამოყალიბებული) აზრი, ეს აზრიც საზოგადოებაში, სოციალურში ყალიბდება.“¹⁷

ყოველ ადამიანს აქვს თვითშეფასება, ასე თუ ისე წარმოუდგენია თავისი ადგილი, მდგომარეობა საზოგადოებაში. მას აქვს საკუთარი წარმოდგენა, თუ როგორი რეპუტაციით სარგებ-

ლობს. ამასთან, თავისებურად ესმის თავისი ღირსებები, ნაკლი და თუ როგორ შეიძლება შეფასდეს ეს ღირსებები და ნაკლი სხვა ადამიანების, საზოგადოების მიერ. ეს არის სწორედ ადამიანის ღირსება ე.ი. საკუთარი თვისებების (ღირსების) შინაგანი თვითშეფასება.

„ადამიანის გარეგანი შეფასება გარშემომყოფთა მიერ ყოველთვის როდი შეიძლება დავითხვეს ადამიანის მიერ თავისი ღირსებებისა და ნაკლის შინაგან შეფასებას. საზოგადოებაში ყალიბდება შეხედულება ამა თუ იმ სიკეთის, ფასეულობის, მათი მნიშვნელობის შესახებ, შესაბამისად, ყალიბდება წარმოდგენა კონკრეტული ინდივიდის ღირსებების (ნაკლის) შესახებ, რომელიც ყოველთვის როდია ადამიანის საკუთარი წარმოდგენის (შეფასების) ადეკვატური. საზოგადოება ინდივიდის ამა თუ იმ ნაკლს შეიძლება მოეკიდოს უფრო კეთილგანწყობილად. მაშინ, როცა თავად ამ ადამიანმა შეიძლება ეს ნაკლი თავისებურად შეაფასოს.

საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობის ანალიზიდან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ სამართლისათვის მნიშვნელობა არა აქვს, თუ რას ფიქრობს ადამიანი საკუთარ თავზე, როგორ აფასებს საკუთარ თავს, ვიდრე არ დადგინდება საზოგადოების შეფასებასთან თვითშეფასების შესაბამისობა. სამართლისათვის მნიშვნელობა აქვს ინდივიდის იმ თვითშეფასებას, რომელიც ასე თუ ისე ემთხვევა მის საზოგადოებრივ შეფასებას. სწორედ თანხვედრის ეს ხარისხი ექვემდებარება დაცვას, მათ შორის, სასამართლო წესით დაცვას.

ფაქტობრივად, გამოდის, რომ ინდივიდის სოციალური (გარეგანი) შეფასება დაცვას ექვემდებარება სრული მოცულობით, შინაგანი შეფასების დაცვა კი, ხდება იმ დოზით (იმ ხარისხით), რითაც ის ემთხვევა გარეგან შეფასებას, რადგან მისი დაცვა ხდება მხოლოდ იმდენად, რამდენადაც სწორედ ასევე აფასებს ადამიანის თვისებებს (ღირსებას) საზოგადოება.¹⁸

პატივის, ღირსების, საქმიანი რეპუტაციის შელახვის ქვეშ იგულისხმება ფიზიკური ან იურიდიული პირის შესახებ ისეთი ცნობების (განცხადების) გავრცელება, რომლებიც შეიცავენ მტკიცებას მათ მიერ კანონის ან მორალის ნორმების დარღვევის, უღირსი საქციელის ჩადენის შესახებ.

ფიზიკურ და იურიდიულ პირთა პატივის, ღირსების და საქმიანი რეპუტაციის დაცვა ეს, პირველ ყოვლისა, მათი უფლებების დაცვაა, რათა ცნობები მათი ქცევის, საქმიანობის შესახებ, რაც გავლენას ახდენს გარშემომყოფთა მიერ მათ შეფასებაზე, სინამდვილეს შეესაბამებოდეს.

მე-18 მუხლით გათვალისწინებული წესით პირის პატივი, ღირსება, საქმიანი რეპუტაცია სასამართლოს მეშვეობით შესაბამის დაცვას ექვემდებარება, თუ სახეზეა შემდეგი გარემოებანი: შელახულია ფიზიკური ან იურიდიული პირის პატივი, ღირსება ან საქმიანი რეპუტაცია; პატივის, ღირსების, საქმიანი რეპუტაციის შემლახველი ცნობები გავრცელებულია; გავრცელებული ცნობები სინამდვილეს არ შეესაბამება ან გავრცელებული ინფორმაცია შეესაბამება სინამდვილეს, მაგრამ შელახულია მითითებული სიკეთეები და პირს აქვს სამართლიანი მოლოდინი და ინტერესი, რომ ასეთი ინფორმაციის გავრცელება არ უნდა მოხდეს. „სიტყვისა და გამოსატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის მიხედვით, განცხადება არის ინფორმაცია, რომელიც განმცხადებელმა საჯაროდ გაავრცელა ან მესამე პირს გაანდო, აზრი – შეფასებითი მსჯელობა, თვალსაზრისი, კომენტარი, აგრეთვე, ნებისმიერი სახით ისეთი შეხედულების გამოსატვაა, რომელიც ასახავს რომელიმე პიროვნების, მოვლენის ან საგნის მიმართ დამოკიდებულებას და არ შეიცავს დადასტურებად ან უარყოფად ფაქტს.

აღნიშნული კანონის პირველი ნაწილის „ე“ პუნქტი იძლევა ცილისწამების დეფინიციას. ცილისწამება არსებითად მცდარი ფაქტის შემცველი და პირისათვის ზიანის მიმყენებელი, მისი სახელის გამტეხი განცხადებაა, უხამსობა კი, ისეთი განცხადებაა, რომელსაც არა აქვს პოლიტი-

კური, კულტურული, საგანმანათლებლო ან სამეცნიერო ღირებულება და უხეშად ლახავს საზოგადოებაში საყოველთაოდ დამკვიდრებულ ეთიკურ ნორმებს.

„პატივის, ღირსების, პირადი ცხოვრების საიდუმლოების, პირადი ხელშეუხებლობის ან საქმიანი რეპუტაციის შელახვას ადგილი აქვს მაშინ, როცა გავრცელებულია ცნობები, რომელიც ხელყოფს პირის მითითებულ არაქონებრივ სიკეთეთაგან ერთ-ერთს ან რამდენიმეს. ცნობების გავრცელების ქვეშ იგულისხმება ასეთი ცნობების გამოქვეყნება პრესაში, ტელევიზიით, რადიოთი, მასობრივი ინფორმაციის სხვა საშუალებებით, მათ შორის, ინტერნეტით, ცნობების გადმოცემა საჯარო განცხადებებში, გამოსვლებში; სიტყვიერად თუ ზეპირად მათი მიწოდება დაწესებულებისა და ორგანიზაციებისათვის, ერთი ან რამდენიმე პირისათვის.“¹⁹

პატივისა და ღირსების დაცვის საკითხი განსაკუთრებული სპეციფიკით ხასიათდება, როცა საქმე ეხება პოლიტიკოსების, სახელმწიფო-პოლიტიკური თანამდებობის პირების ან საზოგადოებისათვის ცნობილი საჯარო მოხელეების დავას არაქონებრივი უფლებების დასაცავად. მართალია, კანონი რაიმე განსაკუთრებულ დათქმას ამ სუბიექტთა პატივისა და ღირსების დაცვასთან მიმართებაში არ შეიცავს, მაგრამ სასამართლო პრაქტიკაში ევროპის ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სასამართლო პრეცედენტების გათვალისწინებით გამოიკვეთა ერთგვაროვანი ტენდენცია მსგავსი დავების გადასაწყვეტად.

პოლიტიკოსების და მათთან გათანაბრებული საზოგადო მოღვაწეების შესახებ პრესას შეუძლია ინფორმაციებისა და მონაცემების გამოქვეყნება, რასაც მნიშვნელობა აქვს მათი პიროვნების საზოგადოებრივი შეფასებისათვის, ასევე, დაიშვება მათი თავისუფალი კრიტიკა.

ადამიანის უფლებათა ევროპის სასამართლომ, საქმეზე „ლინგენსი ავსტრიის წინააღმდეგ“ განმარტა, რომ „პოლიტიკური მოღვაწის მიმართ დასაშვები კრიტიკის ფარგლები უფრო ფართოა, ვიდრე ჩვეულებრივი ინდივიდის მიმართ.“ „პოლიტიკური მოღვაწე, ჩვეულებრივი ინდივიდისაგან განსხვავებით, წინასწარ შეცნობილად და აუცილებლად უქვემდებარებს თავის ქმედებებს და შესტებს მასობრივი ინფორმაციის საშუალებების და საზოგადოების კონტროლს.“ აქედან გამომდინარე, პოლიტიკური თანამდებობის პირებმა და სახელმწიფო მოხელეებმა პრესისა და ტელევიზიის მეშვეობით გამართულ დებატებში დასაშვებ ზღვარზე მეტი კრიტიკა უნდა ითმინონ, თუ ეს კრიტიკა უხეშად არ ხელყოფს მათ პირად ცხოვრებასა და ხელშეუხებლობას.

პოლიტიკური და საჯარო სამსახურის მოხელეთა მიერ ერთმანეთის მიმართ გამოთქმული კრიტიკული შეფასებები ე.ი. „დასაშვები კრიტიკის ფარგლები,“ შეიძლება უფრო ფართო იყოს, ვიდრე ჩვეულებრივი ინდივიდის (მოქალაქის) მიმართ. ამ შემთხვევაში, დაცული უნდა იყოს გამოხატვისა და ინფორმაციის თავისუფლების უფლება, რაც აღიარებულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-18 და „ადამიანის უფლებათა შესახებ ევროპის კონვენციის“ მე-10 მუხლებით. კონვენციის მე-10 მუხლი ადგენს, რომ უფლება გამოხატვის თავისუფლებაზე „მოიცავს პიროვნების თავისუფლებას ჰქონდეს მოსაზრებანი და მიიღოს, გასცეს ინფორმაცია და იდეები.“ ადამიანის უფლებათა ევროპის სასამართლომ ამ ნორმის საფუძველზე, საქმეზე „კასტელსი ესპანეთის წინააღმდეგ“ მიღებულ გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ ხელისუფლების წარმომადგენლებისა და რიგითი მოქალაქეების მიმართ შეურაცხყოფის ფაქტების შეფასებისას გამოყენებული უნდა იქნეს განსახილველი სტანდარტები. კერძოდ, განმარტა, რომ „დასაშვები კრიტიკის ფარგლები“ მთავრობის მიმართ უფრო ფართოა, ვიდრე რიგითი მოქალაქის მიმართ. აქედან გამომდინარე, პოლიტიკური თანამდებობის პირებმა და სახელმწიფო მოხელეებმა პრესისა და ტელევიზიის მეშვეობით გამართულ დებატებში დასაშვებ ზღვარზე მეტი კრიტიკა უნდა

ითმინონ, თუ ეს კრიტიკა უხეშად არ ხელყოფს მათ პირად ცხოვრებასა და ხელშეუხებლობას. ამ შემთხვევაში, რეპუტაციის (პატივის, ღირსების) ინტერესი წონასწორდება საზოგადოების ინტერესთან – თავისუფლად განიხილოს და მიიღოს საჭირო ინფორმაცია ქვეყნის პოლიტიკურ, ეკონომიკურ და სოციალურ საკითხებზე.

სასამართლომ ასევე მიუთითა, რომ პირადი არაქონებრივი უფლების აღმდგენი სარჩელის განხილვისას სასამართლომ უნდა მისცეს შეფასება იმ გარემოებას, თუ რა ფონზე განვითარდა პოლემიკა. მხარეთა საპასუხო პუბლიკაციებში შესაძლებელია დაცული არ იყოს მაქსიმალური ტაქტი, ამავე დროს, პასუხი შეიძლება იყოს არაობიექტური, გადაჭარბებული და წარმოადგენდეს ემოციურ „თავდასხმასაც“ კი, მაგრამ მოსარჩელე ვალდებულია ითმინოს მოპასუხისაგან შეურაცხმყოფელი გამონათქვამები.²⁰

პოლიტიკური დისკუსიის თავისუფლება წარმოადგენს დემოკრატიული საზოგადოების გულს. შესაბამისად, პოლიტიკური თანამდებობის პირთა კრიტიკის ფარგლები ფართოა, ვიდრე კერძო პირთა. პოლიტიკური თანამდებობის დაკავება თავისთავად ნიშნავს, რომ მისი ყოველი სიტყვა და მოქმედება იქნება ყურნალისტა მუდმივი და დაჟინებული ანალიზისა და კრიტიკის ობიექტი. შესაბამისად, პოლიტიკოსმა უნდა გამოავლინოს მოთმინების მაღალი დონე, განსაკუთრებით მაშინ, როცა ის ახორციელებს ისეთ მოქმედებას, რომელმაც შეიძლება გამოიწვიოს მძაფრი კრიტიკა. სახელმწიფო მოხელეებმა პრესისა და ტელევიზიის მეშვეობით გამართულ დებატებში დასაშვებ ზღვარზე მეტი კრიტიკა უნდა ითმინონ. ამასთან, კრიტიკა უნდა იყოს საქმიანი და იგი არ უნდა გადაიზარდოს ღვარძლიან კრიტიკაში, რომელიც აშკარად შეუსაბამოა კრიტიკისა და განსჯის საგანთან.

საკასაციო პალატა თვლის, რომ რაც უფრო დიდია პოლიტიკური თანამდებობის პირის პასუხისმგებლობა სახელმწიფოსა და საზოგადოების წინაშე, მის მიმართ დასაშვები კრიტიკის ფარგლები უფრო ფართოა. მისი მისამართით გამოთქმულ საფუძვლიან კრიტიკას მეტი დაცვითვა აქვს საზოგადოებრივი, სახელმწიფო და თითოეული მოქალაქის ინტერესების დაცვის თვალსაზრისით.

პოლიტიკოსს, რა თქმა უნდა, აქვს მისი რეპუტაციის დაცვის უფლება, მაგრამ ამგვარი დაცვის მოთხოვნის საპირისპირო და გამაწონასწორებელ გარემოებას წარმოადგენს საზოგადოების მოთხოვნები და ინტერესები პოლიტიკურ საკითხებზე ღია დისკუსიის მიმართ.

პოლიტიკური თანამდებობის პირების ქმედებათა მკვეთრი შეფასებები, რომლებიც არსებული ფაქტობრივი გარემოებებიდან გამომდინარეობენ, არ შეიძლება იყოს ყურნალისტის პასუხისმგებლობის საფუძველი. ყურნალისტური შეფასებები უნდა წარმოადგენდეს მის ხელთ არსებული ფაქტების ადეკვატურს. როდესაც საგაზეთო პუბლიკაცია ეხება შინაგან საქმეთა სამინისტროს მაღალი თანამდებობის პირების მიერ განხორციელებულ უკანონო მოქმედებას, რომლებიც თვითონ არიან პასუხისმგებელნი ქვეყანაში კანონიერების დაცვაზე და ამ დარღვევების არსებობის უარყოფა არ ხდება, ამ შემთხვევაში, კრიტიკის ფარგლები ფართოა. პრესის ფუნქციაა, შეასრულოს „ნაგაზის“ როლი საზოგადოებაში და გაავრცელოს ინფორმაცია პოლიტიკური ლიდერის შესახებ, რათა ხალხმა შეაფასოს ლიდერთა საქმიანობა. პოლიტიკოსი, რომელიც ახორციელებს ასეთ სარისკო მოქმედებას, თვითონ ხდის თავის თავს ყურნალისტებისა და საზოგადოების მხრიდან მკვეთრი რეაქციის საგნად.

როდესაც უდავოა ფაქტების სინამდვილე, რომელსაც შეფასებითი განსჯა ეფუძნება და თვით ეს შეფასებებიც გამოტანილია სხვა პოლიტიკოსთა და სპეციალისტთა მოსაზრებებიდან,

მოთხოვნა ჟურნალისტის მხრიდან ამგვარი ცნობების უარყოფის შესახებ ეწინააღმდეგება სიტყვის თავისუფლების პრინციპებს.

თუმცა, დაზუსტებას მოითხოვს წრე, რომლის მიმართაც სასამართლო აფართოებს „დასაშვები კრიტიკის ფარგლებს.“ კერძოდ, ბუნდოვანია, თუ ვინ ჩაითვლება, „პოლიტიკოსთან გათანაბრებულ საზოგადო მოღვაწედ და თანამდებობის პირად.“ სასურველია, მან მოიცვას როგორც პოლიტიკოსი, ისე ნებისმიერი სხვა პირი, რომლის მიმართაც ობიექტურად შეიძლება არსებობდეს საზოგადოების განსაკუთრებული ინტერესი. სწორედ ეს ინტერესი განაპირობებს ასეთი პირების მიმართ „დასაშვები კრიტიკის ფარგლებს“ გაფართოებას.²¹

პირად არაქონებრივ უფლებათა დაცვის საქმეში მნიშვნელოვანი სამართლებრივი დოკუმენტია „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს 2004 წლის 24 ივნისის კანონი, რომლითაც ძალადაკარგულად იქნა ცნობილი საქართველოს კანონი „პრესისა და მასობრივი ინფორმაციის სხვა საშუალებების შესახებ.“ ახალმა კანონმა განსხვავებულად მოაწესრიგა ბევრი როგორც მატერიალურსამართლებრივი, ისე პროცესუალური საკითხი პირის მიმართ ცილისწამების, უხამსობის გავრცელების შემთხვევაში, განმარტა და დააზუსტა სიტყვისა და გამოხატვასთან დაკავშირებული ბევრი ტერმინი, მოახდინა აზრის, განცხადების, გამოხატვის საგნის, ცილისწამების, სახელმწიფო, პირადი და კომერციული საიდუმლოების, აბსოლუტური და კვალიფიციური პრივილეგიის დეფინიცირება.

„კანონი უზრუნველყოფს პოლიტიკური სიტყვისა და დებატების თავისუფლებას, ნებისმიერი ინფორმაციის მოძიების, მიღებისა და გავრცელების უფლებას, ცენზურის დაუშვებლობას, სწავლის, ხელოვნების, შემოქმედების თავისუფლებას, განსაზღვრულია ყველა ის შემთხვევა, როცა დასაშვებია სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა. უპირველესად, ეს გამომდინარეობს სახელმწიფოს დემოკრატიული წყობის მდგრადობის ინტერესებიდან. თუ გარკვეული განცხადებით ან მოწოდებით შესაძლებელია, რომ საფრთხე შეექმნას სახელმწიფოს უშიშროებას, საზოგადოებრივ უსაფრთხოებას, ტერიტორიულ მთლიანობას, შეილახოს სხვათა უფლებები და ღირსება, თუ ეს ეხება, მაგალითად, ცილისწამებას, შეურაცხყოფას, მუქარას, სახელმწიფო, კომერციულ და პროფესიულ საიდუმლოებისა და მისი წყაროს დაცვას და განსაზღვრავს პასუხისმგებლობას საიდუმლოების გამხელისათვის.“²²

„ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის მე-8 ნაწილის თანახმად, თანაბარი იურიდიული ძალის მქონე ნორმატიულ აქტებს შორის წინააღმდეგობის შემთხვევაში, უპირატესობა უფრო გვიან მიღებულ ნორმატიულ აქტს ენიჭება. აღნიშნულიდან გამომდინარე, სამოქალაქო კოდექსსა და „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონს შორის წინააღმდეგობისას, ვფიქრობთ, უპირატესობა ამ უკანასკნელს უნდა მიენიჭოს.

სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის შესაბამისად, სამოქალაქო საქმეთა აღძვრას ახასიათებს რიგი თავისებურებანი, რომლებიც პირველ ყოვლისა, დაკავშირებულია დასაცავი უფლების სპეციფიკურობასთან; მეორე, ამგვარ საქმეებზე არ ვრცელდება სასარჩელო ხანდაზმულობის ვადა. თუმცა, აღსანიშნავია „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ კანონი, რომლის მე-19 მუხლით, ცილისწამების შესახებ სარჩელი სასამართლოს უნდა წარედგინოს 100 დღის განმავლობაში, მას შემდეგ, რაც პირი გაეცნო ან შეეძლო, რომ გაცნობოდა განცხადებას; მესამე, ამ უფლების სუბიექტი თავისებურებებით ხასიათდება.

საქართველოს კონსტიტუციის 19.1. მუხლით უშუალოდ დაცული ადამიანის უფლებაა „სიტყვის თავისუფლება“, კონსტიტუციის 24-ე მუხლში კი, საუბარია ადამიანის უფლებაზე „გავრცელების ინფორმაცია“.

„სიტყვისა და აზრის თავისუფლება დემოკრატიული საზოგადოების ერთ-ერთი არსებითი საფუძველი და დემოკრატიული საზოგადოების პროგრესისა და ცალკეული ადამიანის განვითარების ერთ-ერთი ძირითადი პირობაა. კონვენციის 10.2. მუხლის გათვალისწინებით, ეს უფლება შეეხება არა მარტო იმ „ინფორმაციას“ ან „იდეას“, რომელიც სასიკეთოა სახელმწიფოსათვის, არამედ ისეთ „ინფორმაციას“ ან „იდეას“, რომელიც მიუღებელია ხელისუფლების ან მოსახლეობის ნაწილისათვის. ამას მოითხოვს პლურალიზმის, ლიბერალიზმისა და ტოლერანტობის პრინციპები, რომელთა გარეშე არ არსებობს დემოკრატიული საზოგადოება.“²³

ადამიანის პიროვნული უფლებაა აზრისა თუ შეხედულების ფორმირებისა და მისი გამოხატვის (მათ შორის, გავრცელების) უფლება. ინდივიდი თავისუფალია იმის განსაზღვრისას, თუ რა ინფორმაციისა და გარემოებების გათვალისწინებით ჩამოაყალიბებს თავის აზრს. ინდივიდის აზრის გამოხატვის პიროვნული უფლება ვრცელდება გამოხატვის ნებისმიერ „არასიტყვიერ“ ფორმაზეც (მაგალითად, ნახატი, ქანდაკებით თუ მუსიკით). შესაბამისად, გამოხატვის ეს ფორმებიც იმსახურებს ანალოგიურ დაცვას. დაუშვებელია მათი უნებართვოდ მოპოვება და ავტორის თანხმობის გარეშე მესამე პირებისთვის გაცნობა.²⁴

შესაბამისად, გამოხატვის (ინფორმაციის გავრცელებისა თუ სიტყვის) თავისუფლებასა და სხვა დაცულ პიროვნულ უფლებებს შორის კონფლიქტის შემთხვევაში, აუცილებელია ადეკვატური თანაფარდობის დაცვა.²⁵

მიზანშეწონილია გამოხატვის თავისუფლების სხვა პიროვნული უფლებების სასარგებლოდ შეზღუდვის პირობად ჭეშმარიტების კრიტერიუმის გამოყენება. ინდივიდის აზრის ფორმირებისათვის მნიშვნელოვანია და შესაბამისად, სამართლებრივი დაცვის ღირსია სწორი ინფორმაციის გავრცელება.

