

# Publikationen

zur rechtlichen Zusammenarbeit

9/2021

შედარებითი სამართლის  
ქართულ - გერმანული ჟურნალი

Deutsch-Georgische Zeitschrift  
für Rechtsvergleichung



Gefördert durch:



Bundesministerium  
der Justiz und  
für Verbraucherschutz

aufgrund eines Beschlusses  
des Deutschen Bundestages



თინათინ წეტელის სახელმძღვანელოს  
სახელმწიფოსა და  
საპარტოლო ინსტიტუტის

9/2021

# შვედარეგონთი სამარტონს

ქარტონ-გერმონული ჟურნალი

Deutsch-Georgische  
ZEITSCHRIFT FÜR  
RECHTSVERGLEICHUNG



სახელმწიფოსა და სამარტონს ინსტიტუტის გამოცემა

წინამდებარე პუბლიკაცია გამოიცემა გერმანიის საერთაშორისო სამართლებრივი თანამშრომლობის ფონდის (IRZ) ფინანსური მხარდაჭერით.

გერმანიის საერთაშორისო სამართლებრივი თანამშრომლობის ფონდი (IRZ) შეიქმნა 1992 წელს და ამ დროიდან გერმანიის იუსტიციის ფედერალური სამინისტროს დაკვეთით დახმარებას უწევს პარტნიორ სახელმწიფოებს სამართლებრივი რეფორმების გატარებაში. ასეთი პროცესების მხარდაჭერა წარმოადგენს IRZ-ის ამოცანას, რომლის ფარგლებშიც ცენტრალური მნიშვნელობა ენიჭება პარტნიორი სახელმწიფოს ინტერესებს.

საქართველოსთან IRZ-ის თანამშრომლობა ეფუძნება საქართველოს და გერმანიის იუსტიციის სამინისტროთა 2005 წლის შეთანხმებას, რომლის განხორციელებაც 2006 წლიდან მიმდინარეობს. თანამშრომლობის მთავარი სფეროებია: საერთაშორისო შეთანხმებებისა და ხელშეკრულებების იმპლემენტაცია ქართულ კანონმდებლობასა და სამართალში, საკონსულტაციო საქმიანობა სისხლის სამართალში და სასჯელაღსრულების სფეროში და პრაქტიკოსი იურისტების განვითარებით იურიდიული განათლება.

Die vorliegende Publikation wird durch finanzielle Unterstützung der Deutschen Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit e.V (IRZ) herausgegeben.

Seit ihrer Gründung im Jahr 1992 berät die Deutsche Stiftung für internationale Rechtliche Zusammenarbeit e.V. (IRZ) ihre Partnerstaaten im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz bei der Reformierung ihrer Rechtssysteme und der Justizwesen. Rechtsstaatlichkeit und Demokratisierung sind Voraussetzung, um grundrechtliche Freiheiten zu wahren, stabile staatliche und gesellschaftliche Strukturen zu stärken sowie wirtschaftliches Wachstum anzuregen. Diesen Entwicklungsprozess zu unterstützen ist Aufgabe der IRZ, wobei die Bedürfnisse des jeweiligen Partnerstaats immer im Mittelpunkt stehen.

Die Zusammenarbeit mit Georgien basiert auf einer gemeinsamen Erklärung zwischen dem georgischen Justizministerium und dem Bundesministerium der Justiz von 2005 und wurde im Jahr 2006 aufgenommen. Die Schwerpunkte der Tätigkeit liegen in der Umsetzung internationaler Abkommen in georgisches Recht, in der Beratung im Straf- und Strafvollzugsrecht sowie der Aus- und Fortbildung von Rechtsanwenderinnen und Rechtsanwendern.

DEUTSCHE STIFTUNG FÜR  
INTERNATIONALE RECHTLICHE  
ZUSAMMENARBEIT E.V.



Gefördert durch:



aufgrund eines Beschlusses  
des Deutschen Bundestages



თინათინ წეტელის სახელობის  
სახელმწიფოსა და  
საპარტოლის ინსტიტუტი



ჟურნალი დაფუძნებულია გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების (GIZ) მიერ. 2020 წლის მე-3 ნომრიდან მის დაფინანსებას აგრძელებს საერთაშორისო სამართლებრივი თანამშრომლობის გერმანული ფონდი (IRZ).

## **მთავარი რედაქტორები**

ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი რუსიაშვილი  
პროფ. დოქ. ოლაფ მუთჰორსტი  
ასოც. პროფ. ლადო სირდაძე

## **გამომცემლები**

პროფ. დოქ. საპატიო დოქ. ტიცინანა ქიუზი  
პროფ. დოქ. ოლაფ მუთჰორსტი  
ნოტარიუსი რიხარდ ბოკი  
მოსამართლე ვოლფრამ ებერჰარდი  
პროფ. დოქ. არკადიუშ ვუდარსკი  
მოსამართლე დოქ. ტიმო უტერმარკი  
ადვოკატი დოქ. მაქს გუთბროდი  
პროფ. დოქ. გიორგი ხუბუა  
პროფ. დოქ. ლაშა ბრეგვაძე  
პროფ. დოქ. ირაკლი ბურდული  
პროფ. დოქ. ზვიად გაბისონია  
ფრანკ ჰუპფელდი  
ხათუნა დიასამიძე

ასოც. პროფ. დოქ. სულხან გამყრელიძე  
ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი რუსიაშვილი  
ასოც. პროფ. დოქ. შალვა პაპუაშვილი  
ასოც. პროფ. ლადო სირდაძე  
დავით მაისურაძე

ადვოკატი გიორგი ჟორჟოლიანი  
ადვოკატი თემურ ბიგვავა  
ადვოკატი ზვიად ბატიაშვილი  
ხატია პაპიძე

ადვოკატი გორა ოყრეშიძე  
დემეტრე ეგნატაშვილი  
ადვოკატი ქეთევან ბუაძე  
ადვოკატი ნიკოლოზ შეყილაძე  
თორნიკე დარჯანია

ასისტ. პროფ. დოქ. თემურ ცქიტიშვილი  
სულხან გველესიანი  
ნატალი გოგიაშვილი  
გიორგი კვანტალიანი

## **ტექნიკური რედაქტორი**

დავით მაისურაძე

## **სამუშაო ჯგუფი**

ნინო ქავშაია  
თათია ჯორბენაძე  
ანა ბაიაძე  
ტილმან სუტორი

ISSN 2587-5191 (ბეჭდვითი)

ISSN 2667-9817 (ელექტრონული)

© თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი, 2021

© საერთაშორისო სამართლებრივი თანამშრომლობის გერმანული ფონდი (IRZ) 2021

© ავტორები, 2021

გ. ქიქოძის ქ. 3, თბილისი, +995 322983245, [administration@isl.ge](mailto:administration@isl.ge), [www.lawjournal.ge](http://www.lawjournal.ge), [www.isl.ge](http://www.isl.ge)



# სარჩევი

## სტატიები

<b>დასკვნა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის რეფორმასთან დაკავშირებით: ზოგადი ნაწილი და ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი</b>	<b>7</b>
ნაწილი I – ზოგადი დებულებები, ფიზიკური პირი <i>ოლაფ მუტჰორსტი</i>	
<b>სასარჩელო მოთხოვნის დასაბუთებადობა</b>	<b>47</b>
<i>გიორგი რუსიაშვილი</i>	
<b>სოციალური პოლიტიკა ევროპაში (შედარებითი ანალიზი)</b>	<b>54</b>
<i>სულხან გველესიანი</i>	
<b>ნაწარმოების სათაურის სამართლებრივი რეგულირება</b>	<b>59</b>
<i>ლევან ნანობაშვილი</i>	

## კაზუსი

<b>„ორი ნაკვეთი და ერთი განრისხებული მოსარჩელე“</b>	<b>76</b>
<i>გიორგი რუსიაშვილი</i>	

## სასამართლო პრაქტიკა

<b>მოტოჩაფხუტის ვალდებულებისგან საგამონაკლისო ნებართვა: რელიგიის თავისუფლების პრობლემატიკა და მისი შეზღუდვა (შავგულიძე)</b>	<b>83</b>
<b>პარტნიორის უფლება, გაეცნოს საზოგადოების დოკუმენტაციას (ქავშაია)</b>	<b>91</b>



## დასკვნა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის რეფორმასთან დაკავშირებით\*

### - ზოგადი ნაწილი და ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი - ნაწილი I - ზოგადი დებულებები, ფიზიკური პირი

პროფ. დოქ. ოლაფ მუტჰორსტი

სამოქალაქო სამართლის, საპროცესო და გაკოტრების სამართლის პროფესორი, ბერლინის თავისუფალი უნივერსიტეტი, სამართლის მეცნიერებების განყოფილება

### დაკვეთა

გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოებამ (GIZ) მთხოვა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი ნაწილი [მუხლები 1-146] და ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი [მუხლები 316-476]) რეფორმასთან დაკავშირებით სამართლებრივი დასკვნის სახით შეფასების განხორციელება. ამ მიზნით, ვიხელმძღვანელებ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის გერმანული თარგმანით, რომელიც შესრულებულია 2015 წლის 11 დეკემბერს გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების პროგრამის „სამართლისა და იუსტიციის რეფორმის კონსულტაცია სამხრეთ კავკასიაში“ ფარგლებში, აგრეთვე გერმანიის ტექნიკური თანამშრომლობის პროექტის „სამართლისა და სასამართლო სისტემის მხარდაჭერა საქართველოში“, ფარგლებში შედგენილი 1997 წლის 26 ივნისისა და 2008 წლის 19 დეკემბრის რედაქციების სინოპტიკური მიმოხილვით. გარდა ამისა ვხელმძღვანელობ 2018 წლის 10 აგვისტოს „მომხმარებელთა დაცვის შესახებ“ კანონის პროექტის ინგლისური რედაქციით.

დასკვნა წარმოდგენილი იქნება ტექსტისა და ცხრილის სახით, რომელშიც ასახული იქნება ჩემი შემაჯამებელი, კომენტირებული რეკომენდაციები ცვლილებების თაობაზე.

ამასთან, განსაკუთრებული ყურადღება მიექცევა ცალკეული ნორმების ტექნიკურ ან შესაბამისად, ტერმინოლოგიურ ხარვეზებს, სისტემის ხარვეზებს ნორმების შეთანხმებისას (ასევე, სამოქალაქო კოდექსის სხვა თავების გათვალისწინებით), ე.წ. „ევროპულ სტანდარტებთან“ თავსებადობას, განსაკუთრებით ევროკავშირის დირექტივების, ევროპის სახელმწიფოებო სამართლის პრინციპების (PECL) და ერთიანი კომპეტენციის ფარგლების პროექტის (DCFR) კონტექსტში.

დასკვნის მომზადებისას გამოყენებული იქნება სამოქალაქო კოდექსის რეფორმასთან დაკავშირებით უკვე მომზადებული მასალები. კერძოდ:

- ანგარიში და ცხრილი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის რეფორმის აუცილებლობა“ - გიორგი ვაშაკიძე, 5.4.2016
- ცხრილი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის რეფორმის საჭიროებები“ - თორნიკე დაჯანია, 24.4.2016
- „კერძო სამართლის სფეროში საუკეთესო პრაქტიკის კვლევა ევროკავშირსა და საქართველოს შორის ასოცირების შეთანხმებისა და ევროპული სტანდარტების მიხედვით“ - კარო-

\* შესრულებულია გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების დაკვეთით პროგრამის „ევროპულ სტანდარტებთან სამხრეთ კავკასიის სამართლებრივი დაახლოება“ ფარგლებში.



ლინე მელლერ-ჰანნიხი, 10.9.2016

- „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის რეფორმა. კონცეფცია“, ლადო ჭანტურიას და როლფ კნიპერის მიერ მომზადებული დანართით, თებერვალი 2017

შუალედური შედეგების განხილვის მიზნით გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების მოწვევით, 2018 წლის 3-5 სექტემბერს გაიმართა სამუშაო შეხვედრა, რომელშიც მონაწილეობდნენ საქართველოს სამოქალაქო სამართლის მეცნიერებისა და პრაქტიკის წარმომადგენლები. აღნიშნული შეხვედრის შედეგები გათვალისწინებულ იქნა წარმოდგენილი დასკვნის მომზადებისას.

## დასკვნა

### წინასწარი შენიშვნა

წინამდებარე დასკვნას საფუძვლად უდევს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის გერმანული თარგმანი, რომელიც მომზადებულ იქნა 2015 წლის 11 დეკემბერს, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების პროგრამის „სამართლისა და იუსტიციის რეფორმის კონსულტაცია სამხრეთ კავკასიაში“, ფარგლებში. ვინაიდან, მე არ ვფლობ საქართველოს სახელმწიფო ენას, რომელზეც არის გამოცემული საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, არ მაქვს შესაძლებლობა გავარკვიო ჩემს მიერ გაკეთებული მითითებებიდან და რეკომენდაციებიდან რომელია გამოწვეული განსხვავებული ენობრივი რედაქციებით. სიფრთხილის მოსაზრებებიდან გამომდინარე, წარმოდგენილი მაქვს რეკომენდაციები, რომლებიც შესაძლოა მხოლოდ გერმანულად თარგმნისას დაშვებული ენობრივი შეცდომებით იყოს გამოწვეული. ცვლილებებთან დაკავშირებული რიგი რეკომენდაციებისა არ განმეორებს, რადგან ისინი ჩემი ვარაუდით, არ წარმოადგენენ შინაარსობრივად მნიშვნელოვან ცვლილებებს, არამედ მხოლოდ გერმანული რედაქციის ენობრივი შესწორებებია.

კანონი შეიცავს დიდი ოდენობით მითითებებს საკანონმდებლო ცვლილებების შედეგად არსებულ სამართლებრივ მდგომარეობასთან დაკავშირებით, რომელთა გადამოწმება ჩემთვის შეუძლებელია და ამდენად მე ვერ შევაფასებ, თუ რა გავლენას იქონიებენ მათზე ჩემს მიერ შემოთავაზებული ცვლილებები. ისინი არ წარმოადგენენ ჩემი შეფასების საგანს.

გარდა ამისა, ჩემთვის არ არის ცნობილი, თუ რამდენად აქტუალურ მოქმედ რედაქციასთან მაქვს საქმე. ჩემი ვარაუდით, სარჩევის სათაურები არა მხოლოდ რედაქციულ, არამედ ოფიციალურ ხასიათს ატარებენ და ამიტომაც ისინიც შეტანილია ჩემს დასკვნაში.

ამასთან, უნდა აღვნიშნო, რომ მე არც საქართველოს სამართლის სხვა დარგებს ვიცნობ და არც მოქმედი სამართლის განმარტებისა და გამოყენების, არც საქართველოს სამართლებრივი ურთიერთობების საფუძვლად არსებული ეკონომიკური, საზოგადოებრივი და პოლიტიკური ურთიერთობების ან მოქმედი სამართლის კულტურული და ფილოსოფიური წინამძღვრების შესახებ მაქვს ინფორმაცია. ამიტომ შემოიძლია მხოლოდ, საქართველოს გადასახედიდან უცხო სამართლებრივი წესრიგის სოციალიზებული სამოქალაქო სამართლის დოგმატიკოსის პოზიციიდან, სიცხადის, სისტემატიკისა და თანმიმდევრულობის ჩემეული გაგებით ვისაუბრო. მით უმეტეს, შეუძლებელია შორეულ პერსპექტივაში შესაძლო ცვლილების შედეგების წარმოდგენა ჩემს მოსაზრებებში. ჩემს მიერ „ცვლილების თაობაზე რეკომენდაციად“ ნოდებული მოსაზრებები წარმოადგენენ „რეკომენდაციებს“ მხოლოდ ამ სუსტი გაგებით.

და ბოლოს, გადაჭარბებული იქნება იმის მტკიცება, რომ ეს დასკვნა ევროკავშირის სამათალთან სრულყოფილ შედარებით-სამართლებრივ ანალიზს წარმოადგენს. მე კარგად ვიცნობ ჩემს მშობლიურ სამართალს და შერჩევითად (სელექციურად) გამოვიყენებ ევროპულ საფუძვლებს.

## I. თემატური სტრუქტურა

პირველ რიგში განვიხილავ სამოქალაქო კოდექსის საფუძვლად არსებული სტრუქტურის სამართლებრივ არსს. 1

### 1. კერძო სამართლის კოდიფიკაცია

სამოქალაქო კოდექსის წარმოდგენილი რედაქცია შედგება ექვსი წიგნისა და გარდამავალი და დასკვნითი დებულებებისგან: 2

- წიგნი პირველი: სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი (მუხლები 1-146)
- წიგნი მეორე: სანივთო (ქონებრივი) სამართალი (მუხლები 147-312)<sup>1</sup>
- წიგნი მესამე: ვალდებულებითი სამართალი (მუხლები 316-1016)
- წიგნი მეოთხე: ინტელექტუალური საკუთრების სამართალი (მუხლები 1017-1105)
- წიგნი მეხუთე: საოჯახო სამართალი (მუხლები 1106-1305-8)
- წიგნი მეექვსე: მემკვიდრეობითი სამართალი (მუხლები 1306-1503)
- სამოქალაქო კოდექსის გარდამავალი და დასკვნითი დებულებები (მუხლები 1504-1520)

ამით სამოქალაქო კოდექსი ევროპული კოდიფიკაციის ტრადიციულ გზას მიჰყვება.<sup>2</sup> კერძო სამართლის დეფინიციიდან გამომდინარე, რომელიც საზოგადოების ცალკეულ თანასწორ წევრებს შორის ურთიერთობას არეგულირებს<sup>3</sup>, ქონებრივი, საოჯახო და მემკვიდრეობითი სამართალურთიერთობები წარმოადგენს ყველასთვის მოქმედ სამოქალაქო სამართალს (*Zivilrecht*) განსაკუთრებული კერძო სამართლისგან განსხვავებით, რომელიც სამართლის შერჩეულ სფეროებს (ვაჭართა წრე, სამენარმეო მეურნეობა, დასაქმებულები) ან სამართლებრივ სიკეთეს (არამატერიალური ქონების სამართალი) ეხება.<sup>4</sup> სამოქალაქო სამართალი ძირითადად ქონებრივი, საოჯახო და მემკვიდრეობითი სამართალურთიერთობების მომცველი კოდიფიკაციის სახით არის შეკრული (სამოქალაქო კოდექსი, *Bürgerliches Gesetzbuch, Zivilgesetzbuch*). ზოგად ნაწილში წამდგარებულია მთელი სამოქალაქო კოდექსისთვის მნიშვნელოვანი დებულებები.<sup>5</sup>

ჩემი კვლევა შეეხება სამოქალაქო კოდექსის ზოგად დებულებებს, აგრეთვე ვალდებულებითი სამართლის ზოგად ნაწილს. ამ სფეროებში არსებული სტრუქტურა უკომპრომისოდ არის ხორცშესხმული და ამდენად არ საჭიროებს რაიმე ცვლილების შეტანას. 3

ამდენად, არამატერიალური ქონებრივი სიკეთის სამართლის, აგრეთვე საერთაშორისო კერძო სამართლის, სანარმოთა და სავაჭრო კოდექსის ინტეგრაციის საკითხებს ამ ნაშრომში არ ჩავუღრმავდები. თუმცა, ქვემოთ ვისაუბრებ მომხმარებელთა დაცვის სამართლის განსაკუთრებული კერძოსამართლებრივი სტატუსის შესახებ.

<sup>1</sup> მუხლები 313-315 ამოღებულია.

<sup>2</sup> ჭანტურია/კნიპერი, გვ. 5

<sup>3</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 15; Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 1 Rn. 10.

<sup>4</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 15 f.; Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 1 Rn. 14 ff. – Zur Abgrenzung Medicus/Petersen, Allgemeiner Teil des BGB, 11. Aufl. 2016, Rn. 14 f.; Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 6 Rn. 5 ff.

<sup>5</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 2 Rn. 19; Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 7 Rn. 12.

## 2. სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი

- 4 სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი (მუხლები 1-146) მოიცავს:
- შესავალი დებულებანი (მუხლები 1-10)
  - კარი პირველი: პირები (ფიზიკური პირები: მუხლები 11-23; იურიდიული პირები: მუხლები - 24-39)<sup>6</sup>
  - კარი მეორე: გარიგებანი (ზოგადი ნორმები: მუხლები 50-62; ქმედუნარიანობა, როგორც გარიგების ნამდვილობის პირობა: მუხლები 63-67; გარიგების ფორმა: მუხლები 68-71; საცილო გარიგებანი: მუხლები 72-89; პირობითი გარიგებანი: მუხლები 90-98; თანხმობა გარიგებებში: მუხლები 99-102; წარმომადგენლობა გარიგებებში: მუხლები 103-114)
  - კარი მესამე: უფლების განხორციელება (მუხლები 115-120)
  - კარი მეოთხე: ვადები (ვადების გამოთვლა: მუხლები 121-127; ხანდაზმულობა: მუხლები 128-146)

აღნიშნული თემების წრე არსებითად შეესაბამება იმ დებულებებს, რომლებიც, სხვა კოდექსებთან ერთად, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსშიც (BGB) არის წარმოდგენილი: პირები (§§ 1-89), გარიგებანი (§§ 104-185), ვადები, თარიღები (§§ 186-193), ხანდაზმულობა (§§ 194-218), უფლებების განხორციელება, თავდაცვა, თვითდახმარება (§§ 226-231). მართალია, 1-ლიდან მე-10-მდე მუხლების შესაბამისი მუხლები არ არის წარმოდგენილი, მაგრამ თემატურად „შესავალი დებულებების“ შემთხვევაშიც უდავოდ სახეზეა ზოგადი ნაწილის დებულებები და შესაბამისი საკითხები თეორიაში ხშირად განიხილება BGB-ს ზოგად ნაწილთან კავშირში.<sup>7</sup>

- 5 ამასთან, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი არ შეიცავს ნორმებს ნივთებთან (შეადარეთ, §§90-103 BGB), აგრეთვე ხელშეკრულების დადებასთან (შეადარეთ, §§ 145-157 BGB) დაკავშირებით. თუმცა, შესაბამისი დებულებები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის სხვა ნაწილებშია ასახული.

### a) ნივთების შესახებ დებულებების სისტემატიკურ განლაგებასთან დაკავშირებით

- 6 ამგვარად, ნივთის, მისი არსებითი შემადგენელი ნაწილის, საკუთვნებლის და ნაყოფის დეფინიციები წარმოადგენს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 148-ე და შემდგომი მუხლების რეგულირების საგანს და ამიტომ, მეორე კარის - „სანივთო (ქონებრივი) სამართალი“, დასაწყისში არის მოწესრიგებული. აღნიშნული გამართლებულიც არის, რადგან ეს ნაწილი ეხება ნივთებზე უფლებების სახეებს, შექენას და დაკარგვას. რა თქმა უნდა, გასათვალისწინებელია, რომ ამ ცნებებს სანივთო სამართლის ფარგლებს გარეთაც აქვთ მნიშვნელობა, განსაკუთრებით ნივთებთან დაკავშირებულ ვალდებულებითსამართლებრივ შეთანხმებებში, აგრეთვე შიგადაშიგ, საოჯახო და მემკვიდრეობით სამართალში. მაგალითად, საქართველოს მოქმედ სამოქალაქო სამართალში ვალდებულებითი სამართლის 324-ე მუხლი ეხება საკუთვნებლის დეფინიციას, ისევე როგორც გამოსყიდვის სამართალი 511-ე მუხლში; ასევე იჯარის ხელშეკრულების სამართალი 581-ე, 596-ე, 597-ე და მე-600-ე მუხლებში, საკუთრების მინდობის ხელშეკრულების სამართალი 726-ე მუხლის მე-3 ნაწილში, მიბარების სამართალი 773-ე მუხლში, საზიარო სამართალი 955-ე მუხლში იყენებენ ნაყოფის დეფინიციას, რომელზეც ასევე დამოკიდებულია უღირს მემკვიდრედ ცნობა (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1326-ე მუხლი). ამი-

<sup>6</sup> მუხლები 40-49 ამოღებულია.

<sup>7</sup> შეადარეთ. Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 108 ff.; Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 3 Rn. 1 ff.

ტომ, სისტემატიკის თვალსაზრისით ეს დებულებები წარმოადგენს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ზოგად დებულებებს.

ვხელმძღვანელობ იმ პოზიციით, რომ სამართლის გამოყენების თვალსაზრისით, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 148-ე და შემდგომ მუხლებში მოცემული დებულებები კერძოა-სამართლებრივი წესწყობილების ერთიანობის ასპექტში სანივთო-სამართლებრივი ნორმების ფარგლებს გარეთაც გამოიყენება, ამდენად, აღნიშნულ დაკვირვებაზე დაყრდნობით ცვლილებების რეკომენდაციებს არ შემოგთავაზებთ. თუმცა, იმ შემთხვევაში, თუ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ახლებური სტრუქტურის დაგეგმვა მოხდება, ეს ასპექტიც უნდა იქნეს გათვალისწინებული.

*b) ხელშეკრულების დადების შესახებ დებულებების სისტემატიკურ განლაგებასთან დაკავშირებით*

ხელშეკრულების დადებასთან დაკავშირებული დებულებები მოცემულია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 327-ე და შემდგომ მუხლებში და ამით მესამე ნიგნის („ვალდებულებითი სამართალი“) დასაწყისში. ესეც ლოგიკურია, ვინაიდან ხელშეკრულებების არსებითი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, ისინი წარმოადგენენ ვალდებულებით-სამართლებრივი მოთხოვნების წარმოშობის საფუძველს (შეადარეთ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 317-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, BGB-ს §311-ის 1-ლი აბზაცი). თუმცა, უძრავ ნივთებზე საკუთრების შექმნის წინაპირობას წარმოადგენს „გარიგება“ (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 183-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი; განსხვავებით მოძრავ ნივთებზე საკუთრების შექმნისგან, რისთვისაც წინაპირობას წარმოადგენს გადაცემა და კაუზალური მოთხოვნა, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი), ისევე როგორც რეგისტრირებული გირავნობის (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 258-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) და იპოთეკის (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 289-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) წარმოშობისთვის. მოთხოვნის დათმობისა და ვალის გადაკისრების შემთხვევაში კი, ცალსახად, საუბარია „ხელშეკრულებაზე“ (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 199-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, 203-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი), ასევე მრავალბინიან სახლებში ინდივიდუალური საკუთრების შექმნის (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 208-ე მუხლი) შემთხვევაში. მფლობელობითი გირავნობის წარმოშობის წინაპირობას წარმოადგენს „მხარეთა შეთანხმების“ არსებობა (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 257-ე, 260-ე მუხლები). საოჯახო სამართალში ხელშეკრულების ცნება გათვალისწინებულია ქორწინების ხელშეკრულების (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1172-ე მუხლი) სახით, მემკვიდრეობით სამართალში - სამკვიდროს გაყოფის თაობაზე შეთანხმების სახით (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1452-ე, 1456-ე და შემდგომი მუხლები), აგრეთვე ხელშეკრულებით, „რომლითაც თანამემკვიდრე განკარგავს თავის წილს“ (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1470-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადება). სისტემატიკის თვალსაზრისით, აღნიშნული დებულებები ეხება ხელშეკრულების დადებას, ანუ იმ პირობებს, რომელთა დაკმაყოფილების შემთხვევაშიც იდება ხელშეკრულება და მის განმარტებას. ამიტომ, აქაც, ასევე სახეზეა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებები.

მიუხედავად იმისა, რომ ამით არადამაჯერებელია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 327-ე და შემდგომი მუხლების სისტემატიკური განთავსება, კვლავინდებურად ვვარაუდობ, რომ აქაც შესაბამისი დებულებები გამოიყენება იმისგან დამოუკიდებლად, რომ ისინი მესამე ნიგნის (ვალდებულებითი სამართალი) დებულებებს წარმოადგენენ. იმ შემთხვევაში, თუ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ახლებური სტრუქტურის დაგეგმვა მოხდება, ეს ასპექტიც უნდა იქნეს გათვალისწინებული.

**3. ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში**

**10** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მესამე წიგნი („ვალდებულებითი სამართალი“) მოიცავს ზოგად ნაწილს, რომელსაც მოსდევს კერძო ნაწილი (კარი პირველი: სახელშეკრულებო სამართალი; კარი მეორე: კანონისმიერი ვალდებულებითი ურთიერთობანი; კარი მესამე: დელიქტური ვალდებულებანი). ზოგადი ნაწილის დებულებებით (მუხლები 316-476) რეგულირდება:

ზოგადი დებულებანი ვალდებულებათა შესახებ (მუხლები: 316-318)

კარი პირველი: სახელშეკრულებო სამართალი (ზოგადი დებულებანი: მუხლები 319-326; ხელშეკრულების დადება: მუხლები 327-341; ხელშეკრულების სტანდარტული პირობები: მუხლები 342-348; მესამე პირთა სასარგებლოდ დადებული ხელშეკრულება: მუხლები 349-351; ხელშეკრულებიდან გასვლა: მუხლები 352-360)

კარი მეორე: ვალდებულების შესრულება (ზოგადი დებულებანი: მუხლები 361-382; ფულადი ვალდებულების შესრულება: მუხლები 383-389; კრედიტორის მიერ ვადის გადაცილება: მუხლები 390-393)

კარი მესამე: ვალდებულების დარღვევა (ზოგადი დებულებანი: მუხლები 394-399; მოვალის მიერ ვადის გადაცილება: მუხლები 400-404; ვალდებულების დარღვევა ორმხრივი ხელშეკრულების დროს: მუხლები 405-407)

კარი მეოთხე: ზიანის ანაზღაურების მოვალეობა (მუხლები 408-415)

კარი მეხუთე: მოთხოვნის უზრუნველყოფის დამატებითი საშუალებანი (416-ე მუხლი; პირგასამტეხლო: მუხლები 417-420; ბე: მუხლები 421-423; მოვალის გარანტია: მუხლები 424-426)

კარი მეექვსე: ვალდებულების შეწყვეტა (შესრულებით: მუხლები 427-433; დეპონირებით: მუხლები 434-441; ურთიერთმოთხოვნათა გაქვითვით: მუხლები 443-447; ვალის პატივით: მუხლები 448-451; ვალდებულების შეწყვეტის სხვა საფუძვლები: მუხლები 452-454)

კარი მეშვიდე: კრედიტორთა ან მოვალეთა სიმრავლე ვალდებულებაში (სოლიდარული კრედიტორები: მუხლები 455-462; სოლიდარული მოვალეები: მუხლები 463-476)

**11** გარდა „ზოგად ნაწილად“ (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მუხლები 316-476) და „კერძო ნაწილად“ (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 477-ე მუხლიდან) დაყოფისა, შიგადაშიგ, კარის შემდგომ გვხვდება „ნაწილის“ დაყოფის კიდევ ერთი საფეხური:

- ზოგადი ნაწილი - კარი პირველი: სახელშეკრულებო სამართალი - ნაწილი პირველი - თავი პირველი: ზოგადი დებულებანი
- კერძო ნაწილი - კარი პირველი: სახელშეკრულებო სამართალი - ნაწილი მეორე - თავი პირველი: ნასყიდობა. გაცვლა

ტერმინოლოგიური თვალსაზრისით, ზოგადი და კერძო ნაწილების მიმართ დუბლირების გამო ეს არახელსაყრელია. თუ აღნიშნულით ნაგულისხმევი უნდა ყოფილიყო, რომ ზოგადი ნაწილის პირველ კარში მოცემული დებულებები ერთიანად აღქმული სახელშეკრულებო სამართლის პირველ, ხოლო კერძო ნაწილის პირველი კარის დებულებები მის მეორე ნაწილს ქმნიან, მაშინ აქ გვექნებოდა არა სტრუქტურული დაყოფის საფეხური, არამედ შესაბამისი კარის სახელწოდების განმარტებითი ელემენტი; ასეთ შემთხვევაში რეკომენდებულია ზოგადი ნაწილის პირველი კარისთვის სახელწოდების - „სახელშეკრულებო სამართალი I“, ხოლო კერძო ნაწილის პირველი კარისთვის - „სახელშეკრულებო სამართალი II“, მინიჭება.

**12** თუ ყურადღებას არ გავამახვილებთ ზოგად სახელშეკრულებო დოქტრინაზე, თემატური ნრეც არსებითად შესაბამისობაშია BGB-ში მოცემულ რეგულირების სფეროსთან (შემადგენლობასთან): დებულებები ვალდებულებითი ურთიერთობის შინაარსის შესახებ ზოგადად (§§ 241-274, 311, 311a, 315-319, 320-322), ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების შესახებ (§§ 305-310), ვალდებულების შესრულების გართულების შესახებ (§§ 275, 285, 311a, 326, 276-

278, 280-284, 286-290, 291, 292, 293-304, 313, 314, 323-325), მესამე პირის სასარგებლოდ დადებული ხელშეკრულება (§§ 328-335), ბე და პირგასამტეხლო (§§ 336-345), ხელშეკრულებიდან გასვლა (§§ 346-354), ვალდებულების შესრულება და მისი სუროგატები (§§ 362-397), მოვალეთა და კრედიტორთა სიმრავლე (§§ 420-432).

შესაბამისად, არ მიმაჩნია, რომ ფუნდამენტურად განსხვავებული სტრუქტურა, როგორც ეს მოსამზადებელ მასალებშია შემოთავაზებული, სისტემატიკის თვალსაზრისით მომგებიანი იქნება.<sup>8</sup> ეს არ გამოორიცხავს წინადადებებს ცალკეულ ცვლილებებთან დაკავშირებით, რასაც შესაბამის კონტექსტში დავუბრუნდები.

*a) ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების, ხელშეკრულების დადებისას ბრალეულობის, აგრეთვე გარიგების საფუძვლის ცვლილების შესახებ დებულებების სისტემატიკურ განლაგებასთან დაკავშირებით*

აღნიშნულთან დაკავშირებით, გერმანული სამოქალაქო სამართლის დოქტრინაში განხილვის საგანს წარმოადგენს საკითხი იმის თაობაზე, ხომ არ უნდა წარმოადგენდნენ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების (BGB-ს §§ 305 და შემდგომი პარაგრაფები), ხელშეკრულების დადებისას ბრალეულობის (BGB-ს §311-ის მე-2 აბზაცი), აგრეთვე გარიგების საფუძვლის ცვლილებების (BGB-ს §§ 311 და შემდგომი პარაგრაფები) შესახებ დებულებები BGB-ს ზოგადი ნაწილის შემადგენელ ნაწილებს. ამ საკითხთან დაკავშირებით აღსანიშნავია, რომ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების დებულებები არა მხოლოდ დისპოზიციურ ვალდებულებით სახელშეკრულებო სამართალს შეეხება, არამედ ასევე გარიგებების შესახებ ზოგადი დოქტრინის (ფორმა, მინდობილობა, ხანდაზმულობა) და სანივთო სამართლის (პირობადებული საკუთრება, საკუთრების შექმნა გადამუშავების გზით) კანონისმიერ დებულებებს; რომ დებულებები ხელშეკრულების დადებისას ბრალეულობის შესახებ (*Verschulden bei Vertragsverhandlungen*) მჭიდრო შინაარსობრივ (*Sachlicher Zusammenhang*) კავშირშია ხელშეკრულების დადებასთან (*Vertragsschluss*) და მოტყუებასთან (*arglistige Täuschung*) და რომ, გარდა ამისა, მათ ვალდებულებითი სამართლის ფარგლებს გარეთ, კერძოდ სანივთო, საოჯახო და მემკვიდრეობითი სამართლის ხელშეკრულებებისთვისაც აქვთ მნიშვნელობა. გარიგების საფუძვლის ცვლილებაც ასევე შინაარსობრივ კავშირშია ცდომილების შესახებ მოძღვრებასთან.<sup>9</sup>

ეს კრიტიკა უპირობოდ გამართლებულია ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობებთან მიმართებაში.

მიუხედავად იმისა, რომ ამით არადამაჯერებელია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 342-დან 348-მდე მუხლების სისტემატიკური განთავსება, კვლავინდებურად ვვარაუდობ, რომ აქაც შესაბამისი დებულებები გამოიყენება იმისგან დამოუკიდებლად, რომ ისინი მესამე წიგნის (ვალდებულებითი სამართალი) დებულებებს წარმოადგენენ. იმ შემთხვევაში, თუ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ახლებური სტრუქტურის დაგეგმვა მოხდება, ეს ასპექტიც უნდა იქნეს გათვალისწინებული.

რაც შეეხება ბრალეულობას ხელშეკრულების დადებისას და გარიგების საფუძვლის ცვლილებას, ამ საკითხებში კრიტიკას ვერ დავეთანხმები. სისტემატიკის დარღვევას არ წარმოადგენს სანივთო, საოჯახო და მემკვიდრეობითი სამართლის ხელშეკრულების თაობაზე მოლაპარაკებებისას BGB-ს §311-ის მე-2 აბზაცით გათვალისწინებული ვალდებულებითი სამართალურთიერთობის დაშვება (*Anzunehmen*), BGB-ს §280-ის 1-ლი აბზაცით გათვალისწინებული ზიანის ანაზღაურების შესახებ ვალდებულებითსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შესაბამისი

<sup>8</sup> შეადარეთ, და ასევე კრიტიკულად Chanturia/Knieper, S. 31, 38.

<sup>9</sup> Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 7 Rn. 20.

შედეგით. შეცილებისგან განსხვავებული ამ შედეგის გამო გამართლებულია, რომ ეს ინსტიტუტი, მიუხედავად მოტყუებასთან (*arglistige Täuschung*) შინაარსობრივი სიახლოვისა, ვალდებულებითსამართლებრივად იქნეს აღქმული. ეს უკანასკნელი შეხედულება ვრცელდება გარიგების საფუძვლის ცვლილების მიმართაც: მასზე დაფუძნებული ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნა (BGB-ს §313-ის 1-ლი აბზაცი), ისევე როგორც ხელშეკრულებაზე უარის ან ხელშეკრულების შეწყვეტის უფლებები (BGB-ს §§313-ის მე-3 აბზაცი, 314) წარმოადგენენ ვალდებულებითსამართლებრივი ვალდებულების შესრულების გართულების სამართლის (რომელიც სანივთო, საოჯახო და მემკვიდრეობითი სამართლის ხელშეკრულებების მიმართაც შეიძლება, ნაწილობრივ, შესაბამისად იქნეს გამოყენებული<sup>10</sup>) და არა ზოგადი ნაწილის ინსტიტუტებს.

*b) მოთხოვნის დათმობისა და ვალის გადაკისრების შესახებ დებულებების სისტემატიკურ განლაგებასთან დაკავშირებით*

**16** BGB-სგან განსხვავებით, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 316-ე და შემდგომი მუხლები არ შეიცავს დებულებებს მოთხოვნის დათმობის (შეადარეთ, BGB-ს §§398-413) და ვალის გადაკისრების (შეადარეთ, BGB-ს §§ 414-418) შესახებ. ეს თემები ნორმირებულია სანივთო (ქონებრივ) სამართალში (სამოქალაქო კოდექსის 198-207-ე მუხლები). ეს განლაგება ჩემთვის გასაგებია, რადგან კრედიტორის ან მოვალის მხარეს ცვლილებებისას, სახეზეა სამართლის ისეთივე ობიექტების განკარგვები, როგორც სხვებია.

**17** ეჭვები გამაჩნია ისეთ საკითხთან დაკავშირებით, რომელიც სცილდება ჩემი დავალების ფარგლებს, კერძოდ, არის თუ არა მეორე ნიგნის დასახელება - „სანივთო (ქონებრივი) სამართალი“ (მოთხოვნის (ქონებრივ) სამართალისგან განსხვავებით), სწორად შერჩეული.

*c) სპეციალური დებულებები სამომხმარებლო ხელშეკრულებებისთვის*

**18** სამომხმარებლო ხელშეკრულებების (შეადარეთ, BGB-ს §§312-312k) და მათზე უარის თქმის (შეადარეთ, §§355-361) შესახებ სპეციალური დებულებები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 316-ე და შემდგომ მუხლებში მხოლოდ შიგადაშიგ არის მოცემული. აღნიშნულ საკითხს დავუბრუნდები შესაბამის კონტექსტში.

*d) სისტემატიკის თვალსაზრისით საეჭვოდ განთავსებული დებულებები*

**19** მეორე მხრივ, სამოქალაქო კოდექსის 316-ე და შემდგომ მუხლებში მოცემულია ცალკეული დებულებები, რომლებსაც BGB-ს ვალდებულებითი სამართლის ზოგად ნაწილში ექვივალენტური დებულებები არ გააჩნია (განსაკუთრებით: ვალის არსებობის აღიარება, სამოქალაქო კოდექსის 341-ე მუხლი; შეცდომა მორიგების საფუძვლებში, სამოქალაქო კოდექსის 360-ე მუხლი; მოვალის გარანტია, სამოქალაქო კოდექსის 424-426-ე მუხლები). აღნიშნულ საკითხსაც შევხები შესაბამის კონტექსტში.

## II. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი

**20** ამით, გადავდივარ ცალკეულ ნორმებზე და პირველ რიგში, სამოქალაქო კოდექსის ზოგად დებულებებზე.

<sup>10</sup> შეადარეთ, MüKoBGB/Finkenauer, 7. Aufl. 2016, § 313 Rn. 47.

## 1. შესავალი დებულებანი

სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი იწყება შესავალი დებულებებით (მუხლები 1-10), რომლებიც ეხება სამოქალაქო კოდექსის საგანს და მოქმედების სფეროს და რომელთა გაუქმებასთან დაკავშირებით, ნაწილობრივ, მოთხოვნაც არსებობს.<sup>11</sup> 21

ვინაიდან აქ შემოთავაზებულია მომხმარებლის/მენარმის ცნების შემოღება,<sup>12</sup> აღნიშნულ საკითხს დავუბრუნდები, როდესაც ვისაუბრებ მომხმარებელთა დაცვის შემუშავებაზე.

### a) ცნება და მოქმედების სფერო სამოქალაქო კოდექსის 1-ლი მუხლის თანახმად

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1-ლი მუხლი შეიცავს პროგრამულ განაცხადს, რომელიც სათაურისგან განსხვავებით, იმავდროულად სამოქალაქო კოდექსის თემატური რეგულირების სფეროსაც განსაზღვრავს, რომლის ფორმულირებაც მრავალი თვალსაზრისით წარმოშობს გარკვეულ კითხვებს. 22

პირველ რიგში, საეჭვოა, რა იგულისხმება „პირად ურთიერთობებში“. თუ აღნიშნული გულისხმობს პიროვნულ უფლებებთან (*persönlichkeitsrechtliche Positionen*) დაკავშირებულ პოზიციებს, ეს გარკვევით უნდა იქნეს განმარტებული. გარდა ამისა, ბუნდოვანია, სიტყვები - „კერძო ხასიათის“, ემსახურება პირად უფლებებთან დაკავშირებული პოზიციების უფრო დეტალურ განსაზღვრებას (მაგალითად, მათში არსებული ადამიანის უფლებათა სამართლის კომპონენტისგან განსხვავებით) თუ ასევე ეხება ქონებრივ და საოჯახო ურთიერთობებსაც. ჩემთვის უფრო ლოგიკურია შეხედულება, რომელიც სამოქალაქო სამართლის ცნებას სამართლებრივი სუბიექტების თანასწორუფლებიანობაში ხედავს. ამასთან შესაძლებელია, რომ როდესაც საუბარია სამოქალაქო სამართლის (*Zivilrecht*) ცნებაზე, მემკვიდრეობით სამართალსაც თავისი დამოუკიდებელი სტატუსი მიენიჭოს ქონებრივ და საოჯახო ურთიერთობებთან მიმართებაში. დაბოლოს, „პირთა თანასწორობა“, როგორც სამოქალაქო სამართლის საფუძველი, არასაკმარისი სპეციფიკის შემცველია (*unspezifisch*), თუ მასში კანონის წინაშე თანასწორობა მოიაზრება, ვინაიდან სამართლებრივ სახელმწიფოში კანონის წინაშე თანასწორობა მთლიანი მართლწესრიგის მიმართ არსებულ პოსტულატს წარმოადგენს. თანასწორობა თანასწორი თავისუფლების გაგებით კი, პირიქით, წარმოადგენს კერძო სამართლისთვის არა დეფინიენსს (განმსაზღვრელს), არამედ მის წინაპირობას. 23

BGB-ში საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1-ლი მუხლის ექვივალენტი არ გვხვდება; BGB წინასწარი პირობის სახით მოიაზრებს სამოქალაქო სამართლის (ცივილური სამართლის) დეფინიციის არსებობას. მეცნიერებამ ამ დრომდე ვერ შემოგვთავაზა სამოქალაქო სამართლის (ცივილური სამართლის) პოზიტიური, კონსტრუქციული განსაზღვრება და ბუნებითი სამართლის იდეალური წარმოდგენებისგან განსხვავებით, ამის სერიოზული მისწრაფებაც არ ჰქონია.<sup>13</sup> სამართლის განმარტებისა და გამოყენების თვალსაზრისით ამ ფაქტს, როგორც ჩანს, გართულებები არ მოჰყოლია. ამიტომ, არც ჩემს მიერ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1-ლი მუხლის მიმართ განხორციელებული კრიტიკული ანალიზიდან უნდა იქნეს გამოტანილი კონსემოქმედებითი დასკვნები. მიუხედავად ამისა, შემოგთავაზებთ ტერმინოლოგიურად უფ-

<sup>11</sup> Darjania, S. 1 ff.; ნაწილობრივ ეთანხმება Chanturia/Knieper, S. 13.

<sup>12</sup> Darjania, S. 6 f.; კრიტიკულად Chanturia/Knieper, S. 13.

<sup>13</sup> შეადარეთ, სამოქალაქო სამართლის ცნების ცალკეული ასპექტების შესახებ Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 2 Rn. 1 ff. und § 6 Rn. 1 ff.; ferner Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 1 Rn. 10 ff.; Medicus/Petersen, Allgemeiner Teil des BGB, 11. Aufl. 2016, Rn. 1 ff., 12 ff.



რო დახვეწილ რედაქციას, რომელიც არ იქნება დაკავშირებული რაიმე სერიოზულ ცვლილებებთან.

*b)* სამოქალაქო კანონების მოქმედების სფერო საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-2, მე-3 და მე-6 მუხლების თანახმად

**25** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-2, მე-3 და მე-6 მუხლები განსაზღვრავენ სამოქალაქო კანონების მოქმედების სფეროს მატერიალური და დროის თვალსაზრისით.

ამ დებულებების საგანს წარმოადგენს „სამოქალაქო კანონმდებლობა, აგრეთვე კერძო სამართლის სხვა კანონები“. მე ვფიქრობ, რომ ამაში მოიაზრება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, როგორც სამოქალაქოსამართლებრივი კოდიფიკაცია, შესაძლო სამოქალაქოსამართლებრივი სპეციალური კანონმდებლობა, აგრეთვე სპეციალური კერძო სამართლის კანონები.<sup>14</sup> ჩემთვის ბოლომდე ნათელი არ არის, თუ რა იგულისხმება „კანონქვემდებარე ნორმატიულ აქტებში“ (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-2 მუხლის მე-3 ნაწილი, მე-3 მუხლის 1-ლი ნაწილი და მე-6 მუხლის 1-ლი წინადადება). მე ვვარაუდობ, რომ საუბარია განკარგულებებზე ან ადმინისტრაციულ დებულებებზე.

**26** ამდენად, პირველ რიგში ისმის კითხვა, უნდა წარმოადგენდეს თუ არა ზემოთ ხსენებული სამართლის წყაროების მოქმედების სფერო სამოქალაქოსამართლებრივი (ცივილურსამართლებრივი) რეგულირების საგანს. მოსამზადებელ მასალებში მოცემულ კითხვაზე პასუხი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-2 და მე-3 მუხლებისთვის ცალსახად უარყოფითი იყო. ამ მასალების თანახმად, მიზეზი, რის გამოც თავის დროზე განხორციელდა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში მათი კოდიფიკაცია, საკონსტიტუციოსამართლებრივი მდგომარეობის ცვლილების შედეგად აღარ არსებობს.<sup>15</sup>

თავიდანვე ვიზიარებ დასკვნას იმის თაობაზე, რომ აღნიშნული დებულებები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის შესავალი დებულებების ფარგლებში ზედმეტი გახდა. თუმცა ეჭვები გამაჩნია ცალკეული რეგულირების საგნებთან დაკავშირებით, რომლებიც ჩემს თვალში სამოქალაქოსამართლებრივი ბუნებისაა და ამდენად, არ არის თავისთავად ცხადი, რომ ისინი მატერიალური საკონსტიტუციო სამართლის ფარგლებში იყო გათვალისწინებული:

**27** (1) საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-2 მუხლის მე-4 ნაწილის დებულება ადგენს ჩვეულებითი სამართლის მოქმედების სფეროს ერთ ნაწილს. BGB-ში ასეთი დებულება არ გვხვდება, მაგრამ მისი საგანი, ჩვეულებრივ, წარმოადგენს ზოგადი დოქტრინის ნაწილს.<sup>16</sup> მე არ მაქვს საშუალება გადავამოწმო, მოქმედებს თუ არა ქართულ სამართალში „ზნეობის საყოველთაოდ აღიარებული ნორმებისა“ და „საჯარო წესრიგის“ უპირატესი ძალა კონსტიტუციურსამართლებრივ დონეზე.

**28** (2) მე-3 მუხლის მე-2 ნაწილი ეხება სამართლის წყაროების მატერიალური მოქმედების ნაწილობრივ ასპექტს, როდესაც ეს დებულება სამართლებრივ შეცდომას (Rechtsirrtum) არ მიიჩნევს ყურადღების ღირსად. აღნიშნულთან დაკავშირებით, უპირველეს ყოვლისა, ჩნდება ორი კითხვა, რომელიც ვფიქრობ, წარმოადგენს არა კონსტიტუციურსამართლებრივი რეგულირების საგანს, არამედ კლასიფიცირებულ უნდა იქნეს სამოქალაქო სამართლის ნაწილად.<sup>17</sup> პირველ რიგში საკითხავია, იძლევა თუ არა შეცდომა იმის თაობაზე, რომ გარიგების ნიშნების მქონე ქმედება გარკვეულ სამართლებრივ შედეგებს გამოიწვევს (შეცდომა სამართლებრივ შედეგ-

<sup>14</sup> შეადარეთ, ზემოთ თემატურ სტრუქტურასთან დაკავშირებით.

<sup>15</sup> Darjania, S. 1 ff., ეთანხმება Chanturia/Knieper, S. 13.

<sup>16</sup> შეადარეთ, Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 14, 20; Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 1 Rn. 8; Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 4 Rn. 5 ff.

<sup>17</sup> Medicus/Petersen, Allgemeiner Teil des BGB, 11. Aufl. 2016, Rn. 750.

ში), ამ ქმედებაზე უარის თქმის უფლებას. ეს შეკითხვა ისმება შეცდომით დადებული გარიგებების შეცილებასთან დაკავშირებით და იქ უკვე უფრო ვინროდ არის ნორმირებული (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 73-ე, 75-ე მუხლები). მეორეც, საკითხავია, იწვევს თუ არა შეცდომა იმის თაობაზე, რომ კანონი ფაქტობრივ ქცევასთან აკავშირებს გარკვეული სამართლებრივი შედეგების დადგომას, იმას, რომ ეს სამართლებრივი შედეგები (მთლიანად ან ნაწილობრივ) არ დადგეს, განსაკუთრებით: რომ მოვალეს არ დაეკისროს ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება. ამ შეკითხვაზე პასუხი, ზოგადად, დამოკიდებულია ქმედების სუბიექტურ წინაპირობებზე და აგრეთვე იმაზე, თუ ამ წინაპირობების რომელ დონეზეა გვხვდება სამართლებრივი შეცდომა (*Rechtsirrtum*) (შეადარეთ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 395-ე მუხლი).

(3) ჩემი აზრით, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული დებულება, რომელიც კანონის და კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტების უკუქცევით ძალას ეხება, წარმოადგენს არა სამოქალაქო სამართლის, არამედ კონსტიტუციურსამართლებრივ და ამდენად, განსაკუთრებით, სამართლებრივი სახელმწიფოსთვის დამახასიათებელი კანონიერი ნდობის პრინციპის საკითხს.<sup>18</sup>

სანამ აღნიშნული ფაქტობრივი ხასიათის საკითხი კონსტიტუციურსამართლებრივ დონეზე არ იქნება მოწესრიგებული, დავეთანხმებოდი მოქმედი რედაქციის მიმართ არსებულ კრიტიკას: გადაწყვეტილება სამოქალაქოსამართლებრივი კანონის ნორმების უკუქცევითი ძალის სასარგებლოდ ან სანინააღმდეგოდ, ვერ იქნება მიღებული სამართლებრივი ურთიერთობის ერთი მხარის მიმართ დისკრიმინაციული მიდგომის ხარჯზე.<sup>19</sup> პირიქით, ზოგადად, ყურადღება უნდა მიექცეს ფაქტს, ენდობოდა თუ არა სამართლებრივ ურთიერთობის მხარე შესაბამის სამართლებრივ მდგომარეობას და იმსახურებს თუ არა აღნიშნული ნდობა დაცვას.<sup>20</sup>

გერმანული ინტერტემპორალური სამოქალაქო სამართალი ამ საკითხს სფეროების სპეციფიკის მიხედვით პასუხობს. ვალდებულებითი სამართლისთვის BGB-ში პრინციპულად აღიარებულია, რომ ვალდებულებითი სამართლებრივ ურთიერთობა თავისი წინაპირობებით, შინაარსით და შედეგებით იმ სამართალს ექვემდებარება, რომელიც მოქმედებდა ამ ურთიერთობის წარმოშობი ფაქტის აღსრულების მომენტში (შეადარეთ, EGBGB-ს 170-ე მუხლი, 229-ე მუხლის §5, 232-ე მუხლის §1). ეს პრინციპი შესაბამისად მოქმედებს, როდესაც ვალდებულებითსამართლებრივი დებულებები იცვლება ისე, რომ არ არსებობს გარდამავალი დებულებები (ლონისძიებები).<sup>21</sup> იგი შეზღუდულად მოქმედებს მომსახურების, ქირავნობის და იჯარის ურთიერთობებისთვის (შეადარეთ, EGBGB-ს 171-ე მუხლი). სანივთო სამართალში პრინციპის სახით მოქმედებს, რომ BGB-ს ძალაში შესვლის დროს უკვე არსებული მფლობელობის და საკუთრების ურთიერთობები ამიერიდან BGB-ს მიხედვით რეგულირდება (EGBGB-ს 180-ე f მუხლი, 233-ე მუხლის §§1, 2-ის 1-ლი აბზაცი). მაგრამ არც ეს პრინციპი მოქმედებს გამონაკლისების გარეშე (მაგალითად, EGBGB-ს 182-ე და შემდგომი მუხლები, §233 §2-ის მე-2 და მე-3 აბზაციები, §3). მაშინ, როდესაც ქორწინების ნამდვილობა და მეუღლეების ქონებრივი მდგომარეობა მანამდე არსებული კანონებით განისაზღვრება (EGBGB-ს 198-ე, მე-200 მუხლები), მეუღლეთა პირადი სამართლებრივი ურთიერთობები, განქორწინება და გაუქმება, პრინციპულად, მოქმედ დებულებებს ეყრდნობა (EGBGB-ს 199-ე, 201-ე მუხლები). მემკვიდრეობით-სამართლებრივი ურთიერთობებისთვის, პრინციპულად, მანამდე არსებული კანონებია გადამწყვეტი (EGBGB-ს 213-ე და შემდგომი მუხლები).

<sup>18</sup> შეადარეთ, BeckOK GG/Huster/Rux, 37. Ed. (15.5.2018), Art. 20 Rn. 184 ff.; Maunz/Dürig-Grzeszick, GG, 82. Erg. (Jan. 2018), Art. 20 Rn. 72 ff.

<sup>19</sup> Darjanja, S. 5; zweifelnd auch Chanturia/Knieper, S. 13.

<sup>20</sup> შეადარეთ, Maunz/Dürig-Grzeszick, GG, 82. Erg. (Jan. 2018), Art. 20 Rn. 73.

<sup>21</sup> St.Rspr. seit BGHZ 10, 394 = NJW 1954, 231, 232.

ინტერტემპორალური სამართალი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში წარმოადგენს გარდავამალი და დასკვნითი დებულებების საგანს (1507-ე და შემდგომი მუხლები), და ეს ეხება როგორც სამოქალაქო კოდექსის (სამოქალაქო კოდექსის 1507-ე მუხლი), ასევე ცვლილებების შესახებ ცალკეული კანონების ძალაში შესვლას (სამოქალაქო კოდექსის 1507<sup>1</sup> და 1508<sup>3</sup>-ის ჩათვლით). აღნიშნულის საპირისპიროდ, შესავალი დებულებების ფარგლებში გენერალური დათქმა შეიძლება გამხდარიყო იმ პრინციპის განმარტების ფუნქციის მატარებელი, რომ სამართლის ნორმებს მხოლოდ მაშინ ენიჭებათ უკუქცევითი ძალა, როდესაც ამის თაობაზე მკაფიოდ არის მითითებული სამართლის ნორმაში ან როდესაც ეს სამართლის ნორმის აზრიდან და მიზნიდან გამომდინარეობს და ამას არ უპირისპირდება დაცვის ღირსი ნდობა.

ამასთან არ არსებობს საფუძველი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-6 მუხლის 1-ლი („კანონები და კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტები“) და მე-2 წინადადებისთვის („კანონი“) დიფერენცირებული გამოყენების სფეროს დადგენისთვის: სამართალბრუნვის პოზიციიდან, სამართალური თეორიის განმსაზღვრელი სამართლის წყაროს რანგი, თავისთავად, არ წარმოადგენს არსებით გარემოებას, სამართლებრივი სახელმწიფოს მიერ გარანტირებული ნდობის დაცვის ფარგლებისთვის. აღნიშნული ისევე იქნებოდა გასათვალისწინებელი შესაფერისი გენერალური დათქმის კონცეფციისას, როგორც კონკრეტული სფეროსთვის სპეციფიური ინტერტემპორალური სამოქალაქო სამართლის შემთხვევაში.

*c) სამართლის გამოყენება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-4 და მე-5 მუხლების მიხედვით*

- 31** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-4 და მე-5 მუხლები ეხება სამართლის გამოყენების ძირითად საკითხებს, ამასთან, მე-4 მუხლი ცალსახად ეხება სასამართლოს.

*aa) გადაწყვეტილების მიღების მასშტაბები*

- 32** იქიდან გამომდინარე, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-4 მუხლი უშუალოდ „სამართლოს“ ეძღვნება, კეთდება დასკვნა, რომ საქმე ეხება საპროცესო სამართლის ნორმას, ამიტომაც შესაბამისი დებულება უნდა იქნეს შეტანილი საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში და აქ არსებული ნორმა უნდა წაიშალოს.<sup>22</sup> აღნიშნული, განსაკუთრებით ასეთ ერთობლიობაში, საეჭვოდ მიმაჩნია. სამოქალაქო საპროცესო სამართლის საგანს წარმოადგენს პროცესის მიმდინარეობა, ანუ სამოქალაქო მართლმსაჯულების ინსტიტუტები და წინაპირობები, სამართლებრივი დაცვის სახეობა, ფორმები და შედეგები და მისი მოპოვებისთვის საჭირო პროცესი.<sup>23</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-4 მუხლის 1-ლი ნაწილის დებულება, რომლის თანახმად სასამართლოს არ აქვს გადაწყვეტილების მიღებაზე უარის თქმის უფლება იმ მიზეზით, რომ სამართლის ნორმა არ არსებობს ან ბუნდოვანია, უარყოფითად არ აღწერს გადაწყვეტილების მიღების წინაპირობებს (გადაწყვეტილების მისაღებად სიმწიფის თვალსაზრისით, შეადარეთ ZPO-ს §300-ის 1-ლი აბზაცი), არამედ სხვა სიტყვებით გადმოსცემს შესაბამისი, არასრულყოფილი სამართლის წყაროს მოქმედების მოთხოვნას (*Geltungsanspruch*): (ერთმნიშვნელოვანი) სამართლის ნორმის არარსებობის ფაქტიდან არ უნდა იქნეს გამოტანილი დასკვნა, რომ სამართლის ეს წყარო არ წარმოადგენს ნორმატიულ საფუძველს სამართლებრივ

<sup>22</sup> Darjania, S. 3 f.; ეთანხმება Chanturia/Knieper, S. 13.

<sup>23</sup> Jauernig/Hes, Zivilprozessrecht, 30. Aufl. 2011, § 2 Rn. 1, 8 ff.; MüKoZPO/Rauscher, 5. Aufl. 2016, Einl. Rn. 25, 27 ff.; Rosenberg/Schwab/Gottwald, Zivilprozessrecht, 17. Aufl. 2010, § 1 Rn. 22.

ბრივი საკითხის გადასაწყვეტად. ამიტომ ეს იურიდიული ნორმა განეკუთვნება სამართლის წყაროს იმ სამართლებრივ სფეროს, რომელსაც ის შესაბამისად ეხება.

სტრუქტურის მიხედვით ასეთი ნორმა შეესაბამება მატერიალური მტკიცების ტვირთის დებულებებს: ეს ნორმებიც, შესაბამისად, განეკუთვნება სამართლის იმავე სფეროს, რომელსაც სამართლის ის დებულება, რომლის წინაპირობებსაც უნდა აკმაყოფილებდეს სადავო საქმის გარემოებები.<sup>24</sup>

აქედან გამომდინარეობს დასკვნა, რომ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი მხოლოდ იმ შემთხვევაში ჩაითვლება სამოქალაქო კოდექსის მე-4 მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისი დებულებისთვის სისტემატიკის თვალსაზრისით დამაჯერებელ ადგილად, თუ იქ სხვა ნორმებიც არსებობს, რომლებიც არა ფუნქციონალურ, არამედ მხოლოდ ფორმალურ სამოქალაქო საპროცესო სამართალს წარმოადგენენ. ფუნქციონალური თვალსაზრისით კი, სამოქალაქო კოდექსის მე-4 მუხლის 1-ლი ნაწილი (ასევე) წარმოადგენს მატერიალურ სამოქალაქო სამართალს.

BGB-ში შესაბამისი დებულება, ცხადია, არ არსებობს (ისევე როგორც არ არსებობს, ZPO-სა თუ გერმანიის ძირითად კანონში (GG)). საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-4 მუხლის 1-ლი ნაწილი კოდიფიცირებული სამოქალაქო სამართლის შემადგენელი ნაწილიც რომ არ ყოფილიყო, ეს სავარაუდოდ მაინც არ გამოიწვევდა უარყოფით შედეგს სამართლის განმარტებისა და გამოყენებისთვის, ვინაიდან შესაბამისი სამართლებრივი დებულება გამომდინარეობს უშუალოდ, შესაბამისი სამართლებრივი ნორმის მოთხოვნიდან მოქმედების თაობაზე, რომელიც ხელისუფლების განაწილების პრინციპზე აგებულ სამართლებრივ სახელმწიფოში დემოკრატიული კანონმდებლის გადაწყვეტილებასთან ერთად წარმოიქმნება.

ეს განსაკუთრებით თვალშისაცემია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-4 მუხლის მე-2 ნაწილის შემთხვევაში: ნორმა სასამართლო გადაწყვეტილების წინაპირობებს კი არ აღწერს, არამედ გამოხატავს შესაბამისი სამართლებრივი ნორმის მოქმედების მოთხოვნას და ამით კონსტიტუციურსამართლებრივად, სასამართლო ხელისუფლების სამართლებრივი სახელმწიფოსთვის დამახასიათებელ ვალდებულებას, რომ დაემორჩილოს კანონს. სამართლებრივ სახელმწიფოში იგივე საკითხი თავის საზღვრებს ცალსახად პოულობს ადამიანის უფლებათა სფეროში სახელმწიფოს თვითნებობის აკრძალვაში, იმ შემთხვევებისთვისაც კი, როდესაც კანონის ფორმა დაცულია (შეადარეთ გერმანიის ძირითადი კანონის 1-ლი მუხლი, მე-20 მუხლის მე-3 ნაწილი: სასამართლო ხელისუფლების ვალდებულება დაემორჩილოს კანონს და სამართალს).<sup>25</sup> რა თქმა უნდა, კონსტიტუციის საწინააღმდეგო კანონების გაუქმების მონოპოლია საკონსტიტუციო სასამართლოს პრეროგატივაა (გერმანიის ძირითადი კანონის მე-100 მუხლის 1-ლი ნაწილი). როდესაც არსებობს სასამართლოსთვის კანონის სავალდებულოობის ასახვის მოთხოვნა, ეს ტერმინოლოგიურად გამართული რედაქციის საშუალებით უნდა განხორციელდეს, მაგრამ ისე, რომ ამას არ მოჰყვეს არსებითი ცვლილებები.

#### *bb) კანონის და სამართლის ანალოგია*

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-5 მუხლი კანონის და სამართლის ანალოგიით აწესრიგებს სამოსამართლო სამართლის განვითარების ნაწილობრივ ასპექტს.

ერთი მხრივ, სამართლის ნორმის მოქმედების ყოვლისმომცველი მოთხოვნიდან და მეორე მხრივ, დაწერილი სამართლის აუცილებელი არასრულყოფილებიდან გამომდინარეობს, რომ სამართლის ნორმა შესაბამისად (ანალოგიით) უნდა იქნეს გამოყენებული, როდესაც საქმე, რო-

<sup>24</sup> Rosenberg/Schwab/Gottwald, Zivilprozessrecht, 17. Aufl. 2010, § 115 Rn. 31.

<sup>25</sup> Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 4 Rn. 62 ff.

მელზეც უნდა იქნეს მიღებული გადაწყვეტილება, უნებლიედ, კანონით რეგულირებული არ არის და კერძოდ, სამართლის ნორმის უშუალო გამოყენების სფეროში არ არის მოქცეული, მაგრამ ინტერესთა პოზიცია სამართლის ნორმის უშუალო გამოყენების სფეროსთან მიმართებაში მსგავსია (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-5 მუხლის 1-ლი ნაწილი). ასეთი მსგავსება არ გვაქვს, როდესაც განსახილველი სამართლის ნორმა აყენებს მოთხოვნას, რომ მისი მოქმედება თავისი უშუალო გამოყენების სფეროთი შემოიფარგლოს, როგორც ეს, ჩვეულებრივ,<sup>26</sup> სპეციალური ურთიერთობების მომწესრიგებელი ნორმების შემთხვევაში გვაქვს (მე-3 ნაწილი).

თუ ურთიერთობა, საკანონმდებლო რეგულირების გეგმის საპირისპიროდ, არ არის მოწესრიგებული და არც მისი ინტერესთა პოზიცია არის დარეგულირებული ურთიერთობის მსგავსი, მაშინ შეუძლებელია მხოლოდ ერთი ნორმის ანალოგიით გამოყენება და გამოსაყენებელი სამართლებრივი შედეგი უნდა დაეფუძნოს მთლიანად კერძო სამართლის მოქმედ სისტემას (მე-2 ნაწილი). ამ თვალსაზრისით, არც საგამონაკლისო ნორმებია ამისთვის გამოსაადგი (მე-3 ნაწილი).

**34** ეს პრინციპები შეესაბამება იურიდიული მეცნიერების მიღებულ მეთოდოლოგიას, მაგრამ BGB-ში კოდიფიცირებული არ არის. ისინი აქამდე არ წარმოადგენდნენ მოსამზადებელი განხილვის საგანს. ჩემი აზრით, შესაძლებელია მათი ამოღება ყოველგვარი ჩანაცვლების გარეშე. თუ იქნება მათი შენარჩუნების სურვილი, მაშინ ისინი ტერმინოლოგიურად უნდა დაიხვეწოს ისე, რომ ამას არ მოჰყვეს არსებითი შინაარსობრივი ცვლილებები. ამასთან, ჩემი მოწოდება იქნება, რომ კრიტიკიუმი „გეგმის საპირისპიროდ არსებული რეგულირების ხარვეზები“ ორივე ჯგუფისთვის იქნეს წინა პლანზე გამოტანილი და მეორე ჯგუფი „შეუძლებლობის“ ნაცვლად დამოკიდებული გახდეს ანალოგიის უნარის მქონე სამართლის ნორმის არარსებობაზე. დაბოლოს, ცნება „ზნეობა“ ბუნდოვნად მეჩვენება, ამიტომ გთავაზობთ, რომ იქ, სადაც არ იგულისხმება „კარგი ზნეობა“ (*Guten Sitten*), ანუ კარგი მორალი, როგორც მართლწესრიგის ზღვარი, არამედ სამართლის მიღმა არსებული წესრიგი, როგორც პოზიტიური მასშტაბი, ჩაანაცვლოს ის „ჩვეულების ნორმებით“.<sup>27</sup>

*d) კერძო სამართლის ობიექტები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-7 მუხლის თანახმად*

**35** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-7 მუხლს შემოაქვს (კერძოსამართლებრივი) სამართლის ობიექტის ცნება. ნორმა უკავშირებს კერძო სამართლის ობიექტის ცნებას ქონების ცნებას და არსებითად მის ბრუნვაუნარიანობაზე ამახვილებს ყურადღებას.

BGB-ში სამართლის ობიექტის ან სამართლის საგნის დეფინიცია არ არის მოცემული. გერმანული სამოქალაქო სამართლის დოქტრინაში სამართლის ობიექტი მეტწილად სამართლის სუბიექტის საპირისპირო ცნებად აღიქმება. გადამწყვეტია სამართლებრივი დაუფლების შესაძლებლობა (დაუფლებადობა - *Beherrschbarkeit*), როგორც კერძოსამართლებრივი მიკუთვნების წესის წინაპირობა.<sup>28</sup> ამასთან სამართლებრივი დაუფლების შესაძლებლობას ორი განსხვავებული ასპექტი გააჩნია.<sup>29</sup> ერთი მხრივ, ფაქტობრივი ბატონობა ან გამოყენება (განსაკუთრებით სამართლის ისეთი ობიექტების მიმართ, როგორიც არის ნივთები, ცხოველები, არამატერია-

<sup>26</sup> კრიტიკულად ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების შინაარსის კონტროლის შესახებ ვაშაკიძე, ანგარიში გვ. 2.

<sup>27</sup> შეადარეთ, ზნეობის და მორალის შესახებ, Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 4 ff.; Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 1 Rn. 2 f.

<sup>28</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 227; Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 35 Rn. 1, 5 f.; Stadler, Allgemeiner Teil des BGB, 19. Aufl. 2017, § 11 Rn. 1.

<sup>29</sup> ამ თემაზე, Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 24 Rn. 2 ff.

ლური ქონებრივი უფლებები), მეორე მხრივ, გარიგებისთვის დამახასიათებელი ზემოქმედება გაუქმება, დათმობა, დატვირთვა ან შინაარსის ცვლილება (განკარგვა). უკანასკნელად ხსენებული გაგებით სამართლის ობიექტს წარმოადგენს არა ნივთი, არამედ მასზე საკუთრება (საკუთრების უფლება). მოთხოვნა შეიძლება წარმოადგენდეს როგორც გამოყენების, ისე განკარგვის ობიექტს. განკარგვის საგანს, განსაკუთრებით, შეიძლება წარმოადგენდეს სამართლებრივი ურთიერთობები (მაგალითად, ხელშეკრულება, როგორც ურთიერთობის შეწყვეტის საგანი - *Vertrag als Gegenstand der Kündigung*).<sup>30</sup> თუმცა ისინი, თავის მხრივ, არ წარმოადგენს კერძო-სამართლებრივი ურთიერთობების ბრუნვაუნარიან ობიექტებს. ამიტომ, ქონების, როგორც „კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის ბრუნვაუნარიანი ობიექტის“, დეფინიციით, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი შეზღუდულია სამართლის ობიექტის, როგორც დაუფლებადი ობიექტის გაგებით, რაც სამართლის განმარტებისა და გამოყენებისთვის პრობლემას არ წარმოადგენს, მაგრამ გასათვალისწინებელია ტერმინოლოგიასთან დაკავშირებული შემდგომი სამუშაოებისას.