ამასთან, შესაძლებელია ჭეშმარიტების კრიტერიუმის ხელყოფის შემთხვევაში, მკაცრი პასუხისმგებლობის დაწესება გახდეს მასობრივი ინფორმაციის საშუალებათა ფუნქციების განხორციელების ბარიერი.²⁶ ამ დროს მიზანშეწონილია მოხდეს ხელმყოფის პასუხისმგებლობის სახის დიფერენციაცია. კერძოდ, თუ ხდება „დაუზუსტებელი“ თუ „დამახინჯებული“ ინფორმაციის არაბრალეული გავრცელება, პირს, რომლის უფლებაც ხელყოფილია, წარმოეშობა მცდარი მონაცემების შემდგომი გავრცელებისაგან თავის შეკავებისა და საპასუხო ცნობების გამოქვეყნების მოთხოვნის უფლებები. იმ შემთხვევაში, თუ გავრცელებულია „ინფორმაცია, რომელსაც წინაწარი განზრახვით შეცდომაში შეჰყავს საზოგადოება,“ ასევე, გაუფრთხილებლობის შემთხვევაში, სსკ-ის 18.6. მუხლით დადგება ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებაც.

კანონი „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“, იძლევა მთელ რიგ საკანონმდებლო გარანტიებს, რომ პიროვნების თავისუფლების, პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვის ინტერესებმა გაუმართლებლად არ შეზღუდოს გამოხატვის (აზრის, განცხადების გავრცელების) თავისუფლება.

საინტერესოა, უზენაესი სასამართლოს განჩინება, რომლითაც არ დაკმაყოფილდა სარჩელი პატივის, ღირსებისა და საქმიანი რეპუტაციის შემლახველი ცნობების უარყოფისა და მორალური ზიანის ანაზღაურების შესახებ იმ მოტივაციით, რომ როდესაც მოსარჩელე ჟურნალისტურ შეფასებებს პატივისა და ღირსების შემლახველად მიიჩნევს, მან უნდა მიუთითოს, რომ ეს შეფასებები არ წარმოადგენენ იმ ფაქტების შესაბამისს, რომელიც ჟურნალისტურ გამოძიებაშია გამოყენებული, ან ფაქტობრივი მონაცემები, რომელიც ჟურნალისტის მიერ არ არის მოტანილი, არ შეესაბამება სინამდვილეს. განჩინება საყურადღებოა გამოხატვის თავისუფლებისა და საზო-

გადობრივ ინტერესს შორის კონფლიქტის შემთხვევაში, აუცილებელი ადეკვატური ბალანსის დაცვის თვალსაზრისით.

დემოკრატიულ საზოგადოებაში პრესის მისიაა გაავრცელოს ინფორმაცია და იდეები პოლიტიკურ საკითხებთან და იმ პრობლემებთან დაკავშირებით, რომელიც საყოველთაო ინტერესის საგანს წარმოადგენს. სიტყვის თავისუფლება არის დემოკრატიული საზოგადოების ის იარაღი, რომელიც მას შესაძლებლობას აძლევს, შეიტყოს პოლიტიკური ლიდერების საზოგადოებრივ პრობლემებთან დამოკიდებულება, ერთმანეთს შეადაროს მათი შეხედულებები და იდეები.

„ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის შესახებ“ ევროპის კონვენციის მე-10 მუხლით გარანტირებულია არა მხოლოდ პრესის თავისუფლება, რომ ინფორმაცია მიანოდოს საზოგადოებას, არამედ საზოგადოების უფლებაც – იყოს სათანადო დონეზე ინფორმირებული.

მე-18 მუხლით გათვალისწინებული წესით დაცვას არ ექვემდებარება ცნობები, რომლებსაც ფიზიკური თუ იურიდიული პირის შესახებ შეიცავენ სასამართლო გადაწყვეტილებები, საგამოძიებო ორგანოთა დადგენილებები, რადგან ამ დოკუმენტების განხილვა ექვემდებარება საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილ წესს. ამასთან, პატივის, ღირსების, საქმიანი რეპუტაციის დაცვის სამოქალაქო კოდექსით გათვალისწინებული წესი შესაძლოა გავრცელდეს ფიზიკური თუ ოფიციალური პირების იმ დახასიათებებსა თუ განცხადებებზე, რომლებიც მათ მიანოდეს აღნიშნულ ორგანოებს კონკრეტული პირების შესახებ. „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ კანონის მე-6 მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, ცილისწამების თაობაზე სასამართლო დავის საგანი არ შეიძლება იყოს ისეთი განცხადება, რომელიც ეხება პირთა განუსაზღვრელ ჯგუფს ან/და რომელშიც მოსარჩელე არ არის ერთმნიშვნელოვნად იდენტიფიცირებული.

სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლი ითვალისწინებს პატივის, ღირსების, საქმიანი რეპუტაციის შელახვის შემთხვევებში მოსარჩელის უფლებათა დაცვის ისეთ ფორმებს, როგორიცაა: ა) გავრცელებული ცნობების უარყოფა; ბ) გავრცელებული არასრული ცნობების შევსება ისეთი ცნობებით, რომლებიც სინამდვილეს შეესაბამებიან და ამასთან ერთად, აქარწყლებენ გავრცელებულ არასრულ, პატივის, ღირსების, საქმიანი რეპუტაციის შემლახავ ცნობებს; გ) გავრცელებული ცნობების უარყოფა მედიის იმავე საშუალებით, რომლითაც ისინი გავრცელდა; დ) იმ საბუთის შეცვლა, რომელიც სინამდვილის შეუსაბამო ცნობებს შეიცავდა და გავრცელდა არა ფიზიკური პირის, არამედ ორგანიზაციის მიერ.

როცა პირის პატივის, ღირსების, საქმიანი რეპუტაციის შემლახველი ცნობები გამოქვეყნებულია პრესაში, სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე, ამ ცნობების უარყოფა უნდა მოხდეს ბეჭდვითი სიტყვის იმავე საშუალებით, რომელმაც გამანბილებელი ცნობები გაავრცელა. ამასთან, უთუოდ ანგარიშგასაწევია მოსარჩელის მოთხოვნა, თუ იგი უარყოფის გამოქვეყნებას გაზეთის იმავე გვერდზე და ისეთივე შრიფტით ითხოვს, როგორც ხელმყოფი ცნობების პუბლიკაცია მოხდა.

სასამართლო უფლებამოსილია თავისი გადაწყვეტილებით განსაზღვროს უარყოფითი გამოქვეყნების ადეკვატური შესაძლებლობანი. თუ პიროვნების გამანბილებელ ცნობებს შეიცავს ამა თუ იმ ორგანიზაციის მიერ გაცემული დოკუმენტი და ისინი სინამდვილეს არ შეესაბამებიან, სასამართლო უფლებამოსილია ორგანიზაციას დააკისროს დოკუმენტის შეცვლა, რომელიც უნდა დაეგზავნოს ყველა იმ დაინტერესებულ პირს, ვისაც თავდაპირველი დოკუმენტი მიენოდა.

სამოქალაქო კოდექსის 18.4. მუხლი მედიის საშუალებებით საპასუხო ცნობების გამოქვეყნების უფლებას აძლევს პირს მისი პატივისა და ღირსების შელახვის შემთხვევაში, თუმცა, შესაბამის უფლებას, მაგალითად, საქმიანი რეპუტაციის ხელყოფის შემთხვევაში არ ითვალისწინებს.

სამოქალაქო კოდექსის 18.5. მუხლის თანახმად, პირს, მისი გამოსახულების უფლების ხელყოფის შემთხვევაში, ენიჭება იმავე მუხლის I და II ნაწილებში გათვალისწინებული მოთხოვნის უფლება. ეს, ერთი მხრივ, მითითებაა მოქმედების შეწყვეტისა და შემდგომში ასეთი მოქმედებისაგან თავის შეკავების მოთხოვნაზე. „ამავე დროს, II ნაწილზე მითითებით, კანონმდებელი ავრცელებს „კანონით დადგენილი წესით“ დაცვის პრინციპს გამოსახულების უფლების ხელყოფაზე. ეს კი, შესაძლებელია ნიშნავდეს სამოქალაქოსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაწესებას გამოსახულების უფლების ნებისმიერი სახის ხელყოფის ნებისმიერ კანონში მონესრიგების შემთხვევაში.“²⁷

სამოქალაქო კოდექსის 18.6. მუხლის მიხედვით, პიროვნული უფლებების დაცვა ხორციელდება ხელყოფის ბრალის მიუხედავად. ბრალეული მოქმედებისას ასევე, წარმოიშობა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება. ამავე მუხლის თანახმად, ქონებრივი ზიანისაგან დამოუკიდებლად შესაძლებელია არაქონებრივი, ანუ „მორალური“, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა.

ზიანისათვის არაფულადი ანაზღაურება, ცხადია, თეორიულად შეიძლება გამომდინარეობდეს სკ-ის 408-ე მუხლის დებულებიდან, თუმცა, პიროვნული უფლებების ხელყოფისას, ნაკლებად სავარაუდოა შემთხვევა, როდესაც შესაძლებელი იქნება ხელყოფამდე არსებული „მდგომარეობის აღდგენა“, თუ არ არის საკმარისი საპასუხო ინფორმაციის გამოქვეყნება. შესაბამისად, დგება სწორედ ფულადი ანაზღაურების საკითხი. ეს შედეგი ასევე, შეესაბამება სკ-ის 409 ე მუხლით გათვალისწინებულ პრინციპსაც.²⁸

პირი, რომლის შესახებაც მასობრივი ინფორმაციის საშუალებებში მისი პიროვნების პატივის, ღირსების, საქმიანი რეპუტაციის შემლახველი ცნობები გამოქვეყნდა, უფლებამოსილია სასამართლოს გადაწყვეტილების გარეშე, მასობრივი ინფორმაციის იმავე საშუალებებით გამოაქვეყნოს თავისი პასუხი. თუ რედაქციამ გამაწილებელი პუბლიკაციის პასუხი არ გამოაქვეყნა, პირი უფლებამოსილია გამოქვეყნების იძულების მოთხოვნით მიმართოს სასამართლოს.

შენიშვნები:

- ¹ გულნაზ გალდავა, „სამოქალაქო უფლებათა დაცვის ფორმები და საშუალებები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით“, სამართლის ჟურნალი, თსუ, №1, 2009, გვ. 122.
- ² R. Gavison in F D Schoeman (ed), *Philosophical Dimensions of Privacy: An (Civil Liability For Invasion Of Privacy, Sub-Committee On Privacy, The Law Reform Commision Of Hong kong).*
- ³ A F Westin, *Privacy and Freedom* (New York: Atheneum, 1968), 31-32 (Civil Liability For Invasion Of Privacy, Sub-Committee On Privacy, The Law Reform Commision Of Hong kong).
- ⁴ *Civil Liability For Invasion Of Privacy, Sub-Committee On Privacy, The Law Reform Commision Of Hong kong.*
- ⁵ დავით კერესელიძე, „კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები“, გვ. 155.
- ⁶ იქვე, გვ.156.

- ⁷ М.Н. Малеина Личные неимущественные права граждан понятие, осуществление, защита, М., 2001 ст. 111.
- ⁸ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი პირველი, თბ., 1999, გვ. 52.
- ⁹ ლ. ჭანტურია, „შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში“, თბ., 1997, გვ. 167.
- ¹⁰ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი პირველი, თბ., 1999, გვ. 58.
- ¹¹ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი პირველი, თბ., 1999, გვ. 59.
- ¹² დავით კერესელიძე, „კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები“, გვ. 142.
- ¹³ რომან შენგელია, „მოქალაქის პატივისა და ღირსების სამართლებრივი დაცვა“, 1989, გვ. 3.
- ¹⁴ დავით კერესელიძე, „კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები“, გვ. 146.
- ¹⁵ Larenz/Wolf, AT des Burgerlichen Rechts, 2004, &8.
- ¹⁶ მზია თოდუა, შალვა ქურდაძე, „ცალკეული კატეგორიის სამოქალაქო საქმეზე გადაწყვეტილებათა მიღების თავისებურებანი“, თბილისი, 2005, გვ. 49.
- ¹⁷ მზია თოდუა, შალვა ქურდაძე „ცალკეული კატეგორიის სამოქალაქო საქმეზე გადაწყვეტილებათა მიღების თავისებურებანი“, თბილისი, 2005, გვ. 50.
- ¹⁸ მზია თოდუა, შალვა ქურდაძე, „ცალკეული კატეგორიის სამოქალაქო საქმეზე გადაწყვეტილებათა მიღების თავისებურებანი“, თბილისი, 2005, გვ. 50.
- ¹⁹ მზია თოდუა, შალვა ქურდაძე, „ცალკეული კატეგორიის სამოქალაქო საქმეზე გადაწყვეტილებათა მიღების თავისებურებანი“, თბილისი, 2005, გვ. 51.
- ²⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი სამოქალაქო საქმეებზე, 2004, №9, გვ. 2108.
- ²¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი სამოქალაქო საქმეებზე, თბილისი, გადაწყვეტილება, 4.07.02, 3კ-390-02, 2001, №1.
- ²² ზურაბ ბექაია, „საქართველოს კანონი სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“, ჟურნალი ქართული სამართლის მიმოხილვა, 7 №2-3(1) 2004, გვ. 438.
- ²³ Handyside v. united Kingdom, 1976.07.12, მითითებულია, კონსტანტინე კორკელია, ირინე ქურდაძე, „ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მიხედვით“, 2004, გვ. 200.
- ²⁴ Warren/Brandeis, The Rigt to Privacy, Harvard Law Review, 1891 (4). 193, 200, მითითებულია დავით კერესელიძე, „კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები“, თბილისი, 2009, გვ. 152.
- ²⁵ იქვე, გვ. 150.
- ²⁶ Warren/Brandeis, The Rigt to Privacy, Harvard Law Review, 1891 (4). 193, 200, მითითებულია დავით კერესელიძე, „კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები“, თბილისი, 2009, გვ. 152.
- ²⁷ დავით კერესელიძე, „კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები“, თბილისი, 2009, გვ. 156.
- ²⁸ დავით კერესელიძე, „კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები“, თბილისი, 2009, გვ. 158.

SOME PARTICULARITIES OF CONSIDERING THE CASES FILED TO PROTECT THE PERSON'S NAME, HONOR, DIGNITY AND BUSINESS REPUTATION AND IMPOSITION OF COMPENSATION FOR THE MORAL DAMAGE

NINO BARABADZE


Georgian-American University, PhD Student of the School of Law

Civil legislation regulates the property, marriage-family and personal non-property relationships. The personal non-property legal relationships represent the relationship of entities of civil law for nonmaterial goods. These relationships are regulated by norms from the relative fields of law.

The Article 18 of the Civil Code of Georgia declares the name, honor, dignity, business reputation, privacy of personal life and the right on freedom of expression as nonmaterial goods.

Protection of the right of honor, dignity and business reputation of physical and legal entities is first of all the protection of their rights so that the disseminated information about their behavior, or business influencing the community reflects reality.

The issue of protection of honor and dignity have special particularities when referring to politicians, state-political persons, or well-know public servants undergoing disputes for the protection of non-property rights. Mass media is allowed to publish information and data about the politicians and public persons with equal status, that may have influence on the public assessment. The mass media is also authorized to provide free criticism. Therefore, the above mentioned persons should act with high level of patience. State servants taking part in the debates in the press, or on TV shall endure the criticism above the admissible line. Drastic assessments



of political officials based on factual circumstances can not serve as the bases for legal liability of a journalist. The assessments made by journalists shall be adequate to the available facts.

Pursuant to the Article 18, of the Civil Code of Georgia, filing a civil case has several particularities that are primarily related with the particularity of the right to be protected; secondly, the particularity is that age of responsibility does not apply to these types of cases and thirdly the subject of this right has its own particularities.

Article 19.1 of the Constitution of Georgia immediately protects the right of a person on “freedom of speech”. The Article 24 of the Constitution deals with the right of a person to “disseminate information”.

A person has the personal right on formation of opinion and its expression (including dissemination). An individual is free to define what information and circumstances shall serve as the bases for the formation of his/her opinions. The personal right of a person to express his/her opinion applies to any “nonverbal” form of expression. (For example: painting, statue or music). Accordingly, these forms of expression require relevant protection as well. Obtaining and transferring of these opinions to the third person is not allowed without the permission of the author.

Criteria of truth is recommended to be used as the precondition for the restriction of right of freedom of expression for the benefit of other personal rights. Dissemination of true information is very important for the formation of a person’s opinion, therefore the legal protection of dissemination of true information is crucial.

If information defaming the honor, dignity, business reputation of a person has been disseminated in the mass media, then based on the court decision these information shall be rejected through the same media. The person being the subject of the information published in the mass media and defaming his personal honor, dignity, business reputation shall be authorized to respond to such information in the same mass media source without the court decision. If the publisher of the information fails to publish the response to the defaming publication, the person is authorized to address the court to force the editorial office to publish his response.

გაკოტრეზის მმართველის სამართლებრივი სტატუსი საქართველოს კანონის „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ 2011 წლის 1 აბვისტოს ცვლილებების გათვალისწინებით (შეღარებითი ანალიზი)

ირინა ჩანძელიანი

კავკასიის უნივერსიტეტის კავკასიის სამართლის სკოლის მაგისტრანტი

შესავალი

დამოუკიდებელ საქართველოში მიმდინარე სამართლებრივი რეფორმების ფონზე ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი მოვლენა გახდა საქართველოს „მენარმეთა შესახებ“ კანონისა და სამოქალაქო კოდექსის მიღება, რითაც საფუძველი ჩაეყარა თვისებრივად განსხვავებულ სამართლებრივ ურთიერთობებს. აღნიშნული საკანონმდებლო აქტები საქართველოში სამენარმეთო თუ სამოქალაქო ურთიერთობების განვითარების მძლავრი სამართლებრივი ბერკეტი გახდა.

ვალაუვალობის სამართალი წარმოადგენს სამართლის კომპლექსურ დარგს, რომელიც სხვა დარგებთან ერთობლიობაში არსებობს, მაგრამ შეიძლება ითქვას, რომ მას ყველაზე მჭიდრო კავშირი სამენარმეთო სამართალთან აქვს. ვალაუვალობის სამართლის განვითარება საქართველოში სწორედ სამოქალაქო-

სამართლებრივი და კორპორაციული ურთიერთობების განვითარების შემდგომ პერიოდში დაიწყო ვალაუვალობის, იგივე გაკოტრების სამართლის, შემოღების აუცილებლობა განაპირობა „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის ამოქმედებამ 1995 წელს.

სამენარმეო სამართალთან გაკოტრების სამართლის თანაარსებობას განაპირობებს შემდეგი გარემოება: სამენარმეო სამართალი აწესრიგებს სამენარმეო სუბიექტების – მენარმეების (სანარმოების) შექმნისა და საქმიანობის საკითხებს, ამასთან, მენარმე, ისევე როგორც სამართლის სხვა სუბიექტი, არ წარმოადგენს მუდმივ მატერიას – იგი ოდესღაც ამთავრებს თავის არსებობას. მენარმის არსებობა შეიძლება დასრულდეს როგორც ნებაყოფლობით, ისე იძულებით, როდესაც გარეშე ფაქტორების გამო იგი უქმდება. იძულებით გაუქმებაში კი, გადამწყვეტი ადგილი უკავია გაკოტრებას.¹

მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს 1996 წლის 25 ივნისის კანონი „გაკოტრების საქმეთა წარმოების შესახებ“ იყო ვალაუვალობის (გაკოტრების) სამართლის ჩამოყალიბებისა და განვითარების საფუძველი, დროთა განმავლობაში, ეკონომიკური ურთიერთობების გაძლიერებამ და ვალაუვალობის სამართლისათვის დამახასიათებელ სუბიექტთა მიერ გარკვეული კაპიტალის დაგროვებამ აქტუალური გახადა გადახდისუუნარობის კანონმდებლობის დახვეწის აუცილებლობა. შესაბამისად, საქართველოში ეს პროცესი პერმანენტულ ხასიათს ატარებს.

2007 წლის 15 აგვისტოს მიღებული „გადახდისუუნარობის საქმისწარმოების შესახებ“ კანონის ამოქმედებამ ძირეულად შეცვალა ძველი კანონის დებულებები.

წინამდებარე თემაზე მუშაობის უმთავრესი ინტერესი გახლავთ ის ცვლილებები, რომელიც ზემოაღნიშნულ კანონში შევიდა და ამოქმედდა 2011 წლის 1 აგვისტოდან. იგი ძირითადად, ეხება ვალაუვალობის სამართალში მოქმედ უმთავრეს სუბიექტს – გაკოტრების მმართველსა და მეურვეს, მათ უფლება მოვალეობებს და პასუხისმგებლობის საკითხებს.

ზემოაღნიშნული ცვლილების თანახმად, მეურვე გადახდისუუნარობის საქმის წარმოებისას არის **აღსრულების ეროვნული ბიურო**. რაც შეეხება გაკოტრების მმართველს, აღსრულების ეროვნული ბიურო ამ სტატუსით შეიძლება მოგვევლინოს, თუ გაკოტრების მმართველი კრედიტორთა კრებაზე ვერ აირჩევა ან კრედიტორები არ წარადგენენ გაკოტრების მმართველის კანდიდატურებს.²

იუსტიციის სამინისტროს მმართველობის სფეროში შემავალი საჯარო სამართლის იურიდიული პირის – აღსრულების ეროვნული ბიუროს ჩართვა ამ პროცესებში არის ვალაუვალობის სამართალში საჯაროსამართლებრივი იძულების მექანიზმების დიდი დოზით შემოტანა. მართალია, ვალაუვალობის სამართალი თავისი არსით სალიკვიდაციო ფუნქციების გამო ძალიან ახლოს არის სააღსრულებო სამართალთან, მაგრამ 2011 წლის 1 აგვისტოს ცვლილებათა თანახმად, შეიძლება ითქვას, რომ ვალაუვალობის სამართლის არსისა და ფუნქციათა შერწყმა მოხდა სააღსრულებო სამართალთან. ამას, ჩვენი აზრით, აუცილებლად მოჰყვება ამ ორ სამართალს შორის ფუნქციათა აღრევა და რაც მთავარია, აღნიშნული ცვლილებებით საფრთხე შეექმნება „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიზნებს.

1. გაკოტრების მმართველის ადგილი და როლი გაკოტრების წარმოებაში

ვალაუვალობის წარმოებაში მონაწილე სუბიექტებს შორის განსაკუთრებული ადგილი უკავია გაკოტრების მმართველს. შეიძლება ითქვას, რომ გაკოტრების მმართველი იყო ვალაუვალობის წარმოების ცენტრალური ფიგურა, რამდენადაც წარმოების მთელი პროცესი დამოკიდებული იყო გაკოტრების მმართველის მიერ განხორციელებულ მოქმედებებზე.

„გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის თანახმად, გაკოტრების მმართველის ინსტიტუტი ვალაუვალობის წარმოებაში ჩნდება მას შემდეგ, რაც გადახდისუუნარობის განცხადება შეიტანება სასამართლოში და დაიწყება გაკოტრების საქმის წარმოება – ანუ გამოქვეყნდება სასამართლოს მიერ მიღებული განჩინება გაკოტრების საქმის წარმოების დაწყების შესახებ. გაკოტრების საქმის წარმოება არის საპროცესო და ხელმძღვანელობითი მოქმედებების ერთობლიობა, რომელიც ხორციელდება „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის შესაბამისად და მიზნად ისახავს კანონით დადგენილი წესისა და პირობების შესაბამისად, კრედიტორთა მოთხოვნების შესაძლოდ სრულ დაკმაყოფილებას, უმთავრესად სამეურვეო ქონების რეალიზაციის გზით.

წესით, გაკოტრების საქმის წარმოების პროცესში, გაკოტრების მმართველი თავისი ფუნქციებიდან გამომდინარე, მეტად აქტიური ფიგურაა ან უნდა იყოს ასეთი. „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის 37-ე მუხლის თანახმად, გაკოტრების მმართველი, მას შემდეგ, რაც მიღებული იქნება გადაწყვეტილება მისი მმართველად დანიშვნის შესახებ, იძენს საწარმოს მართვისა და წარმომადგენლობის უფლებას გაკოტრების პროცესში.³ ეს ნიშნავს, რომ იგი აღჭურვილია ყველა იმ უფლებამოსილებით, რაც „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით სამენარმეო სუბიექტების მართვაზე, ხელმძღვანელობასა და წარმომადგენლობაზეა დადგენილი. „მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-9 მუხლის თანახმად,⁴ ხელმძღვანელობის უფლებამოსილება გულისხმობს უფლებამოსილების ფარგლებში საწარმოს სახელით გადაწყვეტილებების მიღებას, ხოლო წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება არის მესამე პირებთან ურთიერთობაში საწარმოს სახელით გამოსვლა. ამასთან, „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ კანონით გაკოტრების პროცესში საწარმოს დირექტორს ყველა ეს უფლებამოსილება უჩერდება.

ამრიგად, გაკოტრების მმართველი დგას გაკოტრების წარმოებაში განხორციელებული მოვლენების შუაგულში და მასზე დაკისრებული ფუნქციებიდან გამომდინარე, მისი როლი და დანიშნულება უფრო დიდია, ვიდრე მაგალითად, გაკოტრების სასამართლოსი, მიუხედავად იმისა, რომ გაკოტრების სასამართლო ახორციელებს მის ზედამხედველობას. გაკოტრების სასამართლო მხოლოდ „ადგილიდან დაძრავს“ გაკოტრების წარმოებას, მიიღებს რა, გადაწყვეტილებას საქმის წარმოების გახსნის შესახებ.⁵ პროცედურულად კანონის 2007 წლის რედაქციის მიხედვით, გაკოტრების წარმოების მთელი პროცესი წარმართებოდა გაკოტრების მმართველის მიერ, 2011 წლის აგვისტოში შეტანილი ცვლილების შემდეგ კი, გაკოტრების მმართველის ფუნქციათა გარკვეულწილად შეზღუდვა მოხდა, რაზეც დეტალურად ქვემოთ ვისაუბრებთ.

2. გაკოტრების მმართველის სტატუსი

ვალაუვალობის წარმოებაში გაკოტრების მმართველის გარდა მონაწილეობენ: ვალაუვალი მოვალე, კრედიტორები, მათ შორის, სახელმწიფო, როგორც კრედიტორი. საინტერესოა გაკოტრების მმართველის სტატუსი, მისი სამართლებრივი მდგომარეობა ვალაუვალობის წარმოებაში. არსებითი საკითხია, გაირკვეს, თუ კონკრეტულად რომელი მხარის ინტერესების გამტარებლად გამოდის იგი ვალაუვალობის წარმოებაში ჩართვის შემდგომ, კრედიტორების თუ მოვალის? აღნიშნულთან დაკავშირებით, არსებობს არაერთგვაროვანი მიდგომა. ამასთან, საინტერესოა, გაიმიჯნოს გაკოტრების მმართველის როლი მოვალესა და კრედიტორთან მიმართებაში.

ვალაუვალობის სამართალი იცნობს მოვალისა და კრედიტორის წარმომადგენლობის თეორიებს. ვალაუვალი მოვალის წარმომადგენლობის თეორია გაკოტრების მმართველს მხოლოდ ვალაუვალი მოვალის ინტერესების გამომხატველად წარმოაჩენს. მთავარი არგუმენტი ისაა, რომ გაკოტრების მთელი წარმოება აგებულია ვალაუვალ მოვალეზე, კერძოდ, მისი საცხოვრებელი ან სამყოფელი განსაზღვრავს სასამართლოს განსჯადობას; მოვალის ქონება ექვემდებარება საგაკოტრებო ყადაღას; ვალაუვალი მოვალის ქონება ნაწილდება კრედიტორებზე; ვალაუვალი მოვალისა და მისი საწარმოს გადარჩენისაკენ არის მიმართული სამომრიგებლო ღონისძიებები. ამასთან, მთავარი არგუმენტი გახლავთ ის, რომ გაკოტრების მმართველზე, მისი დანიშვნის შემდგომ, გადადის მასის მართვისა და წარმომადგენლობის უფლებამოსილება, ანუ მან უნდა განახორციელოს ამ ქონების მესაკუთრის – ვალაუვალი მოვალის ინტერესები.

კრედიტორთა წარმომადგენლის თეორია გაკოტრების მმართველს გაკოტრების წარმოებაში ჩართული ყველა კრედიტორის წარმომადგენლად განიხილავს. ამ თეორიის თანახმად, გაკოტრების მასის მართვა და წარმომადგენლობა გაკოტრების მმართველის მიერ სწორედ კრედიტორთა ინტერესებისათვის ხორციელდება. ხოლო იგი გაკოტრების მასას ყიდის მხოლოდ ერთადერთი მიზნით: რაც შეიძლება მაქსიმალურად მოხდეს კრედიტორთა მოთხოვნების დაკმაყოფილება.⁶

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, შეიძლება ითქვას, რომ გაკოტრების მმართველი ცალსახად რომელიმე მხარის ინტერესების განმახორციელებელ სუბიექტად არ გვევლინება, იგი კანონით მისთვის დაკისრებული მოვალეობებიდან გამომდინარე, აღასრულებს გაკოტრების წარმოებაში მონაწილე ყველა სუბიექტის ინტერესების დაცვის ვალდებულებას.

3. გაკოტრების მმართველის შერჩევის კრიტერიუმები

გაკოტრების მმართველი უნდა დაინიშნოს კრედიტორთა პირველ კრებაზე, ხოლო თუ კრედიტორთა კრებაზე მმართველის არჩევა ვერ მოხერხდა ან კრედიტორები არ წარადგენენ მმართველის კანდიდატურებს, მაშინ სასამართლო გაკოტრების მმართველად აღსრულების ეროვნულ ბიუროს ნიშნავს.

„გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის 37-ე მუხლის მე-3 პუნქტი აწესებს გარკვეულ კრიტერიუმებს, რომელსაც უნდა აკმაყოფილებდეს გაკოტრების მმართველად დასანიშნი პირი.

„გაკოტრების საქმეთა წარმოების შესახებ“ 1996 წლის კანონი ითვალისწინებდა გაკოტრების მმართველად მხოლოდ ფიზიკური პირის დანიშვნას, კანონის 2001 წლის რედაქციის მიხედვით კი, გაკოტრების მმართველად ფიზიკურ პირის გარდა, იურიდიული პირის დანიშვნაც გახდა შესაძლებელი.

იმისათვის, რომ პირი დაინიშნოს გაკოტრების მმართველად, მას უნდა ჰქონდეს შესაბამისი გამოცდილება. აქ, რა თქმა უნდა, არ იგულისხმება უშუალოდ გაკოტრების მმართველად მუშაობის გამოცდილება. ასეთი გამოცდილება საქართველოში ბევრს არ აქვს. გაკოტრების სამართლის სიახლიდან გამომდინარე, ვერ მოხერხდა გაკოტრების პროფესიონალი მმართველების ჩამოყალიბება. გაკოტრების მმართველს წარმოების მიმდინარეობისას უხდება მრავალი სამართლებრივი და ეკონომიკური საკითხის გადაწყვეტა. ამდენად, იგი გამოცდილი უნდა იყოს სწორედ ამ სფეროებში. პროფესიული კასტის ჩამოყალიბებამდე გაკოტრების მმართველებად ამ

ეტაპზე შეიძლება დაინიშნონ ადვოკატები ან აუდიტორები და ეკონომიკური განათლების მქონე სხვა პირები, ანდა მენეჯერები და წარმოების მართვაში დახელოვნებული პირები.⁷ 1996 წლის კანონის თითქმის ათწლიანმა არსებობამ გაკოტრების მმართველებს მნიშვნელოვანი გამოცდილება დაუგროვა, რაც სამწუხაროდ, ამ სფეროში ახალი რეგულაციების ამოქმედების შემდეგ, გამოუყენებელი დარჩა. რა თქმა უნდა, საკამათოა აღსრულების ეროვნული ბიუროს გამოცდილების საკითხი მისი გაკოტრების მმართველად დანიშვნის შემთხვევაში. აღნიშნულს უფრო ბუნდოვანს ხდის ის ფაქტი, რომ აღსრულების ეროვნული ბიუროს გაკოტრების მმართველად დანიშვნის შემდეგ, მმართველის ფუნქციას რეალურად ბიუროს მიერ განსაზღვრული რომელიმე კონკრეტული აღმასრულებელი ახორციელებს. ამ შემთხვევაში კი, უკვე ზედმეტია მის გამოცდილებაზე საუბარი.

აღსანიშნავია, რომ გაკოტრების მმართველი უნდა იყოს მხარეთაგან დამოუკიდებელი, მიუკერძოებელი, კეთილსინდისიერი (იურიდიული პირის შემთხვევაში – საქმიანი რეპუტაციის მქონე). ამასთან, გაკოტრების მმართველად არ შეიძლება დაინიშნოს პირი, რომელიც ახორციელებს იმავე ან მსგავს საქმიანობას, როგორსაც მოვალე. დღეს, უკვე „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის 2011 წლის 01 აგვისტოს ცვლილებებით, გაკოტრების მმართველად გვევლინება საჯარო სამართლის იურიდიული პირი – აღსრულების ეროვნული ბიურო, თუკი გაკოტრების მმართველი კრედიტორთა კრებაზე ვერ აირჩევა ან კრედიტორები არ წარადგენენ გაკოტრების მმართველის კანდიდატურებს.

რელევანტური კრიტერიუმია – დამოუკიდებლობა, რაც ნიშნავს გაკოტრების მმართველის ვალაუვალს მოვალისა და კრედიტორებისაგან დამოუკიდებლობას. მას მოვალესთან და კრედიტორთან არ უნდა ჰქონდეს არც სამსახურებრივი, არც ფინანსური და არც ნათესაური ურთიერთობა. მიუკერძოებლობა გულისხმობს გაკოტრების მმართველის მიერ წარმოებაში მონაწილე რომელიმე მხარის მიმართ რაიმე უპირატესობის მინიჭების გამორიცხვას. ამასთან, არსებობს ზოგადი მოთხოვნები, რომლებსაც უნდა აკმაყოფილებდეს გაკოტრების მმართველად დასანიშნი პირი. აქ, უპირველესად, აღსანიშნავია პროფესიული კვალიფიკაციები, განსაკუთრებით სამართლის, ეკონომიკისა და საფინანსო ბუღალტერიის დარგებში. ამას გარდა, მმართველს უნდა ჰქონდეს პროფესიული გამოცდილება და კარგი პირადი თვისებები. მას უნდა შეეძლოს ეკონომიკური ხასიათის გადაწყვეტილებების დამოუკიდებლად მიღება.⁸

მმართველად მეტწილად, ფიზიკური პირები ინიშნებიან, თუმცა, ისევე როგორც არაერთი ქვეყნის გადახდისუუნარობის სამართალში, 2001 წლიდან საქართველოშიც დასაშვებია გახდეს გაკოტრების მმართველად იურიდიული პირის დანიშვნა. უფრო მეტიც, ზემოაღნიშნული ცვლილებებით, კანონმა დაუშვა გაკოტრების მმართველად არა მხოლოდ იურიდიული პირის, არამედ, საჯარო სამართლის იურიდიული პირის (აღსრულების ეროვნული ბიუროს) დანიშვნის შესაძლებლობა.

ჩვენი აზრით, აღნიშნული ცვლილება ეწინააღმდეგება გადახდისუუნარობის მიზნებს და მის არსს. კანონის ძირითად მიზანს კრედიტორისა და მოვალის ინტერესების თანაბარზომიერი დაცვა წარმოადგენს. ამდენად, საჯარო სამართლის იურიდიული პირი, რომელიც კონკრეტულ საჯარო დაწესებულებას ექვემდებარება და რომლის ძირითადი საქმიანობა გადაწყვეტილებების აღსრულებაა (ანუ, წმინდა სალიკვიდაციო ფუნქციებს ასრულებს), ვერ იქნება ამ მთავარი მიზნის განმახორციელებელი. ამასთან, კონკრეტულად ამ ორგანოს მიზანი, როგორც კანონში შეტანილი ცვლილებები მოწმობს, არის მხოლოდ ის, რომ კონკრეტული საწარმოების ლიკვიდაციის პროცესის შედეგად, ორიენტირებული იყოს სახელმწიფოს მოთხოვნების მაქსიმალურად დაკმა-

ყოფილებაზე. იგი ამ პროცესში ვერ იქნება მოვალისა და კრედიტორის ინტერესების ობიექტურად თანაბარზომიერი დამცველი, განსაკუთრებით მაშინ, როცა ვალაუვალობის წარმოებაში კრედიტორად სახელმწიფო გვევლინება. გარდა ამისა, იგი თავისი ფუნქციებიდან გამომდინარე, შეზღუდულია ქონების მაქსიმალურად მაღალ ფასად გაყიდვისას, ვინაიდან, პირველსავე აუქციონზე მან ქონება ნახევარ ფასად უნდა გაიტანოს გასაყიდად. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ვფიქრობთ, აღსრულების ეროვნული ბიუროსათვის მმართველის უფლებამოსილების მინიჭება ზოგადად, ეწინააღმდეგება გადახდისუნარობის კანონის მიზნებს.

ფიზიკური პირის გაკოტრების მმართველად დანიშნვისას აუცილებელია მისი ქმედუნარიანობის განსაზღვრა, რადგან გაკოტრების მმართველი თავისი მოვალეობების განხორციელებისას მოვალის ქონების მართვისა და განკარგვის უფლებამოსილებით აღიჭურვება, ამ დროს კი, იგი თავისი სტატუსით ემსგავსება ქმედუნარო პირისათვის დანიშნულ მეურვეს, ასეთი მეურვე კი, სამოქალაქო კოდექსის 1283-ე მუხლის 'ბ' პუნქტის თანახმად, არ შეიძლება იყოს ქმედუნარო.⁹

4. გაკოტრების მმართველთან ხელშეკრულების გაფორმება

გაკოტრების მმართველი მასზე უფლებამოსილების გადაცემის შემდეგ კრედიტორებთან აფორმებს ხელშეკრულებებს, რომლითაც განისაზღვრება გაკოტრების მმართველის უფლებამოსილების ფარგლები, მისი ანაზღაურებისა და პასუხისმგებლობის საკითხები. კანონში შეტანილ 2011 წლის 1 აგვისტოს ცვლილებებამდე, მმართველის ანაზღაურების საკითხი ზუსტად იყო განერილი – იგი გაკოტრების მასის რეალიზაციის შედეგად მიღებული ამონაგების პროპორციულად იღებდა გასამრჯელოს. ასე რომ, გაკოტრების მმართველი მაქსიმალურად იყო მოტივირებული, რაც შეიძლება მაღალ ფასად გაეყიდა სამეურვეო ქონება. ერთი მხრივ, ის თავის გასამრჯელოზე ფიქრობდა, მაგრამ მეორე მხრივ, აღასრულებდა „გადახდისუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ კანონის ისეთ უმთავრეს მიზანს, როგორც არის მოვალისა და კრედიტორის ინტერესების თანაბარზომიერი დაცვა და მოვალის ფინანსური სიძნელების გადაჭრა.

ზემოაღნიშნული საკითხი კანონის ახლანდელი რედაქციით დაურეგულირებელია. როგორც აღვნიშნეთ, კანონის ახალ რედაქციაში არის ზოგადი ჩანაწერი, რომ ანაზღაურების საკითხები რეგულირდება მმართველსა და კრედიტორებს შორის დადებული ხელშეკრულებით. უნდა ითქვას, რომ მმართველის ანაზღაურების ოდენობის დამოკიდებულება საგაკოტრებო მასის სიდიდეზე და აქედან გასამრჯელოს მიღების უფლება დიდი მოტივაცია იყო გაკოტრების მმართველისათვის. ახლა კი, მას მსგავსი მოტივაცია ნაკლებად აქვს და შესაბამისად, დიდია ალბათობა, რომ იგი თავისი მოვალეობების განხორციელებისას, საგაკოტრებო მასით ნაკლები დაინტერესების გამო, დამოუკიდებლად და მიუკერძოებლად შეასრულებს მასზე დაკისრებულ ფუნქციებს.

რაც შეეხება აღსრულების ეროვნული ბიუროს, როგორც გაკოტრების მმართველის უფლებამოსილებას, შეიძლება ითქვას, რომ აღმასრულებლის ფუნქციებიდან გამომდინარე, ბიუროს ნაკლები ინტერესი აქვს, რომ წარმოებაში მონაწილე კრედიტორები მაქსიმალურად დაკმაყოფილდნენ. გარდა ამისა, ბიუროს არ ექნება მატერიალური ან მორალური პასუხისმგებლობა, თუ რომელიმე კრედიტორი დაუკმაყოფილებელი დარჩება. ამასთან, ბიუროსათვის არ არის მნიშვნელოვანი, გაიყიდება თუ არა სამეურვეო ქონება ისეთ ფასში, რომელიც მოვალისა და კრედიტორისათვის მისაღები იქნება. ამიტომ ვფიქრობთ, რომ როდესაც აღსრულების ეროვნუ-

ლი ბიურო მოახდენს სამეურვეო ქონების აუქციონზე რეალიზაციას (მისი გაკოტრების მმართველად ყოფნისა და გაკოტრების მმართველის მიერ მისთვის სააუქციონო მომსახურების თხოვნის შემთხვევაშიც), შესაძლოა, ძალიან ბევრმა კრედიტორმა საერთოდ ვერ მიიღოს თავისი მოთხოვნის მინიმალური დაკმაყოფილებაც კი.

აღნიშნული ცვლილებიდან გამომდინარე, რჩება შთაბეჭდილება, რომ კანონმდებელს საერთოდ არ აინტერესებს გადახდისუუნარობის უმთავრესი სუბიექტები – მოვალე და კრედიტორი და მან უპირატესობა მიანიჭა საგადასახადო ორგანოს ინტერესებს (ცვლილების თანახმად, უპირველეს ყოვლისა, დასაკმაყოფილებელ მოთხოვნად ითვლება საპროცესო ხარჯები და აღსრულების ეროვნული ბიუროს საფასური). გასაგებია, რომ ზოგადად, სახელმწიფო ინტერესი ითვლება ყველაზე აღმატებულ ინტერესად, მაგრამ ის, რომ ძალაუფლება კანონმდებლის მიერ ასეთი სახით იყოს გამოყენებული, ჩვენი აზრით, ეწინააღმდეგება როგორც კანონშემოქმედებითი საქმიანობისას სახელმძღვანელო კანონიერებისა და სამართლიანობის პრინციპებს, ისე დემოკრატიული სახელისუფლებო მმართველობისას აუცილებელ სამართლის უზენაესობის პრინციპს.

5. გაკოტრების მმართველის პასუხისმგებლობა

გაკოტრების საქმის წარმოების პროცესში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი თემაა გაკოტრების მმართველის პასუხისმგებლობის საკითხი. თუ მმართველი თავის უფლებამოსილებას ბოროტად გამოიყენებს თავისი მოვალეობების განხორციელების პროცესში, კრედიტორებს და მოვალეს აქვთ მისგან ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება.

„გაკოტრების საქმეთა წარმოების შესახებ“ კანონით გაკოტრების მმართველი სრულად აგებდა პასუხს გაკოტრების წარმოების ყველა მონაწილის წინაშე.¹⁰ აღნიშნული დანაწესით გაკოტრების მმართველი გარკვეულწილად შებოჭილი იყო, რაც მის მიერ თავისი მოვალეობების პირნათლად შესრულებას უწყობდა ხელს.