სამართლებრივი დაუფლების შესაძლებლობა, პირველ რიგში, წინაპირობად ადგენს, რომ სამართლის სუბიექტი, რომელიც ბატონობას ახორციელებს, ვერ იქნება ამ ბატონობის ობიექტი.<sup>31</sup> მეორე წინაპირობას წარმოადგენს სამართლებრივი წესი, რომლის მიხედვით სამართლებრივი დაუფლება შესაძლებელია კერძოსამართლებრივ ბრუნვაში, ანუ ქონების ბრუნვაუნარიანობა. ამდენად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-7 მუხლი მართებულად აწესრიგებს ბრუნვაუნარიანობას წესის სახით, ხოლო გამორიცხულ ბრუნვაუნარიანობას - გამონაკლისის სახით. ეჭვები გამაჩნია იმასთან დაკავშირებით, ბრუნვაუნარიანობა ქონებას ყველა შემთხვევაში კანონის საშუალებით უნდა ჩამოერთვას თუ ის ასევე შეიძლება თავად ქონების ბუნებიდან გამომდინარეობდეს. ეს უკანასკნელი მეჩვენება, მაგალითად, ადამიანის გვამის შემთხვევაში მართებულად, რადგანაც ადამიანის არსებობას შემდგომშიც აქვს ეფექტი,<sup>32</sup> ისევე, როგორც საზოგადოებრივი სიკეთის (*Allgemeingüter*) შემთხვევაში.<sup>33</sup>

ამასთან, რა თქმა უნდა, გასათვალისწინებელია, რომ ბრუნვაუნარიანობის გაუქმება გარიგების საფუძველზე, BGB-ს §137-ის 1-ლი წინადადების შესაბამისად ნორმირებული პრინციპის თანახმად, მხოლოდ კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში არის შესაძლებელი. ეს ნორმა არ ეხება იმ ვალდებულების სამართლებრივ ძალას, რომლითაც პირი კისრულობს ვალდებულებას, არ განკარგოს ქონება (BGB-ს §137-ის მე-2 წინადადება), რაც იმას ნიშნავს, რომ სანივთო თვალსაზრისით სამართლებრივი ძალის მქონე განკარგვის აკრძალვის ბათილობა გავლენას არ ახდენს „არგანკარგვის შესახებ“ ხელშეკრულების ვალდებულებითსამართლებრივ ნამდვილობაზე.

ჩემთვის ნათელი არ არის, რომელი პრობლემის მოსაგვარებლად იქნა შემოთავაზებული საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-7 მუხლის მე-2 წინადადებით გათვალისწინებული, კანონით დადგენილი წესით ბრუნვიდან ამოღებული ქონების განკარგვის გამორიცხვა, ვინაიდან ამ თვალსაზრისით საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 160-ე და 172-ე მუხლების შესაბამისად უკან დაბრუნების მოთხოვნის უფლებებიც არსებობდა.<sup>34</sup> მიმაჩნია, რომ უკან დაბრუნების, დარღვევის აღმოფხვრისა და გარკვეული მოქმედებისგან თავის შეკავების მოთხოვნების საკითხები, ბრუნვაუნარიანობისგან განცალკევებულად განსახილველ თემას წარმოადგენენ.

შესაბამისად, მართალია პიროვნული უფლებების სამართალიც, სწორედ რომ არ წარმოადგენს საკუთარ „მე“-ზე ბატონობის სამართალს, მაგრამ აერთიანებს მომსახურების განწვევასთან

<sup>30</sup> Vgl. Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 24 Rn. 6.

<sup>31</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, Rn. § 35 Rn. 6.

<sup>32</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, Rn. § 35 Rn. 6.

<sup>33</sup> Vgl. Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 24 Rn. 15.

<sup>34</sup> Darjanja, S. 6.

დაკავშირებულ (*Leistungsrechte*) და დამცავ უფლებებს (*Abwehrrechte*), რომლებიც ემსახურება პიროვნების უფლებათა დაცვას მესამე პირებთან მიმართებაში.<sup>35</sup>

დამაჯერებელია, რომ სამართლის ობიექტად მიკუთვნებისთვის მნიშვნელობა არ აქვს ქონების ღირებულებას.

- 38** დარწმუნებით ვერ შევაფასებ, დეფინიციების წყვილში - „მატერიალური-არამატერიალური“, რომლისთვის მიკუთვნებაზეც ასევე არ არის დამოკიდებული სამართლის ობიექტად ცნობა, რაიმე უფრო ფართო ხომ არ იგულისხმება. ვვარაუდობ და გონივრულად მიმაჩნია, რომ აქ სხეულებრივი და უსხეულო ქონება არის ნაგულისხმევი. გერმანული სამართლის გაგებითაც ობიექტები, რომლებზეც ხორციელდება ბატონობა, მოიცავს სხეულებრივ და უსხეულო საგნებს.<sup>36</sup>

*e) კერძო სამართლის სუბიექტები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მიხედვით*

- 39** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლი ეხება კერძო სამართლის სუბიექტებს. ნორმა წარმოგვიდგენს კერძო სამართლის სუბიექტის ყოვლისმომცველ დეფინიციას (1-ლი ნაწილი) და შემდეგ აწესრიგებს სახელმწიფო ორგანოებისა და საჯარო სამართლის იურიდიული პირების მონაწილეობას (მე-2 ნაწილი). ამას მოსდევს კეთილსინდისიერების პრინციპის კოდიფიკაცია (მე-3 ნაწილი).

*aa) კერძო სამართლის სუბიექტის დეფინიცია*

- 40** კერძო სამართლის სუბიექტის დეფინიცია დაკავშირებული პირის დეფინიციასთან (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადება).

აღნიშნული შესაბამისობაშია BGB-ს ტერმინოლოგიასთან, რომელიც, მართალია, ექვივალენტურ ნორმას არ იცნობს, მაგრამ სამართლის სუბიექტის როგორც „ფიზიკური“ ან „იურიდიული პირის“ დეფინიციას წინაპირობის სახით გულისხმობს (შეადარეთ BGB-ს ოფიციალური სათაურები §1-მდე და §21-მდე).<sup>37</sup> ამასთან, პირის ცნება ადგენს უფლებებისა და მოვალეობების ტარების შესაძლებლობის უნარს.<sup>38</sup> აქედან ლოგიკურად გამომდინარეობს, რომ არც ცალკეული პირები არ უნდა გამოირიცხოს კერძო სამართლის სუბიექტობიდან და ამდენად არც სამეწარმეო თუ არასამეწარმეო, შიდასახელმწიფოებრივ ან უცხოურ პირებს შორის უნდა არსებობდეს განსხვავება (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის 1-ლი ნაწილის, მე-2 წინადადება).

- 41** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსით აღიარებული, კერძო სამართლის იურიდიული პირების ჩამონათვალი მოცემულია 1509-ე მუხლის მე-2 ნაწილში. ეს ჩამონათვალი უნდა იქნეს გადმოტანილი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლში, ვინაიდან ის უკავშირდება არა კანონის გარდამავალ და დასკვნით დებულებებს, არამედ განეკუთვნება კერძო სამართლის სუბიექტების ფაქტობრივ კონტექსტს.

<sup>35</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 230.

<sup>36</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 228; Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 35 Rn. 2 ff.; Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 24 Rn. 8.

<sup>37</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 151; Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, vor § 33.

<sup>38</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 151.

თუკი საქმე არ ეხება არასამენარმეო (არაკომერციულ) იურიდიულ პირებს, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 24-ე მუხლის მე-5 ნაწილის თანახმად იურიდიული პირები იქმნება „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის შესაბამისად. ვინაიდან მე ხელთ არ მაქვს აღნიშნული კანონი, ვერ შევაფასებ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1509-ე მუხლის მე-2 ნაწილის ტერმინოლოგიურ თანმიმდევრულობას, არამედ მომინევს ვივარაუდო, რომ იქ მოცემული ჩამონათვალი სწორად ასახავს ქართული სამენარმეო სამართლის ვითარებას სამენარმეო (კომერციული) იურიდიული პირებისთვის.

*bb) სახელმწიფო ორგანოები და საჯარო სამართლის იურიდიული პირები*

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მე-2 ნაწილი, პრინციპში, ავრცელებს სამოქალაქო კანონების მოქმედებას სახელმწიფო ორგანოებისა და საჯარო სამართლის იურიდიული პირების კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებზე. აღნიშნულს საფუძვლად უდევს შეკითხვა, მონაწილეობენ თუ არა და რა სახით მონაწილეობენ სახელმწიფო ორგანოები და საჯარო სამართლის იურიდიული პირები კერძოსამართლებრივ ბრუნვაში.

აღნიშნულთან დაკავშირებით პირველ რიგში უნდა გავიხსენოთ, რომ საჯარო სამართლის იურიდიული პირები პრინციპულად (ასევე) კერძო სამართლის სუბიექტებს წარმოადგენენ სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების გაგებით, ვინაიდან მათ, როგორც უფლებებისა და მოვალეობების მატარებლებს, პირებისთვის დამახასიათებელი თვისებები გააჩნიათ. თუ ისინი კერძოსამართლებრივ ბრუნვაში მონაწილეობენ, მაშინ მათი ქმედების ეფექტი, სამოქალაქო კოდექსის 24-ე მუხლის მე-3 ნაწილის 1-ლი წინადადების თანახმად, შეესაბამება კერძო სამართლის იურიდიული პირების ქმედებას. ამ ნორმის ფაქტობრივ კონტექსტში, თუკი იარსებებს ამის მოთხოვნილება, ასევე უნდა იქნეს მონესრიგებული, თუ რა წინაპირობების არსებობისას მონაწილეობენ ისინი კერძო სამართლის სუბიექტების სახით კერძოსამართლებრივ ბრუნვაში. მაგრამ თავისთავად ეს საკითხი წარმოადგენს მოქმედების ფარგლების განმსაზღვრელი საჯარო სამართლის თემას.

სახელმწიფო ორგანოების კერძო სამართლის სუბიექტებად კვალიფიკაციის სურვილის არსებობის შემთხვევაში, ისე, რომ ისინი იმავდროულად საჯარო სამართლის იურიდიული პირები ყოფილიყვნენ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მე-2 ნაწილით გასათვალისწინებელი რეგულირების მიზანი იქნებოდა. თუმცა, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 24-ე მუხლის მე-4 ნაწილის დებულებიდან გამომდინარე, მიმაჩნია, რომ ეს სწორედაც რომ არ წარმოადგენდა კანონმდებლის სურვილს: კერძო სამართლის სუბიექტის სახით სახელმწიფო ან ადგილობრივი ერთეული თვითონ მონაწილეობს სამართლებრივ ბრუნვაში (რაც საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1509-ე მუხლის 1-ლი ნაწილიდანაც გამომდინარეობს), მისი ორგანოები კი სწორედაც რომ არ წარმოადგენენ იურიდიულ პირებს.

ამდენად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მე-2 ნაწილი ამოღებულ უნდა იქნეს. თუ თქვენთვის სასურველია, რომ საჯარო სამართლის იურიდიული პირი შემოღებულ იქნეს კერძო სამართლის სუბიექტების კონტექსტში, ეს შეიძლება განიმარტოს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადებასთან კავშირში და 1509-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით გათვალისწინებული ჩამონათვლის ასევე სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლში გადმოტანის გზით, ვინაიდან არც მათ აქვთ რაიმე საერთო გარდამავალ და დასკვნით დებულებებთან. ამასთან, ნათლად უნდა გამოჩნდეს, რომ ჩამოთვლილი ორგანიზაციების ფორმების შემთხვევაში საუბარია საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებზე და არა ისე, თითქოს ისინი ასეთებად არიან მიჩნეული (თითქოს საჯარო სამართლის სხვა, „უფრო კონკრეტული“ იურიდიული პირებიც არსებობდნენ). „სახელმწიფოს“ ნაცვლად საუბარი უნდა იყოს „ხაზინაზე“

42

43



(fiskus), ანუ სახელმწიფოზე, რომელიც გამოდის კერძო უფლებებისა და მოვალეობების მატარებლის როლში.

*cc) კეთილსინდისიერება*

**44** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილი კერძო სამართლის სუბიექტებს აკისრებს კეთილსინდისიერების სტანდარტის დაცვის ვალდებულებას, თავიანთი უფლებების განხორციელებისა და მოვალეობების შესრულებისას. BGB-ში ამ განცხადებულ საფეხურზე კეთილსინდისიერების გენერალური დათქმა არ არის მოცემული. BGB-ს §242 ავალდებულებს მოვალეს, რომ შესრულება განახორციელოს კეთილსინდისიერების პრინციპის შესაბამისად, ჩვეულების ნორმების გათვალისწინებით. კრედიტორის მხარისთვის აქედან გამომდინარეობს, რომ მას არ შეუძლია მოითხოვოს იმაზე მეტი, რის შესრულებასაც მოვალეს BGB-ს § 242 ავალდებულებს. ეს ნორმა ზოგადი პრინციპის გამოხატულებაა და მოქმედებს არა მხოლოდ ვალდებულებით ურთიერთობებში, არამედ ერთსულოვნად აღიარებული შეხედულების თანახმად, მთელ კერძო სამართალში.<sup>39</sup> აღნიშნული შესაბამისობაშია კერძო სამართლის უნიფიკაციის საერთაშორისო ინსტიტუტის (UNIDROIT) პრინციპების 1.7 მუხლთან:

(1) საერთაშორისო ვაჭრობაში თითოეულმა მხარემ უნდა იმოქმედოს კეთილსინდისიერების და პატიოსნების პრინციპების შესაბამისად.

(2) მხარეებს არ აქვთ უფლება გამოირიცხონ ან შეზღუდონ ეს მოვალეობა.

და შესულია საერთო ჩარჩო პროექტის (DCFR) III. მუხლის - 1:103-ში:

(1) პირი მოვალეა იმოქმედოს კეთილსინდისიერების და პატიოსნების პრინციპების შესაბამისად თავისი ვალდებულებების შესრულებისას, შესრულების უფლების განხორციელებისას, შეუსრულებლობისთვის გასაჩივრების ინიცირების ან პოზიციის დაცვისას, ან ვალდებულების ან სახელშეკრულებო ურთიერთობის გაუქმების უფლების განხორციელებისას.

(2) ეს ვალდებულება არ შეიძლება გამოირიცხოს ან შეიზღუდოს ხელშეკრულებით ან სხვა იურიდიული აქტით.

(3) ვალდებულების დარღვევა არ წარმოშობს ვალდებულების შეუსრულებისთვის პირდაპირ გასაჩივრების უფლებას, მაგრამ შეიძლება ხელი შეუშალოს დამრღვევ პირს იმ უფლების, საჩივრის ან დაცვის უფლების განხორციელებაში, რომელიც ამ პირს სხვა შემთხვევაში ექნებოდა.

**45** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ზოგად დებულებებში წარმოდგენილი რეგულირება ამდენად დამაჯერებელია. ამ პრინციპის გამორჩეული მნიშვნელობიდან გამომდინარე, შესაძლებელია იმის წარმოდგენაც, რომ ის ცალკე მუხლში იყოს გათვალისწინებული. ყოველ შემთხვევაში, რაიმე განსაკუთრებული ფაქტობრივი კავშირი კერძო სამართლის სუბიექტების საკითხთან არ არსებობს, ის ალბათ უფრო ასოცირდება სამოქალაქო კოდექსის მომდევნო, მე-9 მუხლით გათვალისწინებულ - სამოქალაქო კანონის მიზნის განსაზღვრასთან.

**46** შინაარსობრივად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილი მოითხოვს კეთილსინდისიერებასთან შესაბამისობას. ჩვეულების ნორმის ან ე.წ. „fair dealing“-ის ცნება არ არის შემოღებული, რამაც შესაძლოა გვიბიძგოს ამ სტანდარტის სუბიექტურად, მხარეთა პერსპექტივიდან ახსნისკენ.<sup>40</sup> ამიტომ გირჩევდით, რომ დაამატოთ მითითება ჩვეულების ნორმაზე. ამასთან, გირჩევდით, ისევე, როგორც ძველ რედაქციაში, დაასახელოთ ამ ნორმის ადრესატები („სამართალბრუნვაში მონაწილე პირები“), იმისათვის რომ მკაფიოდ გაესვას ხაზი იმ ფაქტს, რომ კეთილსინდისიერად მოქცევის ვალდებულება ობიექტურ ვალდებულებას წარ-

<sup>39</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 348.

<sup>40</sup> შეადარეთ, DCFR I.-1:103, sub A.

მოადგენს, რომელიც სამართლებრივ ბრუნვაში მონაწილეობიდან და არა კონკრეტულ სამართალურთიერთობაში არსებული მხარის სტატუსიდან გამომდინარეობს და რომელიც, ამიტომაც, არ მოქმედებს სპეციფიკურად კონკრეტული სამართალურთიერთობის მხოლოდ შემხვედრი მხარის მიმართ (და მისი დარღვევა ამიტომ არ გამოიწვევს პირდაპირ გასაჩივრების უფლების წარმოშობას, შეადარეთ DCFR III მუხლის - 1:103). ენობრივი თვალსაზრისით ასევე შესაძლებელია ნორმის დახვეწა, ვინაიდან „განხორციელება“ მხოლოდ „უფლებებს“ შეიძლება ეხებოდეს და „მოვალეობებისთვის“ სასურველია შესაფერისი ზმნის დამატება.

*წ) სამოქალაქო კანონთა მიზანი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-9 და მე-10 მუხლების მიხედვით*

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-9 მუხლი ადგენს სამოქალაქო კანონთა მიზანს და იმავდროულად, სივრცეში მათი მოქმედების სფეროს. დებულება თავდაპირველად განსაზღვრავს სივრცეში მოქმედების სფეროს („საქართველოს ტერიტორიაზე“) და შემდეგ ადგენს ნორმატიულ პროგრამას, რომელიც „სამოქალაქოსამართლებრივი ბრუნვის თავისუფლების“ უზრუნველყოფაში მდგომარეობს და რომელსაც სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლი ეხება. აღნიშნული წარმოადგენს მითითებას კერძო ავტონომიაზე, როგორც კერძო სამართლის ფუნდამენტურ პრინციპზე: სამართლის სუბიექტები უფლებამოსილი არიან თავიანთი კერძოსამართლებრივი საქმეები დამოუკიდებლად და საკუთარი პასუხისმგებლობის ქვეშ, საკუთარი სურვილის შესაბამისად მოაწესრიგონ.<sup>41</sup>

ამასთან, კერძო ავტონომია არ არის შეუზღუდავად გარანტირებული, არამედ, ერთი მხრივ, პირობად აყენებს ისეთი დებულებების არსებობას, რომლებიც კერძოსამართლებრივ ბრუნვას განმსაზღვრავენ და ამით კერძო სამართლის ფორმებსა და ინსტიტუტებში კერძო ავტონომიის ამოქმედების შესაძლებლობას იძლევიან და მეორე მხრივ მისი ზღვარი გადის სხვათა უფლებებსა და საჯარო ინტერესებზე, როგორც ეს დადგენილია კონსტიტუციური წესრიგით.<sup>42</sup> ეს დეფინიცია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-9 მუხლს უნდა დაემატოს და, ამასთან, თავისი მკაფიო კონტურების გამო მას უპირატესობა უნდა მიენიჭოს სამოქალაქო კოდექსის მე-2 მუხლის მე-4 ნაწილით გათვალისწინებული ზღვრების („ზნეობის საყოველთაოდ აღიარებული ნორმები და საჯარო წესრიგი“) გამეორებასთან შედარებით.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-9 მუხლით გათვალისწინებული გარანტიის შემდეგ, სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლი აკონკრეტებს მოქმედების სამოქალაქოსამართლებრივ თავისუფლებას. რეგულირების ეს ყოვლისმომცველი მიზანი მუხლის სათაურში უნდა იყოს ასახული. ამასთან, სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლი ნეგატიურად აყალიბებს, თუ რა არ წარმოადგენს სამოქალაქო კოდექსის მე-9 მუხლით გარანტირებული კერძო ავტონომიის ზღვარს: პოლიტიკური უფლებები, რომლებიც განისაზღვრება კონსტიტუციით ან საჯარო სამართლის სხვა კანონებით. შესაძლებელია აღნიშნული დამოკიდებულების უფრო ნათლად გამოხატვა, თუ ნაცვლად „სამოქალაქო უფლებათა განხორციელებისა“, გამოვიყენებთ „სამოქალაქოსამართლებრივი ბრუნვის თავისუფლებას“ და აქ შემდეგი რედაქციით ჩამოვაყალიბებთ: „თავისუფლება სამოქალაქოსამართლებრივ ბრუნვაში“. ეს ასევე სიცხადეს შეიტანდა იმ საკითხში, რომ არა მხოლოდ სუბიექტური უფლებების განკარგვა, არამედ ასევე ნებისმიერი სხვა სამოქალაქოსამართლებრივად მნიშვნელოვანი ქცევა (ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლების განხორციელება, მინდობილობის გაცემა, ქორწინება, ანდერძის შედგენა) პოლიტიკური უფლებებისგან დამოუკიდებელია.

<sup>41</sup> S. nur Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 99.

<sup>42</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 103; Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 10 Rn. 30.

- 50 კონსტიტუციური ნესრიგის ნაწილს, რომელიც სამოქალაქოსამართლებრივი ბრუნვის თავისუფლებას, სამოქალაქო კოდექსის მე-9 მუხლის შესაბამისად, ფარგლებს უწესებს, წარმოადგენს სამართლებრივი ნორმები, - როგორც კერძოსამართლებრივი, ისე საჯაროსამართლებრივი -, რომლებიც გარკვეულ მოქმედებას ან მოქმედებისგან თავის შეკავებას კრძალავენ და ამით, გარიგების ნიშნების მქონე გარკვეული ქცევების წინააღმდეგ არის მიმართული (ამკრძალავი კანონები).<sup>43</sup> ამდენად, სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლის მე-2 ნაწილი წარმოადგენს კერძო ავტონომიის შინაარსობრივად უპრობლემო დაკონკრეტებას, მაგრამ წარმოდგენილი რედაქციით რთული გასაგებია; ამიტომ, გირჩევთ მის ენობრივ დახვეწას ადრინდელი რედაქციის შესაბამისად.
- 51 გარდა ამისა, კონსტიტუციური ნესრიგის ნაწილს წარმოადგენს კერძოსამართლებრივი ნორმები, რომელთა საშუალებითაც კანონმდებელმა კონსტიტუციით დაკისრებული თავისი ფუნქციის შესრულებისას კერძო პირებს შორის სამართლებრივი ურთიერთობები დაარეგულირა და რომლებიდან გადახვევის უფლება შესაბამის პირებს კერძო ავტონომიით ნებადართული მოქმედებით არ გააჩნიათ (იმპერატიული ნორმა; *ius cogens*).<sup>44</sup> ამ დეფინიციას წარმოგვიდგენს სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლის მე-3 ნაწილი (ტერმინოლოგიურად ცნება „იმპერატიული ნორმები“ შეუსაბამოა და უნდა გადაიხედოს). ის, რომ კანონის ცალკეული დებულებების შემთხვევაში მესამე პირთა და საყოველთაო კეთილდღეობის დაცვის მიზნით, მხარეებს თავიანთი შეხედულებით გადანყვეტის უფლება უნდა ჩამოერთვათ, **BGB**-ს შემთხვევაშიც აღიარებულია.<sup>45</sup> ყოველ შემთხვევაში, კანონის ბოროტად გამოყენებისგან დაცვა არავითარ შემთხვევაში არ წარმოადგენს იმპერატიული სამართლის ერთადერთ საფუძველს, არამედ ასევე გასათვალისწინებელია ბრუნვის უსაფრთხოება და სამართლებრივი სიცხადე (ასე მაგალითად, **numerus clausus**-ი სანივთო უფლებების შემთხვევაში).<sup>46</sup> ამიტომ აქაც გონივრულად მიმაჩნია მე-9 მუხლთან სისტემატიკური კავშირის ხაზგასმა, ცნების - „სამოქალაქოსამართლებრივი ბრუნვის თავისუფლება“ საშუალებით. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლის მე-3 ნაწილის მე-2 წინადადებით ფორმულირებული ძირითადი წესი, რომელიც ეხება იმპერატიული კანონის დარღვევის სამართლებრივ შედეგს, შინაარსობრივად რაიმე შეკითხვებს არ წარმოშობს. სავარაუდოდ უმჯობესი იქნებოდა გარიგების ცნების შემოტანა. ცხადად უნდა იქნეს ჩამოყალიბებული, რომ ეს შედეგები შესაბამისად მხოლოდ მაშინ დგება, „თუ“ გარიგება იმპერატიულ ნორმებს ეწინააღმდეგება. ენობრივად შეიძლება ასევე დაიხვეწოს ფორმულირება - „მიუთითებს სხვაგვარ შედეგზე“. სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლის მე-3 ნაწილის მე-3 წინადადება ადგენს კანონის დათქმას კერძო ავტონომიის ადმინისტრაციული ზღვრებისთვის და ასევე სასურველია მისი ენობრივად დახვეწაც.
- 52 კერძო ავტონომია თავის ზღვარს აღწევს არა მხოლოდ იმპერატიულ ნორმებთან კოლიზიისას, არამედ მაშინაც, როცა ისეთი ფორმულირებაა შერჩეული, რომელიც, მართალია, იმპერატიულ ნორმას არ ეწინააღმდეგება, მაგრამ მას გვერდს უვლის, ანუ მისი შექმნის მიზანი შეესაბამება იმას, რასაც კრძალავს ეს ნორმა (რომლის გვერდის ავლაც ხდება).<sup>47</sup> შესაძლებელია ამ ფუნდამენტური იდეის ასახვა სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლის მე-3 ნაწილში დამატებითი წინადადების ჩართვით.

<sup>43</sup> ტერმინის შესახებ, Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 14 Rn. 3 ff.; Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 45 Rn. 3 ff.

<sup>44</sup> Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 3 Rn. 11 ff., § 45 Rn. 4.

<sup>45</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, Rn. 17; Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 3 Rn. 11.

<sup>46</sup> Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 3 Rn. 11 ff.

<sup>47</sup> BGHZ 162, 294 = NJW 2005, 1645, 1646; BeckOK BGB/H. Schmidt, 48. Ed., § 306a Rn. 3.

## 2. პირები

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი შეიცავენ ასევე დებულებებს პირების (ფიზიკური პირები: მე-11-23-ე მუხლები; იურიდიული პირები: 24-ე - 39-ე მუხლები) შესახებ. 53

*a) ფიზიკური პირების უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11-დან მე-16 მუხლების მიხედვით*

ფიზიკური პირების უფლების ამოსავალ წერტილს წარმოადგენს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის დებულება, რომელსაც ერთვის დებულებები ქმედუნარიანობის შესახებ (სამოქალაქო კოდექსის მე-12-მე-16 მუხლები). 54

*aa) უფლებაუნარიანობა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის მიხედვით*

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლი შეიცავს ფიზიკური პირის უფლებაუნარიანობის ლეგალურ დეფინიციას და შემდეგ ფიზიკური პირისთვის ადგენს უფლებაუნარიანობის დასაწყისსა და დასასრულს. 55

უფლებაუნარიანობის ლეგალურ დეფინიციასთან ერთად საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის 1-ლი ნაწილი შეიცავს პირის<sup>48</sup> დეფინიციასაც, რომელიც შეესაბამება BGB-სეულ გაგებას. ამიტომ შეუძლებელია, რომ ეს დეფინიცია მხოლოდ ფიზიკურ პირს ეხებოდეს. აღნიშნული ნათლად უნდა აისახოს ფორმულირებაში და ამ შემთხვევაში მისი განთავსება „ფიზიკური პირებისთვის“ მიძღვნილ თავში აღარ მიმაჩნია პრობლემატურად. 56

შემდეგ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის 10-ლი ნაწილი ფიზიკური პირის უფლებაუნარიანობის დასაწყისად განსაზღვრავს დაბადების მომენტს. ამით უზრუნველყოფილია, რომ ფიზიკური პირის ცნება ნებისმიერ ადამიანს მოიცავს. დებულება შეესაბამება BGB-ს §1-ს, რომელიც ადამიანის უფლებაუნარიანობის დასაწყისად დაბადების დასრულებას განსაზღვრავს. ამასთან „დაბადების დასრულებაში“ იგულისხმება ის მომენტი, როდესაც ბავშვი დედის საშვილოსნოდან მთლიანად არის გამოსული.<sup>49</sup> მაგრამ არ ვარ დარწმუნებული, რომ არსებობს დაბადების „მომენტი“ სამედიცინო თვალსაზრისით. ამიტომ გირჩევთ, რომ რეფორმის პროცესში ჩაანაცვლოთ ეს სიტყვა ფორმულირებით - „დაბადების დასრულება“ („Vollendung der geburt“). 57

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის მე-2 ნაწილი „მემკვიდრედ ყოფნის უფლებით“ ადგენს მოგვიანებით წარმოშობილ უფლებაუნარიანობაზე დამოკიდებულ ნაწილობრივ უფლებაუნარიანობას (Teilrechtsfähigkeit) დაუბადებელი ბავშვისთვის (nasciturus), რაც შინაარსობრივად შეესაბამება BGB-ს §1923-ის მე-2 აბზაცს. ტერმინოლოგიური თვალსაზრისით, ცნებები „მემკვიდრედ ყოფნის უფლება“ და მისი „განხორციელება“ არ არის კარგად შერჩეული, რადგან როგორც ასეთი, არ არსებობს მამკვიდრებლისგან მემკვიდრეობის მიღების სუბიექტური უფლება, არამედ აქ საუბარია მემკვიდრედ ყოფნის, ანუ სამკვიდროს სახით მიღებული უფლებებისა და მოვალეობების მატარებლად ყოფნის შესაძლებლობის უნარზე. მემკვიდრედ ყოფნის უნარი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1307-ე მუხლით არის განსაზღვრული. ამ ნორმის ა) ნაწილის თანახმად, კანონით მემკვიდრეობის ფარგლებში დაუბადებელი ბავში მხო-

<sup>48</sup> Vgl. Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 151, 154.

<sup>49</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 156.

ლოდ იმ შემთხვევაში არის მემკვიდრედ ყოფნის უნარის მქონე, როდესაც ის წარმოადგენს მამკვიდრებლის შვილს (რაც პირდაპირ ადგენს ბ) ნაწილისგან განსხვავებულ წესს). ეს აღქმა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის მე-2 ნაწილთან, აგრეთვე BGB-ს §1923-ის მე-2 აბზაცთან შედარებით უფრო ვიწროა. ეს საკანონმდებლო გადაწყვეტილება უნდა გადაიხედოს და საკითხი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-1307-ე მუხლის შინაარსობრივ კონტექსტში უნდა გადაწყდეს, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის მე-2 ნაწილი კი ამოღებულ უნდა იქნეს.

- 59 საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის მე-3 ნაწილით ფიზიკური პირის უფლებათაუნარიანობის შეწყვეტა განსაზღვრულია მისი გარდაცვალებით, რაც განმარტებულია, როგორც თავის ტვინის ფუნქციონირების შეწყვეტა. აღნიშნული დებულების შესაბამისი დებულება BGB-ში არ არსებობს. უფლებათაუნარიანობის დასასრული იქ წინაპირობის სახით ნაგულისხმევია, BGB-ს §1922-ის 1-ლი აბზაცი მემკვიდრეზე ქონების გადასვლაზე საუბრისას მხოლოდ მის ქონებრივსამართლებრივ შედეგებს ეხება. თუმცა ლიტერატურაში უფლებათაუნარიანობის შეწყვეტა, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის მე-3 ნაწილის მსგავსად, გარდაცვალებით განისაზღვრება და იგი მეტწილად განმარტებულია როგორც ტვინის სიკვდილი.<sup>50</sup>
- 60 საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის მე-4 ნაწილი გამორიცხავს სამართლებრივი აქტის (წართმევის) გზით უფლებათაუნარიანობის დროზე ადრე შეწყვეტას. ეს შესაბამისობაშია გერმანულ სამართლებრივ მდგომარეობასთან.<sup>51</sup>

*bb) ქმედუნარიანობა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 და მე-13 მუხლების მიხედვით*

- 61 უფლებათაუნარიანობისგან, რომელიც კერძო სამართლის ყველა სუბიექტს ეკუთვნის, უნდა განვასხვაოთ ქმედუნარიანობა, რომელიც სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის დასაწყისში არის ნორმირებული. იგი სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის 1-ლი ნაწილით განსაზღვრულია როგორც ფიზიკური პირის უნარი, თავისი ნებითა და მოქმედებით, სრული მოცულობით შეიძინოს და განახორციელოს სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები.

BGB-ში ქმედუნარიანობა პოზიტიურად რეგულირებული არ არის და მხოლოდ ირიბად იკითხება კანონის სხვადასხვა ჩანაწერიდან, განსაკუთრებით (ბიზნეს-) ხელშეკრულებათაუნარიანობის (*Geschäftsfähigkeit*) სახით, რომელიც იქიდან გამომდინარეობს, რომ (ბიზნეს-) ხელშეკრულებათაუნარიანობის არმქონე პირის ნების გამოვლენა ბათილია (BGB-ს §105-ის 1-ლი აბზაცი), ასევე ქორწინებისთვის ქმედუნარიანობის, ანდერძის შედგენისთვის ქმედუნარიანობის, დელიქტუნარიანობის სახით და აგრეთვე უნარით, პასუხი აგოს თავისი ვალდებულებითსამართლებრივი მოვალეობების დარღვევისთვის.<sup>52</sup> თუმცა, მასშტაბები განსხვავებულია.

დელიქტუნარიანობა, ქორწინებისთვის ქმედუნარიანობა და ანდერძის შედგენისთვის ქმედუნარიანობა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსშიც ექვემდებარება უფრო სპეციალურ რეგულირებას (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 994-ე და შემდგომი მუხლები, 1108-ე მუხლი და 1345-ე მუხლი). ამით საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის 1-ლი ნაწილით გათვალისწინებული ქმედუნარიანობისთვის დადგენილი მასშტაბები მოქმედებს გარიგების სახის მოქმედების უნარის მიმართ და მათ ავსებს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის

<sup>50</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 154, 160; Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 11 Rn. 3.

<sup>51</sup> Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 154, 160; Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 11 Rn. 3.

<sup>52</sup> Palandt/Ellenberger, BGB, 78. Aufl. 2019, Einf v § 104 Rn. 1; Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 12 Rn. 1.

63-ე და შემდგომი მუხლების დებულებები. გარდა ამისა, ვინაიდან ვალდებულების შესრულების გართულების სამართალში BGB-ს §276-ის 1-ლი აბზაცის მე-2 წინადადების შესაბამისი მითითება დელიქტუარიაანობაზე არ გვაქვს, BGB-ში გათვალისწინებული (ბიზნეს-) ხელშეკრულებაუნარიანობისგან (*Geschäftsfähigkeit*) განსხვავებით, ისინი ასევე ვრცელდება პირის უნარზე, პასუხი აგოს თავისი ვალდებულებითსამართლებრივი მოვალეობების დარღვევისთვის.

ამ თვალსაზრისით, მართლაც უნდა გადაიხედოს, თუ რომელი უნდა იყოს გადამწყვეტი, აბსტრაქტული ქმედუნარიანობა თუ უფრო ფაქტობრივი შერაცხადობა (*Zurechnungsfähigkeit*) (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 994-დან 996-მდე მუხლების შესაბამისად).

ქმედუნარიანობისათვის საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად მნიშვნელოვანია სრულწლოვანება, რომელიც მე-12 მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად 18 წლის ასაკის მიღწევასთან ერთად დგება, რაც BGB-ს §2-ის ექვივალენტურია. პირიქით, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-6 ნაწილის თანახმად, 7 წლამდე ასაკის პირი ქმედუნაროა (BGB-ს §104-ის Nr.1-ის შესაბამისად). ვინაიდან მე-7 წელიწადი უკვე მე-6 დაბადების დღეზე იწყება (შეადარეთ, BGB-ს §187-ის მე-2 აბზაცის მე-2 წინადადება), ფორმულირებაში ნათლად უნდა აისახოს, რომ აღნიშნული დამოკიდებულება მე-7 წლის შესრულებაზე (*Vollendung des siebten Lebensjahres*).