ზემოაღნიშნულ პასუხისმგებლობას ახასიათებს გარკვეული სპეციფიკურობა. გაკოტრების მმართველს, მართალია, სახელმწიფო ნიშნავს თანამდებობაზე, მაგრამ იგი არ წარმოადგენს სახელმწიფო მოხელეს, შესაბამისად, იგი არ ითვლება საჯარო მოხელედ. გაკოტრების მმართველის თანამდებობა კერძო თანამდებობაა, რომელიც დატვირთულია საჯარო ფუნქციებით. გამომდინარე აქედან, სახელმწიფო არ აგებს პასუხს გაკოტრების მმართველის ბრალეული მოქმედებებისათვის.¹¹

„გაკოტრების საქმეთა წარმოების შესახებ“ კანონით დაწესებული იყო გაკოტრების მმართველის ინდივიდუალური პასუხისმგებლობა. იგი ერთპიროვნულად აგებდა პასუხს იმ ზარალისათვის, რასაც მიაყენებდა წარმოების მონაწილეებს თავისი მოვალეობების შეუსრულებლობით ან არაჯეროვანი შესრულებით.

„გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ კანონი არ ითვალისწინებს გაკოტრების მმართველის პასუხისმგებლობის კონკრეტულ ნორმას, კანონი აპელირებს მხოლოდ იმაზე, რომ გაკოტრების მმართველის პასუხისმგებლობის საკითხები უნდა აისახოს კრედიტორებთან დასაუბრებ ხელშეკრულებაში.¹² რადგანაც კრედიტორების გადასაწყვეტია კრედიტორების ანაზღაურების საკითხიც, შეიძლება ამან არაპროპორციულ და შეუსაბამო თანაფარდობამდე მიგვიყვანოს: გაკოტრების მმართველს უფრო მეტი პასუხისმგებლობა დააკისრონ შემცირებულ ანაზღაურებასთან მიმართებაში.

საქართველოს კანონმდებლობა ითვალისწინებს აგრეთვე, გაკოტრების მმართველის სისხლის-სამართლებრივ პასუხისმგებლობას. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 205-ე მუხლის თანახმად, „გადახდისუუნარობისას ქონების იმ ნაწილის განკარგვა ან დამალვა კრედიტორისათვის ხელმიუწვდომლობის მიზნით, რომელიც გაკოტრების საქმის წარმოების გახსნის შემთხვევაში მოექცეოდა სამეურვეო ქონებაში, აგრეთვე, მეურნეობის სწორად გაძღოლის მოთხოვნათა საწინააღმდეგოდ მისი დაზიანება, გაუვარგისება ან განადგურება – ისჯება ჯარიმით ან თავისუფლების აღკვეთით ვადით 3 წლამდე.“¹³ აქ შეიძლება ერთგვარ კოლიზიასაც ჰქონდეს ადგილი, რადგან აღმასრულებელს, როგორც საჯარო მოხელეს, შეიძლება დაეკისროს შესაბამისი სისხლის-სამართლებრივი და არა სსსკ-ს 205-ე მუხლით გათვალისწინებული პასუხისმგებლობა.

6. გაკოტრების მმართველის კომპეტენციები

გაკოტრების მმართველის საქმიანობა ვრცელდება გაკოტრების მთელ წარმოებაზე. ამდენად, მისი ძირითადი ამოცანებიც ესადაგება გაკოტრების წარმოების ერთ-ერთ ძირითად მიზანს – საწარმოს ლიკვიდაციით კრედიტორთა მოთხოვნების დაკმაყოფილებას.

გაკოტრების მმართველი, რომელიც უფლებამოსილებებს იძენს წარმოების გახსნის შესახებ სასამართლოს განჩინების საფუძველზე, ახორციელებს ისეთ სალიკვიდაციო ამოცანებს, როგორცაა: მასის მოძიება და მისი დაყვანა „სავალდებულო მასამდე“, კრედიტორთა მოძიება და მათი მოთხოვნების გამორკვევა, შესაბამისად, მათი სამართლებრივი სტატუსის დადგენა, მოვალის დებიტორების მოძიება და მოვალის მოთხოვნების გამორკვევა, გაკოტრების ტაბულის შედგენა დადგენილი თანმიმდევრობით და რაც მთავარია, მასის განაწილება კრედიტორებზე და მათი მოთხოვნების შესაძლო დაკმაყოფილება.¹⁴

მასის სამართავად გაკოტრების მმართველი თავდაპირველად ახდენს მასაში შემავალი საგნების აღწერასა და მიღებას. ამ მიზნით გაკოტრების მმართველი ახორციელებს ინვენტარიზაციას და ადგენს სათანადო ბალანსს. გაკოტრების მმართველის ასევე მნიშვნელოვანი ამოცანაა, გაკოტრების მასის მართვა და მასთან დაკავშირებული ყველა პრობლემის მოგვარება.

„გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონში 2011 წლის 1 აგვისტოს შეტანილ ცვლილებებამდე, გაკოტრების მმართველს მინიჭებული ჰქონდა მასის მართვის და განკარგვის უფლებამოსილება. იგი დამოუკიდებლად განსაზღვრავდა გაკოტრების მასის რეალიზაციის წესსა და პირობებს. ამასთან, მას შეეძლო დამოუკიდებლად მიეღო გადაწყვეტილება, რა გზითა და საშუალებებით მოეხდინა გაკოტრების მასის რეალიზაცია: შეეძლო გარკვეული საგნები გაეყიდა ცალ-ცალკე, როგორც კერძო გაყიდვით, ისე აუქციონზე გატანის გზით. ამ უფლებამოსილებების განხორციელებისას რეალიზაციის ეფექტიანობა ოთხი ასპექტით იყო დაცული: გაკოტრების მმართველის მატერიალური პასუხისმგებლობით; გაკოტრების მმართველის ფინანსური დაინტერესებით; სასამართლოს ზედამხედველობით და კრედიტორთა კომიტეტის თანხმობის აუცილებლობით, ასეთის არსებობის შემთხვევაში.¹⁵

გაკოტრების მმართველს შეეძლო, საგაკოტრებო მასის რეალიზაციის მიზნით აუქციონზე გაეტანა სამეურვეო ქონება, გაეყიდა და ამონაგები გაენაწილებინა კრედიტორებზე, ამის შემდგომ კი, ანგარიში წარედგინა კრედიტორებისა და სასამართლოსათვის. კანონის დღევანდელი რედაქციის 38-ე მუხლი ადგენს, რომ სამეურვეო ქონების გაყიდვა შესაძლებელია მხოლოდ მისი აუქციონის გზით. ამასთან, აუქციონზე სამეურვეო ქონების გაყიდვას კრედიტორთა ინტერე-

სების დაცვის პრინციპის გათვალისწინებით ახორციელებს აღსრულების ეროვნული ბიურო. იმ შემთხვევაში, თუ გაკოტრების მმართველი არ არის აღსრულების ეროვნული ბიურო, კრედიტორთა მიერ არჩეული გაკოტრების მმართველი აღსრულების ეროვნულ ბიუროს მიმართავს სააუქციონო მომსახურების განევის შესახებ განაცხადით და წარუდგენს სასამართლოს მიერ დამონმეულ სააუქციონო დოკუმენტაციას, რომელიც უნდა შეიცავდეს ზუსტ ინფორმაციას მოვალის, კრედიტორებისა და მათი მოთხოვნების, სარეალიზაციო ქონებისა და მისი საბაზრო ღირებულების შესახებ. აღსრულების ეროვნული ბიურო უფლებამოსილია მოითხოვოს დამატებითი ინფორმაციის წარდგენა, თუ ეს აუცილებელია სააუქციონო მომსახურების განევისათვის. თუ სააუქციონო დოკუმენტაცია სრულად არ იქნება წარდგენილი, აღსრულების ეროვნულ ბიუროს აქვს უფლება, უარი უთხრას გაკოტრების მმართველს სააუქციონო მომსახურების განევაზე. გაკოტრების მმართველი უფლებამოსილია, პირის დაინტერესების შემთხვევაში, აღსრულების ეროვნულ ბიუროს მიმართოს ინფორმაციის მიღების მიზნით. აღნიშნული ინფორმაციის მიწოდების ხელმისაწვდომობას უზრუნველყოფს გაკოტრების მმართველი.

„გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-40 მუხლის 4¹ პუნქტის თანახმად, გაკოტრების მმართველს უფლება აქვს, კრედიტორთა წინასწარი წერილობითი თანხმობით, სამეურვეო ქონების რეალიზაციამდეც ან ამ ქონების რეალიზაციის პროცესშიც დააკმაყოფილოს კრედიტორთა მოთხოვნები საერთო წესების დაცვით, გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების გახსნის მომენტისათვის მოვალის საკუთრებაში არსებული ან/და სამეურვეო ქონების მთლიანად ან ნაწილ-ნაწილ რეალიზაციით მიღებული და აღსრულების ეროვნული ბიუროს ანგარიშზე განთავსებული თანხებიდან. ასეთ შემთხვევაში, უპირატესად უნდა დაკაყოფილდეს საპროცესო ხარჯები და აღსრულების ეროვნული ბიუროს მომსახურების საფასური.¹⁶

მსგავსი დანაწესია მე-40 მუხლის პირველ პუნქტშიც, რომლის თანახმადაც უპირველეს ყოვლისა, დასაკმაყოფილებელ მოთხოვნად ასევე, მიიჩნევა საპროცესო ხარჯები და აღსრულების ეროვნული ბიუროს მომსახურების საფასური.

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, მოცემული დებულება ეწინააღმდეგება ზოგადად, სამართლიანობის პრინციპს. სახელმწიფო, როგორც უზენაესი კანონმდებელი, ბოროტად არ უნდა იყენებდეს უფლებამოსილებას და უპირველესად, არ უნდა იკმაყოფილებდეს თავის მოთხოვნებს.

გაკოტრების საქმის წარმოების დაწყება ერთგვარ გავლენას ახდენს იმ ურთიერთობებზე, რომელიც მოვალეს წარმოების გახსნამდე წარმოემვა. აქ იგულისხმება მოვალის მიერ დადებული ხელშეკრულებები და მოვალის მიმართ აღძრული სასამართლო პროცესები.

გაკოტრების წარმოების გახსნის შედეგად ვალაუვალი მოვალის მიერ დადებული ხელშეკრულებების მოქმედება დროებით შეეყოვნდება, რაც განპირობებულია იმით, რომ ხელშეკრულების ერთ-ერთ კონტრაქტს, ვალაუვალ მოვალეს, ჩაენაცვლება გაკოტრების მმართველი. ხელშეკრულების შეეყოვნება გრძელდება, ვიდრე გაკოტრების მმართველი არ მიიღებს გადაწყვეტილებას ხელშეკრულების შესრულების ან არშესრულების შესახებ.¹⁷

გაკოტრების წარმოების გახსნის შემდეგ, ვალაუვალი მოვალის ადგილს იკავებს გაკოტრების მმართველი. „გაკოტრების საქმეთა წარმოების შესახებ“ კანონის მე-16 მუხლი გაკოტრების მმართველს მსგავს შემთხვევაში არჩევანის უფლებას ანიჭებდა – ვალაუვალ მოვალესა და მის კონტრაქტს შორის დადებული ორმხრივი ხელშეკრულება შეესრულებინა თუ არა. ამასთან, აღნიშნულ შემთხვევაში, გაკოტრების მმართველისათვის ამოსავალი მომენტი იყო გაკოტრების მასა, ანუ მის მიერ განხორციელებული ქმედება – შესრულება ან უარი შესრულებაზე, რამდენად ხელსაყრელი იქნებოდა გაკოტრების მასისათვის.

დღეს მოქმედი „გადახდისუუნარობის შესახებ“ საქართველოს კანონი არ შეიცავს არავითარ ნორმას ხელშეკრულებებთან დაკავშირებით. ეს კი ნიშნავს, რომ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყებისას მოქმედებას აგრძელებს ხელშეკრულებების შესახებ არსებული ზოგადი ნორმები. ამან შეიძლება გადახდისუუნარობის წარმოებისათვის უარყოფითი შედეგები გამოიწვიოს.¹⁸

გაკოტრების წარმოების დაწყება გავლენას ახდენს იმ სასამართლო პროცესებზე, რომლებიც ვალაუვალი მოვალის მიერ არის დაწყებული და არ დასრულებულა გაკოტრების წარმოების გახსნამდე, ისევე როგორც მოქმედებს დაუსრულებელ ხელშეკრულებებზე, რადგან ყველა ამ ურთიერთობებში გაკოტრების მმართველი ჩაენაცვლება ვალაუვალი მოვალეს. ზემოაღნიშნულ პროცესებს ვალაუვალობის სამართალში მოლივლივე პროცესებს უწოდებენ.

აღსანიშნავია, რომ გაკოტრების სამართლის ინტერესის საგანს მხოლოდ ქონებრივ პრეტენზიაზე დაფუძნებული სასამართლო პროცესები შეადგენს, ვინაიდან მათ დამთავრებას გარკვეული მატერიალური შედეგები შეიძლება მოჰყვეს, რაც საბოლოოდ, გაკოტრების მასაზე აისახება. კერძოდ, პროცესის შედეგით გაკოტრების მასის შემადგენლობა ან გაიზრდება ან შემცირდება.¹⁹ ამდენად, აღნიშნული პროცესები ძალიან მნიშვნელოვანია გაკოტრების საქმის წარმოების დროს.

კანონის წინა რედაქციით, ზემოთ განხილულ ორივე შემთხვევაში, ხელშეკრულებების განხილვისა და მოლივლივე პროცესებთან დაკავშირებით, გადაწყვეტილებას იღებდა გაკოტრების მმართველი. დღეს მოქმედი რედაქცია კი, არ შეიცავს აღნიშნული საკითხების მომწესრიგებელ ნორმებს. უფრო მეტიც, შეიძლება ითქვას, რომ აღსრულების ეროვნულ ბიუროს, თავისი ფუნქციებიდან გამომდინარე, არა თუ ინტერესიც არ გააჩნია, რომ ჩაერთოს არსებულ სამართალურ-ურთიერთობებში, არამედ საამისოდ კანონისმიერი კომპეტენციებიც კი, არა აქვს. აღსრულების ეროვნული ბიუროს მთავარი ამოცანა გაკოტრების მასის რეალიზაცია და არა თვითონ წარმოების პროცესში არსებული პრობლემების გადაწყვეტა. არ არის გამორიცხული, რომ დროთა განმავლობაში დღის წესრიგში დადგეს ამ ამოცანების პრაქტიკული გადაწყვეტის აუცილებლობა, რის გამოც მიზანშეწონილი გახდება აღნიშნული საკითხის საკანონმდებლო დონეზე მოწესრიგება.

7. გაკოტრების საქმის წარმოების დასრულება გაკოტრების მმართველის მიერ

გაკოტრების მმართველისათვის გადახდისუუნარობის კანონით დაწესებული იყო გაკოტრების წარმოებისა და ქონების რეალიზაციისათვის საჭირო მიზანშეწონილი ვადა. აღნიშნული ვადა შეადგენდა მაქსიმუმ, 120 დღეს, ხოლო თუ ამ ვადაში ვერ მოხდებოდა საგაკოტრებო მასის რეალიზაცია და ამონაგებით კრედიტორთა დაკმაყოფილება, ეს ქონება ნატურით უნდა განაწილებულიყო კრედიტორთა შორის, მათი მოთხოვნების პროპორციულად. როგორც ცნობილია, საწარმოთა გაკოტრების პროცესი გარკვეული ეტაპების გამო საკმაოდ შრომატევადია, შესაბამისად, ერთგვარად გასაგები იყო გაკოტრების წარმოების პროცესის დასრულების დაჩქარების მიზნით კანონმდებლის მიერ კანონში ამგვარი ვადის ჩადება. თუმცა, კანონმდებელმა არ გაითვალისწინა პროცესის მიმდინარეობისას ვალაუვალი მოვალის მიერ გაფორმებული ხანგრძლივი ხელშეკრულებებისა და მოლივლივე პროცესების ბედი, რომლებიც სამართლებრივად სწორად დასრულებას საჭიროებენ. ამდენად, მხარდასაჭერია 1996 წლის გაკოტრების კანონის პოზიცია, რომელიც ვადაში არ ზღუდავდა გაკოტრების მმართველს და მაქსიმალურ შესაძლებლობას აძლევდა მას, სწორად და მასისათვის სასიკეთოდ დაესრულებინა მოვალის მიერ დაწყებული სამართალურ-ურთიერთობები.

2011 წლის 1 აგვისტოს ცვლილების თანახმად, გაკოტრების მმართველს ერთგვარად შეეზღუდა გაკოტრების წარმოებისათვის დაწესებული ვადა, ეს შეზღუდვა ძირითადად, ვლინდება გაკოტრების წარმოებაში მონაწილე სუბიექტების – კრედიტორისა და მოვალის უფლებების შეზღუდვაში, რადგან პირველ აუქციონზე ქონების სანყისი ფასი განისაზღვრება საბაზრო ღირებულების 50%-ით, ხოლო თუ პირველ აუქციონზე არ გაიყიდება სამეურვეო ქონება, აღსრულების ეროვნულ ბიუროს იგი მეორე აუქციონზე გააქვს პირველ აუქციონზე დაფიქსირებული ქონების სანყისი ფასის 25%-ად. ამ დებულებით რეალურად უგულებელყოფილია მიზანი, რისთვისაც ზოგადად, იწყება საწარმოთა გადახდისუუნარობის საქმის წარმოება. აღსრულების ეროვნული ბიუროს ინტერესშია ქონების ნებისმიერი ფასით რეალიზაცია და მისთვის ნაკლებად რელევანტურია, თუ რა მოცულობით მოხდება კრედიტორთა მოთხოვნების დაკმაყოფილება ან საერთოდ დაკმაყოფილება თუ არა ყველა კრედიტორი.

„გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ კანონის 42-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, გაკოტრების საქმის წარმოების დასრულების საფუძველად მითითებულია, რომ გაკოტრების საქმის წარმოება დასრულდება გაკოტრების მმართველის მიერ სამეურვეო ქონების რეალიზაციისა და რეალიზაციით მიღებული თანხის შესაბამისად განაწილებისთანავე.²⁰ შეიძლება ითქვას, რომ თანხის განაწილება რეალურად არ არის გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დასრულების საფუძველი, გამომდინარე იქიდან, რომ გაკოტრების მმართველს ამავე მუხლით ამონაგების განაწილების შემდეგაც გარკვეული მოვალეობები აკისრია. მაგალითად, იგი სამეურვეო ქონების რეალიზაციის შემდეგ ადგენს მოვალის გაკოტრების ანგარიშს, რომელიც უნდა წარუდგინოს კრედიტორებსა და სასამართლოს. ამ ინფორმაციის შესაბამისად კი, სასამართლო გამოიტანს განჩინებას გაკოტრების საქმის წარმოების დასრულებისა და საწარმოს სამეწარმეო რეესტრში რეგისტრაციის გაუქმების შესახებ. გაკოტრების პროცესის დასრულებად ითვლება თვით გადახდისუუნარობის პროცესში მყოფი საწარმოს რეგისტრაციის გაუქმება და არა 42-ე მუხლის პირველ პუნქტში მითითებული ამონაგების განაწილების მომენტი. შესაბამისად, ამ მუხლის პირველი და მე-4 პუნქტები წინააღმდეგობაში მოდის ერთმანეთთან.

გაკოტრების საქმის წარმოებასთან დაკავშირებით მიღებული სხვადასხვა სახის გადაწყვეტილებები კანონის 55¹-ე მუხლის თანახმად, მოექცა რეგისტრაციის დაქვემდებარებულ გადაწყვეტილებათა ნუსხაში – ყველანაირი გადაწყვეტილება უნდა დარეგისტრირდეს მენარმეთა და არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიულ პირთა რეესტრში. ამასთან, მხოლოდ ასეთი რეგისტრაციის შემდეგ დასრულდება გაკოტრების მმართველის უფლებამოსილება.

დასკვნა

დასკვნის სახით შეიძლება აღინიშნოს, რომ წინამდებარე სტატიაში, ხაზგასმულია გაკოტრების მმართველის ინსტიტუტის საჭიროება და მნიშვნელობა ვალაუფალობის სამართალში. განხილულია, გაკოტრების მმართველის ინსტიტუტის სამართლებრივი მდგომარეობა, გაკოტრების კანონის სხვადასხვა დროს მოქმედი რედაქციების გათვალისწინებით. განსაკუთრებული ყურადღებაა გამახვილებული 2011 წლის 1 აგვისტოს ცვლილებების დადებით და უარყოფით მხარეებზე, იქედან გამომდინარე, რომ მკითხველისათვის ადვილად აღსაქმელი იყოს, ის შესაძლო ნეგატიური შედეგები, რაც შეიძლება დაუდგეს გადახდისუუნარობის საფრთხის ქვეშ მყოფ საწარმოს.

LEGAL STATUS OF BANKRUPTCY COMMISSIONER CONSIDERING THE CHANGES ENTERED TO THE LAW OF GEORGIA ON “INSOLVENCY CASE PROCEEDINGS” AS OF AUGUST 1, 2011 (Comparative Analysis)

IRINA CHANKSELIANI

Caucasus University, Master Student of the Caucasus Law School

During the recent years, Georgia’s economic prosperity, accumulation of certain capital by the economic entities operating on the market, success of the entrepreneur entities, together with their failures reflected the need for the introduction of additional protection tools for the assets and liabilities of the enterprises. The need for the improvement of the legislation on insolvency has become an acute issue. Therefore the continuous changes are being entered into the legislation to ensure the proper formulation of the relevant legislation.

The changes entered to the legislation on insolvency and enforced in August 1, 2011 were of particular interest while working on this topic. It basically refers to the key subject/entity of the bankruptcy law – bankruptcy commissioner and guardian, their rights and responsibilities, status and liability issues.

The presented article reviews the need and importance of the institute of bankruptcy commissioner in the bankruptcy law. Considering the different editions of the abovementioned changes and bankruptcy law operating in different times, the paper focuses on the status of the bankruptcy commissioner, criteria for his/her selection, contracts to be signed between the creditors and the bankruptcy commissioner, competences and responsibilities of bankruptcy commissioner. I would like to pay the readers’ attention to possible negative results that may have substantial influence over the enterprises that are under the threat of insolvency.

It would be preferable if the lawmakers take into consideration the critical comments reflected in the presented article and the problematic can be reflected in the legislation in the form of changes.

საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში შეტანილი ზოგიერთი ცვლილების სამართლებრივი ასპექტები (თეორია და პრაქტიკა)

მაკა სალხინაშვილი

თბილისის ჰუმანიტარული უნივერსიტეტის,
გორის სასწავლო უნივერსიტეტის სრული პროფესორი

საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი მიუხედავად მისი სიძველისა (მიღებულია 1984 წელს) სისტემატურად განიცდის ცვლილებებს. 2010 წლის 16 ივლისის ცვლილებებმა ახლებურად განსაზღვრა მთელი რიგი პრობლემატური საკითხები, კერძოდ, ეს ეხება ელექტროენერგეტიკისა და ბუნებრივი გაზის დატაცებას, სასმელი წყლის უკანონო მოხმარებასა და წყალანირების ქსელით უკანონო სარგებლობას.

2010 წლის 16 ივნისის ცვლილებებით ელექტროენერგეტიკისა და ბუნებრივი გაზის დატაცების, სასმელი წყლის უკანონო მოხმარებისა და წყალანირების ქსელით უკანონო სარგებლობისათვის სახდელის სახედ განსაზღვრულია სახდელის ყველაზე მსუბუქი ფორმა – გაფრთხილება. ფიზიკური პირი თუ იგივე ქმედებას ჩაიდენს განმეორებით, ჯარიმა 100 ლარია, ხოლო იურიდიული პირისათვის ჯარიმა 15000 ლარია. აღნიშნული ცვლილებების შეტანამდე ფიზიკური პირისათვის ჯარიმა – 600 ლარი იყო, განმეორებით ჩადენის შემთხვევაში – 1200 ლარი, ხოლო იურიდიული პირისათვის ჯარიმა ჯერ 5000 ლარი, შემდეგ კი, 15 000 ლარი. ვფიქრობთ, შეტანილი ცვლილებები დროული იყო, რამეთუ ფიზიკური პირები ვერ იხდიდნენ 600 ლარს. საქმეს ამ პერიოდისათვის იხილავდა სასამართლო, რომელიც სისტემატურად ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 22-ე მუხლს იყენებდა, კერძოდ, პირს მიიჩნევდა სამართალდამრღვევად, ხოლო ჯარიმას არ აკისრებდა იმის გამო, რომ თითქოს

ჩადენილი იყო მცირემნიშვნელოვანი ადმინისტრაციული სამართალდარღვევა, ათავისუფლებდა დამრღვევს ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობისაგან და ჯერდებოდა სიტყვიერ შენიშვნას, რაც ჩვენი აზრით, არასწორი იყო და ხშირად მოსამართლეები სუბიექტურად უდგებოდნენ საქმის განხილვას.

ზემოაღნიშნული ცვლილებების შეტანამდე ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 96¹-ე მუხლის დარღვევის შემთხვევაში, ოქმს ადგენდა უფლებამოსილი კომპანია (საწარმო), ხოლო საქმე განსახილველად ეგზავნებოდა რაიონულ (საქალაქო) სასამართლოს. დღეის მდგომარებით, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 228²-ე და 228³-ე მუხლების შესაბამისად, 96¹-ე და 149-ე მუხლების დარღვევის შემთხვევაში, ადმინისტრაციული სახდელების დადების უფლება აქვთ შესაბამისად ელექტროენერგეტიკის ან ბუნებრივი გაზის სექტორის სათანადო ლიცენზიატებს და მცირე სიმძლავრის ელექტროსადგურებს ან მათ მიერ უფლებამოსილ ფიზიკურ ან/და იურიდიულ პირებს. ასევე, სასმელი წყლის მიმწოდებელ კომპანიებს ან მათ მიერ უფლებამოსილ ფიზიკურ ან/და იურიდიულ პირებს. რაც შეეხება აღსრულების საკითხებს 96¹-ე და 149-ე მუხლებით გათვალისწინებულ ადმინისტრაციული სამართალდარღვევების ჩადენისათვის ფიზიკური პირის დაჯარიმების შესახებ დადგენილებას იძულებით აღსრულებენ შესაბამისად ელექტროენერგეტიკის ან ბუნებრივი გაზის სექტორის სათანადო ლიცენზიატები და მცირე სიმძლავრის ელექტროსადგურები, ასევე, სასმელი წყლის მიმწოდებელი კომპანიები – საქართველოს ენერგეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელი ეროვნული კომისიის მიერ დადგენილი წესების მიხედვით. თუ ამ პირებმა ვერ განახორციელეს იძულებითი აღსრულება, ფიზიკური პირის დაჯარიმების შესახებ დადგენილება იძულებით აღსრულდება „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილი წესით. რაც შეეხება იურიდიულ პირებს 96¹-ე და 149-ე მუხლებით გათვალისწინებული ადმინისტრაციული სამართალდარღვევების ჩადენისათვის იურიდიული პირის/დანესებულების დაჯარიმების შესახებ დადგენილება იძულებით აღსრულდება „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილი წესით.

ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 96¹-ე და 149-ე მუხლებით გათვალისწინებულ ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა შესახებ ოქმს ადგენს ელექტროენერგეტიკის ან ბუნებრივი გაზის სექტორის სათანადო ლიცენზიატი, სასმელი წყლის მიმწოდებელი საქართველოს ენერგეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელი ეროვნული კომისიის მიერ დადგენილი წესების შესაბამისად.

იმის გათვალისწინებით, რომ ოქმის შედგენის და შემდგომ საქმის განხილვის უფლებამოსილება მიენიჭა კომპანიას (საწარმოს) საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 313-ე მუხლის შესაბამისად, საქართველოს ენერგეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელ ეროვნულ კომისიას 2010 წლის 15 აგვისტომდე უნდა უზრუნველყო კოდექსის 96¹-ე და 149-ე მუხლებით გათვალისწინებულ ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა ჩადენისათვის ადმინისტრაციული სახდელების დადებაზე უფლებამოსილი პირების განსაზღვრა, ადმინისტრაციული სახდელების დადებასა და იძულებით აღსრულებასთან დაკავშირებული წესების, აგრეთვე ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ოქმის ფორმებისა და ადმინისტრაციული სახდელის დადების შესახებ დადგენილების ფორმების დამტკიცება.

2010 წლის 12 აგვისტოს, საქართველოს ენერგეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელმა ეროვნულმა კომისიამ მიიღო №14 დადგენილება „ელექტროენერგის ან ბუნებრივი გაზის (აირის) დატაცების, ასევე, სასმელი წყლის უკანონო მოხმარებისა და წყალარინების ქსელით

უკანონო სარგებლობისათვის ადმინისტრაციული სახდელის დადებისა და იძულებით აღსრულების წესების შესახებ.“¹ ამ წესების შესაბამისად, კომპანიამ ოქმის შედგენის უფლებამოსილება უნდა მიანიჭოს პირს შეზღუდული ვადით, არა უმეტეს 6 თვისა და აცნობოს საქართველოს ენერჯეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელ ეროვნულ კომისიას (მუხლი 5).

ადმინისტრაციული სახდელის დადება ოქმის საფუძველზე ხდება გაფრთხილების ან დაჯარიმების სახით, ადმინისტრაციული სახდელის დადების შესახებ დადგენილებით. ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის გამოვლენისას საწარმოს უფლებამოსილი პირი ადგენს ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ოქმს და საქმის განხილვის შემდეგ, ადმინისტრაციული სახდელის დადებაზე უფლებამოსილი პირის მიერ გამოიცემა გაფრთხილების სახით ადმინისტრაციული სახდელის დადების შესახებ დადგენილება, რომლის ერთი ეგზემპლარიც გადაეცემა ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩამდენს. ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის განმეორებითი გამოვლენის შემთხვევაში, საწარმოს (კომპანიის) უფლებამოსილი პირი ადგენს ოქმს და საქმის განხილვის შემდეგ ადმინისტრაციული სახდელის დადებაზე უფლებამოსილი პირის მიერ გამოიცემა დაჯარიმების სახით ადმინისტრაციული სახდელის დადების შესახებ დადგენილება, რომლის ერთი ეგზემპლარიც გადაეცემა ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩამდენს. დადგენილება ადმინისტრაციული სახდელის დადების შესახებ გამოცემიდან 3 სამუშაო დღის ვადაში უნდა ჩაბარდეს ან პირს, რომლის მიმართაც არის გამოტანილი დადგენილება, გაეგზავნოს დაზღვეული ფოსტით (მუხლი 9).

საინტერესო საწარმოს (კომპანიის) მიერ გამოტანილი დადგენილების გასაჩივრების წესი. ამავე დადგენილების მე-11 მუხლის თანახმად, ადმინისტრაციული სახდელის დადების შესახებ დადგენილება შეიძლება გასაჩივრდეს საქართველოს ენერჯეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელ ეროვნულ კომისიაში. პირი, რომლის მიმართაც იქნა მიღებული ადმინისტრაციული სახდელის დადების შესახებ დადგენილება, უფლებამოსილია იგი გაასაჩივროს კომისიაში პირდაპირი წესით (თვითონ შეიტანოს საჩივარი) ან დადგენილების გამომცემი საწარმოს მეშვეობით. საწარმოში საჩივრის შეტანის შემთხვევაში, საწარმო ვალდებულია კომისიას გადაუგზავნოს საჩივარი და მის ხელთ არსებული სრული დოკუმენტაცია, არა უგვიანეს, 10 დღისა. საჩივრის მიღების შემთხვევაში, კომისიაში იწყება ადმინისტრაციული წარმოება, რომლის შესახებაც ინფორმაცია ქვეყნდება კომისიის ოფიციალურ ვებგვერდზე. კომისია, როგორც ადმინისტრაციული ორგანო საჩივარს განიხილავს მისი მიღებიდან 30 დღის ვადაში.

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, საქართველოს ენერჯეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელი ეროვნული კომისიის დადგენილება ძალაში შევიდა 2010 წლის 1 სექტემბრიდან, რის შემდეგაც კომისიაში იმატა ამ სფეროში საჩივრების რიცხვმა (განსაკუთრებით, გაზომომარაგების სექტორში).

საქართველოს ენერჯეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელი ეროვნული კომისია, როგორც ადმინისტრაციული ორგანო, საჩივარს იხილავს საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსით დადგენილი წესების შესაბამისად, რომლის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებებიც (როგორც ინდივიდუალურ-ადმინისტრაციულსამართლებრივი აქტები) საჩივრდება პირველი ინსტანციის სასამართლოში.

საკანონმდებლო აქტებში აღნიშნული ცვლილებების შეტანამ გამოიწვია ადმინისტრაციულ ორგანოში (საქართველოს ენერჯეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელი ეროვნული კომისია) საქმეების ზრდა, ხოლო სასამართლოებს შედარებით შეუმსუბუქდათ საქმე, რამეთუ კომისიის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები იშვიათად საჩივრდება სასამართლოებში (თითქმის მხოლოდ იმ შემთხვევებში, როდესაც მოქალაქის სასარგებლოდ არ მიიღება გადაწყვეტილება).

ასევე საინტერესოა, რომ საქართველოს ენერგეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელი ეროვნული კომისია უფლებამოსილია, დადგენილების გაუქმების ან უცვლელად დატოვების მიუხედავად, იმსჯელოს საწარმოს მიერ მის სასარგებლოდ პირზე დარიცხული თანხის საფუძვლიანობაზე და მიიღოს შესაბამისი გადაწყვეტილება.² აქ იგულისხმება, რომ თუ საჩივრის ავტორი ითხოვს დადგენილების გაუქმებას და ასევე, საწარმოს მიერ დარიცხული თანხის ჩამონერას, მაგრამ დადგენილების გასაჩივრების 10-დღიანი ვადა გასულია, მაშინ დადგენილება უცვლელი რჩება – პირს სახდელის სახით შეეფარდება გაფრთხილება, ხოლო საწარმოს მიერ დარიცხული თანხა (თუ მიიჩნევა, რომ ეს დარიცხვა უსაფუძვლოა) ჩამოენერება. მაგალითად, საქართველოს ენერგეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელმა ეროვნულმა კომისიამ 2011 წლის 3 აგვისტოს მიიღო №20/2 გადაწყვეტილება, რომლის თანახმად, მოქალაქე კ.კ. ითხოვდა დადგენილების გაუქმებას და დარიცხული თანხის 1968,09 ლარის ჩამონერას. კომისიამ შეისწავლა, წარმოდგენილი მასალები და გაირკვა, რომ მოქალაქეს გაშვებული ჰქონდა გასაჩივრების 10-დღიანი ვადა, ამიტომ მისი მოთხოვნა ნაწილობრივ დაკმაყოფილდა: ძალაში დარჩა საწარმოს დადგენილება სახდელის სახით – გაფრთხილების დაკისრების თაობაზე, ხოლო დარიცხული თანხა მიჩნეულ იქნა უსაფუძვლოდ.³

არის განსხვავებული შემთხვევებიც, კერძოდ, პრაქტიკაში იყო შემთხვევა, როდესაც პირმა გაასაჩივრა დადგენილება, მაგრამ საჩივარში არ დააკონკრეტა – დარიცხული თანხის ჩამონერას ითხოვდა თუ არა. კომისიამ 2011 წლის 10 თებერვალს მიიღო №4/8 გადაწყვეტილება,⁴ რომლის თანახმადაც, არ დააკმაყოფილა მოქალაქის მოთხოვნა – დადგენილება არ გააუქმა და არც დარიცხული თანხა ჩამოაწერა. ამ მოქალაქემ საქართველოს ენერგეტიკისა და წყალმომარაგების მარეგულირებელი ეროვნული კომისიის ხსენებული გადაწყვეტილება გაასაჩივრა ქუთაისის საქალაქო სასამართლოში. მისი სარჩელი ეფუძნებოდა იმ გარემოებას, რომ საჩივარში იგი არ აკონკრეტებდა თანხის ჩამონერას, თუმცა, მისივე განმარტებით სასამართლოში, სარჩელის შეტანის მიზეზი სწორედ დარიცხული – 1726,76 ლარის ჩამონერა იყო. სასამართლომ გამოიტანა გადაწყვეტილება, რომლის თანახმადაც უცვლელი დატოვა სემეკ-ის გადაწყვეტილება.⁵

საწარმოს დადგენილებას, როგორც აღვნიშნეთ, თუ მხარე გაასაჩივრებს, იხილავს კომისია ადმინისტრაციული წესით. კომისიის გადაწყვეტილება, როგორც წესი, საჩივრდება სასამართლოში. პრაქტიკაში იყო შემთხვევა, როდესაც კომისიის გადაწყვეტილება⁶ მხარემ ისევ კომისიაში გაასაჩივრა (სხვათაშორის სარჩელის ფორმის სახით იყო შევსებული). კომისია რა თქმა უნდა, მის მიერ გამოტანილ გადაწყვეტილებას ვერ განიხილავდა, ვინაიდან კომისიას არ ჰყავს ზემდგომი ადმინისტრაციული ორგანო და მისი ყველა გადაწყვეტილება, როგორც წესი, სასამართლოში საჩივრდება. ამ შემთხვევაში მხარემ გაუშვა გასაჩივრების 1-თვიანი ვადა, ქუთაისის საქალაქო სასამართლომ კი, არ აღუდგინა გასაჩივრების ვადა. სასამართლო პროცესზე მხარის ადვოკატმა გაიხმო სარჩელი.

საინტერესოა და სადავოა საკითხი გასაჩივრების ვადასთან დაკავშირებით, კერძოდ, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 273-ე მუხლის თანახმად, ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის საქმეზე მიღებული დადგენილება შეიძლება გასაჩივრდეს მისი გამოტანიდან 10 დღის ვადაში. აღნიშნული ვადის საპატიო მიზეზით გაცდენის შემთხვევაში, ეს ვადა იმ პირის განცხადებით, რომლის მიმართაც გამოტანილია დადგენილება, შეიძლება აღადგინოს საჩივრის განსახილველად უფლებამოსილმა ორგანომ (თანამდებობის პირმა). მიგვაჩნია, რომ გასაჩივრების ვადის ათვლა უნდა იწყებოდეს მხარისათვის დადგენილების ჩაბარებიდან 10 დღის ვადაში, ვინაიდან არის შემთხვევები, როდესაც მხარეს საწარმო არ განუმარტავს გასაჩივრების წესს, ეს კი, ხშირად გაუგებრობას იწვევს და მხარე უშვებს გასაჩივრების ვადას.

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი, 1984 (2011 წლის ცვლილებებით);
2. ავტორთა კოლექტივი, შესავალი ენერგომენეჯმენტში, თბ., 2011;
3. საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი, 1999;
4. „ელექტროენერგეტიკისა და ბუნებრივი გაზის შესახებ“ საქართველოს კანონი, 1997 (2011 წლის ცვლილებებით);
5. „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ საქართველოს კანონი, 1999 (2011 წლის ცვლილებებით);
6. 2010 წლის 12 აგვისტოს სემეკ-ის №14 დადგენილება „ელექტროენერჯის ან ბუნებრივი გაზის (აირის) დატაცების, ასევე, სასმელი წყლის უკანონო მოხმარებისა და წყალარინების ქსელით უკანონო სარგებლობისათვის ადმინისტრაციული სახდელის დადებისა და იძულებით აღსრულების წესების შესახებ“;
7. სემეკ-ის 2011 წლის 10 თებერვლის №4/8 გადაწყვეტილება;
8. სემეკ-ის 2011 წლის 7 აპრილის №9/5 გადაწყვეტილება;
9. სემეკ-ის 2011 წლის 3 აგვისტოს №20/2 გადაწყვეტილება;
10. ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №3/253, 2011.

შენიშვნები:

- ¹ 2010 წლის 12 აგვისტოს სემეკ-ის №14 დადგენილება „ელექტროენერჯის ან ბუნებრივი გაზის (აირის) დატაცების, ასევე, სასმელი წყლის უკანონო მოხმარებისა და წყალარინების ქსელით უკანონო სარგებლობისათვის ადმინისტრაციული სახდელის დადებისა და იძულებით აღსრულების წესების შესახებ“.
- ² 2010 წლის 12 აგვისტოს სემეკ-ის №14 დადგენილება „ელექტროენერჯის ან ბუნებრივი გაზის (აირის) დატაცების, ასევე, სასმელი წყლის უკანონო მოხმარებისა და წყალარინების ქსელით უკანონო სარგებლობისათვის ადმინისტრაციული სახდელის დადებისა და იძულებით აღსრულების წესების შესახებ.“ მ. 11.
- ³ სემეკ-ის 2011 წლის 3 აგვისტოს №20/2 გადაწყვეტილება.
- ⁴ სემეკ-ის 2011 წლის 10 თებერვლის №4/8 გადაწყვეტილება.
- ⁵ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №3/253, 2011 წ.
- ⁶ სემეკ-ის 2011 წლის 7 აპრილის №9/5 გადაწყვეტილება.

LEGAL ASPECTS OF SOME OF THE CHANGES ENTERED TO THE CODE OF ADMINISTRATIVE OFFENCES OF GEORGIA (THEORY AND PRACTICE)

MAKA SALKHINASHVILI

Full Professor, Tbilisi Humanitarian University, Gori University

The Code of Administrative Offences of Georgia adopted in 1984 undergoes regular changes. The amendments entered to the code in July 16, 2010 presented number of problematic issues from a new perspective. These changes refer to stealing of electricity and gas, illegal consumption of potable water and illegal use of water pipe network.

The article reviews the changes entered to the Articles 96¹, 149, 228² and 228³ of the Code of Administrative Offences of Georgia concerning the imposition of penalties for illegal use of electricity and gas, illegal consumption of potable water and using of water pipe networks; as well as the bodies and persons authorized to impose administrative penalties.

The article refers to the resolution #14 on “Imposition of administrative penalties for stealing electricity or gas, as well as illegal consumption of potable water and water pipe networks and the procedures for forced execution of the penalties” issued by the National Commission Regulating the Electricity and Water Supply Issues in compliance with the Article 313 of the Code Administrative Offences of Georgia in August 12, 2010.

The Article also reviews the practical cases regarding the individual-legal acts adopted by the Commission (disputes regarding the gas issues) and the decisions rendered by the city court.

The author of the paper makes positive assessment of the part of the changes entered to the Code of Administrative Offences of Georgia in July 16, 2010, referring to replacing the penalty fee with reprimand. The author criticizes the rule of calculating the 10 day appeal period and considers, that the appealing period shall be calculated not from the date of rendering the decision, but from the moment of providing the verdict to the party.

სამოქალაქო ავიაციის სავაჭრო გაზაფხულის ემისიის კომიტეტით ვაჭრობის შესახებ ევროპარლამენტის დირექტივის თაობაზე

2008 წლის 19 ნოემბრის №2008/101/EC

დავით გეგეჭკორი

სამართლის დოქტორი, საერთაშორისო ურთიერთობათა
უნივერსიტეტის სრული პროფესორი

როგორც ცნობილია, რეგულარული და არარეგულარული საჰაერო მიმოსვლის ფარგლებში, შესაბამისად სრულდება საერთაშორისო რეგულარული და არარეგულარული ავიაგადაყვანა-გადაზიდვები. ერთობლიობაში ისინი ქმნიან საერთაშორისო საჰაერო ტრანსპორტის ბაზარს. ამ ბაზარზე დაშვების წესი განისაზღვრება როგორც საერთაშორისო, ისე სახელმწიფო ნორმებით. ასეთი მდგომარეობა არსებობს სამოქალაქო ავიაციის ადრეული პერიოდიდან, როდესაც სახელმწიფოებმა აღიარეს საჰაერო სივრცეზე თითოეული სახელმწიფოს სრული და განსაკუთრებული სუვერენიტეტი.