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-6 ნაწილის თანახმად „7 წლამდე ასაკის არასრულწლოვანი“ დეფინირებულია, როგორც „მცირეწლოვანი“ (*„minderjähriger“*). აღნიშნული ლეგალური დეფინიციის საწინააღმდეგო თავისთავად არაფერი მაქვს, მაგრამ ის წინააღმდეგობაში მოდის BGB-ში დამკვიდრებულ მეტყველების სტილთან, რომლის მიხედვით მცირეწლოვანი (*„minderjähriger“*) არის ის, ვისაც 18 წელი არ შესრულებია (შეადარეთ, BGB-ს §106). აღნიშნული გასათვალისწინებელია, როდესაც რაიმე შედეგის დადგომა მცირეწლოვნებაზე (*Minderjährigkeit*) იქნება მიბმული. განსაკუთრებით, სამოქალაქო კოდექსის 1127-ე მუხლის მე-4 ნაწილში, რომელიც მათლია, სცდება ჩემი დავალების ფარგლებს, შესამონმებელი იქნება, ხომ არ იგულისხმება იქ სინამდვილეში მხოლოდ ის არასრულწლოვანი (*Minderjährige*) ბავშვები, რომლებსაც 7 წელი არ შესრულებიათ.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, არასრულწლოვანი პირის ქორწინებაც, რომელიც სამოქალაქო კოდექსის 1108-ე მუხლის მე-2 ნაწილით შესაძლებელია, იწვევს ქმედუნარიანობას. ამ წესს BGB-ში შესატყვისი არ გააჩნია, რადგან ქორწინებისთვის ქმედუნარიანობა სრულწლოვანების დაწყებასთან ერთად დგება (BGB-ს §1303-ის 1-ლი წინადადება 2017 წლის 22 ივლისიდან მოქმედი რედაქციით). მაგრამ არც მანამდე მოქმედი სამართლებრივი მდგომარეობით წარმოადგენდა (ბიზნეს-) ხელშეკრულებაუნარიანობა (*Geschäftsfähigkeit*) არასრულწლოვანი პირის ქორწინების შედეგს, არამედ პირიქით მეორე მუხლის ხელშეკრულებაუნარიანობა წარმოადგენდა წინაპირობას იმისთვის, რომ შესაძლებელი ყოფილიყო არასრულწლოვანი პირისთვის სრულწლოვანების სავალდებულოობისგან გათავისუფლების მინიჭება (BGB-ს ძველი რედაქციის §1303-ის მე-2 აბზაცი). ეს დებულება ეფუძნებოდა მოსაზრებას, რომ მომავალ მეუღლეთაგან ერთი მაინც უნდა ყოფილიყო ქონებრივსამართლებრივად დამოუკიდებელი და ოჯახური ცხოვრების წარმართვისთვის აუცილებელი გარეგნების დადების უნარის მქონე.<sup>53</sup> ამგვარი რეგულირების კონცეფცია ითვალისწინებს იმ გარემოებას, რომ არასრულწლოვანთა შეზღუდული ქმედუნარიანობა მიზნად ისახავს მათ დაცვას გარიგებასთან დაკავშირებული, არასაკმარისად გააზრებული და ამდენად არასასურველი ვალდებულებებისგან. მართალია, ქორწინებით ჩნება სამართლებრივი დამოუკიდებლობის გაზრდილი მოთხოვნილება, მაგრამ ეს იმას არ ნიშნავს, რომ ასევე არსებობს გარიგებების ტიპის მოქმედებების საკმარისად გააზრებულად განხორციელების უნარიც. ამიტომ განხილულ უნდა

<sup>53</sup> Vgl. Dethloff, Familienrecht, 31. Aufl. 2015, § 3 Rn. 23.

იქნეს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-3 ნაწილის ამოღების შესაძლებლობა.

ამით, აღნიშნულთან კავშირში, მაგრამ შედეგობრივად ამისგან დამოუკიდებლად, ისმის კითხვა, ხომ არ უნდა წარმოადგენდეს არასრულწლოვან პირთან ქორწინების წინაპირობას სრულწლოვანება და ხომ არ უნდა მოხდეს სამოქალაქო კოდექსის 1108-ე მუხლის მე-2 ნაწილის შესაბამისი მოდიფიცირება, თუკი არასრულწლოვანთა ქორწინების მოთხოვნილება საერთოდ კიდევ არსებობს.

- 64 კერძო ავტონომიით გათვალისწინებული გარიგების სახის ქმედებების განხორციელების უნარის წინაპირობას წარმოადგენს ნების თავისუფლად შექმნის (ჩამოყალიბების) უნარი, რაც ავადმყოფობის გამო შესაძლოა ხანგრძლივი დროით იყოს შეზღუდული. ამიტომ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-4 ნაწილი შეიცავს მხარდაჭერის მიმღების ლეგალურ დეფინიციას. აქ საუბარია სტატუსზე, რომლის მიღება დამოკიდებულია სასამართლოს მიერ აღიარებაზე (შეადარეთ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1280-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი). როგორც საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-4 ნაწილი ნათლად განმარტავს, ქმედუნარიანად „ითვლება“ ასევე სრულწლოვანი მხარდაჭერის მიმღები. მე-12 მუხლის მე-5 ნაწილის თანახმად არასრულწლოვანიც შეიძლება იყოს მხარდაჭერის მიმღები, იმ შემთხვევაში, თუ კანონი მას კანონიერი წარმომადგენლობის თანხმობისგან დამოუკიდებლად გარიგების ტიპის მოქმედებების განხორციელების უფლებას მიანიჭებს. როგორც მხარდაჭერის მიმღების ლეგალური დეფინიციის, ისე საკითხი იმის თაობაზე, თუ რამდენად შესაძლებელია არასრულწლოვანისთვის მხარდაჭერის დანიშვნა, წარმოადგენს არა მხოლოდ ქმედუნარიანობასთან დაკავშირებულ, არამედ უფრო საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1277-ე მუხლით დასარეგულირებელ საკითხებს და ამით შინაარსობრივ კავშირშია მხარდაჭერის სამართალურ-თიერთობის წინაპირობებსა და მის ფორმულირებასთან.<sup>54</sup>

ჩემი დავალების ფარგლებს მიღმა გაკეთებული დაკვირვებიდან გამომდინარე, აღნიშნული შეეხება ასევე შიდა ურთიერთობას მხარდაჭერისა და მხარდაჭერის მიმღებს შორის, რომლის პასუხისმგებლობაც დელიქტური კუთხით არის დარეგულირებული (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 995-ე მუხლი), მიუხედავად იმისა, რომ აქ საქმე ეხება პასუხისმგებლობას კანონით დადგენილი განსაკუთრებული კავშირის (ურთიერთობის (*Sonderverbindung*)) ფარგლებში.

შინაარსობრივი თვალსაზრისით მეექვსეა, რომ კრიტერიუმის სახით საკმარისი იყოს შესაძლო („შესაძლო“) ხელის შეშლაზე (ანუ არა: რეალურ გამორიცხვაზე) მითითება „საზოგადოებრივ ცხოვრებაში სრული და ეფექტიანი მონაწილეობისთვის, სხვებთან თანაბარ პირობებში“. ჩემი აზრით, სწორი იქნებოდა, რომ აღნიშნული დამოკიდებული ყოფილიყო ნების თავისუფალი ჩამოყალიბების ხანგრძლივ (მუდმივ) გამორიცხვაზე. აღნიშნული არ წარმოადგენს საზოგადოებრივ ცხოვრებაში მონაწილეობის და არც, მით უმეტეს, ეფექტიანი მონაწილეობის საკითხს. შედეგად, მექმნება შთაბეჭდილება, რომ შესაძლო მხარდაჭერის მიმღებთა წრე ზედმეტად ფართოა.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-4 ნაწილის დარჩენილი ნორმატიული შინაარსი უფრო ნათლად უნდა იქნეს წინა პლანზე წამოწეული იმ თვალსაზრისით, რომ სასამართლო გადაწყვეტილება არ ეხება მე-12 მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილების (იმ შემთხვევაში, თუ ეს უკანასკნელი არ იქნება ამოღებული) დანაწესს.

- 65 საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-13 მუხლი ეხება ქმედუნარიანობის შეზღუდვას. სათაურის მიხედვით, ნორმა გამორიცხავს ქმედუნარიანობის შეზღუდვას გარიგების გზით. ამით სათაურში ასახულია მუხლის მე-2 ნაწილი. აღნიშნულის საპირისპიროდ, მე-13 მუხლის 1-ლი ნაწილი ნათლად ნორმატიული შინაარსი არ ჰპოვებს ასახვას მის სათაურში. ქმედუნა-

<sup>54</sup> კრიტიკულად, ასევე, Darjania, S. 8 f.; Chanturia/Knieper, S. 13.

რიანობის შეზღუდვის კანონის დათქმისთვის დაქვემდებარებით, იზღუდება ასევე ადმინისტრაციული აქტის საშუალებით დადგენილი შეზღუდვები. რეგულირების ორივე შინაარსი უნდა იყოს ასახული სათაურში.

შინაარსობრივი თვალსაზრისით, მუხლის 1-ლ წინადადებასთან დაკავშირებით კითხვის ნიშნები არ არსებობს; მე-2 წინადადება შეესაბამება გერმანულ გაგებას, რომლის თანახმად, ქმედუნარიანობის შესახებ წესები იმპერატიულ ნორმას წარმოადგენენ.<sup>55</sup>

**cc) შეზღუდული ქმედუნარიანობა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-14-მე-16 მუხლების მიხედვით**

მაშინ, როდესაც მე-12 მუხლის 1-ლიდან მე-4 ნაწილები ეხება პირის ქმედუნარიანობას და მე-6 ნაწილი - პირის ქმედუნარიანობას, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-14-დან მე-16 მუხლები აწესრიგებენ შეზღუდული ქმედუნარიანობის შემთხვევებს.

(1) არასრულწლოვნები, რომლებსაც შეუსრულდათ 7 წელი და ჯერ არ შესრულებიათ 18 წელი (აღნიშნული ასაკობრივი მონაკვეთი ენობრივად სწორად უნდა იყოს ფორმულირებული), შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონენი არიან საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-14 მუხლის 1-ლი ნაწილის თანახმად. ამასთან ნათლად უნდა განიმარტოს, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-3 ნაწილით (აღნიშნული ნორმის დატოვების შემთხვევაში) აღიარებულ ქმედუნარიანობას ეს ნორმა არ ეხება.

(2) მზრუნველობის ქვეშ მყოფი სრულწლოვნები (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-14 მუხლის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადება) მიიჩნევიან ასევე შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონედ. აღნიშნულის საპირისპიროდ, არასრულწლოვანი პირისთვის მეურვეობის ან მზრუნველობის დაწესებას (შეადარეთ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1275-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) არავითარი შედეგი არ მოჰყვება ქმედუნარიანობის თვალსაზრისით, რომელიც ისედაც შეზღუდულად არსებობს. თუ აღნიშნული საკითხი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-14 მუხლის მე-2 ნაწილის მე-2 წინადადებით უნდა იქნეს განმარტებული, საჭირო იქნება ნორმის შესაბამისი ენობრივი რედაქტირება (სხვაგვარი შედეგი გვექნებოდა მხოლოდ სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-3 ნაწილით მინიჭებული ქმედუნარიანობის შემთხვევაში, თუმცა ის ამოღებულ უნდა იქნეს). ვინაიდან საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-14 მუხლის მე-3 ნაწილი შეიძლება შეეხებოდეს მხოლოდ მე-2 ნაწილით გათვალისწინებულ შეზღუდულ ქმედუნარიანობას, ეს დებულება მე-2 ნაწილის შემადგენლობაში უნდა იყოს ჩამოყალიბებული. მისი ფორმულირება უფრო ნათლად უნდა მიუთითებდეს იმაზე, რომ მეურვეობის ქვეშ მყოფი პირი ქმედუნარიანი გახდება, მზრუნველობის გაუქმების შესახებ გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლისთანავე. გაუქმების, ისევე, როგორც დაწესების წინაპირობები სამოქალაქო კოდექსის 1275-ე და შემდგომ მუხლებთან შინაარსობრივ კავშირში უნდა იყოს მოწესრიგებული.

(3) მოვლის (მეურვეობის - *Pflegschaft*) ქვეშ მყოფი სრულწლოვანი პირების მიმართ მოქმედებს თანხმობის დათქმა (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-16 მუხლის 1-ლი ნაწილი). მეურვეობის წინაპირობები და მათი გაუქმება ასევე უნდა რეგულირდებოდეს სამოქალაქო კოდექსის 1275-ე და შემდგომ მუხლებთან შინაარსობრივ კავშირში. ამასთან, ასევე უნდა შემოწმდეს, მოვლის (მეურვეობის - *Pflegschaft*) შემთხვევაში, მართლაც, მზრუნველობისგან განსხვავებული სამართლებრივი შედეგის კონცეფცია ხომ არ უნდა იქნეს გათვალისწინებული. თუ უნდა არსებობდეს განსხვავება მზრუნველობასა და მოვლას (მეურვეობის - *Pflegschaft*) შორის, აღნიშნული საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-14 მუხლის მე-2 ნაწილში შეიძლება იქნეს ფორმულირებული.

<sup>55</sup> Palandt/Ellenberger, BGB, 78. Aufl. 2019, Einf v § 104 Rn. 3.



აღნიშნულის საპირისპიროდ, უშუალოდ კანონის მიერ ავადმყოფობის საფუძველზე კერძო-ავტონომიური, გარიგების ტიპის მოქმედების უნარის შეზღუდვა თავად ქმედუნარიანობის დონეზე კი არ ხორციელდება, არამედ პირდაპირ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 58-ე მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული გარიგების ბათილობის გზით. აქვე შეიძლება განთავსებულიყო BGB-ს §105a-ს შესაბამისი დებულება, რომლის თანახმად ყოველდღიური საყოფაცხოვრებო გარიგებებიც შეიძლება ნამდვილი იყოს, როდესაც ისინი ქმედუნარო სრულწლოვანი პირის მიერ ხორციელდება.

**70** შეზღუდული ქმედუნარიანობის შესახებ დებულებების მიმართ მოქმედებს ნების გამოვლენისთვის კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობის დათქმა (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-15 მუხლი). ეს სამართლებრივი შედეგი შეიძლება გადასცეს გარიგების ნამდვილობის პირობებთან შინაარსობრივ კავშირში ყოფილიყო ნორმირებული, ქმედუნარიანობის არარსებობის სამართლებრივი შედეგის პარალელურად. იმავდროულად შესაძლოა (ნინა რედაქციის შესაბამისად) განმარტებული ყოფილიყო, რომ საკმარისი არ არის სარგებლის (უპირატესობის) მიღება, არამედ გადამწყვეტია „მხოლოდ“ „სამართლებრივი“ სარგებელი.

*b) ფიზიკური პირების სახელის უფლება და პირადი არაქონებრივი უფლებები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-17-მე-19 მუხლების მიხედვით*

**71** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-17-დან მე-19-მდე მუხლები ფიზიკური პირის უფლების ნაწილის სახით ადგენენ სახელის უფლებას, აგრეთვე პირადი და სოციალური ხელშეუხებლობის პატივისცემის უფლებას. აღნიშნული შინაარსი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის სათაურში არასრულყოფილად არის ასახული; აქ უფრო შესაფერისი იქნებოდა პიროვნულ უფლებებზე (Persönlichkeitsrechte) საუბარი. ამ, უფრო ზოგად, სახელწოდებაში გაერთიანებული იქნებოდა საკუთარი სახელის უფლება, ისევე როგორც პიროვნების პატივი, პიროვნების თვითგამორკვევა, პირადი ცხოვრების საიდუმლოება და ხელშეუხებლობა და საქმიანი რეპუტაცია.

**72** აღნიშნულის საპირისპიროდ, საეჭვოა, რომ აქ დაცულ სამართლებრივ სიკეთეს „ღირსება“ (Würde) შესაფერისად ასახავს; ამიტომ აღნიშნულ კონტექსტში ეს ტერმინი არ უნდა იქნეს გამოყენებული.

**73** სახელის (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-17 მუხლის 1-ლი ნაწილი) და მისი შეუფერხებლად (ხელის შეშლის გარეშე) გამოყენების უფლება, რაც უზრუნველყოფილია მოქმედების შეწყვეტის და უარის თქმის თაობაზე მოთხოვნებით (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის 1-ლი ნაწილი; მაგრამ მოთხოვნა მიმართული უნდა იყოს ხელმყოფის წინააღმდეგ), აგრეთვე სახელის შეცვლის უფლება რაიმე განსაკუთრებულ კითხვის ნიშნებს არ წარმოშობს. ეს შეესაბამება BGB-ს §12-ს, სახელის ცვლილების შესახებ კანონის (NamÄndG)<sup>56</sup> §§ 1,3,11-ს, აგრეთვე BGB-ს §1004-თან დაკავშირებით არსებულ სასამართლო პრაქტიკას.<sup>57</sup> ასევე გამართლებულად მიმაჩნია კრედიტორების და მოვალეების ვალდებულება შეტყობინების თაობაზე, როგორც ვალდებულებითი ურთიერთობიდან გამომდინარე დამატებითი ვალდებულება.<sup>58</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-2 ნაწილში ნორმირებული პირადი და სოციალური ხელშეუხებლობის დაცვის უფლება (განსაკუთრებით, უფლება საკუთარ გამოსახულებაზე), გარდა ამისა, შეესაბამება BGB-სეულ გაგებასაც, მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული საკითხი იქ მხოლოდ ცალკეულ ასპექტებშია კოდიფიცირებული.<sup>59</sup>

<sup>56</sup> Gesetz über die Änderung von Familiennamen und Vornamen (Namensänderungsgesetz), BGBl. III, 401-1.

<sup>57</sup> Palandt/Ellenberger, BGB, 78. Aufl. 2019, § 12 Rn. 36 f.

<sup>58</sup> შეადარეთ, Palandt/Grüneberg, BGB, 78. Aufl. 2019, § 260 Rn. 4 ff.

<sup>59</sup> დეტალურად, Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 13 Rn. 9 ff., 45 ff.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-2 ნაწილში სასამართლოს მეშვეობით დაცვის პროცესუალურად ფორმულირებული უფლება კი, როგორც მოქმედების შეწყვეტის მოთხოვნის სუბიექტური უფლება, მართლსაწინააღმდეგო დარღვევებთან უნდა იქნეს ჩამოყალიბებული.

ნორმა, როგორც ჩანს რაღაც სპეციალურ კანონთან არის დაკავშირებული, რომელიც აზრის და გამონათვის თავისუფლებას ეხება,<sup>60</sup> მაგრამ ჩემს ხელთ არ არის.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-5 ნაწილის ბოლოს გათვალისწინებული უფლებების ზღვარი მხოლოდ შესაფერის საზღაურზე უნდა აკეთებდეს აქცენტს და არა განსაკუთრებულ თანამონაწილეობაზე (ქმედებაზე) გამოსახულების წარმოშობისას.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-3 ნაწილის 1-ლი წინადადებით და ამავე მუხლის მე-4 ნაწილით გათვალისწინებული დაცვა, უარის თქმის („უარყოფის“- „*Verneinung*“) და საპასუხო ცნობების გამოქვეყნების გზით, ასევე არავითარ შეკითხვებს არ წარმოშობს. თუმცა, ჩემთვის გაუგებარია, რას გულისხმობს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-3 ნაწილის მე-2 წინადადებაში „ორგანიზაციის მიერ გაცემული საბუთი“ და „დაინტერესებული პირები“. მოსამზადებელ მასალებში გამოთქმული მოსაზრება იმის თაობაზე, რომ მტკიცების ტვირთის დაზარალებულისთვის დაკისრება, რომელსაც უწევს სახელის შემლახველი ცნობების სიცრუის მტკიცება, არაქონებრივი უფლების<sup>61</sup> ცნებას ცვლის, ჩემთვის კონცეპტუალური კავშირის თვალსაზრისით არ არის ნათელი. სწორია, რომ მადისკრედიტირებული მტკიცებების შემთხვევაში, რომელთა სიმართლესთან შესაბამისობა მათი გამონათვისის მომენტში გაურკვეველია, პრინციპულად, მათი ჭეშმარიტების მტკიცების ტვირთი ეკისრება მათ გამომნათველ პირს, მაშინ, როდესაც ისეთ საკითხთან დაკავშირებით, რომელიც არსებითად ეხება საზოგადოებრიობას, მას მხოლოდ (გაფართოებული) განცხადების ტვირთი (*erweiterte Darlegungslast*) ეკისრება იმასთან დაკავშირებით, რომ მან ამ ინფორმაციის მოძიებისას შეასრულა სათანადო გულმოდგინების ვალდებულება.<sup>62</sup>

უფლებების დაცვა, რომელიც საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-6 ნაწილის მიხედვით ხორციელდება, მიუხედავად დაზარალებული პირის ბრალეულობისა (*vom Verschulden des Verletzten*) (რაც ჩემთვის გაუგებარია და ისე უნდა იქნეს შეცვლილი, რომ მოთხოვნები არ უნდა იყოს დამოკიდებული ხელმყოფის ბრალეულობაზე), საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-6 ნაწილით ფართოვდება და ასევე ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას ზიანის ანაზღაურების სახით. ეს დებულებაც არსებითად შეესაბამება BGB-ს §823-ის 1-ლ აბზაცსა და ზოგად პიროვნულ უფლებებთან დაკავშირებით არსებულ სასამართლო პრაქტიკას.<sup>63</sup> აღნიშნულ საკითხზე, მოსამზადებელ მასალებში, ერთი მხრივ, აღნიშნულია, რომ სასურველი იქნებოდა არამატერიალური ზიანის ცნების უფრო დეტალურად განსაზღვრა ფსიქიკური ზიანის გაგებით (*psychischer Schaden*)<sup>64</sup>, მეორე მხრივ კი, გამონათვლია მოსაზრება, რომ სიფრთხილეა საჭირო პიროვნული უფლებების დარღვევის შედეგად მიყენებული არამატერიალური ზიანისთვის ფართო პასუხისმგებლობის შემთხვევაში არსებულ, ბოროტად გამოყენების პოტენციალთან დაკავშირებით.<sup>65</sup> პრინციპში ორივე პოზიცია სწორია. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-6 ნაწილის მე-3 წინადადებაში შეიძლება შემზღუდავად იქნეს განმარტებული, რომ მოპოვებული მოგების გაცემა შესაძლებელია მხოლოდ მაშინ,

<sup>60</sup> Vgl. Darjania, S. 10.

<sup>61</sup> Darjania, S. 10 f.; იგივე ტენდენციით ასევე Chanturia/Knieper, S. 3 (sub 11).

<sup>62</sup> BGH NJW 2013, 790 Rn. 15 f. und 26; Palandt/Sprau, BGB, 76. Aufl. 2017, § 823 Rn. 102.

<sup>63</sup> შეადარეთ, Palandt/Ellenberger, BGB, 78. Aufl. 2019, § 12 Rn. 39, und Palandt/Sprau, BGB, 78. Aufl. 2019, § 823 Rn. 83 ff., 129 ff.

<sup>64</sup> Chanturia/Knieper-ის მიხედვით, S. 29.

<sup>65</sup> Chanturia/Knieper, S. 36.

როდესაც დარღვეულია ქონებრივი ღირებულების მქონე ინტერესები. ამასთან, პიროვნულ უფლებასთან დაკავშირებით მოქმედი სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისად,<sup>66</sup> შესაძლებელია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-6 ნაწილის მე-4 წინადადებაში დაკონკრეტდეს, რომ არამატერიალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა დასაშვებია მხოლოდ ზოგადი პიროვნული უფლებების ბრალეული, სერიოზული (მძიმე) დარღვევის შემთხვევაში, რომლის დროსაც დარღვევის სახეობიდან გამომდინარე წარმოშობილი ზიანი სხვაგვარად ვერ იქნება დამაკმაყოფილებლად გამოსწორებული. ანაზღაურების ოდენობასთან დაკავშირებით ისედაც იმოქმედებდა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 413-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი. უარი უნდა ითქვას პოზიციაზე, რომლის თანახმად არამატერიალური ზიანის ანაზღაურება შესაძლებელია მიუხედავად ქონებრივი ზიანის არსებობისა, ამდენად საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-6 ნაწილის მე-5 წინადადება ამოღებულ უნდა იქნეს.

**77** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18<sup>1</sup> მუხლით გათვალისწინებულ ინფორმაციის მოთხოვნის უფლებას, რომელიც ამ ნორმის 1-ლ და მე-2 ნაწილებში ზედმეტად მონესრიგებულად მეჩვენება, გერმანულ სამოქალაქო სამართალში პირდაპირი შესატყვისი არ გააჩნია. პირის უფლება, გაეცნოს მასზე არსებულ პერსონალურ მონაცემებს, ასახულია პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საერთო რეგულაციის (DSGVO) მე-15 მუხლში<sup>67</sup> მთლიანად ან ნაწილობრივ დამუშავებული პერსონალური მონაცემებისთვის, აგრეთვე მონაცემთა სისტემაში შენახული ან შესანახად განკუთვნილი პერსონალური მონაცემებისთვის (შეადარეთ, DSGVO-ს მე-2 მუხლი). მონაცემთა დაცვის სამართლის ფარგლებს გარეთ ინფორმაციის მიღების მოთხოვნა გამართლებულია, როგორც შესაბამისი განსაკუთრებული ვალდებულებითი ურთიერთობიდან გამომდინარე დამატებითი ვალდებულება.<sup>68</sup> თუმცა, იგი BGB-ს §242-ის შესაბამისად ჩამოყალიბებული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით (რომელიც მართალია უფლების განხორციელების მიზნით მონაცემების მიღებას ეხება) დამოკიდებულია იმაზე, რომ ასეთი ინფორმაციის გაცემა ვალდებული პირისთვის მისაღებია (აქცეპტირებადია), რადგან მისთვის სირთულეს არ წარმოადგენს აღნიშნული ინფორმაციის გაცემა.<sup>69</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 18<sup>1</sup> მუხლის მე-3 ნაწილით მონაცემების მიღება დამოკიდებულია მხოლოდ იმ პირის წერილობით თანხმობაზე, რომლის პერსონალურ მონაცემებსაც წარმოადგენს შესაბამისი ინფორმაცია, რაც ერთი მხრივ, წაკითხულ უნდა იქნეს, როგორც სხვა პირების უფლებებისა და თავისუფლებების დამცავი, 1-ლი და მე-2 ნაწილებით გათვალისწინებული ზღვარი (შეადარეთ, DSGVO-ს მე-15 მუხლის მე-4 ნაწილი), მეორე მხრივ კი როგორც მესამე პირისთვის მოთხოვნის უფლების განხორციელების უფლებამოსილების მიმნიჭებელი დებულება.

**78** მოსამზადებელ მასალებში გამოთქმული ეჭვი იმის თაობაზე, რომ მონაცემების მოთხოვნის უფლების ფართოდ განსაზღვრამ შესაძლოა წარმოქმნას ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობები,<sup>70</sup> არ უნდა იქნეს უკუგდებული მიუხედავად იმისა, რომ ძნელი წარმოსადგენია, თუ როგორ შეიძლება გენერალური დათქმის სტილში ფორმულირებული უფლების განხორციელების ზღვრების არსებობის მიუხედავად, აღმოვჩნდეთ აღნიშნული საფრთხის წინაშე. თუმცა, შესაძლებელია, რომ მონაცემთა დამუშავების ფარგლებს მიღმა, რომლისთვისაც მონაცემთა მიღების მოთხოვნის უფლება ევროკავშირის კანონმდებლობიდან იღებს სათავეს, მონაცემთა მიღების მოთხოვნის უფლების ზღვრად ფორმულირებულ იქნეს მისაღებობა (Zumutbarkeit).

<sup>66</sup> Vgl. BGHZ 199, 237 = NJW 2014, 2029 Rn. 38; Palandt/Sprau, BGB, 78. Aufl. 2019, § 823 Rn. 130, 132.

<sup>67</sup> ABI. L 119 v. 4.5.2016, S. 1.- Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz Grundverordnung), ABI. L 119 v. 4.5.2016, S. 1.

<sup>68</sup> Vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 78. Aufl. 2019, § 260 Rn. 4 ff.

<sup>69</sup> დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკა, s. BGH NJW 2014, 155 Rn. 20.

<sup>70</sup> Chanturia/Knieper, S. 9; 13.

პიროვნულ უფლებათა დაცვა მოქმედებს გარდაცვალების შემდეგაც. როდესაც აღნიშნული უფლებები კომერციულ ინტერესებს ეხება, ისინი სამკვიდროს ნაწილს წარმოადგენენ და მემკვიდრეებს გადაეცემა. აღნიშნულის საპირისპიროდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-19 მუხლის თანახმად, მიუხედავად მემკვიდრეობის პოზიციისა, გამოყენების უფლებამოსილების მქონე პირს (*Der Wahrnehmungsberechtigter*) შეუძლია არამატერიალური ინტერესების, როგორც საკუთარი უფლების გამოყენება. გამოყენების უფლებამოსილება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-19 მუხლის 1-ლი წინადადების თანახმად დამოკიდებულია „დაცვის ღირსი ინტერესის“ არსებობაზე. განსახორციელებელი უფლებები უნდა შემოიფარგლოს მოქმედებისგან თავის შეკავებით, დარღვევის აღმოფხვრით და გაუქმებით. აღნიშნულს მიღმა, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება გამორიცხული უნდა იყოს, ვინაიდან მიცვალებულისთვის ზიანის კომპენსაცია უკვე შეუძლებელია. ზიანის ანაზღაურება პიროვნული უფლებების ქონებრივი ელემენტის შემცველი უფლების დარღვევისთვის, როგორც სამკვიდროს ნაწილი, ეკუთვნის მემკვიდრეს. აღნიშნული შეესაბამება პიროვნული უფლებების, გარდაცვალების შემდომი დაცვის BGB-სეულ გაგებას.<sup>71</sup>

79

*c) ფიზიკური პირის საცხოვრებელი ადგილი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-20 მუხლის მიხედვით*

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-20 მუხლით გათვალისწინებული საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრება, თავისი ფუნდამენტური პრინციპის მიხედვით, შეესაბამება BGB-ს §§ 7-11-ში მოცემულ შეფასებებს და ამდენად არავითარ კითხვებს არ ბადებს. ამ ნორმის მე-2 ნაწილი ტერმინოლოგიურად უნდა იქნეს მისადაგებული საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1276-ე, 1277-ე მუხლებთან, რომელთა მიხედვით 7-დან 18 წლამდე პირები არა მეურვეობას, არამედ მზრუნველობას ექვემდებარებიან.

80

*d) ფიზიკური პირის უგზო-უკვლოდ დაკარგულად აღიარება და გარდაცვლილად გამოცხადება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 21-ე-23-ე მუხლების მიხედვით*

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 21-დან 23-მდე მუხლები ეხება უგზო-უკვლოდ დაკარგულად აღიარებისა და გარდაცვლილად გამოცხადების პროცედურას. ნორმებში დიფერენცირებულია უგზო-უკვლოდ დაკარგვა, რომელიც იწვევს კანონით მემკვიდრეების მიერ უგზო-უკვლოდ დაკარგულის ქონების მინდობილი საკუთრების სახით მართვას, და გარდაცვლილად გამოცხადება, რომელიც იწვევს მისი გარდაცვალების დღის (და ამით სამკვიდროს გახსნის) ვარაუდს და ამდენად გარდაცვალებით გამონგვეულ სრულ სამართალმემკვიდრეობას. აღნიშნულის საპირისპიროდ, გერმანული სამართალი იცნობს მხოლოდ უგზო-უკვლოდ დაკარგვას, რაც წარმოადგენს საფუძველს გარდაცვლილად გამოცხადების პროცედურისთვის (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 22-ე მუხლის შესაბამისი სამართლებრივი შედეგით), უგზო-უკვლოდ დაკარგვის შესახებ კანონის (*VerschG*) §§1 და შემდგომი პარაგრაფები.<sup>72</sup> ამდენად, სანქცია, რომელიც პირის ადგილსამყოფელის არცოდნის უკვე ორწლიანი ვადის შემთხვევაში, მისი მართვის უფლებამოსილების დაკარგვას და 5 წლის შემდეგ უკვე გარდაცვლილად გამოცხადების შესაძლებლობას ითვალისწინებს, ბევრად უფრო მნიშვნელოვანია. აღნიშნული ეხება ასევე გარდაცვალების ვარაუდის შემდგომ გაუქმებას. მაშინ, როდესაც გერმანული სამართლის მიხედვით გარდაცვალების სამართლებრივი შედეგები (სამკვიდროს გახსნა) არ დგება,<sup>73</sup> ანუ განიხი-

81

<sup>71</sup> Vgl. Wolf/Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. 2016, § 11 Rn. 26 ff.

<sup>72</sup> Verschollenheitsgesetz, BGBl. III, 401-6.

<sup>73</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. 2018, § 33 Rn. 12.

ლება მხოლოდ მეორადი შეძენა (Zweiterwerb) ნავარაუდევია სამკვიდროდან, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 23-ე მუხლის მე-3 ნაწილი უშვებს საფასურის გადახდის საფუძველზე კეთილსინდისიერი პირველადი შეძენის შესაძლებლობასაც. აღნიშნულიდან გამომდინარე, ბოროტად გამოყენების შესაძლო საფრთხეების არსებობის თაობაზე დასკვნების გამოტანა მიჭირს.

- 82** ფორმულირებასთან დაკავშირებით სავარაუდოდ რეკომენდებულია, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 21-ე მუხლის 1-ლ ნაწილში განმარტებულ იქნეს, რომ კანონით მემკვიდრეები ქონების არა მხოლოდ მინდობილი საკუთრების სახით მართვის უფლებამოსილებას მოიპოვებენ, არამედ, გარდა ამისა, მინდობილი საკუთრების სახით განკარგვის უფლებასაც. ასევე უნდა იქნეს განმარტებული, რომ სწორედ კანონით მემკვიდრეები წარმოადგენენ იმ პირებს, რომლებიც თავიანთი მართვისა და განკარგვის უფლებამოსილების განხორციელებისას ვალდებულია ვალდებულებებს, განსაკუთრებით რჩენის ვალდებულებას ასრულებენ და ასევე უნდა განიმარტოს, რომ ვალდებულების შესრულების წინაპირობას წარმოადგენს მისი შესრულების ვადის დადგომა;
- 83** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 21-ე მუხლის მე-2 ნაწილი ისე უნდა ჩამოყალიბდეს, რომ „1-ლი ნაწილით გათვალისწინებული გადაწყვეტილება“ გაუქმებულ იქნეს და გაუქმების შესახებ გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლასთან ერთად მართვისა და განკარგვის უფლებამოსილებაც გაუქმდეს. ვინაიდან უგზო-უკვლოდ დაკარგულს აღნიშნული უფლებამოსილება არ დაუკარგავს, არც მისი უკან დაბრუნების საჭიროება აქვს. მეურნეობის სათანადო გაძღოლით მიღებული სარგებლის ანაზღაურების მოთხოვნის გამორიცხვა, დამატებით კითხვებს წარმოშობს გაუქმების შედეგად წარმოშობილი ვალდებულებითსამართლებრივი ურთიერთობების (Rückgewährschuldverhältnis) კონტექსტში; შეიძლება განმარტებულ იქნეს, რომ დარჩენილი გამდიდრება უკან უნდა დაბრუნდეს. გარდა ამისა, საკითხავია, ანაზღაურების ვალდებულება მაშინაც გამორიცხული უნდა იყოს თუ არა, როდესაც მემკვიდრეები არაკეთილსინდისიერად (ბოროტი განზრახვით) მოქმედებდნენ. სამკვიდროს მფლობელის მიერ სამკვიდრო ქონების გადმოცემის თაობაზე მემკვიდრის მოთხოვნის მომწესრიგებელი მოდელის შესაბამისად (Erbchaftsanspruch) (BGB §§2018 და შემდგომი პარაგრაფები), შესაძლებელია გათვალისწინებულ იქნეს გამოთხოვა (სანივთო სუროგაციის და სარგებლისა და ნაყოფის ჩათვლით) უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლის (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 979-981 მუხლები) შედეგებზე მითითებით ისე, რომ შესაბამისად გათვალისწინებული იქნება დიფერენცირებული პასუხისმგებლობა.
- 84** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 22-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი 21-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის პარალელურად უნდა ჩამოყალიბდეს: „დაინტერესებული პირის განცხადების საფუძველზე ფიზიკური პირი შეიძლება სასამართლოს გადაწყვეტილებით...“;
- 85** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 22-ე მუხლის მე-3 ნაწილში: უფრო ზუსტად უნდა იქნეს ფორმულირებული „გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის დღე“;
- 86** საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 23-ე მუხლის მე-2 ნაწილის შემთხვევაშიც უნდა გადაიხედოს, ხომ არ უნდა გამოირიცხოს დარჩენილი ქონების ფარგლებში დაბრუნების ვალდებულება (Herausgabepflicht), როდესაც უსასყიდლოდ შემძენი არაკეთილსინდისიერად მოქმედებდა. სამკვიდროს მფლობელის მიერ სამკვიდრო ქონების გადმოცემის თაობაზე მემკვიდრის მოთხოვნის მომწესრიგებელი მოდელის შესაბამისად (Erbchaftsanspruch) ((BGB §§2018 და შემდგომი პარაგრაფები) შესაძლებელია, გათვალისწინებულ იქნეს გამოთხოვა (სანივთო სუროგაციისა და სარგებლისა და ნაყოფის ჩათვლით) უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლის (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 979-981 მუხლები) შედეგებზე მითითებით ისე, რომ შესაბამისად გათვალისწინებული იქნება დიფერენცირებული პასუხისმგებლობა.

**წინადადებები ცვლილებების შესახებ**

<p>საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი (სსკ) გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების პროგრამის „სამართლისა და იუსტიციის რეფორმის კონსულტაცია სამხრეთ კავკასიაში“ ფარგლებში, 2015 წლის 11 დეკემბერს შესრულებული თარგმანი</p>	<p>ცვლილებების შემოთავაზებები</p>	<p>დასაბუთება, ტექსტის ციფრი</p>
<p>წიგნი პირველი სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი</p>	<p>წიგნი პირველი სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი</p>	
<p>შესავალი დებულებანი</p>	<p>შესავალი დებულებანი</p>	
<p><b>მუხლი 1. ცნება. მოქმედების სფერო</b> ეს კოდექსი აწესრიგებს პირთა თანასწორობაზე დამყარებულ კერძო ხასიათის ქონებრივ, საოჯახო და პირად ურთიერთობებს.</p>	<p><b>მუხლი 1. ცნება. მოქმედების სფერო</b> ეს კოდექსი აწესრიგებს პირთა თანასწორობაზე დაყრდნობით [პირთა თანასწორი თავისუფლების საფუძველზე], მათ კერძო ხასიათის ქონებრივ, საოჯახო და პიროვნულ სამართლებრივ ურთიერთობებს ერთმანეთს შორის.</p>	<p><b>23, 24</b></p>
<p><b>მუხლი 2. სამოქალაქო კანონმდებლობა</b> 1. სამოქალაქო კოდექსი, კერძო სამართლის სხვა კანონები და მათი განმარტებები უნდა შეესაბამებოდეს საქართველოს კონსტიტუციას. 2. ერთი და იმავე დონის სამართლის ნორმათა კოლიზიის დროს გამოიყენება სპეციალური და უფრო ახალი კანონი. ამ კოდექსით გათვალისწინებულ ზოგად ნორმებსა და სპეციალურ ნორმებს შორის კოლიზიისას გამოიყენება სპეციალური ნორმები. 3. სამოქალაქო ურთიერთობების მოსაწესრიგებლად კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტები გამოიყენება მხოლოდ მაშინ, თუ ისინი ავსებენ კანონს.</p>	<p><i>შეიძლება წაიშალოს</i></p>	<p><b>26, 27</b></p>

<p>ნონის ნორმებს. თუ ეს აქტები ეწინააღმდეგება კანონს, მოქმედებს კანონი.</p> <p><b>4.</b> ჩვეულებანი გამოიყენება მხოლოდ მაშინ, თუ ისინი არ ეწინააღმდეგება სამართლისა და ზნეობის საყოველთაოდ აღიარებულ ნორმებს ან საჯარო წესრიგს.</p>		
<p><b>მუხლი 3. სამოქალაქო კანონის შესვლა ძალაში</b></p> <p>1. კანონი და კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტები ძალაში შედიან მხოლოდ დადგენილი წესით ოფიციალურ ორგანოში საყოველთაო გაცნობისათვის მათი გამოქვეყნების შემდეგ.</p> <p>2. კანონის არცოდნა ან მისი არასათანადოდ გაგება არ შეიძლება იყოს კანონის გამოუყენებლობის ანდა ამ კანონით გათვალისწინებული პასუხისმგებლობისაგან განთავისუფლების საფუძველი.</p> <p>3. კანონი კარგავს ძალას, თუ ამის შესახებ პირდაპირ უთითებს ახალი კანონი, ან ძველი ეწინააღმდეგება ახალს, ან ახალი კანონი მოიცავს ძველით მოწესრიგებულ ურთიერთობას, ანდა, თუ აღარ არსებობს ის ურთიერთობა, რომელსაც აწესრიგებდა კანონი.</p> <p>4. ზოგადი ხასიათის კანონი არ აუქმებს სპეციალურ კანონს, თუ ამგვარი გაუქმება არ წარმოადგენს კანონმდებლის პირდაპირ მიზანს.</p> <p>5. იმ კანონის გაუქმება, რომლითაც გაუქმდა ძველი კანონი, არ ნიშნავს ძველი კანონის ამოქმედებას.</p>	<p><i>შეიძლება ნაიშალოს</i></p>	<p><b>26, 28</b></p>
<p><b>მუხლი 4. სამოქალაქო საქმეების განხილვისას მართლმსაჯულების განხორციელებაზე უარის თქმის დაუშვებლობა</b></p> <p>1. სასამართლოს არა აქვს უფლება უარი თქვას სამოქალაქო საქმეებზე მართლმსაჯულების განხორციელებაზე იმ შემთხვევაშიც, თუ სამართლის</p>	<p><i>შეიძლება ნაიშალოს; ან:</i></p> <p><b>მუხლი 4. დამოკიდებულება კანონსა და სამართალზე</b></p> <p>1. სასამართლო სამოქალაქო საქმეებში დამოკიდებულია კანონსა და სამართალზე.</p> <p>2. მოქმედი კანონები, საკონსტიტუციო დებულებების გათვალისწინებით უნდა იქნეს გამოყენებული, მა-</p>	<p><b>32</b></p>

<p>ნორმა არ არსებობს, ან იგი ბუნდოვანია.</p> <p>2. სასამართლოს არა აქვს უფლება უარი თქვას კანონის გამოყენებაზე იმ მოტივით, რომ მას კანონის ნორმა უსამართლოდ ან არაზნეობრივად მიაჩნია.</p>	<p>შინაც კი, როდესაც ეს სასამართლოს ნებას ენიშნა აღმდეგება.</p>	
<p><b>მუხლი 5. კანონისა და სამართლის ანალოგია</b></p> <p>1. კანონში პირდაპირ გაუთვალისწინებელი ურთიერთობის მოსაწესრიგებლად გამოიყენება ყველაზე უფრო მსგავსი ურთიერთობის მარეგულირებელი სამართლის ნორმა (კანონის ანალოგია).</p> <p>2. თუ კანონის ანალოგიის გამოყენება შეუძლებელია, ურთიერთობა უნდა მოწესრიგდეს სამართლის ზოგადი პრინციპების საფუძველზე, აგრეთვე სამართლიანობის, კეთილსინდისიერებისა და ზნეობის მოთხოვნების შესაბამისად (სამართლის ანალოგია).</p> <p>3. სპეციალური ურთიერთობების მომწესრიგებელი ნორმები (საგამონაკლისო ნორმები) არ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ანალოგიით.</p>	<p><i>შეიძლება ნაიშალოს; ან:</i></p> <p><b>მუხლი 5. კანონისა და სამართლის ანალოგია</b></p> <p>1. ფაქტობრივი გარემოებების მიმართ, რომლებიც კანონში, გეგმის საპირისპიროდ, მკაფიოდ არ არის გათვალისწინებული გამოიყენება ყველაზე უფრო მსგავსი ურთიერთობის მარეგულირებელი სამართლის ნორმა (კანონის ანალოგია).</p> <p>2. თუ ასეთი ურთიერთობა არ არსებობს, მაშინ გადაწყვეტილება უნდა იქნეს მიღებული სამართლის ზოგადი პრინციპების საფუძველზე, აგრეთვე სამართლიანობის, კეთილსინდისიერებისა და ზნეობის მოთხოვნების შესაბამისად (სამართლის ანალოგია).</p> <p>3. სპეციალური ფაქტობრივი გარემოებების მომწესრიგებელი ნორმები (საგამონაკლისო ნორმები) არ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ანალოგიით.</p>	<p><b>34</b></p>
<p><b>მუხლი 6. სამოქალაქო კანონთა უკუქცევითი ძალა</b></p> <p>კანონებსა და კანონქვემდებარე ნორმატიულ აქტებს არა აქვთ უკუქცევითი ძალა, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა ეს პირდაპირ არის კანონით გათვალისწინებული. არ შეიძლება კანონს მიეცეს უკუქცევითი ძალა, თუ იგი ზიანის მომტანია ან აუარესებს პირის მდგომარეობას.</p>	<p><i>შეიძლება ნაიშალოს; ან:</i></p> <p><b>მუხლი 6. სამართლებრივი ნორმების უკუქცევითი ძალა</b></p> <p>კანონებსა და კანონქვემდებარე ნორმატიულ აქტებს არა აქვთ უკუქცევითი ძალა, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა ეს მკაფიოდ არის გათვალისწინებული ან მათი არსიდან და მიზნიდან გამომდინარეობს და მხოლოდ, რამდენადაც უკუქცევით ძალას არ ენიშნა აღმდეგება დაცვის ღირსი ნდობა.</p>	<p><b>26, 29, 30</b></p>



<p><b>.მუხლი 7. კერძო სამართლის ობიექტები</b>                  კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის ობიექტი შეიძლება იყოს ქონებრივი ან არაქონებრივი ღირებულების მატერიალური და არამატერიალური სიკეთე, რომელიც კანონით დადგენილი წესით ბრუნვიდან არ არის ამოღებული.</p>	<p><b>მუხლი 7. კერძო სამართლის ობიექტები</b>                  კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის ობიექტი შეიძლება იყოს ქონებრივი ან არაქონებრივი ღირებულების სხეულებრივი და უსხეულო სიკეთე, რომელიც კანონის საფუძველზე ან ნივთის ბუნებიდან გამომდინარე ბრუნვიდან არ არის ამოღებული. გარიგების საშუალებით ქონების ბრუნვიდან ამოღება დასაშვებია მხოლოდ კანონით დადგენილ შემთხვევებში. ეს ნორმა არ ეხება გარიგებით გათვალისწინებულ პირის ვალდებულებას, რომ არ განკარგოს ქონება.</p>	<p><b>36, 38</b></p>
<p><b>მუხლი 8. კერძო სამართლის სუბიექტები</b>                  1. კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტი შეიძლება იყოს ნებისმიერი ფიზიკური ან იურიდიული პირი. ეს წესი გამოიყენება როგორც სამენარმეო, ასევე არასამენარმეო, საქართველოსა თუ სხვა ქვეყნის პირების მიმართ.                  2. სახელმწიფო ორგანოებისა და საჯარო სამართლის იურიდიული პირების კერძოსამართლებრივი ურთიერთობები სხვა პირებთან ასევე წესრიგდება სამოქალაქო კანონებით, თუკი ეს ურთიერთობები, სახელმწიფოებრივი ან საზოგადოებრივი ინტერესებიდან გამომდინარე, არ უნდა მოწესრიგდეს საჯარო სამართლით.</p>	<p><b>მუხლი 8. კერძო სამართლის სუბიექტები</b>                  1. კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტი შეიძლება იყოს ნებისმიერი ფიზიკური ან იურიდიული პირი. ეს წესი გამოიყენება როგორც სამენარმეო, ასევე არასამენარმეო, საქართველოსა თუ სხვა ქვეყნის, კერძო თუ საჯარო სამართლის იურიდიული პირების მიმართ.</p>	<p><b>43</b></p>
<p><b>მუხლი 1509. კერძო და საჯარო სამართლის იურიდიული პირები</b>                  2. კერძო სამართლის იურიდიულ პირებს განეკუთვნება:                  ა) არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირი;                  ბ) (ამოღებულია - 14.12.2006, №3967);</p>	<p><i>დაემატოს 1509-ე მუხლიდან - „კერძო და საჯარო სამართლის იურიდიული პირები“:</i>                  2. კერძო სამართლის იურიდიულ პირებს განეკუთვნება:                  ა) არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირები                  ან:                  ა) არასამენარმეო (არაკომერციული)</p>	<p><b>41</b></p> <p><b>108</b></p>

<p>გ) სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება;                  დ) კომანდიტური საზოგადოება;                  ე) შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოება;                  ვ) სააქციო საზოგადოება;                  ზ) კოოპერატივი.</p>	<p>ლი) კავშირები                  ბ) (ამოღებულია - 14.12.2006, №3967);                  გ) სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოებები                  დ) კომანდიტური საზოგადოებები                  ე) შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებები                  ვ) სააქციო საზოგადოებები                  ზ) კოოპერატივები.</p>	
<p><b>მუხლი 1509. კერძო და საჯარო სამართლის იურიდიული პირები</b>                  (1) სამოქალაქო კოდექსით გათვალისწინებულ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებად ითვლებიან:                  ა) სახელმწიფო;                  ბ) თვითმმართველი ერთეული (14.12.2006 N3967-RS);                  გ) სახელმწიფოს მიერ კანონმდებლობის ან ადმინისტრაციული აქტის საფუძველზე შექმნილი იურიდიული პირები, რომლებიც არ არიან ჩამოყალიბებული სამოქალაქო კოდექსის ან მენარმეთა შესახებ კანონით განსაზღვრული ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმით;                  დ) სახელმწიფო დაწესებულებები და სახელმწიფო ფონდები, რომლებიც არ არის შექმნილი სამოქალაქო კოდექსის ან მენარმეთა შესახებ კანონის შესაბამისად;                  ე) საჯარო მიზნების მისაღწევად კანონმდებლობის საფუძველზე შექმნილი არასახელმწიფოებრივი ორგანიზაციები (პოლიტიკური პარტიები და სხვა); (06.04.2005 N1233-Is);                  ვ) საქართველოს კონსტიტუციური შეთანხმებით აღიარებული საჯარო სამართლის იურიდიული პირი – საქართველოს სამოციქულო ავტოკეფალური მართლმადიდებელი ეკლესია; (06.04.2005 N1233-Is).</p>	<p>დაემატოს 1509-ე მუხლიდან, „კერძო და საჯარო სამართლის იურიდიული პირები“:</p> <p>(3) საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებს განეკუთვნება:                  ა) სახელმწიფო;                  ბ) ყოველი თვითმმართველი ერთეული (14.12.2006 N3967-RS);                  გ) სახელმწიფოს მიერ კანონმდებლობის ან ადმინისტრაციული აქტის საფუძველზე შექმნილი იურიდიული პირები, რომლებიც არ არიან ჩამოყალიბებული სამოქალაქო კოდექსის ან მენარმეთა შესახებ კანონით განსაზღვრული ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმით;                  დ) სახელმწიფო დაწესებულებები და სახელმწიფო ფონდები, რომლებიც არ არის შექმნილი სამოქალაქო კოდექსის ან მენარმეთა შესახებ კანონის შესაბამისად;                  ე) საჯარო მიზნების მისაღწევად კანონმდებლობის საფუძველზე შექმნილი არასახელმწიფოებრივი ორგანიზაციები (პოლიტიკური პარტიები და სხვა); (06.04.2005 N1233-Is);                  ვ) საქართველოს კონსტიტუციური შეთანხმებით აღიარებული საჯარო სამართლის იურიდიული პირი – საქართველოს სამოციქულო ავტოკეფალური მართლმადიდებელი ეკლესია; (06.04.2005 N1233-Is).</p>	<p>43</p>
<p><b>მუხლი 8. კერძო სამართლის სუბიექ-</b></p>		<p>46</p>

<p><b>ქტები</b></p> <p>3. სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილენი ვალდებულნი არიან კეთილსინდისიერად განახორციელონ თავიანთი უფლებები და მოვალეობანი.</p>	<p><b>მუხლი ## კეთილსინდისიერება</b></p> <p>სამართლებრივ ბრუნვაში მონაწილე პირები ვალდებულნი არიან კეთილსინდისიერების პრინციპის შესაბამისად, ჩეულების ნორმების გათვალისწინებით განახორციელონ და შეასრულონ თავიანთი თავიანთი უფლებები და მოვალეობანი.</p>	
<p><b>მუხლი 9. სამოქალაქო კანონთა მიზანი</b></p> <p>სამოქალაქო კანონები უზრუნველყოფენ საქართველოს ტერიტორიაზე სამოქალაქო ბრუნვის თავისუფლებას, თუ ამ თავისუფლების განხორციელება არ ხელყოფს მესამე პირთა უფლებებს.</p>	<p><b>მუხლი 9. სამოქალაქო კანონთა მიზანი</b></p> <p>სამოქალაქო კანონები უზრუნველყოფენ საქართველოს ტერიტორიაზე სამოქალაქო ბრუნვის თავისუფლებას, თუ ამას არ ეწინააღმდეგება მესამე პირთა უფლებები ან საკონსტიტუციო წესრიგი.</p>	<p><b>48</b></p>
<p><b>მუხლი 10. სამოქალაქო უფლებათა დამოუკიდებლობა პოლიტიკური უფლებებისაგან. სამოქალაქო სამართლის იმპერატიული ნორმები</b></p> <p>1. სამოქალაქო უფლებათა განხორციელება არ არის დამოკიდებული პოლიტიკურ უფლებებზე, რომლებიც განისაზღვრება კონსტიტუციით ან საჯარო სამართლის სხვა კანონებით.</p>	<p><b>მუხლი 10. სამოქალაქო-სამართლებრივი მოქმედების თავისუფლება. სავალდებულო ნორმები</b></p> <p>1. თავისუფლება სამოქალაქო-სამართლებრივ ბრუნვაში არ არის დამოკიდებული პოლიტიკურ უფლებებზე, რომლებიც განისაზღვრება კონსტიტუციით ან საჯარო სამართლის სხვა კანონებით.</p>	<p><b>49</b></p>
<p>2. სამოქალაქო ურთიერთობის მონაწილეებს შეუძლიათ განახორციელონ კანონით აუკრძალავი, მათ შორის კანონით პირდაპირ გაუთვალისწინებული ნებისმიერი მოქმედება.</p>	<p>2. სამართლებრივ ბრუნვაში მონაწილე პირებს შეუძლიათ განახორციელონ კანონით აუკრძალავი, ნებისმიერი მოქმედება. ეს წესი მოქმედებს მაშინაც, როდესაც ასეთი მოქმედება კანონით მკაფიოდ არ არის გათვალისწინებული.</p>	<p><b>50</b></p>
<p>3. უფლებათა ბოროტად გამოყენებისაგან სხვათა თავისუფლებას იცავს სამოქალაქო კანონების იმპერატიული ნორმები. მოქმედებები, რომლებიც ეწინააღმდეგება ამ ნორმებს, ბათილია, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა კანონი პირდაპირ მიუთითებს სხვაგვარ შედეგებზე. ცალკეული ჩარევები ადმინისტრაციული აქტების მეშვეო-</p>	<p>3. სამოქალაქო-სამართლებრივი ბრუნვის თავისუფლებას იცავს სამოქალაქო კანონები იმპერატიული ნორმების საშუალებით. გარიგებები, რომლებიც ეწინააღმდეგება ამ ნორმებს, ბათილია, თუ კანონი სხვაგვარ შედეგებს არ ითვალისწინებს. მეორე წინადადება მოქმედებს ასევე გარიგებებისთვის, რომელთა საშუა-</p>	<p><b>51, 52</b></p>

<p>ბით აკრძალულია, თუ ეს აქტები კონკრეტული კანონის საფუძველზე არ არის გამოყენებული.</p>	<p>ლებითაც ხდება იმპერატიული ნორმების გვერდის ავლა. ჩარევები ადმინისტრაციული აქტების მეშვეობით აკრძალულია, თუ ისინი კონკრეტული კანონის საფუძველზე არ არის გამოცემული.</p>	
<p><b>კარი პირველი პირები</b></p>	<p><b>კარი პირველი პირები</b></p>	
<p><b>თავი პირველი ფიზიკური პირები</b></p>	<p><b>თავი პირველი ფიზიკური პირები</b></p>	
<p><b>მუხლი 11. უფლებაუნარიანობა</b>                  1. ფიზიკური პირის უფლებაუნარიანობა – უნარი, ჰქონდეს სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები, წარმოიშობა დაბადების მომენტიდან.</p>	<p><b>მუხლი 11. უფლებაუნარიანობა</b>                  1. უფლებაუნარიანობა – ფიზიკური პირის უნარი, ჰქონდეს სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები, წარმოიშობა დაბადების დასრულების მომენტიდან.</p>	<p><b>56, 57</b></p>
<p>2. მემკვიდრედ ყოფნის უფლება წარმოიშობა ჩასახვისთანავე; ამ უფლების განხორციელება დამოკიდებულია დაბადებაზე.</p>	<p><i>წაიშალოს და დარეგულირდეს 1307-ე მუხლში</i></p>	<p><b>58</b></p>
<p>3. ფიზიკური პირის უფლებაუნარიანობა წყდება მისი გარდაცვალებით. გარდაცვალების მომენტად ითვლება თავის ტვინის ფუნქციონირების შეწყვეტა.                  4. არ შეიძლება ფიზიკურ პირს წაერთვას უფლებაუნარიანობა.</p>	<p>3. ფიზიკური პირის უფლებაუნარიანობა წყდება მისი გარდაცვალებით. გარდაცვალების მომენტად ითვლება თავის ტვინის ფუნქციონირების შეწყვეტა.                  4. არ შეიძლება ფიზიკურ პირს წაერთვას უფლებაუნარიანობა.</p>	
<p><b>მუხლი 12. ქმედუნარიანობა</b>                  1. ქმედუნარიანობა, ანუ ფიზიკური პირის უნარი, თავისი ნებითა და მოქმედებით სრული მოცულობით შეიძინოს და განახორციელოს სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები, წარმოიშობა სრულწლოვანების მიღწევისთანავე.                  2. სრულწლოვანია პირი, რომელმაც 18 წლის ასაკს მიაღწია.</p>	<p><b>მუხლი 12. ქმედუნარიანობა</b>                  1. ქმედუნარიანობა, ანუ ფიზიკური პირის უნარი, თავისი ნებითა და მოქმედებით სრული მოცულობით შეიძინოს და განახორციელოს სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები, წარმოიშობა სრულწლოვანების მიღწევისთანავე.                  2. სრულწლოვანია პირი, რომელმაც 18 წლის ასაკს მიაღწია.</p>	
<p>3. ქმედუნარიანად ითვლება პირი,</p>	<p><i>წაიშალოს</i></p>	<p><b>63</b></p>

<p>რომელმაც 18 წლის ასაკის მიღწევამდე იქორწინა.</p>		
<p>4. ქმედუნარიანად ითვლება ფსიქო-სოციალური საჭიროების მქონე პირი (შემდგომ – მხარდაჭერის მიმღები), ანუ პირი, რომელსაც აქვს მყარი ფსიქიკური, გონებრივი/ინტელექტუალური დარღვევები, რომელთა სხვადასხვა დაბრკოლებასთან ურთიერთქმედებამ შესაძლოა ხელი შეუშალოს საზოგადოებრივ ცხოვრებაში მის სრულ და ეფექტიან მონაწილეობას სხვებთან თანაბარ პირობებში, თუ ეს პირი აკმაყოფილებს ამ მუხლის მე-2 ან მე-3 ნაწილის პირობებს, ამასთანავე, აღნიშნული დაბრკოლებები სათანადო რჩევისა და დახმარების გარეშე მნიშვნელოვნად ართულებს პირის მიერ საკუთარი ნების თავისუფლად გამოხატვას და ინფორმირებული და გააზრებული არჩევანის გაკეთებას სასამართლოს მიერ განსაზღვრულ სფეროში.</p>	<p>4. ამ მუხლის მე-2 ნაწილით [მე-2 და მე-3 ნაწილებით] გათვალისწინებული წინაპირობების შესაბამისად ქმედუნარიანად ითვლება ასევე მხარდაჭერის მიმღები (20.03.2015, N 3339-IIS).</p>	<p><b>64</b></p>
<p>5. მხარდაჭერის მიმღებად სასამართლომ შეიძლება ცნოს აგრეთვე არასრულწლოვანი იმ ფარგლებში, რომლებშიც, საქართველოს კანონმდებლობის თანახმად, მას თავისი უფლებამოვალეობების განხორციელებისას კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობა არ სჭირდება. (20.03.2015, N 3339-IIS).</p>	<p><i>ნაიშალოს და დარეგულირდეს 1277-ე მუხლში</i></p>	
<p>6. 7 წლამდე ასაკის არასრულწლოვანი (მცირეწლოვანი) ქმედუნაროდ ითვლება.</p>	<p>6. 7 წლის ასაკის შესრულებამდე (მცირეწლოვანი) პირი ქმედუნაროდ ითვლება.</p>	<p><b>62</b></p>
<p><b>მუხლი 13. ქმედუნარიანობის შეზღუდვის დაუშვებლობა გარიგებით</b> ქმედუნარიანობის შეზღუდვა დაიშვება მხოლოდ კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში. დაუშვებელია ქმედუნარიანობის შეზღუდვა გარიგებით.</p>	<p><b>მუხლი 13. ქმედუნარიანობის შეზღუდვა გარიგებით</b> ქმედუნარიანობის შეზღუდვა დაიშვება მხოლოდ კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში. დაუშვებელია ქმედუნარიანობის შეზღუდვა გარიგებით.</p>	<p><b>65</b></p>
<p><b>მუხლი 14. შეზღუდული ქმედუნარიანობა</b></p>	<p><b>მუხლი 14. შეზღუდული ქმედუნარიანობა</b></p>	<p><b>67</b></p>

<p>1. არასრულწლოვანი შვიდიდან თვრამეტ წლამდე შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონეა.</p>	<p>1. არასრულწლოვანი, რომელსაც შეუსრულდა შვიდი წელი შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონეა.[მე-12 მუხლის მე-3 ნაწილი უცვლელი რჩება].</p>	
<p>2. შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონედ ითვლება ასევე სრულწლოვანი, რომელსაც სასამართლომ დაუწესა მზრუნველობა. შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონე პირი თავის ქმედუნარიანობაში უთანაბრდება არასრულწლოვანს.</p> <p>3. ქმედუნარიანობის შეზღუდვა უქმდება მაშინ, როცა აღარ არის ის საფუძველი, რომლის გამოც პირს შეეზღუდა ქმედუნარიანობა.</p>	<p>2. შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონედ ითვლება ასევე სრულწლოვანი, რომელსაც სასამართლომ დაუწესა მზრუნველობა. სამეურვეო პირი ქმედუნარიანი გახდება, მეურვეობის გაუქმების შესახებ გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლისთანავე. [1-ლი და მე-2 წინადადებები მოქმედებს ასევე მე-12 მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული ქმედუნარიანობის შეზღუდვაზე გავლენას არ იქონიებს მზრუნველობის დანიშვნა ან გაუქმება.</p>	<p><b>68</b></p>
	<p>ან:</p> <p>2. შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონედ ითვლება ასევე სრულწლოვანი, რომელსაც სასამართლომ დაუწესა მზრუნველობა ან მეურვეობა. მზრუნველობის ან მეურვეობის ქვეშ მყოფი პირი ქმედუნარიანი გახდება, როდესაც მზრუნველობის ან მეურვეობის გაუქმების შესახებ გადაწყვეტილება კანონიერ ძალაში შევა. [1-ლი და მე-2 წინადადებები ასევე მოქმედებს მე-12 მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული ქმედუნარიანობის შეზღუდვაზე .</p>	<p><b>69</b></p>
<p><b>მუხლი 15. წარმომადგენლის თანხმობა შეზღუდული ქმედუნარიანობისას</b></p> <p>შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონე პირის ნების გამოვლენის ნამდვილობისათვის აუცილებელია მისი კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობა, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც შეზღუ-</p>	<p>წაიშალოს და დარეგულირდეს 63-ე და შემდგომ მუხლებთან.</p>	<p><b>70</b></p>

<p>ლუდული ქმედუნარიანობის მქონე პირი გარიგებით იღებს სარგებელს.</p>		
<p><b>მუხლი 16. ქმედუნარიანობის შეზღუდვა ალკოჰოლის ან ნარკოტიკული ნივთიერებების გამოყენების გამო</b></p> <p>1. სასამართლოს მიერ მზრუნველობა შეიძლება დაუნესდეს სრულწლოვან პირს, რომელიც ბოროტად იყენებს ალკოჰოლს ან ნარკოტიკულ ნივთიერებებს და ამის გამო თავის ოჯახს მძიმე მატერიალურ მდგომარეობაში აყენებს. იგი უფლებამოსილია დადოს ქონების განკარგვის გარიგება, აგრეთვე განკარგოს ხელფასი, პენსია ან სხვა სახის შემოსავალი მხოლოდ მზრუნველის თანხმობით, გარდა წვრილმანი ყოფითი გარიგებების დადებისა.</p> <p>2. ქმედუნარიანობის სრულად აღდგენა იწვევს მზრუნველობის გაუქმებას.</p>	<p>ნაიშალოს და დარეგულირდეს 1275-ე და შემდგომ მუხლებთან.</p>	<p>69</p>
<p><b>მუხლი 17. სახელის უფლება</b></p> <p>1. ყოველ ფიზიკურ პირს აქვს სახელის უფლება, რაც მოიცავს სახელსა და გვარს.</p> <p>2. სახელის შეცვლა დასაშვებია. ამისათვის საჭიროა პირის დასაბუთებული განცხადება, რომელიც დადგენილი წესით უნდა განიხილოს სათანადო ორგანომ.</p> <p>3. სახელის შეცვლა არ წარმოადგენს იმ უფლებებისა და მოვალეობების შეწყვეტის ან შეცვლის საფუძველს, რომლებიც შექმნილი იყო ადრინდელი სახელით. პირი მოვალეა მიიღოს აუცილებელი ზომები სახელის შეცვლის შესახებ კრედიტორებისა და მოვალეების გასაფრთხილებლად.</p>	<p><b>მუხლი 17. სახელის უფლება</b></p> <p>1. ყოველ ფიზიკურ პირს აქვს სახელის უფლება, რაც მოიცავს სახელსა და გვარს.</p> <p>2. სახელის შეცვლა დასაშვებია. ამისათვის საჭიროა პირის დასაბუთებული განცხადება, რომელიც დადგენილი წესით უნდა განიხილოს სათანადო ორგანომ.</p> <p>3. სახელის შეცვლა არ წარმოადგენს იმ უფლებებისა და მოვალეობების შეწყვეტის ან შეცვლის საფუძველს, რომლებიც შექმნილი იყო ადრინდელი სახელით. პირი მოვალეა მიიღოს აუცილებელი ზომები სახელის შეცვლის შესახებ კრედიტორებისა და მოვალეების გასაფრთხილებლად.</p>	
<p><b>მუხლი 18. პირადი არაქონებრივი უფლებები</b></p> <p>1. ვისაც სახელის ტარების უფლებას შეეცილებიან, ან ვისი ინტერესებიც ილახება მისი სახელით უნებართვო სარგებლობით, მას უფლება აქვს ხელმყოფს მოსთხოვოს მოქმედების შე-</p>	<p><b>მუხლი 18. პიროვნული უფლებები</b></p> <p>1. ვისაც სახელის ტარების უფლებას შეეცილებიან, ან ვისი ინტერესებიც ილახება მისი სახელით უნებართვო სარგებლობით, მას უფლება აქვს ხელმყოფს მოსთხოვოს მოქმედების შე-</p>	<p>71</p>

<p>წყვეტა ან უარის თქმა მასზე.</p>		
<p>2. პირს უფლება აქვს სასამართლოს მეშვეობით, კანონით დადგენილი წესით დაიცვას საკუთარი პატივი, ღირსება, პირადი ცხოვრების საიდუმლოება, პირადი ხელშეუხებლობა ან საქმიანი რეპუტაცია შელახვისაგან (24.06.2004, N222 – RS).</p>	<p>2. პირს, რომლის პატივი, პირადი თვითგამორკვევის უფლება, პირადი ცხოვრების საიდუმლოება, აგრეთვე მისი საქმიანი რეპუტაცია მართლსაწინააღმდეგოდ იქნა დარღვეული, უფლება აქვს მოითხოვოს დამრღვევისგან ამ მოქმედების განხორციელებისგან თავის შეკავება (24.06.2004, N222 – RS).</p>	<p><b>72, 74</b></p>
<p>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.</p>	<p>3. თუ პირის პატივის, საქმიანი რეპუტაციის ან პირადი ცხოვრების საიდუმლოების შემლახველი ცნობები გავრცელებულია მასობრივი ინფორმაციის საშუალებებით, მაშინ მათი გაუქმებაც უნდა მოხდეს ამავე საშუალებებით. თუ ამგვარ მონაცემებს შეიცავს ორგანიზაციის მიერ გაცემული საბუთი, მაშინ ეს საბუთი უნდა შეიცვალოს და ამის შესახებ ეცნობოს დაინტერესებულ პირებს.</p>	<p><b>72, 75</b></p>
<p>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, ანდა ფოტოგადაღება (ვიდეოგადაღება და ა.შ.) მოხდა საზოგადო ვითარებაში, ანდა პირმა პოზირებისათვის მიიღო საზღაური.</p>	<p>4. პირს, რომლის პატივისა და საქმიანი რეპუტაციის შემლახველი ცნობებიც გამოქვეყნდა მასობრივი ინფორმაციის საშუალებებში, უფლება აქვს გამოაქვეყნოს საპასუხო ცნობები ინფორმაციის იმავე საშუალებებში. 5. ამ მუხლის 1-ლ 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 1-ლი წინადადებით გათვალისწინებული გამოსახულება დაკავშირებულია მის საზოგადოებრივ აღიარებასთან, დაკავებულ თანამდებობასთან, მართლმსაჯულების ან პოლიციის მოთხოვნებთან, სამეცნიერო, სასწავლო ან კულტურულ მიზნებთან, როდესაც ის გადაღებულ იქნა საზოგადოებრივ ცხოვრებაში,</p>	<p><b>72, 74</b></p>