მომავალი წლიდან, საქართველოს (აშშ-ის, ჩინეთის, ინდოეთის და სხვა სახელმწიფოთა) საერთაშორისო რეისების მგზავრებს ევროპაში ან ევროპის გავლით მოგზაურებისას დაწესებული მოსაკრებლებისა და გადასახადების გარდა, მოუწევთ გადაიხადონ ევროპის ჰაერის „დაბინძურების“ გადასახადიც. ძალიან მალე ევროკავშირის ქვეყნებში რეისების შესრულებისას, საქართველოს ავიაკომპანიები შეიძლება ახალ სირთულეებს გადააწყდნენ. ხმაურის დონის შემცირებისა და უსაფრთხოების მოთხოვნების გამკაცრების გარდა მოუწევთ ექსპლუატაციაში მყოფი საჰაერო ხომალდების ეკოლოგიურობასა და ეკონომიურობაზე ზრუნვაც.

დაფრინავს ყველა, ხოლო ვიხდით ჩვენ. ბუნებრივია გადასახადის გადახდა მოუწევთ არა მათ, არამედ თითოეულ უცხოურ ავიაკომპანიას, რომლებიც ახორციელებენ საერთაშორისო საჰაერო ავიაგადაყვანა-გადაზიდვებს ევროპაში, ხოლო ავიაკომპანიები, როგორც წესი, ამ გადასახადის გადახდას დააკისრებენ მგზავრებს. ევროკავშირის დირექტივა „სამოქალაქო ავიაცი- აში სათბური გაზების ემისიის კვოტებით ვაჭრობის შესახებ“ ძალაში შედის 2012 წლის 1 იანვ- რიდან¹. მის მიღებას ევროკავშირი ამართლებს იმით, რომ თვითმფრინავები აბინძურებენ ევრო- პის ჰაერს (2012 წლის 1 იანვრიდან, ყველა ავიაკომპანია, რომელიც ახორციელებს რეისებს ევროპის ქვეყნებში, ვალდებული იქნება მიიღოს სათბური გაზების ემისიის კვოტები თავისი გადაზიდვების მოცულობასთან პროპორციულად. ასევე, განახორციელოს ემისიების მონიტო- რინგი, ანგარიშგება და კონტროლი). ცნობილი ფაქტია, რომ თვითმფრინავები აზიანებენ ეკო- ლოგიას, მაგრამ ეს სრული სიმართლე არაა. ვინ უფრო მეტად აბინძურებს ჰაერს – ევროპული თუ უცხოური ავიაკომპანიები? ყველაზე მეტად ევროპის საჰაერო სივრცეს დღე და ღამე ექს- პლუატაციას უწევენ ადგილობრივი – ევროპული ავიაკომპანიები. მათ მიერ დღეში სრულდება დაახლოებით 40 ათასი რეისი. 2010 წელს მათ მიერ გადაყვანილ იქნა 750 მილიონი მგზავრი. საქართველოს ავიაკომპანიების მიერ შარშან საზღვარგარეთ გადაყვანილ იქნა 600 ათასი მგზავ- რი. ეს ციფრი ძალზედ მოკრძალებულია და ვერ შეესაბამება ევროპული ავიაკომპანიების მიერ შესრულებულ შიდა რეისებს. სტატისტიკური მონაცემები გვიჩვენებენ, რომ ევროპული კომპა- ნიები არიან მთავარი დამნაშავეები „თავიანთი“ ჰაერის დაბინძურებაში. მაგრამ „ევროპული“ მათემატიკით გამოდის, რომ ევროპული ჰაერის დაბინძურებისათვის უფრო მეტს გადაიხდიან უცხოური და არა ევროპული ავიაკომპანიები, რაც ნამდვილად არასამართლიანია და წააგავს დისკრიმინაციას, ვინაიდან 2012 წელს საქართველოს ავიაკომპანიების მიერ ევროკავშირის კვოტების შექმნა მათ რამდენიმე ასი ათასი ევრო დაუჯდებათ, ხოლო 2025 წლამდე აღნიშნული თანხა რამდენიმე მილიონს მიაღწევს. რასაკვირველია, საქართველოს მოსახლეობის მნიშვნე- ლოვანი ნაწილი ფინანსურად ვერ გასწვდება ევროკავშირში ავიარეისებით მოგზაურობის ღირე- ბულებას. ევროპასა და საქართველოს შორის ვითომდა დარეგულირებული საჰაერო მიმოსვლის ფარგლებში თავისუფალი საჰაერო გადაყვანა-გადაზიდვებს დაცემა ემოქმედება. საქართველოსა და ევროკავშირს შორის უვიზო მიმოსვლის რეჟიმი, შესაძლებელია, არამოთხოვნადი გახდეს.

ადამიანის უფლებებზე დაყრდნობილი კომერცია. ამგვარად, კვოტებით ვაჭრობა აყენებს სასიკვდილო დარტყმას გადაადგილების თავისუფლებას, რომელიც თავის მხრივ, გარანტირებუ- ლია „ადამიანის უფლებებისა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის შესახებ“ 1950 წლის ევრო- პული კონვენციით². ევროკავშირი ხშირად მიუთითებს სხვებს, თუ როგორ უნდა იქნას დაცული ადამიანის უფლებები, ხოლო ახლა თვით ევროკავშირი აწესებს ეკოლოგიურ ხარკს გადაადგი- ლების თავისუფლებაზე, რაც თავის მხრივ, კონვენციით დადგენილი სამართლის უზენაესობის თვალსაზრისით მიუღებელია. ამ კონვენციის არსებობის მთელი ისტორიის განმავლობაში, დღემდე არავის უცდია ასე გულახდილად მოეხდინა ადამიანის უფლებების კომერციალიზაცია. არავითარ შემთხვევაში არ შეიძლება დავუშვათ ამ საკითხის მფარველობა და ხელშეწყობა. სტრასბურგში, ევროპული სასამართლოს მიერ ადამიანების უფლებებზე მიღებულ გადანყვე- ტილებებში მოიპოვება გადაადგილების თავისუფლების თვითნებური შეზღუდვის დაგმობის არაერთი მაგალითი. სწორედ ისინი გვაძლევენ საფუძველს სამოქალაქო ავიაციის სფეროში კვო- ტების ვაჭრობასთან დაკავშირებით ევროკავშირის ქმედებებს მივცეთ კონვენციით დადგენილი

გადაადგილების თავისუფლებების გარანტიის დარღვევის კვალიფიკაცია. კონვენციის შესაბამისად, კვოტებით ვაჭრობა არის არამართლზომიერი და უკანონო.

საერთაშორისო ფრენებზე გადასახადის დაწესება პირდაპირ და უშუალოდ უკავშირდება საერთაშორისო ავიაკომპანიების მომსახურებით მოსარგებლე საქართველოს მოქალაქეთა ფართო სპექტრის უფლებებსა და ინტერესებს. მათ მიერ კვოტის იძულებით შექმნით ევროკავშირი უხეშად არღვევს ხანგრძლივი პერიოდის განმავლობაში საერთაშორისო საჰაერო ტრანსპორტირების სფეროში დადგენილ მსოფლიო წესებს. არც „საერთაშორისო სამოქალაქო ავიაციის შესახებ“ 1944 წლის ჩიკაგოს კონვენცია³ და არც ორმხრივი შეთანხმებები „საჰაერო მიმოსვლის შესახებ“ არ აწესებენ და არ ითხოვენ ეკოლოგიური გადასახადების გადახდას უცხო ქვეყნების საჰაერო სივრცეში საჰაერო გადაყვანა-გადაზიდვების შესრულებისათვის. ნებართვა მსგავსი ფრენების განსახორციელებლად გაიცემა არა გადასახადების ამოღებით, არამედ ორმხრივი შეთანხმებებისა ან ეროვნული კანონმდებლობის საფუძველზე. თავისი ბუნებით მსგავს გადაწყვეტილებებს ადმინისტრაციული ხასიათი აქვთ და გადაწყვეტილებებით ვაჭრობა მიუღებელია. ასეთია მსოფლიო პოლიტიკა, რომელიც ჩამოყალიბდა გასული საუკუნის 20-იან წლებში. ევროკავშირის ინიციატივა დაანესოს კვოტებით ვაჭრობა არსებითად ანგრევს დადგენილ მსოფლიო წესრიგს.

ზღვაზეც დაწესდა ხარკი. ღია ზღვის თავზე ფრენის თავისუფლება არ არის ერთადერთი, რომელიც განსაზღვრავს ტერიტორიული წყლების საზღვრებს გარეთ არსებული საჰაერო სივრცის გამოყენების რეჟიმს. ჩიკაგოს კონვენციის მე-12 მუხლის მიხედვით⁴, ღია ზღვის თავზე მოქმედებს ამ კონვენციის მე-2 დანართით („ფრენის წესები“) დადგენილი ფრენის წესები. ფრენის წესებს, რომლებიც ღია ზღვის თავზე ფრენისას უნდა დაიცვან ჩიკაგოს კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოების საჰაერო ხომალდებმა, ფრენის მხოლოდ ის წესები მიეკუთვნება, რომლებიც იკაოს მიერ საერთაშორისო ნორმადაა აღიარებული. ღია ზღვის თავზე საჰაერო სივრცეში იკაოს ფრენის წესების უდავო დაცვის შესახებ ჩიკაგოს კონვენციის მე-12 მუხლის მოთხოვნა მონოდებულია უზრუნველყოს ყველა სამოქალაქო საჰაერო ხომალდის ფრენის ერთიანი უსაფრთხო რეჟიმი. საერთაშორისო სრუტეების თავზე ფრენის რეჟიმი ჩამოყალიბდა ამ სრუტეებზე ნებისმიერი საფრენი აპარატის თავისუფალი და დაუბრკოლებელი ფრენის პრაქტიკის გავლენით, რომლის შედეგადაც დამკვიდრდა საერთაშორისო სრუტეებზე ფრენის თავისუფლების ჩვეულებრივი ნორმა. „საზღვაო სამართლის შესახებ“ გაეროს 1982 წლის კონვენციამ⁵ არსებითად ასახა ეს პრაქტიკა, მაგრამ არა ყველა საერთაშორისო სრუტის მიმართ.

„ევროკავშირის კვოტებით ვაჭრობის შესახებ“ დირექტივის მოქმედება არ შემოიფარგლება მხოლოდ ევროპის ტერიტორიით, არამედ ვრცელდება ყველა სუვერენული სახელმწიფოს ტერიტორიაზე, ასევე, მსოფლიო ოკეანეზე და ითვალისწინებს ხარკის ამოღებას არა მხოლოდ ფრენის ევროპის მონაკვეთიდან, არამედ მთლიანი მარშრუტიდან მიუხედავად იმისა, თუ საიდან იწყება ის. საქართველოს გადამზიდველებისათვის ეს გულისხმობს, რომ მათ დაეკისრებათ მთელი მარშრუტის გადახდა, მაგალითად, თბილისი-ლონდონი, უცხოური გადამზიდველებისათვის, მაგალითად, ჩინელი ავიაკომპანიებისათვის პეკინი-ბარსელონა, პეკინი-პარიზი და ა.შ.


გადამზიდველებისათვის საერთაშორისო ფრენების მარშრუტის ეროვნულ მონაკვეთებზე გადასახადის დაწესებით, მაგალითად, რუსეთის მონაკვეთზე, ევროკავშირი არღვევს სხვა სახელმწიფოთა სუვერენიტეტს, მათ ტერიტორიულ საზღვრებსა და იურისდიქციას. უცხო

ქვეყნების ტერიტორიაზე დირექტივების დანესებითა და გავრცელებით ევროკავშირი ხელყოფს საერთაშორისო სამართლით განსაზღვრულ შიდა საქმეებში ჩაურევლობის პრინციპს.

ევროკავშირი საერთაშორისო ფრენის მარშრუტებიდან ასევე, აპირებს გადასახადის დაწესებას ღია ზღვის, სრუტებისა და არქიპელაგის წყლების თავზე არსებულ საჰაერო სივრცეში რაც პირდაპირ ეწინააღმდეგება „საზღვაო სამართლის შესახებ“ 1982 წლის გაეროს კონვენციას⁶. მაგალითად, თუ საჰაერო ხომალდი გამოფრინდა ავსტრალიიდან და გადაკვეთა მრავალი საზღვარი, გადაუფრინა ღია ზღვას, საერთაშორისო სრუტეებსა და არქიპელაგის წყლებს, გადასახადს გადაიხდის მთელი მარშრუტის მიხედვით ავსტრალიის გამომგზავნი აეროპორტიდან ევროპაში დანიშნულების აეროპორტამდე. საეჭვოა, რომ მსოფლიო თანამეგობრობა და იკაო (სამოქალაქო ავიაციის საერთაშორისო ორგანიზაცია) მიიღებს ღია ზღვის თავზე ფრენების თავისუფლების კომერციალიზაციის პოლიტიკას, რადგან ის ძირს უთხრის ღია ზღვის თავისუფლებას, რომელიც ჯერ კიდევ, XVII საუკუნეში იქნა დადგენილი ჰოლანდიური დიდი იურისტის, საერთაშორისო სამართლის მკვლევარის ჰიუგო გროციუსის მიერ. პირველი იანვარი არც ისე შორია. სახელმწიფომ და დარგის სპეციალისტებმა უნდა გააერთიანონ ძალისხმევა საქართველოს გადამზიდველთა და მგზავრთა ინტერესების დასაცავად.

შენიშვნები:

- ¹ 19.11.2008, ევროპარლამენტის დირექტივა №2008/101/EC, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:008:0003:0021:en:PDF>
- ² <http://www.idpclub.ge/uploads/prodimgs/7ccb18b041195d32810f45ec5e882ff1.pdf>
- ³ http://intl.w.ge/?lang=geo&go=saert_xelshekrulebebi
- ⁴ იქვე.
- ⁵ http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/lawsea.shtml
- ⁶ იქვე.



DIRECTIVE OF THE EUROPIAN PARLIAMENT ON AVIATION ACTIVITIES IN THE SCHEME FOR GREENHOUSE GAS EMISSION ALLOWANCE TRADING WITHIN THE COMMUNITY

N2008/101/EC, NOVEMBER 19, 2008

DAVID GEFERIDZE

*Doctor of Law, Full Professor,
University of International Affairs*

Starting from the next year, the passengers of international flights from Georgia (US, China, India and other states) will have to pay not only the fees and payments assigned while traveling to Europe, or via Europe, but also the fee for the European air “pollution”. Soon, the Georgian air companies may encounter new challenges while carrying out flights to other EU states. Besides the introduction of stricter requirements on noise reduction and safety, the companies will have to take care of the issues of ecology and economy of aircrafts. The EU directive on greenhouse gas emission allowance trading enters into force in January 1, 2012. EU justifies the introduction of new requirements by claiming that the aircrafts are polluting the air in Europe (Starting from January 1, 2012, all the air companies carrying out flits to European countries will be obliged to adopt greenhouse gas emission quotas in compliance with the volume of their cargo, as well as carry out monitoring, reporting and control over the emissions).

The State and the field professionals should make joint efforts to protect the interests of the Georgian carriers and passengers.

სასაქონლო ოპერაციები

ია ხარაზი

საქართველოს დავით აღმაშენებლის სახელობის
უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის პროფესორი

ქეთევან კვინიკაძე

იურისტი

სასაქონლო ოპერაციების ცნება და არსი. საგადასახადო კანონმდებლობა ბევრ სხვა ნოვაციასთან ერთად, გარკვეული სახეცვლილებით წარმოგვიდგენს ადრე მოქმედი საბაჟო კოდექსით დეფინირებულ „საბაჟო რეჟიმებს“ და მათ **საგადასახადო კოდექსის 227-ე მუხლში „სასაქონლო ოპერაციებს“ უწოდებს.**

სასაქონლო ოპერაციები ერთ-ერთ განსაკუთრებულ სამართლებრივ ინსტიტუტად ითვლება საქართველოს საგადასახადო სამართალში. სასაქონლო ოპერაცია, როგორც ეკონომიკური მოვლენა, ეკონომიკური კატეგორია განიხილავს საქონლის, სიუხვის მოძრაობას გარკვეულ პოლიტიკურ ტერიტორიებს შორის. მაგალითად, საბერძნეთიდან საქართველოში შემოდის ზეითუნის ზეთი, იგულისხმება, რომ ის გადაადგილდება გარკვეული სახის სატრანსპორტო საშუალებების მეშვეობით ერთი ან რამდენიმე ქვეყნის ტერიტორიაზე, ვიდრე თავის პუნქტამდე არ მივა.

„სამართლებრივი რეჟიმის კატეგორია დიდი ხანია მეცნიერული კვლევის ობიექტს წარმოადგენს, მაგრამ მისი საყოველთაოდ აღიარებული განმარტება დღემდე ჩამოყალიბებული არ არის. იურიდიულ ლიტერატურაში სამართლებრივი რეჟიმი განსაზღვრულია როგორც სამართლებრივი ნიშნებით დამაგრებული და იურიდიული საშუალებების ერთობლიობით უზრუნველყოფილი გარკვეული ობიექტის სოციალური რეჟიმი,¹ როგორც რეგულირების წესი სამართლებრივი საშუალებების კომპლექსში, რომლებიც ახასიათებენ ურთიერთმოქმედი ნებართვების, აკრძალვების, ასევე, პოზიტიური ვალდებულებების განსაკუთრებულ ერთობლიობას. ასევე, ქმნიან სამართლებრივი რეგული-

რების განსაკუთრებულ მიმართულებებს² და როგორც იურიდიული საშუალებების გარკვეულ ერთობლიობაში გამოხატული სამართლებრივი რეგულირების წესი, რომელიც ქმნის სამართლის სუბიექტის ინტერესების დაკმაყოფილების კონკრეტული ხელსაყრელობის ან არახელსაყრელობის სასურველ სოციალურ მდგომარეობას.³

ამ განსაზღვრებიდან თითოეული ასახავს სამართლებრივი რეჟიმის არსებობის ნიშნებს და საჭიროდ მიგვაჩნია მათი დამახასიათებელი თვისებების აღნიშვნა.

ჯერ ერთი, სამართლებრივი რეჟიმი წარმოადგენს სოციალური რეჟიმის ნაირსახეობას. ჩვენის აზრით, სწორედ სოციალურ-მატერიალური ხასიათი განსაზღვრავს სამართლებრივი რეჟიმის შინაარსს;

მეორე, სამართლებრივი რეჟიმი დგინდება საკანონმდებლო დონეზე და უზრუნველყოფილია სახელმწიფოს მიერ. მისი მთავარი თავისებურება ის არის, რომ იქმნება და რეგულირდება სამართლის მიერ, ემყარება სამართალს;

მესამე, სამართლებრივი რეჟიმი წარმოადგენს სამართლებრივი რეგულირების სპეციალურ მექანიზმს, მის განსაკუთრებულ წესს.

მეოთხე, სამართლებრივი რეჟიმი წარმოადგენს სამართლებრივი რეგულირების განსაკუთრებულ წესს, რომელიც შედგება იურიდიული საშუალებებისაგან და ხასიათდება მათი გარკვეული შეხამებით. ცნობილი იურისტი ს. ს. ალექსეევი სამართლებრივ რეჟიმს განიხილავს როგორც „სამართლებრივი ინსტრუმენტების საერთო არსენალს, თავისებურ მსხვილ ბლოკს, რომელიც ერთიან კონსტრუქციაში აერთიანებს სამართლის საშუალებების განსაზღვრულ კომპლექსს.“⁴

მეხუთე, სამართლებრივ რეჟიმს საფუძვლად უდევს აგრეთვე, ნებართვა ან პოზიტიური დავალებულება. უნდა დავეთანხმოთ ალექსეევს, რომ ნებისმიერი სამართლებრივი რეჟიმის ჩარჩოებში ყოველთვის მონაწილეობს სამართლებრივი რეგულირების ყველა საშუალება.

მეექვსე, სამართლებრივი რეჟიმები ქმნიან სამართლის ცალკეული სუბიექტების ინტერესების დაკმაყოფილებისათვის კონკრეტული ხასიათის ხელსაყრელობას ან არახელსაყრელობას.⁵

სამართლებრივი რეჟიმის ცნება შედარებადია სამართლებრივი სტატუსის ცნებასთან, მაგრამ უკანასკნელისაგან განსხვავებით, რომელიც ეხება ურთიერთობის სუბიექტის სამართლებრივ მახასიათებელს, სამართლებრივი რეჟიმი იძლევა ურთიერთობის საგნის იურიდიული ბუნების განსაზღვრებას და შეიცავს განსაზღვრულ სიტუაციაში სუბიექტების მოთხოვნებსა და პრინციპებს. სამართლებრივი სტატუსი, როგორც იურისტი დ. ნ. ბახრახი აღნიშნავს, „სუბიექტის უფლებებსა და მოვალეობებს აკავშირებს სხვა პირებთან, ხოლო სამართლებრივი რეჟიმი ახასიათებს საქმიანობას და მათთან აკავშირებს სამართალს და მისი მონაწილეების უფლებებსა და მოვალეობებს.“⁶

სამართლებრივი რეჟიმების კლასიფიცირება შეიძლება სხვადასხვა საფუძვლის მიხედვით, კერძოდ, სამართლებრივი რეჟიმები იყოფა კონსტიტუციური, ადმინისტრაციული, საფინანსო, შრომითი და ა. შ. მათი იურიდიული ბუნების მიხედვით – მატერიალური და პროცესუალური, სამეურნეო საქმიანობის, სავალუტო, საბაჟო (დღეს საქართველოში სასაქონლო ოპერაციების) და ა. შ. სუბიექტების მიხედვით, რომელთა მიმართ რეჟიმები დგინდება – ლტოლვილთა, იძულებით გადაადგილებულთა, უცხოელთა, მოქალაქეობის არმქონე პირთა და ა. შ. გამოყენების სფეროს მიხედვით – შიდასახელმწიფოებრივი და სახელმწიფოთაშორისი; უპირატესი სამართლებრივი საშუალებების მიხედვით – მასტიმულირებელი და შემზღვეველი.

სასაქონლო ოპერაციების აღბილი სამართლებრივი რეჟიმების სისტემაში

სასაქონლო ოპერაციას ჩვენ განვსაზღვრავდით როგორც იმ დებულებების ერთობლიობას, რომლებიც განსაზღვრავენ საქართველოს ეკონომიკური საზღვრის საქონლითა და სატრანსპორტო საშუალებებით გადაკვეთის წესსა და მექანიზმებს.