	<p>ან თუ პირმა პოზირებისათვის მიიღო საზღაური.</p>	
<p>6. ამ მუხლით გათვალისწინებული სიკეთის დაცვა ხორციელდება, მიუხედავად ხელმყოფის ბრალისა. ხოლო, თუ დარღვევა გამოწვეულია 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.</p>	<p>6. ამ მუხლით გათვალისწინებული დაცვა მოქმედებს მიუხედავად ხელმყოფის ბრალისა. ხოლო, თუ დარღვევა გამოწვეულია ბრალეული მოქმედებით, დაზარალებულს შეუძლია მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურებაც. ზიანის ანაზღაურება ქონებრივი ინტერესების დარღვევისას შეიძლება მოთხოვილ იქნეს იმ მოგების სახით, რომელიც წარმოექმნა ხელმყოფს. ბრალეული, არსებითი ხელყოფის შემთხვევაში, შეიძლება მოთხოვილ იქნეს არამატერიალური ზიანის ანაზღაურებაც, როდესაც მიყენებული ზიანის გამოსწორება დაზიანების ბუნებიდან გამომდინარე სხვაგვარად შეუძლებელია.</p>	<p><b>76</b></p>
<p><b>.მუხლი 18<sup>1</sup>. პერსონალური მონაცემების მიღების უფლება (14.03.2008 N5919-IS)</b></p> <p>1. პირს უფლება აქვს, გაეცნოს მასზე არსებულ პერსონალურ მონაცემებს და ჩანაწერებს, რომლებიც დაკავშირებულია მის ფინანსურ/ქონებრივ მდგომარეობასთან ან სხვა კერძო საკითხებთან, და მიიღოს ამ მონაცემების ასლები, გარდა საქართველოს კანონმდებლობით განსაზღვრული შემთხვევებისა.</p> <p>2. პირს არ შეიძლება უარი ეთქვას იმ ინფორმაციის გაცემაზე, რომელიც მოიცავს პერსონალურ მონაცემებს ან ჩანაწერებს მის შესახებ.</p> <p>3. ნებისმიერი პირი ვალდებულია, წერილობითი თხოვნის საფუძველზე სხვა პირს გადასცეს მასთან დაცული პერსონალური მონაცემები და ჩანაწერები, თუ იგი წარუდგენს იმ პირის წერილობით თანხმობას, რომლის პერსონალურ მონაცემებსაც წარმოადგენს შესაბამისი ინფორმაცია. ასეთ შემთხვევაში პირი ვალდებულია დაიცვას აღნიშნული მონაცემების, ინფო-</p>	<p><b>.მუხლი 18<sup>1</sup>. პერსონალური მონაცემების შესახებ ინფორმაციის მიღების უფლება (14.03.2008 N5919-IS)</b></p> <p>1. პირს უფლება აქვს, გაეცნოს მასზე არსებულ პერსონალურ მონაცემებს და ჩანაწერებს, რომლებიც დაკავშირებულია მის ფინანსურ/ქონებრივ მდგომარეობასთან ან სხვა კერძო საკითხებთან, და მიიღოს ამ მონაცემების ასლები, გარდა კანონით განსაზღვრული შემთხვევებისა.</p> <p>2. პირს არ შეიძლება უარი ეთქვას იმ ინფორმაციის გაცემაზე, რომელიც მოიცავს პერსონალურ მონაცემებს ან ჩანაწერებს მის შესახებ.</p> <p>3. ნებისმიერი პირი ვალდებულია, წერილობითი თხოვნის საფუძველზე სხვა პირს გადასცეს მასთან დაცული პერსონალური მონაცემები და ჩანაწერები, თუ იგი წარუდგენს იმ პირის წერილობით თანხმობას, რომლის პერსონალურ მონაცემებსაც წარმოადგენს შესაბამისი ინფორმაცია. ასეთ შემთხვევაში პირი ვალდებულია დაიცვას აღნიშნული მონაცემე-</p>	

რმაციის საიდუმლოება.	ბისსაიდუმლოება.	
	(4) 1-ლი-მე-3 ნაწილები არ გამოიყენება ავტომატიზებულად დამუშავებული, მონაცემთა სისტემაში შენახული ან შესანახად გამიზნული პერსონალური მონაცემების მიმართ, როდესაც მათ შესახებ ინფორმაციის გაცემა ვალდებული პირისთვის მიუღებელია, რადგან ამასთან დაკავშირებული ხარჯი შეუსაბამოა დაზარალებული პირის დაცვის ღირს ინტერესთან.	<b>78</b>
<p><b>მუხლი 19. პირადი უფლებების დაცვა გარდაცვალების შემდეგ</b></p> <p>მე-18 მუხლში აღნიშნული უფლებები შეუძლია გამოიყენოს იმ პირმაც, რომელიც, თუმცა თვითონ არ არის სახელის ან პირადი ღირსების უფლების მატარებელი, მაგრამ საამისოდ აქვს დაცვის ღირსი ინტერესი. მას შეუძლია სახელისა და ღირსების ისეთი დაცვის მოთხოვნის განხორციელება, რომელიც პიროვნების არსების განმსაზღვრელია და გრძელდება სიკვდილის შემდეგაც. სახელის, პატივის, ღირსების ან საქმიანი რეპუტაციის შელახვისათვის მორალური ზიანის ქონებრივი ანაზღაურების მოთხოვნა სიკვდილის შემდეგ დაუშვებელია.</p>	<p><b>მუხლი 19. პიროვნული უფლებების დაცვა გარდაცვალების შემდეგ</b></p> <p>მე-18 მუხლში აღნიშნული უფლებები დაზარალებულის გარდაცვალების შემდეგ შეუძლია გამოიყენოს იმ პირმაც, რომელიც, თუმცა თვითონ არ არის დარღვეული უფლების მატარებელი, მაგრამ საამისოდ აქვს დაცვის ღირსი ინტერესი, თუ დარღვეული უფლება პიროვნების არსების განმსაზღვრელია და გრძელდება სიკვდილის შემდეგაც. გამოყენების უფლების მქონე პირს შეუძლია მოითხოვოს მოქმედებისგან თავის შეკავება, უფლების დარღვევის აღმოფხვრა და გაუქმება.</p>	<b>79</b>
<p><b>მუხლი 20. საცხოვრებელი ადგილი</b></p> <p>1. ფიზიკური პირის საცხოვრებელ ადგილად მიიჩნევა ადგილი, რომელსაც იგი ჩვეულებრივ საცხოვრებლად ირჩევს. პირს შეიძლება ჰქონდეს რამდენიმე საცხოვრებელი ადგილი.</p> <p>2. არასრულწლოვანის საცხოვრებელ ადგილად ითვლება მშობლის უფლების მქონე მშობლების საცხოვრებელი ადგილი, ხოლო სამეურვეო პირისა – მეურვის საცხოვრებელი ადგილი.</p> <p>3. პირის საცხოვრებელი ადგილი არ</p>	<p><b>მუხლი 20. საცხოვრებელი ადგილი</b></p> <p>1. ფიზიკური პირის საცხოვრებელ ადგილად მიიჩნევა ადგილი, რომელსაც იგი ჩვეულებრივ საცხოვრებლად ირჩევს. პირს შეიძლება ჰქონდეს რამდენიმე საცხოვრებელი ადგილი.</p> <p>2. არასრულწლოვანის საცხოვრებელ ადგილად ითვლება მშობლის უფლების მქონე მშობლების, მეურვის ან მზრუნველის საცხოვრებელი ადგილი.</p>	<b>80</b>

<p>უქმდება, თუ იგი იძულების წესით ან სახელმწიფოებრივი მოვალეობის შესასრულებლად განსაზღვრული ვადით ტოვებს ამ ადგილს.</p>	<p>3. პირის საცხოვრებელი ადგილი არ უქმდება, თუ იგი იძულების წესით ან სახელმწიფოებრივი მოვალეობის შესასრულებლად განსაზღვრული ვადით ტოვებს ამ ადგილს.</p>	
<p><b>მუხლი 21. პირის აღიარება უგზო-უკვლოდ დაკარგულად</b>                  1. დაინტერესებული პირის განცხადების საფუძველზე ფიზიკური პირი შეიძლება სასამართლოს გადაწყვეტილებით აღიარებულ იქნეს უგზო-უკვლოდ დაკარგულად, თუ მისი ადგილსამყოფელი უცნობია და ორი წლის მანძილზე იგი არ გამოჩენილა თავის საცხოვრებელ ადგილას. გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის შემდეგ კანონით მემკვიდრეები მოიპოვებენ უფლებამოსილებას, უკვალოდ დაკარგულის ქონება მართონ მინდობილი საკუთრების სახით, მათ შორის, მიიღონ მისგან სარგებელი. ამ ქონებიდან მიეცემა სარჩო უგზო-უკვლოდ დაკარგულის რჩენაზე მყოფ პირებს და დაიფარება ვალები.</p>	<p><b>მუხლი 21. პირის აღიარება უგზო-უკვლოდ დაკარგულად</b>                  1. დაინტერესებული პირის განცხადების საფუძველზე ფიზიკური პირი შეიძლება სასამართლოს გადაწყვეტილებით გამოცხადებულ იქნეს უგზო-უკვლოდ დაკარგულად, თუ მისი ადგილსამყოფელი უცნობია და ორი წლის მანძილზე იგი არ გამოჩენილა თავის საცხოვრებელ ადგილას. გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლით კანონით მემკვიდრეები მოიპოვებენ უფლებამოსილებას, უკვალოდ დაკარგულის ქონება მართონ და განკარგონ მინდობილი საკუთრების სახით, მათ შორის, მიიღონ მისგან სარგებელი და ვადა მოსული ვალდებულებები, განსაკუთრებით უგზო-უკვლოდ დაკარგულის ვალდებულებები სარჩოს გადახდასთან დაკავშირებით.</p>	<p><b>82</b></p>
<p>2. უგზო-უკვლოდ დაკარგულად აღიარებული პირის დაბრუნების ან მისი ადგილსამყოფლის აღმოჩენის შემთხვევაში უქმდება სასამართლოს გადაწყვეტილება მისი ქონების მართვის შესახებ. მეურნეობის სათანადო გაძღოლით მიღებული სარგებლის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება მას არა აქვს.</p>	<p>2. უგზო-უკვლოდ დაკარგულად აღიარებული პირის დაბრუნების ან მისი ადგილსამყოფლის აღმოჩენის შემთხვევაში უქმდება 1-ლი ნაწილით გათვალისწინებული გადაწყვეტილება. გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლით, მემკვიდრეები კარგავენ 1-ლი ნაწილით გათვალისწინებულ უფლებამოსილებას. უგზო-უკვლოდ დაკარგულს შეუძლია მოითხოვოს თავისი ქონების, აგრეთვე მისი სახსრებით შექნილი საგნების დაბრუნება, სარგებლისა და ნაყოფის ჩათვლით. თუ მემკვიდრეებს არ შეუძლიათ დაბრუნება, მაშინ მათი ვალდებულება განისაზღვრება უსაფუძვლო გამდიდრების შედეგად მიღებულის დაბ-</p>	<p><b>83</b></p>

	რუნების შესახებ დებულებების შესაბამისად.	
<p><b>მუხლი 22. პირის გამოცხადება გარდაცვლილად</b></p> <p>1. პირი შეიძლება სასამართლოს წესით გამოცხადდეს გარდაცვლილად, თუ მის საცხოვრებელ ადგილას ხუთი წლის განმავლობაში არ მოიპოვება ცნობები ამ პირის ადგილსამყოფლის შესახებ, აგრეთვე, თუ იგი უგზო-უკვლოდ დაიკარგა ისეთ გარემოებაში, რომელიც მას სიკვდილს უქადდა, ანდა სავარაუდოა მისი დაღუპვა რაიმე უბედური შემთხვევის გამო და ასეთი ცნობები ექვსი თვის განმავლობაში არ მოიპოვება.</p>	<p><b>მუხლი 22. პირის გამოცხადება გარდაცვლილად</b></p> <p>1. დაინტერესებული პირის განაცხადის საფუძველზე პირი შეიძლება სასამართლოს ადანყვეტილების გზით გამოცხადდეს გარდაცვლილად, თუ მის საცხოვრებელ ადგილას ხუთი წლის განმავლობაში არ მოიპოვება ცნობები ამ პირის ადგილსამყოფლის შესახებ, აგრეთვე, თუ იგი უგზო-უკვლოდ დაიკარგა ისეთ გარემოებაში, რომელიც მას სიკვდილს უქადდა, ანდა სავარაუდოა მისი დაღუპვა რაიმე უბედური შემთხვევის გამო და საპირისპირო ცნობები ექვსი თვის განმავლობაში არ მოიპოვება.</p>	<b>84</b>
<p>2. სამხედრო მოსამსახურე ან სხვა პირი, რომელიც უგზო-უკვლოდ დაიკარგა საომარ მოქმედებასთან დაკავშირებით, შეიძლება სასამართლო წესით გამოცხადდეს გარდაცვლილად არა უადრეს ორი წლის გასვლისა საომარი მოქმედების დამთავრების დღიდან.</p>	<p>2. სამხედრო მოსამსახურე ან სხვა პირი, რომელიც უგზო-უკვლოდ დაიკარგა საომარ მოქმედებასთან დაკავშირებით, შეიძლება სასამართლო წესით გამოცხადდეს გარდაცვლილად არა უადრეს ორი წლის გასვლისა საომარი მოქმედების დამთავრების დღიდან.</p>	
<p>3. პირის გარდაცვალების დღედ მიიჩნევა მისი გარდაცვლილად გამოცხადების შესახებ სასამართლოს გადანყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის დღე.</p>	<p>3. პირის გარდაცვალების დღედ მიიჩნევა გადანყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის დღე.</p>	<b>85</b>
<p>4. ამ მუხლის 1-ლი და მე-2 ნაწილებით გათვალისწინებულ შემთხვევებში სასამართლოს შეუძლია პირის სიკვდილის დღედ აღიაროს მისი სავარაუდო დაღუპვის დღე.</p>	<p>4. ამ მუხლის 1-ლი და მე-2 ნაწილებით გათვალისწინებულ შემთხვევებში სასამართლოს შეუძლია პირის სიკვდილის დღედ აღიაროს მისი სავარაუდო დაღუპვის დღე.</p>	
<p><b>მუხლი 23. გარდაცვლილად გამოცხადებულის დაბრუნების შედეგები</b></p> <p>1. გარდაცვლილად გამოცხადებული პირის დაბრუნების ან მისი ადგილსამყოფლის აღმოჩენის შემთხვევაში სასამართლო აუქმებს შესაბამის გადანყვეტილებას.</p>	<p><b>მუხლი 23. გარდაცვლილად გამოცხადებულის დაბრუნების შედეგები</b></p> <p>1. გარდაცვლილად გამოცხადებული პირის დაბრუნების ან მისი ადგილსამყოფლის აღმოჩენის შემთხვევაში სასამართლო აუქმებს შესაბამის გადანყვეტილებას.</p>	

<p>2. დაბრუნების დროის მიუხედავად, პირს უფლება აქვს მოითხოვოს ის შენარჩუნებული ქონება, რომელიც მისი გარდაცვლილად გამოცხადების შემდეგ უსასყიდლოდ გადაეცა სხვა პირს.</p>	<p>2. დაბრუნების დროის მიუხედავად, პირს უფლება აქვს მოითხოვოს მის ხელთ არსებული ის ქონება, რომელიც მისი გარდაცვლილად გამოცხადების შემდეგ უსასყიდლოდ გადაეცა სხვა პირს.</p>	
	<p>ან:</p> <p>2. დაბრუნების დროის მიუხედავად, პირს უფლება აქვს უკან მოითხოვოს თავისი ქონება, აგრეთვე მისი სახსრებით შექმნილი საგნები, სარგებლისა და ნაყოფის ჩათვლით, იმ პირისგან, რომელსაც ის მისი გარდაცვლილად გამოცხადების შემდეგ უსასყიდლოდ გადაეცა.</p>	<p><b>86</b></p>
<p>3. ის პირი, რომელმაც გარდაცვლილად გამოცხადებულის ქონება სასყიდლით შეიძინა, ვალდებულია დაუბრუნოს მას ეს ქონება, თუ დამტკიცდება, რომ ქონების შექმნისას მან იცოდა, რომ გარდაცვლილად გამოცხადებული პირი ცოცხალი იყო.</p> <p>4. თუ გარდაცვლილად გამოცხადებული პირის ქონება გადაეცა სახელმწიფოს და მან მოახდინა მისი რეალიზაცია, მაშინ გარდაცვლილად გამოცხადების შესახებ გადანყვეტილების გაუქმების შემდეგ პირს უბრუნდება ქონების რეალიზაციით მიღებული თანხა. (09.12.2005 N2239-11s).</p>	<p>3. ის პირი, რომელმაც გარდაცვლილად გამოცხადებულის ქონება სასყიდლით შეიძინა, ვალდებულია დაუბრუნოს მას ეს ქონება, თუ დამტკიცდება, რომ ქონების შექმნისას მან იცოდა, რომ გარდაცვლილად გამოცხადებული პირი ცოცხალი იყო.</p> <p>4. თუ გარდაცვლილად გამოცხადებული პირის ქონება გადაეცა სახელმწიფოს და მან მოახდინა მისი რეალიზაცია, მაშინ გარდაცვლილად გამოცხადების შესახებ გადანყვეტილების გაუქმების შემდეგ პირს უბრუნდება ქონების რეალიზაციით მიღებული თანხა. (09.12.2005 N2239-11s).</p>	

# სასარჩელო მოთხოვნის დასაბუთებადობა

ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი რუსიაშვილი

სასარჩელო მოთხოვნა თეორიულად უნდა იყოს დასაბუთებადი იმ მტკიცებულებებით, რომლებზეც მიუთითებს მოსარჩელე მხარე. გერმანიაში ამას *Schlüssigkeit*-ის ცნებით აღნიშნავენ. *Schlüssigkeit* ეს არის ფორმალური ლოგიკიდან ნასესხები ცნება, სადაც ის აღნიშნავს არგუმენტის თვისებას, წანამძღვრების სისწორის შემთხვევაში, მისგან ლოგიკურად გამომდინარეობდეს დასკვნა, დამოუკიდებლად იმისა, მართლაც სწორია თუ არა ეს წანამძღვრები.<sup>1</sup> ეს ცნება შეიძლება ითარგმნოს, როგორც დასაბუთების თეორიული თვითკმარობა/ლოგიკურობა ან სხვაგვარად: დასაბუთებადობა.

## I. დასაბუთებადობის კრიტერიუმი სამოქალაქო საპროცესო სამართალში

სარჩელის დასაბუთებადობა სამოქალაქო პროცესში აღნიშნავს მხარის მიერ მითითებული გარემოებების გამოსადეგობას იმისათვის, რომ მათზე მოხდეს შესაბამისი სამართლებრივი შედეგის დამყარება. მხარის პოზიცია დასაბუთებადია, თუ მხარის მიერ მოყვანილი ფაქტები – მათი რეალური არსებობის დამტკიცების შემთხვევაში – ასრულებენ იმ ნორმის შემადგენლობას, რომელიც აწესებს ამ პოზიციის მქონე მხარისათვის სასურველ შედეგს.<sup>2</sup> დეტალების მითითება მხოლოდ მაშინ არის აუცილებელი, როდესაც მათ მნიშვნელობა აქვთ სამართლებრივი შედეგებისათვის. ამასთან ყოველ ცალკეულ შემთხვევაზეა დამოკიდებული, თუ

რამდენად უნდა გაამყაროს მხარემ საკუთარი პოზიცია, ზოგადი მითითების გარდა, ასევე მათი უფრო დეტალური მდგენელების მოყვანით.<sup>3</sup>

დასაბუთებადობა არის იურიდიული მეთოდიკის მნიშვნელოვანი ცნება, განსაკუთრებით, სამოქალაქო პროცესში და წარმოადგენს რელაციის ტექნიკის ელემენტარულ და ამოსავალ მდგენელს. სარჩელის დასაბუთებულობის შემოწმება იწყება მოსარჩელის პოზიციის დასაბუთებადობის შემოწმებით. თუ სარჩელი არ არის დასაბუთებადი, ზედმეტია ყველა შემდგომი მსჯელობა მოპასუხის პოზიციასთან დაკავშირებით, ისევე, როგორც ზედმეტია მტკიცებულებების გამოკვლევა.

დასაბუთებადობის შემოწმებისას კეთდება დაშვება, რომ მოსარჩელის მიერ მითითებული გარემოებები შეესაბამება სიმართლეს და ხდება იმ კითხვის დასმა, ასაბუთებენ თუ არა ისინი ამ შემთხვევაში იმ სამართლებრივი შედეგის არსებობას, რომელიც ნასურვებია მოსარჩელის მიერ.

მაგალითად, მინის ნაკვეთზე საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებული სარჩელი არ არის დასაბუთებადი, თუ მოსარჩელე თავის მოთხოვნას ამყარებს ნასყიდობის შესახებ ზეპირ შეთანხმებას, რადგან მინის ნაკვეთის ნასყიდობა საჭიროებს წერილობით ფორმას. ამის საპირისპიროდ, მოსარჩელის პოზიცია დასაბუთებადია, თუ ის უთითებს წერილობით დადებულ ნასყიდობაზე და მისი მხრიდან შესრულების ხელშეკრულების შესაბამისად განხორციელებაზე. ნასყიდობის ფასის მოთხოვნის სარჩელი შეიძლება მთლიანად ან ნაწილობრივ (გარკ-

<sup>1</sup> W. Detel, Grundkurs Philosophie I: Logik. Stuttgart 2007, 48; H. Tetens, Holm, Philosophisches Argumentieren, München 2004, 24.

<sup>2</sup> BGH ZIP 2009, 1031.

<sup>3</sup> BGH, 06.06.2000 - VI ZR 172/99.

ვეულ ფარგლებში) არადასაბუთებადი იყოს, თუ მოსარჩელე ითხოვს ნასყიდობის ფასს უნაკლო ნივთისათვის, თუმცა თავად აღიარებს გაყიდული ნივთის ნაკლს და იმას, რომ მან ამ ნაკლისათვის ბრალის გარეშე უნდა აგოს პასუხი.

სამოქალაქო პროცესში მოსარჩელის მიერ არის მისათითებელი ყველა ის გარემოება, რომლებსაც ემყარება მისი მოთხოვნის არსებობა და ფარგლები („მოთხოვნის გამამყარებელი გარემოებები“). თუ მან ეს გააკეთა, მაშინ მისი მოთხოვნა დასაბუთებადია. თუ, ამის საპირისპიროდ, მას თავად მოჰყავს მოთხოვნის შემფერხებელი ან გამომრიცხავი გარემოებები, ის თავად ხდის საკუთარ სარჩელს არადასაბუთებადს. მაგალითად, მოსარჩელე, მოთხოვნის ხანდაზმულობის ვადის გასვლის შემდეგ, უთითებს იმაზე, რომ მოპასუხემ აღძრა ხანდაზმულობის შესაგებელი.

## II. კონკრეტული ფაქტების მითითების ვალდებულება

დასამტკიცებლად წარმოდგენილი გარემოებები უნდა იყოს მნიშვნელოვანი და სასამართლოსათვის საკმარისად კონკრეტული ფორმით მოწოდებული. გერმანიაში ამას უწოდებენ სუბსტანტირების (*Substantiierung* – დეტალირების) ვალდებულებას.

### 1. გადაწყვეტილების მიღებისათვის მნიშვნელოვანი ფაქტები

გადაწყვეტილების მიღებისათვის მნიშვნელოვანი ფაქტობრივი გარემოების დამუშავება და წარმოდგენა მხარის ვალდებულებაა. ამიტომაც არასაკმარისია დოკუმენტების გროვის წარმოდგენა, საიდანაც სასამართლომ თავად უნდა მოძებნოს და ამოარჩიოს მნიშვნელოვანი გარემოებები.<sup>4</sup> სასამართლო არ არის ვალდებული, დამატებითი აქტები გადაჩხრიკოს იმ მიზნით, რომ იქ გადაწყვეტილებისათვის მნიშვნელოვანი ფაქტები აღმოაჩინოს.<sup>5</sup>

დასაშვები და სასამართლოს მიერ გასათვალისწინებელია მითითება მოკლე, თავისთავად გასაგებ ჩამონათვალზე. მაგალითად, მოსარჩელე ასრულებს კონკრეტული ფაქტების მითითების ვალდებულებას, თუ ის დაზიანების გამო საოჯახო მეურნეობის ვერგაძლოლის ზიანის დასამტკიცებლად უთითებს თანდართულ, ერთ გვერდზე დეტალურად აღწერილ დღის ტიპურ განრიგზე ზიანის მიყენებამდე.<sup>6</sup> წარდგინდნ დაწარჩენი ანაზღაურების გადახდის მოთხოვნის კონკრეტულად წარმოდგენისათვის, მენარდეს შეუძლია მიუთითოს შემკვეთის მიერ შემონმბებული და კონკრეტული პოზიციებით შემცირებული საბოლოო ანგარიშგება, თუ სარჩელი მიმართულია იმ მთლიანი თანხის ანაზღაურებისკენ, რომლითაც შემცირდა საზღაურის ოდენობა.<sup>7</sup>

მხარის მიერ წარმოდგენილი ფაქტები არ შეიძლება უკუგდებული იყოს მხოლოდ იმის გამო, რომ ისინი თვალუწვდენელია (რთულად აღქმადია).<sup>8</sup> ამიტომაც სასამართლომ მხარის ფაქტებზე დამყარებული პოზიცია მაშინაც უნდა გაითვალისწინოს, როდესაც ის მას მრავალჯერ ავსებს და ხვეწავს და ამის გამო მისი გაგება მხოლოდ სხვადასხვა წერილობითი დოკუმენტიდანაა შესაძლებელი.<sup>9</sup>

როგორც უკვე არაერთხელ აღინიშნა, მოსარჩელის პოზიცია დასაბუთებადია, თუ ის უთითებს ფაქტებზე, რომლებიც სამართლის ნორმასთან ურთიერთკავშირში ანიჭებენ მას უფლებას, რომელზეც ის პრეტენზიას აცხადებს.<sup>10</sup> დასამტკიცებლად მოყვანილი ფაქტები უნდა იყოს საკმარისად კონკრეტული, რათა საშუალება მისცეს მეორე მხარეს, გააცნობიეროს მათი მნიშვნელობა<sup>11</sup> და დაიკავოს მასთან დაკავშირებით პოზიცია.<sup>12</sup> ცალკეული დეტალების მითითება მხოლოდ მაშინ არის აუცილებელი, თუ ეს მნიშვნელოვანია სამართლებრივი შედე-

<sup>4</sup> BGH, 12.12.2013 - IX ZR 299/12.

<sup>5</sup> BGH MDR 2014, 1168.

<sup>6</sup> BGH, 02.10.2018 - VI ZR 213/17.

<sup>7</sup> BGH, 20.11.2019 – VII ZR 213/18.

<sup>8</sup> BVerfG, 30.06.1994 - 1 BvR 2112/93.

<sup>9</sup> BGH, 25.4.2017 – VIII ZR 217/16.

<sup>10</sup> BGH, 28.05.2019 - VI ZR 328/18.

<sup>11</sup> BGH, 11.05.2010 - VIII ZR 212/07.

<sup>12</sup> BGH MDR 2003, 145.

გების დადგენისათვის.<sup>13</sup> თუ მხარის მიერ მოყვანილი ფაქტობრივი შემადგენლობა ამ მოთხოვნებს აკმაყოფილებს, მტკიცებულებების გამომკვლევმა მოსამართლემ უნდა გადაწყვიტოს, შემდგომ (მტკიცებულებების გამოკვლევის) ეტაპზე გამოკითხავს მონმეებსა თუ მხარეს დანარჩენ დეტალებთან დაკავშირებით, თუ დაავალებს ექსპერტს მტკიცებისათვის მნიშვნელოვან საკამათო საკითხთან დაკავშირებით დასკვნის მომზადებას.<sup>14</sup> იგივე წესი მოქმედებს მოპასუხის მიერ მითითებული ფაქტების საპროცესო მნიშვნელობასთან დაკავშირებით, რომლებზე დაყრდნობითაც ის აპელირებს საკუთარ კონტრპოზიციებზე სასარჩელო მოთხოვნის წინააღმდეგ.<sup>15</sup>

პროცესის მიმდინარეობიდან გამომდინარე, მხარეები ვალდებული არიან თავიანთი პოზიცია დეტალურად დააკონკრეტონ. ამის საფუძველს შეიძლება წარმოადგენდეს ის გარემოება, რომ პოზიცია მეორე მხარის შედავების გამო ბუნდოვანი გახდა და აღარ იძლევა ერთმნიშვნელოვანი დასკვნის გაკეთების საშუალებას ნაყენებულ უფლებასთან დაკავშირებით. თუ რა ხარისხით უნდა მოხდეს დაკონკრეტება, დამოკიდებულია იმაზე, რამდენად კონკრეტული და დეტალიზებულია მეორე მხარის მიერ დაფიქსირებული პოზიცია.<sup>16</sup> გასათვალისწინებელია ასევე ისიც, თუ რამდენად ფლობს მხარე კონკრეტული გარემოებების შესახებ ცოდნას<sup>17</sup> –

თავიდანვე დაკონკრეტებული პოზიცია არ შეიძლება მოგვიანებით არაკონკრეტული გახდეს მხოლოდ იმის გამო, რომ მეორე მხარემ მის წინააღმდეგ ასევე კონკრეტული შედავა ნამოყენა.<sup>18</sup> მაგალითად, ხელშეკრულების დადების დასაბუთებადობისათვის, ზოგადად, არ არის აუცილებელი დადების დროის, ადგილის და სხვა გარეგანი გარემოებების მითითება.<sup>19</sup> ზეპირი მორიგების დასაბუთებადობისათვის არ არის საჭირო საუბრის ან გაკეთებული განცხადებების ზუსტი შინაარსის გადმოცემა.<sup>20</sup> ასევე, ზეპირი დამატებითი დათქმის შემთხვევაში მხარეს არ მოეთხოვება, დეტალურად განმარტოს, თუ რის გამო შეიკავეს თავი მხარეებმა დასამტკიცებელი დათქმის ხელშეკრულების დოკუმენტში გათვალისწინებისაგან.<sup>21</sup> დახარჯული დროის მიხედვით ასანაზღაურებელი მოთხოვნის დასაბუთებადობისათვის კრედიტორმა, ზოგადად, უნდა მიუთითოს, თუ რამდენი საათი დაიხარჯა სახელშეკრულებო ვალდებულების შესასრულებლად.<sup>22</sup> ხარჯების ანაზღაურების მოთხოვნა დასაბუთებადია, თუ მოყვანილია თითოეული ხარჯის სახეობა და მასთან დაკავშირებული განმარტება; მათ საფუძველად მდებარე ხელშეკრულებების, ქვითრებისა და სხვა დოკუმენტების მოყვანა და განმარტება აუცილებელი არ არის.<sup>23</sup> თუ გადამწყვეტია ნივთის საბაზრო ღირებულება, მითითებისათვის საკმარისია, რომ მითითების ვალდებულების მქონე მხარემ მოიყვანოს რაიმე განსაზღვრული ღირებულება და მიუთითოს ექსპერტის დასკვნა, რომელსაც ის ემყარება.<sup>24</sup>

ამის საპირისპიროდ, იმ საკითხის გასარკვევად, არსებობდა თუ არა რეალური შანსი შრომის ბაზარზე დასაქმებისა, არ არის საკმარისი ზოგადი მითითება ასაკსა და ჯანმრთელობის მდგომარეობაზე, რაც ამცირებს მხარის დასაქმების შანსებს.<sup>25</sup>

<sup>13</sup> BGH NJW 2005, 2711.

<sup>14</sup> BGH ZIP 2020, 486; BGH, 29.02.2012 - VIII ZR 155/11.

<sup>15</sup> არასაკმარისია ფაქტების მოყვანა მხოლოდ ფორმალური და ზოგადი ფორმით, იმგვარად, რომ არ დგინდება მათი მიმართება კონკრეტულ, საქმისათვის მნიშვნელოვან ფაქტობრივ შემადგენლობასთან. ეს ეხება, მაგალითად, შემთხვევას, როდესაც წარმოდგენილია დასკვნა რამდენიმე ოპერაციასთან დაკავშირებით და თითოეულთან მიმართებით სიტყვასიტყვით გამეორებულია ერთი და იგივე ტექსტი, კონკრეტულ საკითხთან მიმართების დადგენის გარეშე, ფორმალისტურად და იმგვარი ფორმულირებით, რომ თითოეული მოიცავს ყველა შესაძლო ვალდებულების დარღვევას (BGH, 10.11.2015 – VI ZB 11/15).

<sup>16</sup> BGH MDR 2014, 1081; BGH MDR 2014, 674; BGH NJW 2005, 2711.

<sup>17</sup> BGH, 22.10.2014 - VIII ZR 41/14; BGH VersR 2007, 1569.

<sup>18</sup> BGH, 26.03.2019 - VI ZR 163/17.

<sup>19</sup> BGH NJW 1997, 2755.

<sup>20</sup> BGH NZM 2010, 482.

<sup>21</sup> BGH, 11.11.2014 - VIII ZR 302/13.

<sup>22</sup> BGH, 28. 5. 2009 - VII ZR 74/06.

<sup>23</sup> BGH, 14.05.2009 - I ZR 99/06.

<sup>24</sup> BGH, 02.04.2009 - V ZR 177/08.

<sup>25</sup> BGH, 04.07.2007 - XII ZR 141/05.



იმ ფაქტობრივი მდგომარეობის წარმოსაჩენად, რომლის განსჯისათვისაც განსაკუთრებული პროფესიული ცოდნაა აუცილებელი, საკმარისია იმ ფაქტების მოყვანა, რომლებიც აღქმადია არაპროფესიონალის თვალთახედვიდან. მაგალითად, ნაკლზე მისათითებლად საკმარისია მისი სიმპტომების აღწერა. პოზიციის დაკავება მის გამომწვევ ფაქტორებთან დაკავშირებით არ არის აუცილებელი. ეს თანაბრად არის ძალაში როგორც ნასყიდობის,<sup>26</sup> ისე ნარდობისა<sup>27</sup> და ქირავნობის შემთხვევაში.<sup>28</sup> იმ სიმპტომებზე მითითება, რომლებიც ნივთის მხოლოდ ნაწილს ახასიათებენ, მაშინაც კი საკმარისია, როდესაც ნაკლი რეალურად მთლიან ნივთზე ვრცელდება.<sup>29</sup> ექიმის პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებულ პროცესში საკმარისია მკურნალობის მიმდინარეობისა და მისი შედეგების აღწერა; დეტალური აღწერა სამედიცინო პროცედურების, ინფექციის გამომწვევი მიზეზებისა და ა. შ. აუცილებელი არ არის.<sup>30</sup> ამის საპირისპიროდ, სასამართლოს ექსპერტის წინააღმდეგ მიმართულ რეგრესის პროცესზე წინა პროცესისათვის დამახასიათებელი მითითების გვირთის შემსუბუქება აღარ მოქმედებს.<sup>31</sup>

ქირავნობის საგნის გამოყენებაში ხმაურისა და ჭუჭყის გამო განგრძობადი ხელშეშლის წარმოსაჩენად, ზოგადად, საკმარისია იმ სიტუაციის აღწერა, რომლიდანაც ხელშეშლა გამომდინარეობს: რა ტიპის ხელშეშლას ეხება საქმე, დღის რომელ საათებში და დაახლოებით რა ხანგრძლივობითა და სიხშირით მიმდინარეობს ხელშეშლა; დეტალური პროტოკოლის მოყვანა წარმომოხილვი ხელშეშლის დროისა და თარიღის მითითებით აუცილებელი არ არის.<sup>32</sup> თუ მოსარჩელე აპელირებს არასწორ კონსულტაციაზე ინვესტიციასთან დაკავშირებით, არ არის აუცილებელი, მიუთითოს დეტალურ ფორმულირებაზე, რომელიც აირჩია მოპასუხე სა-

ინვესტიციო მაკლერმა ინვესტიციასთან დაკავშირებული საუბრისას. საკმარისია, პოზიცია შეიცავდეს მითითებას იმაზე, რომ საინვესტიციო მაკლერმა არასწორი კონსულტაცია განახორციელა, მიანოდა არასაკმარისი ინფორმაცია და თუ რა ვითარებაში მოხდა ეს.<sup>33</sup> ამის შემდეგ მოპასუხემ მისი მეორადი მითითების ვალდებულების ფარგლებში (sekundäre Darlegungslast) კონკრეტულად უნდა წარმოაჩინოს, თუ როგორ განახორციელა კონსულტაციის განწვევა თუ ინფორმაციის მიწოდება.<sup>34</sup>

**2. მითითებული ფაქტების სავარაუდოობა**

უმნიშვნელოა, არის თუ არა მითითებული ფაქტების არსებობა სავარაუდო და ემყარება თუ არა ის საკუთარ ცოდნასა თუ გარეშე ფაქტორებიდან გამომდინარე დასკვნას.<sup>35</sup> მხარეს მტკიცებულებების გამოკვლევაზე არ შეიძლება უარი ეთქვას მხოლოდ იმის გამო, რომ მის მიერ დასამტკიცებლად წარმოდგენილი პოზიცია წინას ეწინააღმდეგება<sup>36</sup> ან იმის გამო, რომ ის ცალკეულ კონკრეტულ პუნქტებთან დაკავშირებით წინააღმდეგობრივია.<sup>37</sup>

მხარე არ არის შეზღუდული, სამტკიცებელად წამოაყენოს გარემოებები, რომელთა შესახებაც დეტალურ ცოდნას არ ფლობს. თუ იგი მოკლებულია შესაძლებლობას, დეტალურად იცოდეს მოვლენათა ზუსტი განვითარების შესახებ და ამის გამო გართულებული აქვს მტკიცება, მას შეუძლია მიუთითოს მხოლოდ ნავარაუდებ გარემოებებზე და წამოაყენოს ისინი სამტკიცებელად.<sup>38</sup> ამიტომაც დასაშვებია მითითება იმაზე, რომ საუბარს, რომელსაც მიმითითებელი მხარე არ ესწრებოდა, კონკრეტული შინაარსი ჰქონდა.<sup>39</sup> მანქანის მყიდველს შეუძლია სამტკიცებელად წამოაყენოს გარემოება,

<sup>26</sup> BGH 9.3.2011 – VIII ZR 266/09.  
<sup>27</sup> BGH, 16.11.2016 - VII ZR 23/14.  
<sup>28</sup> BGH MDR 2011, 1464; BGH, 27.07.2016 - XII ZR 59/14; BGH NJW-RR 2020, 392.  
<sup>29</sup> BGH, 24.08.2016 - VII ZR 41/14.  
<sup>30</sup> BGH, 01.03.2016 - VI ZR 49/15.  
<sup>31</sup> BGH, 30.01.2020 - III ZR 91/19.  
<sup>32</sup> BGH MDR 2012, 509; BGH, 21.02.2017 - VIII ZR 1/16.