აღსანიშნავია, რომ არც ადრე (საბაჟო რეჟიმების დროს) და მითუმეტეს, არც ახლა სასაქონლო ოპერაციების სამართლებრივი ბუნება ჯერ კიდევ, არაა სრულყოფილად შესწავლილი და დამუშავებული არა მარტო ქართულ, არამედ საზღვარგარეთის უმრავლეს საგადასახადო ან საბაჟო კანონმდებლობებით და ღრმა პოლემიკა არ არის გავრცელებული ამ სამართლებრივი ინსტიტუტის შესახებ. ჯერ კიდევ, არაა სრულყოფილი პასუხი გაცემული კითხვაზე – რა არის სასაქონლო ოპერაცია და რატომ ჰქვია საერთოდ ოპერაცია? რატომ ვამბობთ, რომ სასაქონლო ოპერაცია, როგორც ურთიერთობა, მთლიანად საგადასახადო ურთიერთობების ამოსავალია?

ადრე მოქმედი საბაჟო კანონმდებლობით, როგორც ზემოთაც აღვნიშნეთ, თანამედროვე „სასაქონლო ოპერაცია“ „საბაჟო რეჟიმის“ სახელით იყო ცნობილი და მას მეცნიერთა უმრავლესი ნაწილი მოიაზრებდა, როგორც ადმინისტრაციული რეჟიმის ნაირსახეობას. ადმინისტრაციულსამართლებრივ რეჟიმებს კი, მიეკუთვნება კონტინენტური შეღვის ტერიტორიის რეჟიმი, განსაკუთრებული ეკონომიკური ზონები, თავისუფალი ეკონომიკური ზონები, ეკოლოგიის ობიექტების ზონები, ცალკეული ობიექტები მოქმედების სახეების რეჟიმში და სხვა.⁷

იურისტთა დიდი ნაწილი სასაქონლო ოპერაციებს (ადრე საბაჟო რეჟიმებს, რადგან ბევრ ქვეყანაში ეს სახელწოდება ადრინდელი სახელით „საბაჟო რეჟიმებით“ ფუნქციონირებს) მიაკუთვნებს **ადმინისტრაციულსამართლებრივ რეჟიმს**. „ადმინისტრაციულსამართლებრივი რეჟიმები, – ნერს დ. ნ. ბახრახი, – შეიძლება განსხვავებული იქნეს **ტერიტორიული კრიტერიუმების მიხედვით: საერთოსახელმწიფოებრივი (საიდუმლოების და სხვ.), რეგიონული (დახურული ადმინისტრაციულ-ტერიტორიული წარმონაქმნისა და სხვ.); მოქმედების დროის მიხედვით არსებობს მუდმივი და დროებით-სიტუაციური (მაგალითად, საგანგებო მდგომარეობა) რეჟიმები**. რიგ შემთხვევებში, მიზანშეწონილია, რეჟიმების განსხვავება საქმიანობის ობიექტების, საშუალებების მიხედვით. შეიძლება ისინი აგრეთვე, დაიყოს ცენტრალიზებულ და დეცენტრალიზებულად მათი შემოღების წესის მიხედვით.“ საბაჟო რეჟიმებს ბახრახი მიაკუთვნებს მუდმივ, საერთოსახელმწიფო, ადმინისტრაციულსამართლებრივ რეჟიმებს, რაც დაკავშირებულია საბაჟო საზღვარზე (ქართული საგადასახადო კანონმდებლობით ეკონომიკურ საზღვარზე) საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალებების გადაადგილებასთან.⁸

ადასტურებს რა, რომ ადმინისტრაციულსამართლებრივი რეჟიმების დიდი უმეტესობა დგინდება სახელმწიფო სუვერენიტეტისა და უსაფრთხოების უზრუნველყოფის, საზოგადოებრივი წესრიგისა და თავდაცვის სასარგებლოდ, ი. ს. როზანოვი მათ შემდეგნაირად განსაზღვრავს: „ადმინისტრაციულსამართლებრივი რეჟიმი არის საკანონმდებლო წესების ერთობლიობა, აგრეთვე მათ მიერ საკუთარი უფლებების რეალიზაციის წესი სახელმწიფო სუვერენიტეტის და თავდაცვის, უსაფრთხოების ინტერესებისა და საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვის, სპეციალურად ამ მიზნებისათვის შექმნილი სახელმწიფო მმართველობის სამსახურების მიერ უზრუნველყოფის და შენარჩუნებისათვის დაწესებული რეჟიმი განსაზღვრულ პირობებში.“ იღებს რა, კლასიფიკაციის საფუძვლად ადმინისტრაციულსამართლებრივი რეჟიმების ქვეყნის საგარეო და საშინაო უსაფრთხოების უზრუნველყოფისადმი კუთვნილების ხარისხს, ი. ს. როზანოვი მათ კლასიფიკაციას ახდენს შემდეგნაირად: 1. რეჟიმები, რომლებიც, უპირატესად გამიზნულია

ქვეყნის სახელმწიფოებრივი უსაფრთხოების ინტერესების უზრუნველყოფაზე; 2. რეჟიმები, რომლებიც ერთნაირად ითვალისწინებენ სახელმწიფო უსაფრთხოების უზრუნველყოფისა და საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვის ინტერესებს; 3. რეჟიმები, რომლებიც უმთავრესად დადგენილია საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვის მიზნით; 4. მმართველობის სხვა დარგების მიზნებისა და ამოცანების მიღწევის ხელშემწყობი რეჟიმები, რომლებიც შეიცავენ საგარეო და საშინაო უსაფრთხოების უზრუნველყოფის ხელშემწყობ ცალკეულ სარეჟიმო ღონისძიებებს.

სადავოდ არ ვხდით, ზემოთ მოყვანილ დებულებებს, ამასთან, საჭიროდ მიგვაჩნია აღვნიშნოთ, რომ ადრე მოქმედი საბაჟო კოდექსით საბაჟო რეჟიმისა და თანამედროვე სასაქონლო ოპერაციის ადმინისტრაციულსამართლებრივთან მიკუთვნებისას არაა გათვალისწინებული სასაქონლო ოპერაციების (ადრე – საბაჟო რეჟიმების) ისეთი მნიშვნელოვანი შემადგენელი ნაწილი, როგორცაა საგადასახადო რეგულირება. ამასთან, სასაქონლო ოპერაციის ძირითად ფუნქციებად თვლიან რეგულაციურს, დამცავსა და ფისკალურს.

ეკონომიკაზე მარეგულირებელი ზემოქმედება ხორციელდება როგორც **პირდაპირი ადმინისტრაციული ხელმძღვანელობის მეთოდებით** (შეზღუდვები, ლიცენზირება, კვოტირება), ისე **არაპირდაპირი ხელმძღვანელობის მეთოდებითაც** (საიმპორტო და საექსპორტო ტარიფი, გათანაბრებული გადასახადების სისტემა). ამასთან, უნდა აღვნიშნოთ, რომ საგადასახადო მექანიზმების ფორმირების პრობებში სახელმწიფო მმართველობაში გაბატონებული ხდება არა ადმინისტრაციული, არამედ უპირატესად, გადასახადების სისტემაზე დამყარებული ეკონომიკური მეთოდები.

დამცავი ფუნქცია გამოიხატება ქვეყნის ეკონომიკური, სანიტარული უსაფრთხოების უზრუნველყოფაში, სამართლებრივი წესრიგის, მოსახლეობის სიცოცხლის, ჯანმრთელობის და საქართველოს კონსტიტუციით დაცულ, სხვა ფასეულობათა დაცვაში. დამცავი მიზნების მიღწევაზე მიმართულია შემოსავლების სამსახურის ორგანოების მთელი სისტემა, რომლებიც ახორციელებენ საგადასახადო კონტროლს საგადასახადო წესების დარღვევებზე, ასევე, საგადასახადო საქმის სფეროში დანაშაულობებთან ბრძოლის, ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის ზომების გამოყენებას.

ფისკალური ფუნქცია მიზნად ისახავს სახელმწიფო ბიუჯეტის საშემოსავლო ნაწილის შეკრებას – ხორციელდება გადასახდელების გადახდევინებით საქართველოს ეკონომიკურ საზღვარზე საქონლის გადაადგილების დროს. ამასთან, რიგ შემთხვევებში, საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალებების გადამადგილებელ პირებს ეძლევათ საგადასახადო შეღავათები, რომელთაგან უმეტესობა სასაქონლო ოპერაციის შინაარსის შემადგენელია და რომელთა შესაბამისად საქონელი და სატრანსპორტო საშუალებები გადაადგილდება საქართველოს ეკონომიკურ ტერიტორიაზე (მაგალითად, ექსპორტის, საქონლის საქართველოს გარე გადამუშავების დროს და სხვ.).

სასაქონლო ოპერაციების მიზნების განსხვავების მხედველობაში მიღებით, საგადასახადო კანონმდებლობით დადგენილია საგადასახადო დაბეგვრის განსხვავებული წესი, აგრეთვე, საგადასახადო შეღავათების ფართო სპექტრი, რომლებიც ეძლევა საგარეო-ეკონომიკური საქმიანობის მონაწილეს ამა თუ იმ სასაქონლო ოპერაციაში საქონლის მოთავსებასთან დაკავშირებით.

ამრიგად, სასაქონლო ოპერაციის დაყვანა ადმინისტრაციული რეჟიმის ქვესახეობის დონემდე არსებითად ავინროებს საზოგადოებრივ ურთიერთობათა სფეროს, რომლებიც ამ ოპერაციის მოქმედებაში ექცევა, ტოვებს რა, განხილვის მიღმა საგადასახადო-სატარიფო პოლიტიკის, გამ-

თანაბრებელი გადასახადების აკრეფის, აგრეთვე, განსაკუთრებული კატეგორიის სამართლებრივი შეღავათების – საგადასახადო შეღავათების გამოყენების საკითხების განხილვას.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ სასაქონლო ოპერაცია წარმოადგენს ადმინისტრაციულსამართლებრივი და საგადასახადო რეჟიმის გარკვეულ შეხამებას (შერწყმას). ეს ნიშნავს, რომ ერთი მხრივ, სასაქონლო ოპერაციას აქვს სამართლებრივი რეჟიმის ყველა ნიშანი, ხოლო მეორე მხრივ, თავისთავში შეიცავს ადმინისტრაციულსამართლებრივი⁹ და საგადასახადო კანონმდებლობის რეჟიმების თავისებურებებს.

სასაქონლო ოპერაციის ცნების განმარტება ფართო და ვიწრო მნიშვნელობით

სასაქონლო ოპერაციის ცნება ფართო და ვიწრო მნიშვნელობით გამოიყენება როგორც სამართლებრივი კატეგორია. უცხოურ ლიტერატურაში აღნიშნულია, რომ ფართო მნიშვნელობით სასაქონლო ოპერაციის ცნება¹⁰ აღნიშნავს ღონისძიებებისა და მეთოდების (ხერხების) ერთობლიობას, სპეციალურ სისტემას, რომლებიც უზრუნველყოფენ სასაქონლო ოპერაციების რეგულირების ინსტრუმენტების კომპლექსურ გამოყენებას. მათი მეშვეობით ხორციელდება საგარეო-ეკონომიკური ურთიერთობების განვითარებაზე სახელმწიფო ზემოქმედება.

სასაქონლო ოპერაცია **ფართო მნიშვნელობით** განისაზღვრება, როგორც სამართლებრივი რეჟიმი, რომელიც გამოიხატება საგადასახადო კანონმდებლობით დადგენილი სასაქონლო ოპერაციების ადმინისტრაციულსამართლებრივ ნორმებთან შეხამებით. ამასთან, მიზნად ისახავს საქართველოს ეკონომიკურ ტერიტორიაზე საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალებების გადაადგილებასთან დაკავშირებით წარმოშობილი ურთიერთობების რეგლამენტირებას.

ვიწრო მნიშვნელობით სასაქონლო ოპერაცია წარმოადგენს დებულებების ერთობლიობას, რომლებიც საგადასახადო მიზნებისათვის განსაზღვრავს საქართველოს ეკონომიკურ ტერიტორიაზე გადაადგილებული საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალებების სტატუსს.

თუმცა მიგვაჩნია, რომ ეს განმარტებაც შეიძლება არ იყოს სრულყოფილი. კერძოდ, აქედან არ ჩანს ორი უმნიშვნელოვანესი დებულება, რომლებიც სასაქონლო ოპერაციების შინაარსს შეადგენენ. პირველი, ქვეყნის საგადასახადო ორგანოების მიერ გამოყენებული სამართლებრივი ნორმების ერთობლიობა დამოკიდებულია ფიზიკური და იურიდიული პირების მიერ საქართველოს ეკონომიკურ საზღვარზე გადაადგილების მიზანზე. მეორე, კონკრეტული სასაქონლო ოპერაციები თავის მხრივ ადგენენ ფიზიკური და იურიდიული პირების მფლობელობაში არსებული, საქართველოს ტერიტორიაზე შემოტანილი და გატანილი საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალებების განკარგვის ფარგლებს.

საბაზრო ეკონომიკის პირობებში მატერიალური და ინტელექტუალური ფასეულობების საკუთრებისა და ფლობის უფლებების საკითხები არ შეიძლება არ იყოს გათვალისწინებული კონკრეტული სამართლებრივი ინსტიტუტების ცნების ჩამოყალიბებისას, თუკი უკანასკნელნი ასე თუ ისე ეხებიან პიროვნების აღნიშნულ უფლებებს.

იმის მიუხედავად, რომ მოტანილი თეზისები არ იწვევენ დავას, მათი ასახვა სასაქონლო ოპერაციების განსაზღვრაში ზედმეტია. **ცნების განსაზღვრა ნიშნავს მის ზოგადსა და სპეციალურ ნიშნებზე მითითებას.** მოყვანილ საკანონმდებლო განმარტებაში ეს კრიტერიუმები დროულადაა გამოხატული. კერძოდ, **ცნების ზოგადი ნიშანია** ის, რომ სასაქონლო ოპერაცია წარმოადგენს დებულებების ერთობლიობას, ხოლო სპეციალური – ეს დებულებები საგადასახადო მიზნებისათვის განსაზღვრავენ საქართველოს ეკონომიკურ საზღვარზე გადასადგილებელი საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალებების სტატუსს.

ლინგვისტური თვალსაზრისით, სასაქონლო ოპერაციის ცნების განსაზღვრაში სიტყვა „**ოპერაცია**“ (ლათინურად, მოქმედება) აღნიშნავს: **1. საფინანსო, სავაჭრო და მისთ. გარიგებას; 2. ტექნოლოგიური პროცესის ცალკეულ დამთავრებულ ნაწილს; 3. რაიმე დაწესებულების ცალკეულ მოქმედებას, ცალკეულ საქმიანობას, რომელთაგანაც შედგება მთელი მუშაობა და სხვა.** არსებითად სასაქონლო ოპერაციების განსაზღვრების მიმართ გამოთქმულ შენიშვნებზე აუცილებელია აღვნიშნოთ, რომ სასაქონლო ოპერაციის შინაარსი უფრო მეტად იხსნება ისეთი ტევადი ცნების მეშვეობით, როგორცაა საქართველოს ეკონომიკურ საზღვარზე გადაადგილებადი საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალებების სტატუსი. იგი თავის თავში მოიცავს საზღვარზე გადაადგილების მიზანსაც, გადასაადგილებელი საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალებების მიმართ ფიზიკური და იურიდიული პირების უფლებების ფარგლებსაც და მოვალეობებსაც, რომლებითაც მოცემული ქონებაა დატვირთული.

სასაქონლო ოპერაციის ცნება გამოიყენება კონკრეტული ოპერაციების აღსანიშნავად, იმ ოპერაციებისა, რომელშიც მოქცეულია ინდივიდუალურად განსაზღვრული საქონელი.

საინტერესოა, საბაჟო რეჟიმის¹¹ (სასაქონლო ოპერაციის, ქართული საგადასახადო კოდექსით) განსაზღვრებისადმი მიდგომა **ევროპული საბჭოს საბაჟო კანონმდებლობაში**, რომელმაც მოახდინა და კვლავ მოახდენს გავლენას საქართველოს საგადასახადო კანონმდებლობის ჩამოყალიბებასა და განვითარებაზე.

ევროსაბჭოს საბაჟო კოდექსის (მუხლი 4) შესაბამისად, „საბაჟო გაფორმება ხორციელდება:

1. საბაჟო რეჟიმში საქონლის მოქცევით;
2. თავისუფალ ზონაში ან თავისუფალ სანყოფინში საქონლის განთავსებით;
3. ევროპის საბჭოს საბაჟო ტერიტორიიდან საქონლის უკან გატანით;
4. სახელმწიფოს საკუთრებაში საქონლის გადაცემით¹².“

ევროგაერთიანების საბაჟო კოდექსით საქონლის გაფორმების სახეებია: 1. თავისუფალ ზონაში ან თავისუფალ სანყოფინში მოთავსება; 2. ეგ-ის საბაჟო ტერიტორიიდან გატანა; 3. განადგურება ან დაშლა. საბაჟო რეჟიმებია: 1. თავისუფალ მიმოქცევაში გაშვება;¹³ 2. ტრანზიტის რეჟიმი; 3. საბაჟო სანყოფინის რეჟიმი; 4. აქტიური გადამუშავება; 5. საბაჟო კონტროლის ქვეშ გადამუშავების რეჟიმი; 6. დროებითი გამოყენება; 7. პასიური გადამუშავება; 8. იმპორტის რეჟიმი.

სასაქონლო ოპერაციების სახეები, სტრუქტურა და შინაარსი. სასაქონლო ოპერაციების სახეები მოცემულია საგადასახადო კოდექსის 227-ე მუხლში (ნაწილი 1.) და ინსტრუქციის („საქართველოს ეკონომიკურ ტერიტორიაზე საქონლის გადაადგილებისა და გაფორმების შესახებ“) X თავში. საგადასახადო კოდექსის 227-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, საქონლის გაფორმებისას გამოიყენება შემდეგი სასაქონლო ოპერაციები: ა) იმპორტი, ბ) ექსპორტი; გ) რეექსპორტი; დ) ტრანზიტი; ე) სანყოფი; ვ) თავისუფალი სანყოფი; ზ) თავისუფალი ზონა; თ) დროებითი შემოტანა; ი) შიდა გადამუშავება; კ) გარე გადამუშავება.

თითოეული ეკონომიკური ოპერაცია გარკვეული ეკონომიკური და სამართლებრივი მიზნის მიღწევას ისახავს. მაგალითად, როცა საქართველოში უცხოეთიდან შემოდის ესა თუ ის პროდუქტი მოხმარებისათვის, ამ შემთხვევაში, ეს „საქონელი“ საქართველოს ტერიტორიაზე შემოსვლისას უკანა პლანზე გადაიწევა, წინ კი, წამოვა მისი მოხმარებითი მნიშვნელობა, სიუხვე. ჩვენ შეგვიძლია ვთქვათ, რომ სასაქონლო ოპერაციის ძირითადი მნიშვნელობა ამ შემთხვევაში ისაა, რომ მან საქართველოში იპოვოს თავისუფალი მოქცევა. ამა თუ იმ სასაქონლო ოპერაციის ძირითადი მახასიათებელია აგრეთვე, ურთიერთობის დამყარება სახელმწიფოსა და სასაქონლო ოპერაციის გამოიყენებელს შორის (მიუხედავად იმისა, ის მოხმარებით არის განპირობებული თუ წარმოებით).

ყველა სასაქონლო ოპერაციას განსაკუთრებული დატვირთვა აქვს და ისინი ერთმანეთთან გარკვეულ კავშირშია. საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალებების საქართველოს ეკონომიკური ტერიტორიის გადმოკვეთისას პირს (ფიზიკურს, იურიდიულს) შეუძლია აირჩიოს ნებისმიერი სასაქონლო ოპერაცია, ან შეცვალოს იგი მეორეთი, მიუხედავად, საქონლის ხასიათისა, რაოდენობისა, წარმოშობის ქვეყნისა ან საქონლის დანიშნულებისა და სატრანსპორტო საშუალებების სახეობისა.

აღნიშნული სასაქონლო ოპერაციები იურიდიულად ფიქსირდება სასაქონლო დეკლარაციის შევსებისას და ტვირთის გადამაადგილებელი ფიზიკური თუ იურიდიული პირი საქართველოს ეკონომიკური ტერიტორიის გადაკვეთისას ვალდებულია ამის შესახებ განუცხადოს (წერილობით ან ზეპირად) საზღვრის გადაკვეთის ადგილებში პორტალის პასუხისმგებელ პირებს და წარუდგინოს საქონელი და სატრანსპორტო საშუალებები თანმხლებ დოკუმენტებთან ერთად.

სასაქონლო ოპერაციების სტრუქტურა. სამეცნიერო ლიტერატურაში სამართლებრივი რეჟიმის სტრუქტურასა და შინაარსს მნიშვნელოვნად ნაკლები ყურადღება ეთმობა, ვიდრე მისი ცნებისა და ნიშნების განსაზღვრებას. ავტორთა ერთი ნაწილი კმაყოფილდება სასაქონლო ოპერაციების ელემენტების უბრალო ჩამოთვლით, რომლებიც მათი აზრით, შეადგენენ სამართლებრივი რეჟიმის სტრუქტურას. ასე, მაგალითად, ნ. ი. მატუხოვი და ა. კ. მალკო მიუთითებენ, რომ სამართლებრივი რეგულირების მექანიზმის ელემენტების (სამართლის ნორმები, იურიდიული ფაქტები, სამართლებრივი ურთიერთობები, უფლებებისა და მოვალეობების რეალიზაციის აქტები, სამართლის ნორმების გამოყენება) გარდა, რომელთა ჩარჩოებში ხორციელდება სამართლებრივი რეჟიმი, ამ უკანასკნელის სტრუქტურა თავის თავში შეიცავს კიდევ ისეთ შემადგენლობას, როგორცაა სუბიექტები და მათი სამართლებრივი სტატუსები, ობიექტები, ობიექტებთან კონკრეტული სახის სუბიექტების ურთიერთკავშირის მეთოდები, გარანტიების სისტემა¹⁴.