<sup>33</sup> BGH NJ 2013, 304.  
<sup>34</sup> BGH, 24.07.2018 - II ZR 305/16.  
<sup>35</sup> BGH, 27.07.2016 - XII ZR 59/14. .  
<sup>36</sup> BGH, 15.02.2018 - I ZR 243/16.  
<sup>37</sup> BGH, 21.10.2014 - VIII ZR 34/14.  
<sup>38</sup> BGH, 21.09.2011 - IV ZR 38/09; BGH, 15.10.2019 - VI ZR 377/18.  
<sup>39</sup> BGH, 24.5.2007 - III ZR 176/06.

რომ მანქანის მოტორი აღჭურვილი იყო უვარგისი დეტალით, თუ ადმინისტრაციული წარმოების ფარგლებში დადგინდა, რომ ამ მოდელის მანქანებიდან სულ მცირე რამდენიმე მაინც იყო აღჭურვილი ამ დეტალით.<sup>40</sup> მოპასუხეს, რომელსაც თვითმფრინავის ჩამოვარდნის გამო ედავებიან, შეუძლია სამტკიცებელად წამოაყენოს, რომ ჩამოვარდნის ერთადერთი მიზეზი იყო მოტორის გაუმართაობა, თუ კერძო ექსპერტის დასკვნა ამაზე მითითებას შეიცავს.<sup>41</sup>

მტკიცების საგანი მაშინ არის დაუშვებელი, როდესაც მტკიცებულებათა გამოთხოვის შესახებ შუამდგომლობიდან არ იკითხება მისი მნიშვნელობა, მისი არაკონკრეტულების გამო.<sup>42</sup> ეს მაშინ არის სახეზე, როდესაც მხარე ყოველგვარი ხელმოსაჭიდის გარეშე თვითნებურად და უფლების ბოროტად გამოყენებით „ალაღბედზე“ ამტკიცებს კონკრეტული ფაქტობრივი შემადგენლობის არსებობას<sup>43</sup> ან შუამდგომლობა მიზნად ისახავს იმ ფაქტების გამოაშკარავებას, რომელთა მეშვეობითაც სხვა მტკიცებულებების მოპოვება გახდება შესაძლებელი.<sup>44</sup> ამ გზებით თვითნებურობა მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებშია სახეზე, ჩვეულებრივ, მხოლოდ მაშინ, როდესაც არ არსებობს საერთოდ არანაირი ხელმოსაჭიდი.<sup>45</sup> მაგალითად, დაუშვებელია მტკიცებულების გამოთხოვის შუამდგომლობა იმ ფაქტზე მითითებით, რომ ბუნებრივი გაზის გაყიდვა მოცემულ პერიოდში გაზრდიდა მოწინააღმდეგე მხარის მოგებას, მიუხედავად იმისა, რომ დადგენილია, რომ ამ პერიოდში გაზის თვითღირებულებამ მოიმატა და არც სხვა რაიმე საფუძველი არსებობდა გამსხვისებლის მხრიდან სხვა დანაკარგების ეკონომიის ხარჯზე გაზრდილი მოგების რეალიზებასთან დაკავშირებით.<sup>46</sup>

თუ საქმე ეხება სუბიექტურ ელემენტებს, აუცილებელია მითითება, რა გარეგანი ნიშნების საფუძველზე მოხდა მათი გაცხადება, რად-

გან სხვა შემთხვევაში მითითების მნიშვნელობის შეფასება შეუძლებელია.<sup>47</sup> საკმარისია, მაგალითად, პოზიციაში იმის დაფიქსირება, რომ პიროვნებამ, რომლის ნებასა თუ წარმოდგენებსაც ეხება საქმე, მოწმეების წინაშე კონკრეტულ საკითხთან დაკავშირებით გარკვეული ფორმით დააფიქსირა საკუთარი აზრი.<sup>48</sup> თუმცა, ამასთან, სავარაუდო განცხადებები, მათი შინაარსისა და მიხედვით, უნდა წარმოადგენდნენ გამოსადეგ წანამძღვარს მიმთითებელი მხარისათვის სასურველი დასკვნის გასაკეთებლად.

### III. არსებითი გადაწყვეტილებით უარის თქმა და მისი საფუძველი

არადასაბუთებად სარჩელზე სასამართლო მოსარჩელეს უარს ეუბნება, როგორც დაუსაბუთებელზე,<sup>49</sup> მტკიცებულებების გამოკვლევის გარეშე. ეს წარმოადგენს სანქციას მოსარჩელის მხრიდან ფაქტების მითითების ვალდებულების დარღვევისათვის.<sup>50</sup> უარის თქმა ხდება საქმეზე არსებითი გადაწყვეტილებით.<sup>51</sup>

ზოგადად, არადასაბუთებადი სარჩელის ბედი – მაშინაც კი, როდესაც მოსარჩელე თავს არ იცავს (შდრ. გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 341a პარაგრაფი) და (გერმანიაში) ასევე დოკუმენტების პროცესში (Urkundenprozess) – ზეპირ სხდომაზე უნდა გადაწყდეს, გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 128 I პარაგრაფის მიხედვით (გამონაკლისები მოწესრიგებულია ამავე კოდექსის 128 II და 495a პარაგრაფებში, ეს უკანასკნელი მისი მეორე წინადადებიდან გამომდინარე შეზღუდვის გათვალისწინებით).

<sup>40</sup> BGH, 28.01.2020 - VIII ZR 57/19.

<sup>41</sup> BGH, 14.1.2020 – VI ZR 97/19.

<sup>42</sup> BGH, 09.02.2009 - II ZR 77/08.

<sup>43</sup> BGH, 28.1.2020 – VIII ZR 57/19.

<sup>44</sup> BGH MDR 2014, 914.

<sup>45</sup> BGH, 26.4.2018 – VII ZR 139/17.

<sup>46</sup> BGH, 29.01.2020 - VIII ZR 385/18.

<sup>47</sup> BGH, 8.5.2012 – XI ZR 262/10.

<sup>48</sup> BGH, 21.04.2015 - II ZR 126/14.

<sup>49</sup> P. Pohlmann, Zivilprozessrecht, 4. Aufl., München 2018, Rn. 68; I. Gleußner, Zivilprozessrecht, 3. Aufl, Heidelberg 2014, 15; Olzen, in Zivilprozeßordnung und Nebengesetze: Großkommentar, 3.2. §§ 511 - 703d, 3. Aufl., 1998, § 597 Rn. 23.

<sup>50</sup> Gleußner, Zivilprozessrecht, ზემოთ სქ. 51, 15.

<sup>51</sup> შდრ. W. Zeiss/ K. Schreiber, Zivilprozessrecht, 10. Aufl., Tübingen 2010, 246.

უარის თქმის საფუძველს წარმოადგენს გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 138-ე პარაგრაფი.<sup>52</sup> თუ სარჩელი არადასაბუთებადია, მოცემული კოდექსის 138-ე პარაგრაფიდან გამომდინარე სხდომაში ჩართვისა<sup>53</sup> და პროცესის ხელშეწყობის მაქსიმალურიდან გამომდინარე (Verhandlungs- und Prozessförderungsgrundsatz), ის არ უნდა დაკმაყოფილდეს მხოლოდ ამ (დაუსაბუთებლობის) მიზეზით.<sup>54</sup>

ამით გათვალისწინებული იქნება ის პრინციპი და მოცემულობა, რომ ჭეშმარიტების გამოჩვენებას – სულ მცირე ორ მოდავე კერძო პირს შორის – არ ენიჭება თავისთავადი და გადაჭარბებული მნიშვნელობა და პროცესის დროული დასრულება და სამართლებრივი მშვიდობის დადგომა უპირატესია. ეს გადაწყვეტა გამომდინარეობს იმ ფაქტის გაცნობიერებიდან, რომ ობიექტური ჭეშმარიტება, მხოლოდ ძალზე რთულად და შეუსაბამო დანახარჯებით შეიძლება იქნეს გამოკვლეული, თუ ეს საერთოდ შესაძლებელია. ამიტომაც, გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მიხედვით, როგორც ეს მისი 138-ე პარაგრაფიდან გამომდინარეობს, სასამართლო მტკიცებულებების გამოკვლევის ეტაპზე გადავა მხოლოდ მაშინ, როდესაც: ა) უდავო გარემოებები და აზრობრივი

მანიპულაციის შედეგად მართებულად (არსებულად) მიჩნეული მოსარჩელის საკამათო გარემოებები ამართლებენ მის მიერ ნასურვებ სამართლებრივ შედეგებს, ანუ დასაბუთებადია და ბ) უდავო გარემოებები და ისევე ფაქტის მუშავებით მართებულად მიჩნეული მოპასუხის მიერ მოყვანილი გარემოებები ამართლებენ მის მიერ ნასურვებ უარს სარჩელზე, ანუ მნიშვნელოვანია. თუ სასამართლო მიდის იმ დასკვნამდე, რომ უკვე ა) პუნქტი არ არის სახეზე, მაშინ მოსარჩელეს სარჩელზე, ზემოთ მოყვანილი პრინციპების განხორციელებისდა გამო, ბ) პუნქტის შემონახვისა და მტკიცებულებების გამოკვლევის გარეშე, უარი უნდა ეთქვას. საქართველოში ეს გადაწყვეტა სსკ-ის 102, 178 I ე) მუხლს უნდა დაემყაროს – მტკიცებულებების მოყვანამდე მხარემ უნდა მიუთითოს იმ გარემოებებზე, რომელთა დამტკიცებასაც აპირებს. თუ ეს გარემოებები, მათი დამტკიცების შემთხვევაშიც, ვერ ამართლებს მის მიერ დაყენებულ მოთხოვნას ან ზოგადად სამართლებრივ შემაჯავებლობას, მაშინ მტკიცების ეტაპზე გადასვლა ზედმეტია და სახეზეა საკმარისი საფუძველი მისთვის სარჩელზე უარის თქმისათვის.

**IV. სარჩელის დაუსაბუთებლობა და სსკ-ის 272 ა)¹ მუხლით საქმის წარმოების შეწყვეტა**

სსკ-ის 272 ა)¹ მუხლი, ითვალისწინებს დავის საგნის არარსებობის გამო საქმის შეწყვეტას. მსგავსი სამართლებრივი შედეგებისა და წინაპირობების გამო აუცილებელია მისი გამიჯვნა დაუსაბუთებლობის მოტივით სარჩელზე უარის თქმისაგან. სსკ-ის 272 ა)¹ მუხლის გაგებით დავის საგანი არ არსებობს, თუ მოსარჩელის მოთხოვნის დაკმაყოფილება შეუძლებელია თეორიულადაც კი, არა მხოლოდ სამართლებრივი, არამედ ფაქტობრივი მოცემულობის გამო. ანუ, არა მხოლოდ მოსარჩელის პოზიცია ვერ ასაბუთებს მის მოთხოვნას, არამედ სამართლებრივად დასაბუთებული პოზიციის შემთხვევაშიც კი მოთხოვნა დაუკმაყოფილებელი იქნებოდა ფაქტობრივი მოცემულობის გამო. მაგალითად, დავის საგანი არ არსებობს, თუ მხარე აყენებს მხოლოდ საკუთრების გადაცემის მოთ-

<sup>52</sup> გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 138-ე პარაგრაფი: 1. მხარეებმა სასამართლოს ინფორმაცია ფაქტობრივ გარემოებებთან დაკავშირებით უნდა მისცენ სრულად და ჭეშმარიტების შესაბამისად. 2. თითოეულმა მხარემ უნდა დაიკავოს პოზიცია მეორე მხარის მიერ მითითებულ გარემოებებთან დაკავშირებით. 3. გარემოებები, რომლებიც გაცხადებულად არ იქნება საკამათოდ გახდილი, ითვლება აღიარებულად, თუ განზრახვა, მათი საკამათოდ ქცევისა, არ გამომდინარეობს მხარეთა სხვა ახსნა-განმარტებიდან. 3. არცოდნის შესახებ განცხადება დასაშვებია მხოლოდ ისეთ ფაქტებთან დაკავშირებით, რომლებიც არ წარმოადგენენ ამ მხარის ქმედებას და მის მიერ აღსაქმელ გარემოებას.

<sup>53</sup> Verhandlungsgrundsatz (ასევე: Beibringungsgrundsatz) ეს არის საპროცესო მაქსიმა, რომელიც ავალდებულებს მხარეებს დროულად მოიყვანონ მნიშვნელოვანი გარემოებები, რომელთა საფუძველზეც სასამართლოს შეუძლია გამოიტანოს გადაწყვეტილება.

<sup>54</sup> Musielak/Voitl/Stadler, 17. Aufl. 2020, ZPO § 138 Rn. 9; BeckOK ZPO/von Selle, 38. Ed. 1.9.2020, ZPO § 138 Rn. 1-4.

ხოვნას და ნივთი უკვე განადგურებულია ან კედლიდან სუროს მოშორების მოთხოვნას, როდესაც ეს სურო უკვე ჩამოხსნილია, როგორც ამაზე უზენაესი სასამართლო უთითებს.<sup>55</sup> ამის საპირისპიროდ, თუ მხარე აპელირებს ქონებრივ დანაკარგზე, რომელიც მისი დამტკიცების შემთხვევაშიც ვერ ჩაითვლება ზიანად სკ-ის 408-ე და მომდევნო მუხლების მიხედვით, აქ საქმე ეხება დაუსაბუთებელ და არა უსაგნო მოთხოვნას. კერძოდ, ზიანის არარსებობა მოცემულ შემთხვევაში არ არის და ვერ იქნება ფაქტი, არამედ არის სამართლებრივი შეფასების საგანი. ანუ იმის თქმა, რომ ხელიდან გაშვებული მოგება არ არის ზიანი, სამართლებრივი შეფასებითი მსჯელობის გარეშე შეუძლებელია.

მოცემული მსჯელობის საფუძველზე ამის უარყოფა შეიძლება ძალიან ცალსახა და ერთმნიშვნელოვანი იყოს, მაგრამ მაინც არ არის ფაქტი სუროს კედლიდან მოშორების შემთხვევის გაგებით. სწორედ ეს მსჯელობის შესაძლებლობა ქმნის აქ დავის საგანს – იმის დადგენა არის თუ არა ეს თანხა ზიანი. მაშინ, როდესაც „სუროს შემთხვევაში“ ფაქტობრივი მოცემულობა არ ტოვებს ადგილს სამართლებრივი მსჯელობისათვის – უსაგნოა, უნდა მოშორდეს თუ არა სურო, რადგან ის უკვე მოშორებულია. ეს მსგავსი იქნებოდა სიტუაციისა, ზიანი, მიუღებელი შემოსავალი, პროცესის დაწყების წინა დღეს რომ აღმოფხვრილიყო, რადგან მხარემ მაინც მოახერხა ნივთის ამ ფასად გაყიდვა.

<sup>55</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 20 ივლისის განჩინება № ას-797-797-2018.

# სოციალური პოლიტიკა ევროპაში (შედარებითი ანალიზი)

სულხან გველესიანი

იურიდიული დახმარების სამსახურის დირექტორის მოადგილე

## I. შესავალი

სოციალური სამართლიანობა მნიშვნელოვანი გამონეგვაა დღევანდელი დემოკრატიული მმართველობებისთვის. მეტიც, სოციალური სამართლიანობა შედის თითქმის ყველა პოლიტიკური აქტორის განსახორციელებელი ქმედებების სიაში. საქმე ის არის, რომ სოციალური სამართლიანობის საყოველთაოდ აღიარებული დეფინიცია არ არსებობს და ჩვენ არ შეგვიძლია გადაჭრით ვთქვათ, თუ რა არის სამართლიანი და რა - არა.

ზოგადად შეიძლება ითქვას, რომ სოციალური სამართლიანობა დღეს აღიქმება და განიმარტება იმგვარად, რომ სახელმწიფომ და საზოგადოებამ უნდა იზრუნოს ღარიბ და დაუცველ მოსახლეობაზე. თუმცა საკამათოა იმის განსაზღვრა, თუ ვინ არიან ის ადამიანები, ანუ დაუცველები, ვისაც საზოგადოებისა და სახელმწიფოს მხარდაჭერა სჭირდება. აღნიშნული დეფინიციის პრობლემა ნათლად ჩანს ქართულ რეალობაშიც. სოციალური შემწეობის მოხსნის შემთხვევები ხშირად არასამართლიანად აღიქმება საზოგადოებაში.

სოციალური სამართლიანობის ტერმინის ბუნდოვანება, სავარაუდოდ, გამოიწვია საყოველთაო დაზღვევის რეფორმაში ბოლო წლებში შესულმა ცვლილებებმა. სანყის ეტაპზე საყოველთაო დაზღვევა განკუთვნილი იყო საქართველოს ყველა მოქალაქისათვის, განურჩევლად მათი სოციალური სტატუსისა. იმის გათვალისწინებით, რომ სამედიცინო დახმარება ერთ-ერთი ყველაზე ძვირადღირებული სერვისია, ცხადია, თავიდანვე ნათელი იყო, რომ განვითარებადი ქვეყნისთვის უფასო ჯანდაცვით

მოქალაქეების უზრუნველყოფა გრძელვადიან პერიოდში ფინანსურად რთული და ხშირ შემთხვევაში შეუძლებელი იქნებოდა. აღნიშნული სერვისის უფასოდ მიწოდება არ ხდება ისეთ განვითარებულ ქვეყანაშიც კი, როგორცაა, მაგალითად, გერმანიის ფედერაცია.

## II. ისტორიული საფუძვლები

### 1. რომის ანტიკური ხანა

სოციალური პოლიტიკა ჯერ კიდევ ძველი რომიდან იღებს სათავეს. რომში არსებობდა საყოველთაო ჯანმრთელობის დაცვის სისტემა, რომელიც ხელისუფლებას ექვემდებარებოდა და ის ყველა რომაელისთვის ხელმისაწვდომი იყო. ღარიბი მოსახლეობის მხარდასაჭერად, ჯერ კიდევ გაიუს გრაქუსის (ძვ.წ. 153-121) დროს შეიქმნა კანონი ხორბლის ფასების რეგულაციის შესახებ, რომელიც რომის მოსახლეობას საშუალებას აძლევდა, შეღავათიან ფასებში, სახელმწიფოს თანადაფინანსებით მიეღო ხორბალი.<sup>1</sup> უფრო მოგვიანებით კი, რომის ღარიბ მოსახლეობას შესაძლებლობა მიეცა, მიეღო უფასო პური. მეტიც, რომში არსებობდა ოჯახების დახმარების პროგრამა, რომლის მიხედვითაც ღარიბ ოჯახებს და ბავშვებს სახელმწიფო ეხმარებოდა. ღარიბი მოსახლეობის ხელშემწყობ სახელმწიფო პროგრამებთან ერთად ძველ რომში არსებობდა სპეციალური ფონდები, სადაც მოსახლეობას ნებაყოფლობით შეჭქონდათ შენატანები და განკუთვნილი იყო მძიმედ ავადმყოფი მოსახლეობის დახმარებისთვის.

<sup>1</sup> Henkel, M., Sozialpolitik in Deutschland und Europa, 2002, S. 13.

ვის ისევე, როგორც დაკრძალვის ხარჯების ანაზღაურებისა და გარდაცვლილის ოჯახის დახმარებისთვის.

## 2. ჩინეთი

ჯერ კიდევ ძვ.წ. მეორე საუკუნეში, ჩინეთში არსებობდა სახელმწიფოს მიერ დაფინანსებული სამედიცინო დახმარება. მართალია, ამგვარი დახმარება პირველ ეტაპზე მხოლოდ დიდი ქალაქის მაცხოვრებლებს შეეძლოთ მიეღოთ, თუმცა ძვ.წ. I საუკუნეში იგი ხელმისაწვდომი გახდა მთელი ქვეყნის მოსახლეობისთვის. საყოველთაო ჯანდაცვის სისტემა ასევე მოიცავდა სამედიცინო განათლების მიღების შესაძლებლობასაც, რომელიც ძვ.წ. V საუკუნეში ხელმისაწვდომი იყო ყველა სამედიცინო აკადემიაში ისევე, როგორც ჩანგის სამეფო უნივერსიტეტში.<sup>2</sup>

## 3. სოციალური პოლიტიკა შუა საუკუნეებში და ინდუსტრიული და ფრანგული რევოლუციის მნიშვნელობა

შუა საუკუნეების ევროპაში სოციალური პოლიტიკა ძირითადად ხორციელდებოდა კათოლიკური ეკლესიის მიერ. კათოლიკური ეკლესიის წიაღში მონყობილი იყო თავშესაფრები და ჰოსპიტალები, რომლებიც დახმარებას უწევდა ღარიბებს, მოხუცებს და ქვრივებს. ევროპული ქვეყნების განვითარებასთან ერთად XIV საუკუნიდან არსებობდა სპეციალური სახელმწიფო ფონდები, რომლებიც ქვეყნის ღარიბი მოსახლეობისთვის იყო განკუთვნილი.<sup>3</sup>

სოციალური პოლიტიკის მიმართულებით მნიშვნელოვანი ცვლილებები იწყება XVIII საუკუნიდან, რომელიც პირდაპირ კავშირშია ინდუსტრიულ და ფრანგულ რევოლუციებთან. ინდუსტრიული რევოლუცია ეკონომიკური ხასიათისაა და იგი XVIII საუკუნის მეორე ნახევრიდან დიდი ბრიტანეთიდან დაიწყო, რომელიც შემდგომ საფრანგეთში, გერმანიასა და მთელ ევროპაში გავრცელდა. ინდუსტრიულ

რევოლუციას უკავშირდება ისეთი მნიშვნელოვანი გამოგონებები, როგორცაა, მაგალითად, ორთქლზე მომუშავე ძრავი, მექანიკური საქსოვი მანქანა და ა.შ.

რაც შეეხება ფრანგულ რევოლუციას, იგი XVIII საუკუნის ბოლოს საფრანგეთში დაიწყო, რომელიც პოლიტიკური ხასიათისაა და საფუძვლად დაედო ფეოდალური სახელმწიფო მონყობების ნგრევას და ადამიანის უფლებების, როგორც ღირებულებების, ჩამოყალიბებას.

საფრანგეთის რევოლუციამ განაპირობა ის, რომ ადამიანს, როგორც ინდივიდს უნდა ჰქონოდა თანაბარი უფლებები და თავისუფლებები. ეს პრინციპი კი საფუძვლად დაედო ახალი ეკონომიკური და სოციალური წესრიგის ჩამოყალიბებას. შესაბამისად, ადამიანის უფლებების დაცვის გარანტი უნდა გამხდარიყო ლიბერალური კანონმდებლობა, რომელიც, თავის მხრივ, საშუალებას მისცემდა ინდივიდს, დამოუკიდებლად ეზრუნა საკუთარი ეკონომიკური კეთილდღეობისთვის. საფრანგეთის რევოლუციის მთავარი პრინციპი იყო თავისუფლება და თანასწორობა, რომელზეც უნდა დაფუძნებულიყო ნებისმიერი პოლიტიკა ნებისმიერ სფეროში.

სოციალურ პოლიტიკაში ლიბერალური შეხედულებების ინტეგრირება ევროპის ქვეყნებში განსხვავებულად ჩამოყალიბდა. ევროპის ქვეყნებში სოციალური პოლიტიკის მიმართ განსხვავებული მიდგომები განაპირობა ამ ქვეყნების პოლიტიკური და ეკონომიკური განვითარების ტემპმა. ევროპის სხვადასხვა ქვეყანაში დღესაც სოციალური პოლიტიკის განსხვავებული მიდგომები არსებობს, რომლებიც საკუთარ მოქალაქეებს სოციალური დახმარების სისტემების განსხვავებულ მოდელს სთავაზობს.

## III. სოციალური პოლიტიკა დღეს და მისი სამი ძირითადი პრინციპი

სოციალური სახელმწიფოს დანიშნულებიდან, რომელმაც უნდა უზრუნველყოს ადამიანის თავისუფლება, იკვეთება სამი დამატებითი პრინციპი: სოციალური თანასწორობა, სოცია-

<sup>2</sup> Henkel, M., Sozialpolitik in Deutschland und Europa, 2002, S. 13.

<sup>3</sup> Henkel, M., Sozialpolitik in Deutschland und Europa, 2002, S. 15.

ლური სამართლიანობა და სოციალური უსაფრთხოება.<sup>4</sup>

- სახელმწიფოს სოციალური პოლიტიკა გულისხმობს იმას, რომ თუ იგი უზრუნველყოფს თავისუფლებას ინდივიდისთვის, მან თავისუფლებასთან ერთად უნდა უზრუნველყოს თანასწორობის პრინციპის დაცვაც. შესაბამისად, საფრანგეთის რევოლუციის შემდგომ პრინციპი - თავისუფლება და თანასწორობა - ერთობლივად უნდა იყოს განხორციელებული და არა ცალ-ცალკე. თუმცა, სოციალური პოლიტიკის განხორციელება სულაც არ გულისხმობს იმას, რომ ყველა მოქალაქეს, განურჩევლად მათი სოციალური ჯგუფის კუთვნილებისა, შეექმნას თანაბარი სოციალური პირობები. სოციალური თანასწორობის მიზანია სხვადასხვა საზოგადოებრივ ჯგუფს შორის სოციალური პირობების გათანაბრება. შესაბამისად, არცერთი საზოგადოებრივი ჯგუფი მათი სოციალური მდგომარეობის გამო არ უნდა გაირიყოს საზოგადოებრივი ცხოვრებიდან. მაგალითად, დაუსაქმებელ ადამიანებს, როგორც სოციალურ ჯგუფს, ენიშნებათ სოციალური დახმარება იმისათვის, რომ მათ სრულფასოვანი მონაწილეობა შეძლონ საზოგადოებრივ ცხოვრებაში. იგივე შეიძლება ითქვას სხვა სოციალურ ჯგუფებზე, როგორებიცაა, მაგალითად, ბავშვები, შშმ პირები და ა.შ.<sup>5</sup>

- სოციალური პოლიტიკის ერთ-ერთი მთავარი პრინციპია სოციალური სამართლიანობა, რაც გულისხმობს იმას, რომ სოციალური პირობების გათანაბრება უნდა მოხდეს სამართლიანად - დახმარება უნდა გაენიოს კონკრეტულ სოციალურ ჯგუფებს, რომელთაც მათი ფიზიკური თუ სხვა შესაძლებლობების გამო არ შეუძლიათ თავად უზრუნველყონ თავიანთი სოციალური მდგომარეობის გაუმჯობესება. ასეთი ჯგუფებია: სამუშაოს არმქონე პირები,

მარჩენალდაკარგულები, მარტოხელა დედები და ა.შ.<sup>6</sup>

- სოციალური პოლიტიკის ერთ-ერთი მთავარი პრინციპია უსაფრთხოება, რომელიც ამავდროულად მოიცავს თავისუფლების კომპონენტსაც - ადამიანი თავისუფალი უნდა იყოს სოციალური მდგომარეობის მკვეთრად გაუარესების რისკებისგან. რისკების გადაზღვევის პასუხისმგებლობა კი ყველა სახელმწიფოს ვალდებულია. სწორედ ამიტომ, ბევრ ქვეყანაში, მათ შორის გერმანიაში, არსებობს სოციალური დაზღვევა, რომელიც გამოიყენება სხვადასხვა სიტუაციაში, როგორცაა - ავადმყოფობა, უმუშევრობა, უბედური შემთხვევა და სიკვდილი. ამდენად, სოციალური დაზღვევა გულისხმობს ცხოვრებისეული რისკების გადაზღვევას. საქართველოში სოციალური დაზღვევის ანალოგად შესაძლოა განვიხილოთ დაგროვებითი პენსიის რეფორმა, თუმცა ის განსხვავდება იმ სოციალური დაზღვევის სისტემისგან, რომელიც გერმანიის ფედერაციაში მოქმედებს. კერძოდ, საქართველოს კანონი „დაგროვებითი პენსიის შესახებ“ განსაზღვრავს იმ წინაპირობებს, თუ რა შემთხვევაში შეუძლია მონაწილეს, მიიღოს დაგროვებული პენსია საპენსიო ასაკის მიღწევამდე. ეს წინაპირობებია: საპენსიო ასაკის დადგომა ან შეზღუდული შესაძლებლობების არსებობა. ამდენად, გერმანული სისტემისგან განსხვავებით, რომელიც გარდა შეზღუდული შესაძლებლობისა, სხვა ცხოვრებისეულ რისკებსაც აზღვევს, დაგროვებითი პენსია საქართველოში მხოლოდ საპენსიო ასაკის დადგომასა და შეზღუდულ შესაძლებლობებს მოიცავს. ეს მიდგომა გადახედვას საჭიროებს, რადგან თუნდაც ავადმყოფობისას, როდესაც ადამიანს მკურნალობის თანხების დაფარვა არ შეუძლია, სამართლიანი იქნებოდა, რომ მას ამ დროს დაგროვილი პენსიის გამოყენება შეეძლოს.<sup>7</sup>

<sup>4</sup> von Stein, L., Geschichte der sozialen Bewegung in Frankreich von 1789 bis auf unsere Tage, 1959, Bd. 3, S. 104, Bd. 1, S. 45.

<sup>5</sup> Scholz, R., Das grundgesetzliche Sozialstaatsprinzip und seine Konkretisierung im Bundesstaat, in: Sozialer Bundesstaat, Borchard/Margedant (Hrsg.), 2005, S. 11.

<sup>6</sup> Scholz, R., Das grundgesetzliche Sozialstaatsprinzip und seine Konkretisierung im Bundesstaat, in: Sozialer Bundesstaat, Borchard/Margedant (Hrsg.), 2005, S. 11.

<sup>7</sup> Scholz, R., Das grundgesetzliche Sozialstaatsprinzip und seine Konkretisierung im Bundesstaat, in: Sozialer Bundesstaat, Borchard/Margedant (Hrsg.), 2005, S. 11.

#### IV. სოციალური უზრუნველყოფის პრინციპები

თანამედროვე სოციალური პოლიტიკა უკავშირდება სხვადასხვა პრინციპს. სოციალური პოლიტიკის პრინციპებიდან განსაკუთრებით დიდ მნიშვნელობას იძენს დაზღვევის, მზრუნველობითი და თანადგომის პრინციპები, რომელთა მეშვეობითაც შესაძლებელია სოციალური უზრუნველყოფის ვინრო განმარტება. სოციალური უზრუნველყოფის პრინციპები გულისხმობს ისეთი მექანიზმების შემუშავებას, რომლებიც მოქალაქეებს ცხოვრებისეული რისკებიდან გამონვეულ შედეგებს თავიდან აარიდებს და მათ დაცულობის შეგრძნებას გაუჩენს. სოციალური პოლიტიკის მთავარ პრინციპებთან ერთად არსებობს სხვა პრინციპებიც - სოლიდარობის, სუბსიდიარობის და თვითდახმარების პრინციპები.

- დაზღვევის პრინციპი - როგორც ზემოთ აღინიშნა, ეს პრინციპი მოიცავს მოქალაქეების დახმარებას უბედური შემთხვევის, უმუშევრად დარჩენის, შესაძლებლობათა შეზღუდვის დროს და ა.შ.

- თანადგომის პრინციპი - გერმანიის ფედერაციაში ამ პრინციპის მთავარი გარანტია შესაბამისი კანონმდებლობა, რომელიც დახმარებით უზრუნველყოფს სამსახურეობრივი მოვალეობის შესრულების დროს დაზარალებულ სახელმწიფო სამსახურში დასაქმებულ ადამიანებს. ასეთი კატეგორიას წარმოადგენს, მაგალითად, ომის შედეგად დაზარალებული ადამიანები ან სამსახურეობრივი მოვალეობის შესრულებისას დაზარალებული პოლიციელები და ა.შ.

- მზრუნველობის პრინციპი - ამ პრინციპის მიხედვით, ფინანსური ან სხვა სახის დახმარება გაენევა იმ პირებს, რომელთაც სხვაგვარად დახმარების მიღების საშუალება არ აქვს. ამ პრინციპით ძირითადად ხდება იმ ადამიანების დახმარება, რომლებიც დახმარებას საჭიროებენ, მაგრამ არცერთ სოციალურ პროგრამაში არ ხვდებიან.

გერმანიის ფედერაციაში განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება დაზღვევის პრინციპს,<sup>8</sup> რაც არ ნიშნავს, რომ სხვა პრინციპები უმნიშვნელოა, არამედ დაზღვევის პრინციპთან შედარებით სხვა პრინციპები უფრო ნაკლებად მნიშვნელოვანია. შესაბამისად, გერმანიის ფედერაციის სოციალური პოლიტიკა უპირატესობას ანიჭებს შერეულ სისტემას, რომელიც ორიენტირებულია დაზღვევის პრინციპზე. უნდა აღინიშნოს, რომ დასავლური ქვეყნების უმეტესობა სწორედ შერეულ სისტემას ეყრდნობა, თუმცა განსხვავება შესაძლოა იყოს იმაში, რომ ესა თუ ის ქვეყანა უპირატესობას ანიჭებდეს არა დაზღვევის, არამედ სოციალური პოლიტიკის სხვა პრინციპს. მაგალითისათვის, ამერიკის შეერთებული შტატები უპირატესობას ანიჭებს თანადგომის პრინციპს, ხოლო დანია და დიდი ბრიტანეთი კი - მზრუნველობის პრინციპს.<sup>9</sup>

რაც შეეხება საქართველოს, ისიც შეიძლება ითქვას რომ შერეული ტიპის სოციალური სახელმწიფოა, თუმცა ბუნდოვანია საქართველოსთვის პრიორიტეტული პრინციპი.