ადმინისტრაციულსამართლებრივი რეჟიმების მაგალითზე, ნ. ნ. ბახრახი სამართლებრივი რეჟიმების სტრუქტურას შემდეგნაირად განმარტავს: „ყველა სპეციალურ ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ რეჟიმებში საჭიროა ორი ურთიერთდაკავშირებული მხარის – შინაარსობრივისა და ფორმალურობის განსხვავება. შინაარსობრივი მხარე, ეს არის რეჟიმის არსებობის მიზეზი და მიზანი, მისი ორგანიზაციული, ეკონომიკური ელემენტები.... ხოლო იურიდიული მხარე – ვინ, რა ვადით, რომელ ტერიტორიაზე ადგენს რეჟიმს, მისი შემოღების, გაუქმების, შეცვლის წესს, სარეჟიმო ვალდებულებებისა და უფლებების სისტემას.“¹⁵ ამასთან. აქვე უნდა შევნიშნოთ, რომ ის არ ხსნის ორგანიზაციული და ეკონომიკური ელემენტების ცნებას.

სამართლებრივი რეჟიმის ყველაზე უფრო სრული და შინაარსობრივი სტრუქტურა გადმოცემულია ვ. ბ. ისაკოვის მიერ, რომელიც სამართლებრივ რეჟიმს განიხილავს როგორც ორი წინააღმდეგობრივი და ამასთან, ურთიერთდაკავშირებული ელემენტის სოციალური შინაარსისა (სამართლებრივი რეჟიმისა) და სამართლებრივი ფორმის ერთიანობას.

სამართლებრივ ფორმას, რომელშიც აისახება სოციალური რეჟიმი, შეადგენენ სამართლებრივი საშუალებები. „უფრო ღრმა ანალიზისას, – მიუთითებს ვ. ბ. ისაკოვი, – ჩვენ მივდივართ სამართლებრივი რეგულირების იმავე ძირითად საშუალებებთან, რომლებიც შეადგენენ სამართლებრივი რეგულირების მექანიზმს – სამართლის ნორმებთან, იურიდიულ ფაქტებთან, სამართლებრივ ურთიერთობებთან, უფლებებისა და მოვალეობების რეალიზაციის აქტებთან. ნებისმიერი ყველაზე რთული სამართლებრივი რეჟიმი მხოლოდ ამ ელემენტებისაგან იქმნება.“¹⁶

სასაქონლო ოპერაციების სტრუქტურა შეიძლება წარმოვიდგინოთ როგორც პირობების, შეზღუდვებისა და მოთხოვნების, ასევე, სასაქონლო ოპერაციის ფარგლებში შექმნილი შეღავათების ერთობლიობა. სასაქონლო ოპერაციების პირობები, შეზღუდვები და მოთხოვნები შეეხება

მათი გამოყენების შესაბამის ეტაპებს: სასაქონლო ოპერაციის მიღებას, გამოყენებასა და დამთავრებას.

სასაქონლო ოპერაციების პირობები, შეზღუდვები და მოთხოვნები. სასაქონლო ოპერაციების პირობებში მოაზრებულ უნდა იქნეს გარემოებები, რომლებიც წინასწარ განსაზღვრავენ მასში საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალებების მოთავსების შესაძლებლობას. ეს გარემოებები შეიძლება სხვადასხვა ხასიათს ატარებდეს.

ჯერ ერთი, ზოგიერთი სასაქონლო ოპერაციის არჩევა დამოკიდებულია საქონლისა და სატრანსპორტო საშუალების სტატუსზე. კანონმდებელმა შეიძლება დაადგინოს სასაქონლო ოპერაციაში გარკვეული კატეგორიის საქონლის მოთავსების აკრძალვა მისი წარმოშობის ქვეყნის, დასახელების, კლასიფიკაციიდან გამომდინარე, საქართველოს შესაბამისი კოდის, აგრეთვე სხვა მახასიათებლების მიხედვით.

ასე, მაგალითად, უცხოური საქონლის მიმართ შემოტანისას გამოყენებულია საქონელზე იმპორტის ოპერაცია, საქონლის დროებითი შემოტანა. საქართველოში შესატანად აკრძალულ საქონელზე არ შეიძლება ისეთი სასაქონლო ოპერაციების გამოყენება, როგორცაა: იმპორტის, დროებითი შემოტანის, საწყობის, თავისუფალი ვაჭრობის მაღაზიის და სხვ.

მეორე, სასაქონლო ოპერაციებს პირი გამოიყენებს მხოლოდ განსაზღვრული მოქმედების შესრულების დროს. მაგალითად, იმპორტის სასაქონლო ოპერაციის გამოყენება დაკავშირებულია მის მიმართ გადასახდევლების გადახდასთან საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად.

საქართველოს ტერიტორიაზე დროებით შემოტანილი საქონელი ექვემდებარება საქონლის უკან გატანის ვალდებულებას და რომ საქონლის დროებითი შემოტანის სასაქონლო ოპერაციაში საქონლის მოქცევის ვადა არ უნდა აღემატებოდეს 3 წელს, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა შემოსავლების სამსახური სხვა ვადას ადგენს.

გარკვეულ სასაქონლო ოპერაციაში საქონლის მოთავსების საფუძველია შემოსავლების ორგანოს წერილობითი ნებართვა, რომლის მიღება ასევე, სასაქონლო ოპერაციის პირობას წარმოადგენს (მაგალითად, ტრანზიტი, დროებითი შემოტანა).

შემოსავლების სამსახურის განსაკუთრებულ სახეს წარმოადგენს ლიცენზია, რომელიც საჭიროა მაგალითად, საქონლის გადამუშავების სასაქონლო ოპერაციის გამოყენებისათვის.

მესამე, სასაქონლო ოპერაციაში საქონლის მოთავსება განპირობებული უნდა იყოს სახელმწიფოსათვის ხელსაყრელი, ან პირიქით, არახელსაყრელი შედეგების აღმოფხვრის შესაძლებლობით. კერძოდ, საქართველოს ეკონომიკურ ტერიტორიაზე საქონლის გადამუშავებისას საქონელი სასაქონლო ოპერაციაში შეიძლება მოთავსდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ მისი გადამუშავება ხელს შეუწყობს გადამუშავების პროდუქტების გატანას ან საქართველოს სანარმოო სიმძლავრების გამოყენებას, ან კიდევ, საგადასახადო ორგანო არ გასცემს საქონლის განადგურებაზე ნებართვას თუ განადგურების შედეგად, შეიძლება არსებითი ზიანი მიადგეს ბუნებრივ გარემოს, აგრეთვე, თუ განადგურებას სახელმწიფოსათვის მოჰყვება ან შეიძლება მოჰყვეს ხარჯები და სხვა.

სასაქონლო ოპერაციების შეზღუდვების წარმოდგენა შეიძლება სასაქონლო ოპერაციაში მოთავსებულ საქონელზე თუ სატრანსპორტო საშუალებებზე გარკვეული მოქმედებების განხორციელების პირდაპირი ან არაპირდაპირი აკრძალვების სახით. მაგალითად, საწყობში/ტერმინალში შეიძლება დასაწყობდეს: ა) უცხოური საქონელი სატარიფო და არასატარიფო ღონისძიებების განხორციელების გარეშე; ბ) ექსპორტში მოქცეული საქართველოს საქონელი; ან კიდევ, თავისუფალი ვაჭრობის პუნქტში მოიაზრება მაღაზიები, რომლებიც კონტროლის ზონებში მდებარეობს (აეროპორტი, ნავსადგურები), და სხვა ადგილები, რომლებიც ღიაა საერ-

თაშორისო მიმოსვლისათვის და სადაც ხდება საქონლის გაყიდვა საქონლის მიმართ ეკონომიკური პოლიტიკის ღონისძიებების გამოუყენებლად. ამასთან, საქონლის რეალიზება დაშვებულია უშუალოდ სპეციალურ მაღაზიებში (თავისუფალი ვაჭრობის პუნქტებში) მხოლოდ ფიზიკურ პირებზე დოკუმენტების წარდგენისას, რომლებიც ადასტურებენ საქართველოს ეკონომიკური ტერიტორიიდან გასვლას და მხოლოდ ცალობით ვაჭრობის განხორციელებას.

სასაქონლო ოპერაციების მოთხოვნები შეიძლება განისაზღვროს როგორც მოქმედებები, რომელთა შესრულებასთან დაკავშირებულია საგადასახადო კანონმდებლობის მოთხოვნების შესაბამისად, სასაქონლო ოპერაციის დამთავრების შესაძლებლობა. მაგალითის სახით შეიძლება მოვიტანოთ საქართველოს ეკონომიკური ტერიტორიიდან საქონლის ფაქტობრივი გატანის განხორციელების ექსპორტის სასაქონლო ოპერაციის მოთხოვნა. ეს მოთხოვნა გამომდინარეობს თვით სასაქონლო ოპერაციის განსაზღვრებიდან, რომლის შესაბამისად, „ექსპორტის სასაქონლო ოპერაცია საშუალებას იძლევა, საქართველოს საქონელი გატანილ იქნეს საქართველოს ეკონომიკური ტერიტორიის გარეთ. ექსპორტის სასაქონლო ოპერაცია გამოიყენება, თუ საქონელი საქართველოს ეკონომიკური ტერიტორიიდან გატანისას იმავე მდგომარეობაში იყო, როგორშიც ექსპორტის დეკლარაციის რეგისტრაციის დღეს, გარდა, ბუნებრივი დანაკარგებით გამოწვეული ცვლილებებისა“ (საგადასახადო კოდექსი, მუხლი 229, ნაწ. 1).

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს ეკონომიკური ტერიტორიიდან საქონლის გატანის მოთხოვნა დამახასიათებელია მრავალი სასაქონლო ოპერაციისათვის. ეს სავსებით გასაგებია: საქართველოში არსებული საქონელი ან ქართულია ან უცხოური, ხოლო უცხოური საქონელი საქართველოს ტერიტორიაზე შეიძლება იყოს მხოლოდ შეზღუდული დროით, რის შემდეგ უნდა გაცხადდეს იმპორტის ოპერაციაში (ამ ოპერაციაში მოთავსებული საქონელი ქართულის სტატუსს იძენს).

ათავსებს რა, საქონელს გარკვეულ სასაქონლო ოპერაციაში, საქონლის გადამაადგილებელი პირი ეთანხმება შემოთავაზებულ „თამაშის წესებს“ და ვალდებულია კისრულობს დაიცვას ყველა დადგენილი შეზღუდვა და მოთხოვნა.

ამრიგად, სასაქონლო ოპერაციის ჩარჩოებში წარმოიშობა თავისი სამართლებრივი ბუნებით სამოქალაქოსამართლებრივი ხასიათის ვალდებულების მსგავსი ვალდებულება, რომლის ძალით სასაქონლო ოპერაციაში საქონლის მომთავსებელი პირი ვალდებულია შეასრულოს გარკვეული მოქმედებები, ან უარი თქვას მათ შესრულებაზე, ხოლო საგადასახადო ორგანოს უფლება აქვს მოითხოვოს მისგან ამ ვალდებულებების შესრულება იურიდიული პასუხისმგებლობის ზომების გამოყენების მუქარით.

სასაქონლო ოპერაციაში საქონლის მოთავსების პროცედურა იწვევს ვალდებულ პირსა და ნებართვის გამცემი შემოსავლების სამსახურის მიერ რეგლამენტიტ გათვალისწინებული შესაბამისი ოპერაციის გამოყენებას და მის ჯეროვნად გამოყენებაზე კონტროლის განხორციელებასთან დაკავშირებული ყველა უფლებებისა და მოვალეობების აღმოცენებას.

სასაქონლო ოპერაციის პირობები, შეზღუდვები და მოთხოვნები შეიძლება მოცემულ იქნეს როგორც საქართველოს საგადასახადო კოდექსში, ასევე, სხვა აქტებშიც. რიგ შემთხვევებში შემოსავლების სამსახურის აქტები არ ადგენენ ახალ პირობას, შეზღუდვას, ან მოთხოვნას, არამედ ცვლიან ან აუმჯობესებენ უკვე არსებულს, რაც არამართლზომიერია, ვინაიდან საქართველოს საგადასახადო კოდექსი ითვალისწინებს შემოსავლების სამსახურის უფლებას განსაზღვროს სასაქონლო ოპერაციების სამართლებრივი რეგულირების თავისებურებანი მხოლოდ იმ შემთხვევებში, თუ ისინი არ არის გათვალისწინებული საქართველოს საგადასახადო კოდექსით.

აქვე უნდა დავაკონკრეტოთ, რომ „ქართულ საქონელში“ მოიაზრება საქონელი, რომელიც წარმოიშობა საქართველოში ან „საქართველოს ტერიტორიაზე იმპორტით შემოტანილი საქონელი“, ხოლო დანარჩენი საქონელი აღიარებულია უცხოურ საქონლად.

სასაქონლო ოპერაციების პირობები, შეზღუდვები და მოთხოვნები შეიძლება დაიყოს დადებითად და უარყოფითად. დადებითი პირობების, შეზღუდვების ან მოთხოვნების შემთხვევაში პირმა უნდა შეასრულოს გარკვეული მოქმედება, ხოლო უარყოფითის დროს უარი თქვას მის შესრულებაზე. მაგალითად, საქართველოს ეკონომიკური ტერიტორიიდან საქონლის გატანის ვალდებულება წარმოადგენს დადებით მოთხოვნას, ხოლო სანყობში მოთავსებული საქონლის მიმართ რომ არ დაიშვება სასაქონლის გატანა, შემოსავლების სამსახურის შესაბამის ორგანოსთან შეუთანხმებლად, უარყოფითი შეზღუდვის მაგალითია.

სასაქონლო ოპერაციის პირობებს, შეზღუდვებს და მოთხოვნებს შორის შეიძლება გამოიყოს ისინი, რომლებიც დადგენილია საქონლის მიმართ და ისინი, რომლებიც დადგენილია მისი გადამადგილებელი პირების მიმართ და წარმოადგენს კონტროლქვეშ საქონლის გადამუშავების სასაქონლო ოპერაციის პირობას იმის შესახებ, რომ საქართველოში საქონელი უნდა შემოიტანოს გადამუშავების ოპერაციის უშუალოდ განმახორციელებელმა ორგანიზაციამ და ამასთან, ამ პირს უნდა ჰქონდეს იურიდიული პირის სტატუსი.

თავის მხრივ, საქონლის მიმართ დადგენილი პირობები, შეზღუდვები და მოთხოვნები შეიძლება დაიყოს **საერთო (ზოგადი) ხასიათისა და ისეთ დებულებად, რომლებიც ეხება ცალკეული კატეგორიის საქონელს**. ასე მაგალითად, იმპორტის ოპერაციაში გამოყენების პირობას ცალკეული სააქციზო საქონლის მარკირების წესების დაცვა წარმოადგენს. ეს წესები შეიძლება ეხებოდეს სასაქონლო ოპერაციაში თავდაპირველად მოთავსებულ საქონელს, მისი გამოყენების შედეგად შექმნილ საქონელს და სხვა საქონელს. მაგალითად, საქონლის გადამუშავების შედეგად დარჩენილი ნარჩენები ექვემდებარება დამუშავების შემდგომი პროცედურების გამოყენებას.

თავისი ხასიათით სასაქონლო ოპერაციების პირობები, შეზღუდვები და მოთხოვნები შეიძლება იყოს **ალტერნატიული და უარყოფითი. ალტერნატიული მოთხოვნების** მაგალითია, როცა პირმა, კანონით გათვალისწინებული ვალდებულებებით დადგენილი ვადის გასვლისას, გაიტანოს საქართველოს ეკონომიკურ ტერიტორიაზე დროებით შემოტანილი საქონელი ან სხვა სასაქონლო ოპერაციაში მოათავსოს (მაგალითად, დროებითი შენახვის სანყობში).

საჭიროა გამოიყოს არსებითი პირობები, შეზღუდვები და მოთხოვნები, – ესე იგი ისეთები, რომლებიც განსაზღვრავენ სასაქონლო ოპერაციის დანიშნულებას და იძლევიან ერთი სასაქონლო ოპერაციის მეორისაგან განსხვავების საშუალებას. კერძოდ, არსებითია ექსპორტის სასაქონლო ოპერაციის მოთხოვნა საქართველოს ეკონომიკური ტერიტორიიდან საქონლის გატანის შესახებ, ან/და შენახვის სანყობის სასაქონლო ოპერაციის შეზღუდვა, რომლის შესაბამისად, საქონელი უნდა ინახებოდეს სანყობის ტერიტორიაზე და სხვა.

ამრიგად, სასაქონლო ოპერაციის პირობების, შეზღუდვების და მოთხოვნების კლასიფიცირება შესაძლებელია დამაგრების წყაროს, დამაგრების წესის, ზემოქმედების საგნის, შესრულების წესისა და სასაქონლო ოპერაციის ხასიათის მიხედვით.

შენიშვნები:

- ¹ С.С. Алексеев. Общие дозволения в запрети в Советском Праве. М. 1989, ст. 185.
- ² В.Б. Иссаков. Механизм правового регулирования. Проблемы госудагства и права. М. 1987, ст. 258-259.
- ³ Н. У. Матузов. А.Б. Малко. Правовые режимы. Вопросы теории и практики. М. №1. 1987, #1, ст. 17-18.
- ⁴ С.С. Алексеев. Указ. раб. ст. 185.
- ⁵ ი. ხარაზი, იურიდიულ მეცნიერებათა კანდიდატის ხარისხის მოსაპოვებლად წარდგენილი დისერტაცია, „გადამუშავების საბაჟო რეჟიმების სამართლებრივი რეგულირება.“ თბ; 2006, გვ. 12-13.
- ⁶ Бахрах Д.Н. Административное право России. М. 1996, ст. 206.
- ⁷ Таможенный словарь. 111 слов и терминов. М. 1993, ст. 257.
- ⁸ Бахрах Д.Н. Кивалов С.Б. Таможенное право России. М. 1995. Ст.47-48.
- ⁹ მაგ., საგადასახადოსამართლებრივი სანქციები-ჯარიმები, ძირითადად, ადმინისტრაციულსამართლებრივი სანქციებია.
- ¹⁰ ბევრი ავტორი მათი ეროვნული კანონმდებლობიდან გამომდინარე, სასაქონლო ოპერაციებს საბაჟო რეჟიმებით მოიხსენიებს.
- ¹¹ მიუხედავად იმისა, რომ ქართულ საგადასახადო კოდექსში სიტყვა „საბაჟო“ ნახსენები არ არის, ჩვენ ხანდახან ამ ტერმინს ვიყენებთ მაშინ, როცა შედარებით ანალიზს ვახდენთ ევროგაერთიანების საბაჟო კოდექსთან, სადაც გამოიყენება „საბაჟო რეჟიმი“ და სხვა ქვეყნის კანონმდებლობასთან ანალიზისას, სადაც „საბაჟო“ ტერმინად მოიხსენიება ჩვენი საგადასახადო კოდექსით დადგენილი სასაქონლო ოპერაციები – ავტ. შენიშვნა.
- ¹² ი. ხარაზი, იურიდიულ მეცნიერებათა კანდიდატის ხარისხის მოსაპოვებლად წარდგენილი დისერტაცია. თბ., 2006, გვ. 16-17.
- ¹³ ევროგაერთიანების საბაჟო კოდექსი ცალ-ცალკე განიხილავს თავისუფალ მიმოქცევაში გაშვებას და იმპორტს, განსხვავებით ადრე მოქმედი საბაჟო კოდექსისაგან, სადაც თავისუფალ მიმოქცევაში საქონლის გაშვებაში იმპორტიც იგულისხმებოდა (იხ.: ევროპის გაერთიანების საბაჟო კოდექსი, საბჭოს რეგლამენტი, 2913/92, 1992, 13 ოქტომბერი).
- ¹⁴ იხ.: ი. ხარაზი, დასახ. სადისერტაციო ნაშრომი, გვ. 23-24.
- ¹⁵ იხ.: ი. ხარაზი, დასახ. სადისერტაციო ნაშრ., გვ. 24.
- ¹⁶ დასახ. სადისერტ. ნაშრ., გვ. 24.

COMMODITY OPERATIONS

IA KHARAZI

*Professor of Law School of Georgian University named after Davit
Agmashenebeli*

KETEVAN KVINIKADZE

Lawyer

Together with many other novelties, tax legislation introduces some modifications in the restructured customs code “Customs Regimes” and it is named as “Commodity Operations” in tax code 227 article.

A commodity operation is one of the peculiar legal institutes in Georgian tax law. Commodity operation, as economic appearance, economic category consider goods, movement of bounty between political territories, for example: olive oil is imported in Georgia from Greece, it means that it is moving with transportation facilities in one or some territories, until it reaches its point.

Commodity operation is a combination of the provisions, which determine rules and mechanisms for crossing of Georgian economic frontier with goods and vehicles.

Generally it should be mentioned that not before (in customs regimes procedures) and especially now the legal nature of commodity operations is not studied and processed not only in Georgia but outside most of the tax or customs legislations and there is no deep controversy polemics about that legal institute. There is no explicit answer of the question what is commodity operations and why it is called as operation? Why we said that commodity operation communication, is the rising total tax relations?

According to costumes legislation enforced before, new “commodity operation” was known as customs regime, and most of scientists think that it was the diversity of administrative regime.

Commodity operation in its narrow and wide sense is applied as legal category. In foreign literature, it is mentioned as combination of methods and events, special system that provides commodity operations regulation. They are applied as a state influence on foreign-economic relations’ development.

Commodity operation in wide sense is defined as legal regime, which is determined based on the tax legislation and administrative law. However, it aims to regulate commodity and transport movement on Georgia’s economic territories.

With the narrow meaning, the commodity operation is unity of regulations, which determines for taxation purposes movement of goods and transports statuses on Georgian economic territories.

საქართველოს მოსამართლეთა ასოციაცია
JUDGES ASSOCIATION OF GEORGIA
ტელ-ფაქსი/Tel-Fax: (+995 32) 292 34 90

საქართველოს უზენაესი სასამართლო
THE SUPREME COURT OF GEORGIA
ტელ-ფაქსი/Tel-Fax: (+995 32) 299 70 01



9 771512 259002