#### V. სოციალური პოლიტიკის გამოწვევა: სოციალური დახმარების ბოროტად გამოყენება

სოციალური პოლიტიკის განხორციელების უმთავრესი გამოწვევა სოციალური დახმარების ბოროტად გამოყენებაა. მართალია, ვერავინ შეაფასებს იმ ზიანის ზუსტ ოდენობას, რასაც სახელმწიფო სოციალური დახმარების ბოროტად გამოყენების შედეგად იღებს, თუმცა ეს ზიანი ძალიან დიდია. ბოროტად გამოყენება ვლინდება სამედიცინო სფეროში, მაგალითად, როდესაც საჭიროზე მეტი მედიკამენტის გამოწერა ხდება და ა.შ. სოციალური სისტემის ბოროტად გამოყენების რისკი საქართველოში ნათლად გამოკვეთა საყოველთაო ჯანდაცვის რეფორმამ. კერძოდ, სოციალური მომსახურების სააგენტოს არ აქვს საკმარისი ზედამხედველობის ბერკეტები იმისათვის, რომ გააკონტრო-

<sup>8</sup> Mueller, H., Aufgaben des Staates und Aufgaben des Bürgers, S. 39.

<sup>9</sup> Henkel, M., Sozialpolitik in Deutschland und Europa, 2002, S. 128.



ლოს სამედიცინო დაწესებულების მიერ ჩატარებული სამედიცინო მანიპულაციის მართებულობა. ამიტომ, სამედიცინო დაწესებულებებს აქვთ ცდუნება, დაამძიმონ პაციენტის დიაგნოზი ან სხვა დიაგნოზი ჩანერონ, რათა მკურნალობისთვის დამატებითი ანაზღაურება მიიღონ. მსგავსი ტიპის რისკები მნიშვნელოვნად ზრდის საყოველთაო ჯანდაცვის ხარჯებს, რაც მთლიანობაში საფრთხეს უქმნის ამ პროგრამის განხორციელებას.

სოციალური დახმარებების ბოროტად გამოყენება არა მხოლოდ იმ ადამიანებზე მოქმედებს ნეგატიურად, ვისაც ეს დახმარება რეალურად ესაჭიროება, არამედ ის დიდ უარყოფით ზეგავლენას ახდენს მთელ საზოგადოებაზე.

სოციალური პოლიტიკის ამ პრობლემების გამო ბევრი აკრიტიკებს სოციალურ სახელმწიფოებს და მაგალითად მოჰყავთ ამერიკის შეერთებული შტატები, რადგან სოციალური პოლიტიკის კრიტიკოსები ხშირად შეცდომით ფიქრობენ, რომ ამერიკის შეერთებული შტატები არ არის სოციალური სახელმწიფო.<sup>10</sup>

## VI. ექსკურსი: სოციალური პოლიტიკა ამერიკის შეერთებულ შტატებში

ფართოდ გავრცელებულია მოსაზრება, რომ აშშ არ არის სოციალური სახელმწიფო. ამ მოსაზრებას აქვს თავისი ისტორიული საფუძვლები. კერძოდ, პირველი ეს არის რელიგიურ-პურიტანული ტრადიცია, რომლის მიხედვითაც, სიღარიბის გამომწვევი მიზეზი იყო მხოლოდ და მხოლოდ ადამიანების ცხოვრების წესი და რომ ამაში სახელმწიფო არ უნდა ჩარეულიყო. მეორე მოსაზრება ეფუძნება პრინციპს - "self-made-man", რომლის მიხედვითაც ყველა ადამიანს თავისი შრომით აქვს შანსი, მიიღოს

კეთილდღეობა. ეს მიდგომა მიმართულია ინდივიდის დამოუკიდებლობისა და პასუხისმგებლობისკენ, რომელიც, თავის მხრივ, გამოორიხნავს სახელმწიფოს მხრიდან დახმარების განწევას, განსაკუთრებით მაშინ, როცა ეს დახმარება ცალმხრივია და სანაცვლოდ სახელმწიფო არაფერს არ იღებს.

მე-20 საუკუნის დასაწყისამდე შეერთებულ შტატებში არ არსებობდა სოციალური პოლიტიკა. ამ პერიოდს დაემთხვა ეკონომიკური რეცესია, რამაც, თავის მხრივ, გამოიწვია სამუშაო ადგილების შემცირება და სიღარიბე. ამ მოვლენამ განაპირობა ის, რომ პრეზიდენტ რუზველტის დროს დაიწყო ახალი ეკონომიკური და სოციალური პოლიტიკა, რომელსაც ეწოდა ე.წ. "New Deal". ამ პერიოდიდან მოყოლებული შეერთებული შტატები არის სოციალური სახელმწიფო, რაც გულისხმობს იმას რომ აშშ-ში არსებობს სოციალური პოლიტიკა, რომელიც ევროპაში ცნობილ პრინციპებზეა დაფუძნებული.<sup>11</sup>

სოციალური პოლიტიკის გამონვევების მიუხედავად, უნდა აღინიშნოს რომ სოციალური დახმარება არა მხოლოდ მორალურ, არამედ სუფთა ეკონომიკურ ასპექტებსაც უკავშირდება. სოციალური დახმარება არა მხოლოდ ღარიბებისთვის, არამედ მთელი საზოგადოებისთვის სარგებელიანია. სოციალური პოლიტიკის მთავარი მიზანია ყველა ადამიანმა, მიუხედავად მათი სოციალური მდგომარეობისა, სრულფასოვნად შეძლოს საზოგადოებრივ ცხოვრებაში მონაწილეობა. საზოგადოებრივ ცხოვრებაში ჩართული მეტი ადამიანი ქმნის უკეთეს ეკონომიკას და მეტ დოვლათს სახელმწიფოსთვის. მნიშვნელოვანია, საქართველო უფრო ინტენსიურად მიისწრაფვოდეს იმისაკენ, რომ ჩვენი ქვეყანა ყველა იმ პრინციპის განუხრელად დამცველი და განმახორციელებელი გახდეს, რასაც ევროპული და ზოგადად დასავლური სოციალური პოლიტიკა ითვალისწინებს.

<sup>10</sup> Henkel, M., Sozialpolitik in Deutschland und Europa, 2002, S. 128.

<sup>11</sup> Henkel, M., Sozialpolitik in Deutschland und Europa, 2002, S. 128.

# ნაწარმოების სათაურის სამართლებრივი რეგულირება

ლევან ნანობაშვილი

ადვოკატი, იურიდიული კომპანია „ენ-ბი ლიგალის“ მმართველი პარტნიორი

საქართველოს საზოგადოებრივ საქმეთა ინსტიტუტის და საქართველოს უნივერსიტეტის მონვეული ლექტორი

## I. შესავალი

ნაწარმოები იწყება სათაურით. ორიგინალურ სათაურს შეუძლია მიიზიდოს აუდიტორია და ხელი შეუწყოს ნაწარმოების გავრცელებას. პოპულარობის მოპოვების შემდეგ ნაწარმოების იდენტიფიცირება შეიძლება მხოლოდ მისი სათაურით. მაგალითად, სათაურები „სამოსელი პირველი“, „დიდოსტატის კონსტანტინეს მარჯვენა“ და „მე, ბებია, ილიკო და ილარიონი“ ძალიან ცნობილია საქართველოში. როგორც წესი, ამ ნაწარმოებების იდენტიფიცირებისთვის საკმარისია მხოლოდ მათი სათაურების მითითება.

ნაწარმოების სათაურის სამართლებრივი დაცვა არ არის მხოლოდ თეორიული საკითხი. ნაწარმოების სათაურთან დაკავშირებით სხვადასხვა სახელმწიფოში წარმოშობილი ბევრი დავა. ამ სტატიაში განხილულია აშშ-ს, ინგლისის, ავსტრალიის და კანადის სასამართლო პრაქტიკის მაგალითები.

ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში არ არის ერთიანი მიდგომა ნაწარმოების სათაურის საავტორო სამართლის ნორმებით დაცვის საკითხის მიმართ. გამოთქმული მოსაზრებები ზოგჯერ ურთიერთგამომრიცხავია. ამასთან, საქართველოში არ არსებობს სასამართლო პრაქტიკა ნაწარმოების სათაურის სამართლებრივ რეგულირებასთან დაკავშირებით.

ნაწარმოების სათაურთან დაკავშირებული საკითხების სამართლებრივი რეგულირება არ შემოიფარგლება მხოლოდ საავტორო სამართლის ნორმებით. როგორც განხილულია ამ სტა-

ტიაში, ცალკეულ საკითხებთან მიმართებაში შეიძლება იქნეს გამოყენებული სასაქონლო ნიშნების სამართლისა და გამოხატვის თავისუფლების მარეგულირებელი ნორმები. ასევე, სამოქალაქო სამართლის ისეთი ზოგადი ნორმები, როგორცაა კეთილსინდისიერების ვალდებულება და უფლების ბოროტად გამოყენების დაუშვებლობა.

სტატიაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ საქართველოს კანონი „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ არ იცავს სათაურს, როგორც დამოუკიდებელ ნაწარმოებს. ამის მიუხედავად, კანონი აღიარებს და იცავს ავტორის ინტერესებს, რომლებიც უკავშირდება ნაწარმოების სათაურს. პირველ რიგში, დაუშვებელია ავტორის თანხმობის გარეშე მისი ნაწარმოების სათაურის შეცვლა. გარდა ამისა, ავტორის გარდაცვალების შემდეგ ნაწარმოების სათაურის შეცვლა შეუძლებელი ხდება.

სტატიაში ასევე განხილულია საავტორო უფლებების ვადის გასვლამდე სხვა ავტორის მიერ იდენტური ან მსგავსი სათაურის გამოყენება იმავე ჟანრის ნაწარმოებისთვის. საავტორო უფლებების კანონმდებლობა პირდაპირ არ აწესრიგებს ამ საკითხს. სტატიაში გამოთქმული მოსაზრებით, ამ საკითხის მონესრიგება შესაძლებელია კანონის ანალოგიით ან მისი გამოყენების შეუძლებლობის შემთხვევაში, სამართლის ანალოგიით (კეთილსინდისიერების ზოგადი ვალდებულების საფუძველზე).

სტატიაში ძირითადად განხილულია წიგნის, კინოფილმის და გაზეთის სტატიის სათაურების მაგალითები. თუმცა, როგორც წესი, იგივე

მსჯელობა ანალოგიით შეიძლება გავრცელდეს სხვა ჟანრის ნაწარმოების სათაურზეც.

სტატია იწყება ნაწარმოების სათაურთან დაკავშირებული ზოგადი საკითხების მიმოხილვით. შემდეგ განხილულია სხვადასხვა ნაწარმოებთან მიმართებაში იდენტური ან მსგავსი სათაურის გამოყენების საკითხი. ასევე განხილულია საგაზეთო სტატიის სათაურის სამართლებრივი რეგულირება. შემდეგ ნაწილში კი საუბარია პოპულარული ნაწარმოების სათაურის დამოუკიდებელ მნიშვნელობაზე.

სტატიაში ასევე განხილულია ნაწარმოების სათაურის რეგულირება „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის შესაბამისად. ამის შემდეგ კი საუბარია საავტორო უფლების ვადის გასვლის შემდეგ ერთი ჟანრის სხვადასხვა ნაწარმოებზე იდენტური ან მსგავსი სათაურის გამოყენების აკრძალვაზე.

სტატიაში ასევე განხილულია ნაწარმოების სათაურის დაცვის დამატებითი საშუალებები. მათ შორის, საუბარია სათაურის შერჩევისას კეთილსინდისიერების ვალდებულებაზე და უფლების ბოროტად გამოყენების დაუშვებლობაზე. ცალკეა განხილული ნაწარმოების სათაურის რეგულირების შესაძლებლობა სასაქონლო ნიშნების სამართლის ნორმებით. სტატიის ბოლო ნაწილში კი განხილულია ნაწარმოების სათაურის სპეციალური რეგისტრაციის საკითხი.

## II. დასაწყისში იყო სათაური

როგორც წესი, ნაწარმოები იწყება სათაურით. ორიგინალური სათაური უფრო მეტია, ვიდრე მასში გამოყენებული სიტყვების უბრალო ჯამი. სათაურით ხდება ნაწარმოების იდენტიფიცირება და მოკლე ფორმით აღწერა. სათაური ჰგავს სარეკლამო გზავნილს, რომლის მიზანია ნაწარმოების მიმართ აუდიტორიის ყურადღების მიზიდვა. მარტივ ლოგიკას თუ მივყვებით, სათაური უნდა იყოს დაცული საავტორო უფლებით ისევე, როგორც დაცულია სათაურის შემდეგ განთავსებული ტექსტი. თუმცა, სათაურთან მიმართებაში საავტორო სამართალი არ მიჰყვება მარტივ ლოგიკას.

ნაწარმოების სათაურის სამართლებრივ რეგულირებაზე საუბრისას აუცილებელია ორი საკითხის ერთმანეთისგან გამიჯვნა. პირველია სათაურის დაცვა ნაწარმოებთან ერთად (ნაწარმოებთან კავშირში). მაგალითად, ავტორის მიერ ნაწარმოებისთვის შერჩეული სათაურის დაცვა, რათა გამომცემლობამ ან სხვა პირმა არ შეცვალონ ავტორის მიერ მინიჭებული სათაური. მეორე საკითხია სხვადასხვა ავტორის მიერ ორ დამოუკიდებელ ნაწარმოებზე იდენტური ან მსგავსი სათაურის გამოყენება.

ზოგჯერ ნაწარმოების სათაური ძალიან მოკლეა და შედგება მხოლოდ ერთი სიტყვისგან. მაგალითად, „პირველწყარო“ (აინ რენდი), „ზობიტი“ (ჯონ ტოლკინი), ან „კოსმოსი“ (კარლ სეიგანი). ზოგიერთი ნაწარმოების სათაური შედგება რამდენიმე სიტყვისგან ან მოკლე ფრაზისგან. მაგალითად, „კაცი, რომელსაც ლიტერატურა ძლიერ უყვარდა“ (გურამ დოჩანაშვილი) ან „რიტა ჰეიუორთი და გაქცევა შოუშენკიდან“ (სტივენ კინგი).

სახელმწიფოთა ნაწილის მიდგომით, ნაწარმოების სათაურზე არ ვრცელდება დამოუკიდებელი საავტორო უფლება.<sup>1</sup> ასეთი პოზიცია ემყარება რამდენიმე ძირითად არგუმენტს. პირველი, ნაწარმოების სათაური ხშირად ძალიან მოკლეა.<sup>2</sup> მეორე, სათაური გამოიყენება ნაწარმოების აღწერისთვის. თუმცა, ამის მიუხედავად, სათაური არ მიიჩნევა ნაწარმოების არსებით შემადგენელ ნაწილად.<sup>3</sup> მესამე, სათაურზე განსაკუთრებული უფლების გავრცელების შემთხვევაში სხვა ავტორი ვერ გამოიყენებს იდენტურ ან მსგავს სათაურს სხვა ნაწარმოების მიმართ. ამით კი შეიზღუდება გამოხატვის თავისუფლება.<sup>4</sup>

როგორც წესი, აშშ და ინგლისი არ იცავენ ნაწარმოების სათაურს დამოუკიდებელი საავ-

<sup>1</sup> A. Brown, S. Kheria, J. Cornwell, M. Ijadica. Contemporary Intellectual Property; Law and Policy. 5<sup>th</sup> edition, 2019, 73.

<sup>2</sup> Prof. D. Vaver. Principles of Copyright. Cases and Materials. WIPO Publication No. 844. Geneva, 2002, 64.

<sup>3</sup> Prof. D. Vaver. Principles of Copyright. Cases and Materials. WIPO Publication No. 844. Geneva, 2002, 64.

<sup>4</sup> *ib. McGraw-Hill Co. v. Random House*, 32 Misc. 2d 704, 713 (N.Y. Sup. Ct. 1962).

ტორო უფლებით.<sup>5</sup> ამ სახელმწიფოების სასამართლო გადაწყვეტილებების უმეტესობა ემყარება ამ მიდგომას. გარდა ამისა, აშშ-ს საავტორო უფლებების უწყების წესებში მითითებულია, რომ უწყება არ არეგისტრირებს ნაწარმოების სათაურს დამოუკიდებელ ნაწარმოებად.<sup>6</sup>

აშშ-ში ჯერ კიდევ 1852 წელს ადგილი ჰქონდა სასამართლო დავას ნაწარმოების სათაურის საავტორო უფლებით დაცვის შესაძლებლობის თაობაზე. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ცეკვის სახელწოდება „სერიოზული საოჯახო პოლკა“ ვერ იქნებოდა დაცული საავტორო უფლებით. შესაბამისად, სასამართლოს აზრით, შესაძლებელი იყო ამ სათაურის გამოყენება დამოუკიდებლად შექმნილ ორ სხვადასხვა პოლკასთან მიმართებაში.<sup>7</sup>

აშშ-ში ნაწარმოების სათაური შეიძლება იყოს დაცული სასაქონლო ნიშნების სამართლისა და არაკეთილსინდისიერი კონკურენციის ამკრძალავი ნორმებით.<sup>8</sup> თუმცა, ეს სამართლებრივი მექანიზმები უფრო გამოსაძვავია ცნობილი და პოპულარული სათაურის დაცვისთვის, მაგრამ შეიძლება არ იყოს საკმარისი ნაკლებად ცნობილი სათაურებისთვის.<sup>9</sup>

საფრანგეთის კანონმდებლობით, ნაწარმოების „ორიგინალური“ სათაური დაცულია საავ-

ტორო უფლებით.<sup>10</sup> თუმცა, „ორიგინალობა“ ძალიან სუბიექტური ტერმინია. თავად ფრანგი იურისტები აღიარებენ, რომ ერთმა სასამართლომ შეიძლება ჩათვალოს სათაური ორიგინალურად, თუმცა, მეორე სასამართლომ შეიძლება მიიღოს სრულიად განსხვავებული გადაწყვეტილება.<sup>11</sup>

„საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონით, საავტორო უფლება ვრცელდება ნაწარმოებზე, რომელიც წარმოადგენს ავტორის ინტელექტუალურ-შემოქმედებითი საქმიანობის შედეგს.<sup>12</sup> როგორც ინტელექტუალური, ისე შემოქმედებითი საქმიანობის ფარგლები ძალიან ფართოა. ინტელექტუალური საქმიანობის შედეგად იქმნება ლიტერატურული და სამეცნიერო ნაშრომები. მაგალითად, 2019 წელს მეცნიერებმა გააერთიანეს მსოფლიოს რვა უმძლავრესი რადიო ტელესკოპი, რის შედეგად წარმოიქმნა დედამიწის ზომის ტელესკოპი. ამ პროექტის შედეგად შესაძლებელი გახდა შავი ხვრელის და მისი ჩრდილის ფოტოს გადაღება (რაც თეორიულად შეუძლებელი უნდა იყოს, რადგანაც დღეს არსებული მიდგომით, შავი ხვრელი შთანთქავს ყველაფერს, სინათლის ჩათვლით).<sup>13</sup> უსაზღვროა შემოქმედებითი საქმიანობის ფარგლებიც. მაგალითად, ლეონარდო და ვინჩი შექმნა „ჯოკონდა“. მარსელ დიუშანმა კი მიახატა „ჯოკონდას“ ნვერი და უღვაში.<sup>14</sup> ინტელექტუალური და შემოქმედებითი საქმიანობის ერთმანეთისგან გამიჯვნა საკმაოდ რთულია. ზემოთ მოყვანილ

<sup>5</sup> M. Donaldson, L. Callif. Clearance and Copyright. 4<sup>th</sup> Edition, 2014, 409. Warner Bros. Pictures v. Majestic Pictures Corp., 70 F.2d 310 (2d Cir. 1934). A. Brown, S. Kheria, J. Cornwell, M. Iljadica. Contemporary Intellectual Property; Law and Policy. 5<sup>th</sup> edition, 2019, 73. W. Cornish, D. Llewelyn, T. Aplin. Intellectual Property: Patents, Copyrights, Trademarks and Allied Rights. Sweet and Maxwell. 7<sup>th</sup> edition, 2010, 446.

<sup>6</sup> იხ. C. Seville, Peter Pan's Rights: To Die Will Be an Awfully Big Adventure, 51 J. COPYRIGHT Soc'y U.S.A. 1 (2003), 11. აგრეთვე

<https://www.copyright.gov/help/faq/faq-protect.html#title> (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

<sup>7</sup> იხ. Jollie v. Jaques 13 F. Cas. 910 (C.C.S.D.N.Y. 1850) (No. 7,437).

<sup>8</sup> იხ. E. Tyler, Infringicus Maximus! An Exploration of Motion Picture Title Protection in an International Film Industry Through the Legal Battles of Harry Potter, 16 J. Intell. Prop. L. 323 (2009), 5.

<sup>9</sup> იხ. E. Tyler, Infringicus Maximus! An Exploration of Motion Picture Title Protection in an International Film Industry Through the Legal Battles of Harry Potter, 16 J. Intell. Prop. L. 323 (2009), 5-6.

<sup>10</sup> P. Дюма. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. 2-е изд.: Пер. с фр.: М.: Междунар. отношения, 1993, 40.

<sup>11</sup> P. Дюма. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. 2-е изд.: Пер. с фр.: М.: Междунар. отношения, 1993, 40.

<sup>12</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 5.1 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>13</sup> <https://1tv.ge/news/shavi-khvrelis-pirveli-foto-astronomiashi-akhali-epocha-iwyeba/> (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს). იხ. აგრეთვე S. Hawking, A Brief History of Time, the Universe in a Nutshell. Bantam Books, 2007, 110-111.

<sup>14</sup> იხ. A History of Intellectual Property in 50 Objects. Edited by Claudy Op den Kamp and Dan Hunter. Cambridge University Press, 2019, 27.

მაგალითებში ინტელექტუალურ საქმიანობას ყოველთვის თან ახლავს შემოქმედებითი შრომა (და პირიქით). ინტელექტუალური და შემოქმედებითი საქმიანობის გაერთიანებით მიიღება უსაზღვრო განმარტება, რომელიც მოიცავს ნაწარმოებების ძალიან ფართო წრეს.

„საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონით, საავტორო უფლების წარმოშობისთვის არ აქვს მნიშვნელობა ნაწარმოების მოცულობას (5.1). თუმცა, ერთი სიტყვისგან ან მოკლე ფრაზისგან შემდგარი სათაური იმდენად მოკლეა, რომ ალბათ ვერ ჩაითვლება ნაწარმოებად.

ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში არ არის ერთიანი მიდგომა ნაწარმოების სათაურის საავტორო სამართლის ნორმებით დაცვის შესაძლებლობის მიმართ. როგორც განხილულია ქვემოთ, მოსაზრებები მერყეობს სათაურის დაუცველობას, მხოლოდ ინდივიდუალური სათაურის დაცვასა და ყველა სათაურის დაცვას შორის.

ერთ-ერთი მოსაზრებით, „[...] თუ სპეციალური ნორმით არ იქნება დადგენილი, რომ გარკვეული მოთხოვნების დაკმაყოფილების შემთხვევაში სათაური შეიძლება იყოს საავტორო უფლების საგნად მიჩნეული, ის ასეთად ვერ იქცევა. საქართველოში ამგვარი ნორმა არ არსებობს და, გამომდინარე იქიდან, რომ სათაური ნაწარმოებად ვერ იქნება მიჩნეული, ის საავტორო უფლების საგნად არ შეიძლება იყოს განხილული“.<sup>15</sup>

ამ მოსაზრებისგან განსხვავდება შეხედულება, რომ სათაური ნაწარმოების მნიშვნელოვანი დამოუკიდებელი ნაწილია. ამიტომ, სათაური შეიძლება იყოს საავტორო უფლებით დაცვის ობიექტი ნაწარმოებისაგან განცალკევებულად.<sup>16</sup> თუმცა, ამ მოსაზრებით, დამოუკიდებელი დაცვა შეიძლება გავრცელდეს მხოლოდ ამ-

კარად ინდივიდუალურ სათაურზე: „[...] სათაური „ინტელექტუალური საკუთრების სამართალი“, ან „ომი და მშვიდობა“, ან „პაემანი“ და ა.შ. დაცვადი ვერ იქნება. ხოლო დიდი შოთას ნაწარმოების სათაური „ვეფხისტყაოსანი“, მიხეილ თუმანიშვილის „სალაყბოს ფურცელი“, ბესიკის „ტანო ტატანო“ და ა.შ. დამოუკიდებელი დაცვის საგანია მათი ამკარა ინდივიდუალობის გამო“.<sup>17</sup>

ზემოთ მოყვანილი ორი მოსაზრებისგან განსხვავდება მესამე შეხედულება, რომლის მიხედვით ლიტერატურული ნაწარმოების ერთსიტყვიანი სათაურიც კი შეიძლება იყოს დაცული საავტორო სამართლით, თუ სათაური ორიგინალურია.<sup>18</sup> ორიგინალურად კი უნდა ჩაითვალოს სათაური, როდესაც ავტორი გამოიგონებს ახალ სიტყვას ან სიტყვას შესძენს სხვა მნიშვნელობას: მაგალითად, დოსტოევსკის „იდიოტი“.<sup>19</sup>

ზემოთ მოყვანილი მოსაზრებების ავტორები არ უთითებენ, მათი შეხედულება ეფუძნება საავტორო სამართლის ზოგად პრინციპს თუ კანონმდებლობის რომელიმე ნორმას. ამასთან, საქართველოში არ არსებობს სასამართლო პრაქტიკა, რომელიც გაიზიარებდა ან უარყოფდა იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმულ მოსაზრებებს.

ზოგიერთ სახელმწიფოში დაუშვებლად მიიჩნევენ საავტორო სამართლის ნორმებით ცალ-

<sup>15</sup> დ. ძამუკაშვილი, ინტელექტუალურ უფლებათა სამართალი. გამომცემლობა „მერიდიანი“, თბილისი, 2012, 56.

<sup>16</sup> დ. ძამუკაშვილი, საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ საქართველოს კანონის კომენტარი, ჭანტურია (რედ.), 2003, 44 (მუხლი 6). იხ. აგრეთვე ს. ჯორბენაძე, ინტელექტუალური საკუთრების განმარტებითი ლექსიკონი, თბილისი, 1998, 201 (ნაწარმოების სახელწოდების განმარტება).

<sup>17</sup> დ. ძამუკაშვილი, საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ საქართველოს კანონის კომენტარი, ჭანტურია (რედ.), 2003, 41 (მუხლი 5, პირველი სქოლიო).

<sup>18</sup> იხ. *Малеина*, Личные неимущественные права граждан. 2001, 202, ციტირებულია: ლ. საჯაია, ავტორის პირადი არაქონებრივი უფლებები. თბილისი 2014, 27 (სქოლიო 43). [http://press.tsu.ge/data/image\\_db\\_innova/disertaciebi\\_samartali/lik\\_sajaia.pdf](http://press.tsu.ge/data/image_db_innova/disertaciebi_samartali/lik_sajaia.pdf) (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

<sup>19</sup> ლ. საჯაია. ავტორის პირადი არაქონებრივი უფლებები. თბილისი 2014, 28. [http://press.tsu.ge/data/image\\_db\\_innova/disertaciebi\\_samartali/lik\\_sajaia.pdf](http://press.tsu.ge/data/image_db_innova/disertaciebi_samartali/lik_sajaia.pdf) (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

კეულ სიტყვაზე მონოპოლიის შექმნას.<sup>20</sup> ამ მიდგომით, ყველას უნდა ჰქონდეს ერთი სიტყვის ან რამდენიმე სიტყვის გაერთიანებით შექმნილი ფრაზის გამოყენების უფლება. შესაბამისად, საზოგადოება უფრო მეტ სარგებელს მიიღებს სათაურების თავისუფალი გამოყენებით, ვიდრე ერთი პირის სასარგებლოდ სიტყვაზე ან ფრაზაზე მონოპოლიის შექმნით.<sup>21</sup>

ერთ სიტყვაზე მონოპოლიის შექმნა სცადა კომპანია “Exxon”-მა. მან სარჩელით მიმართა ინგლისის სასამართლოს და მოითხოვა სიტყვაზე “Exxon” საავტორო უფლების გავრცელება.<sup>22</sup> ეს სიტყვა შეიქმნა ხელოვნურად, კომპანიის საფირმო სახელწოდებად გამოყენების მიზნით.<sup>23</sup> კომპანიის მიზანი იყო, ხელოვნურად შეექმნა მარტივი და ადვილად დასამახსოვრებელი სიტყვა, რომელიც მანამდე არ არსებობდა ინგლისურ ან რომელიმე სხვა ენაში. სიტყვის შექმნას დასჭირდა დიდი კვლევა და ფინანსური რესურსი.<sup>24</sup> “Exxon”-ი ამტკიცებდა, რომ ახალი სიტყვა შეიქმნა ინტელექტუალურ-შემოქმედებითი საქმიანობის შედეგად.<sup>25</sup> ამიტომ, სიტყვა იყო ნაწარმოები, ხოლო კომპანია “Exxon”-ს უნდა მინიჭებოდა საავტორო უფლება ამ ნაწარმოებზე.<sup>26</sup>

ინგლისის სასამართლო არ დაეთანხმა “Exxon”-ის არგუმენტებს. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ლიტერატურული ნაწარმოების დანიშნულებაა „ინფორმაციისა და ცოდნის გავრცელება ან მკითხველისთვის სიამოვნების მინიჭე-

ბა.“<sup>27</sup> სასამართლოს აზრით, ამ შედეგის მიღწევა შეუძლებელი იყო მხოლოდ ერთი სიტყვით. თუნდაც ისეთი სიტყვით, რომელიც შეიქმნა დიდი კვლევისა და შრომის შედეგად.<sup>28</sup> სასამართლომ მიიჩნია, რომ ერთი სიტყვის ნაწარმოებად აღიარება საფრთხეს შეუქმნიდა გამოხატვის თავისუფლებას.<sup>29</sup> თუმცა, სასამართლო ისიც აღნიშნა, რომ გამოგონილი სიტყვის დაცვა შესაძლებელი იყო სასაქონლო ნიშნების სამართლის ნორმებით.<sup>30</sup>

ერთი სიტყვის საავტორო უფლებით დაცვის მოთხოვნა (როგორც ეს მოხდა სიტყვა “Exxon”-ის შემთხვევაში) საკმაოდ იშვიათია. უფრო ხშირია დავები სხვადასხვა ნაწარმოებზე იდენტური ან მსგავსი სათაურის გამოყენების გამო. ეს საკითხი განხილულია სტატიის შემდეგ ნაწილში.

### III. სხვადასხვა ნაწარმოებთან მიმართებაში იდენტური ან მსგავსი სათაურის გამოყენება

სხვადასხვა ნაწარმოების სათაურის იდენტურობა ან მსგავსება შეიძლება გამოწვეული იყოს ბევრი მიზეზით. სათაური შეიძლება შეიცავდეს ისეთ სიტყვებს, რომელთა გამოყენების გარეშე შეუძლებელია ნაწარმოების აღწერა. მაგალითად, 1961 წელს ამერიკულმა გამომცემლობა McGraw-Hill-მა გამოსცა წიგნი „PT-109: ჯონ კენედი მეორე მსოფლიო ომში“. შემდეგ კი McGraw-Hill-მა სასამართლოში უჩივლა გამომცემლობა Random House-ს, რომელიც

<sup>20</sup> L. Kurtz, Protection for Titles of Literary Works in the Public Domain, Rutgers Law Review 37, no. 1 (Fall 1984): 53, 55-56.

<sup>21</sup> L. Kurtz, Protection for Titles of Literary Works in the Public Domain, Rutgers Law Review 37, no. 1 (Fall 1984): 53, 56.

<sup>22</sup> Exxon Corp v Exxon Insurance Consultants International Ltd (1982 RPC 69), 138.

<sup>23</sup> A. Brown, S. Kheria, J. Cornwell, M. Ijadica. Contemporary Intellectual Property; Law and Policy. 5<sup>th</sup> edition, 2019, 73.

<sup>24</sup> Exxon Corp v Exxon Insurance Consultants International Ltd (1982 RPC 69), 138.

<sup>25</sup> Exxon Corp v Exxon Insurance Consultants International Ltd (1982 RPC 69), 138, 145.

<sup>26</sup> Exxon Corp v Exxon Insurance Consultants International Ltd (1982 RPC 69), 138, 145.

<sup>27</sup> ეს ფორმულირება სასამართლომ გადმოიტანა მე-19 საუკუნის პრეცედენტიდან Hollinrake v. Truswell, ციტირებულია A. Brown, S. Kheria, J. Cornwell, M. Ijadica. Contemporary Intellectual Property; Law and Policy. 5<sup>th</sup> edition, 2019, 73 (104-ე სქოლიო). სასამართლოს ეს არგუმენტი გახდა კრიტიკის საგანი საქმეში Navitaire Inc v Easyjet Airline Co. and BulletProof Technologies Inc. [2004] EWHC 1725.

<sup>28</sup> A. Brown, S. Kheria, J. Cornwell, M. Ijadica. Contemporary Intellectual Property; Law and Policy. 5<sup>th</sup> edition, 2019, 73.

<sup>29</sup> Exxon Corp v Exxon Insurance Consultants International Ltd (1982 RPC 69), 138, 144.

<sup>30</sup> Exxon Corp v Exxon Insurance Consultants International Ltd (1982 RPC 69), 138, 145.

აპირებდა გამოეცა ნიგნი, სათაურით „ჯონ ფ. კენედი და PT-109“. ორივე ნიგნი აღწერილი იყო, როგორ მსახურობდა აშშ-ს მომავალი პრეზიდენტი, ჯონ ფიცჯერალდ კენედი საპატრულო ნავზე PT-109 მეორე მსოფლიო ომის დროს. პრეზიდენტ კენედისთვის ცნობილი იყო ორივე ნიგნის მომზადების თაობაზე და იგი თანამშრომლობდა ორივე გამომცემლობასთან.<sup>31</sup>

აშშ-ს სასამართლომ უარი თქვა, რომ რომელიმე გამომცემლობის სასარგებლოდ შეექმნა განსაკუთრებული უფლება სათაურზე. სასამართლომ აღნიშნა, რომ კანონი არ ითვალისწინებს მონოპოლიას ინგლისურ ენაზე.<sup>32</sup> ასევე, არავის აქვს მონოპოლია სიტყვებზე ან ფრაზებზე, რომლებიც საყოველთაოდ გამოიყენება, აღწერილობითია ან ზოგადი.<sup>33</sup> ამიტომ, სასამართლოს აზრით, ნაწარმოების სათაურში ცალკეული სიტყვის გამოყენების შედეგად ამ სიტყვაზე არ წარმოიშობა მონოპოლია.

სასამართლომ მიიჩნია, რომ სიტყვები „ჯონ კენედი“ და „PT-109“ იყო აღწერილობითი და ზოგადი. შესაბამისად, მათზე არ უნდა გავრცელდეს საავტორო უფლება.<sup>34</sup> სასამართლომ აღნიშნა, რომ სხვა ავტორებსაც შეუძლიათ გამოიყენონ იგივე სიტყვები თავიანთი ნაწარმოების სათაურში.<sup>35</sup> თუმცა, თუ ნაწარმოებს უკვე აქვს მოპოვებული პოპულარობა და მისმა სათაურმა უკვე შეიძინა ე.წ. „მეორადი მნიშვნელობა“ (ანუ, სათაური საზოგადოებისთვის ასოცირდება მხოლოდ კონკრეტულ ნაწარმოებთან), არაკეთილსინდისიერი კონკურენციის სამართალი კრძალავს იმავე ან ძალიან მისგავსებული სათაურის გამოყენებას სხვა ნაწარმოების მიმართ.<sup>36</sup>

სათაურების მსგავსება შეიძლება გამოწვეული იყოს სხვადასხვა ნაწარმოების სახელწოდებაში ერთი გეოგრაფიული ადგილის სახელის გამოყენებით. მაგალითად, ქალაქ რომის სახელი გამოყენებულია უამრავი კინოფილმის სათაურში, როგორებიცაა „რომაული არდადეგები“ (რეჟისორი უილიამ უაილერი), „რომაული თავგადასავალი“ (რეჟისორი ვუდი ალენი), და „ერთხელ რომში“ (რეჟისორი მარკ სტივენ ჯონსონი). იგივე შეიძლება ითქვას ბევრი სხვა ქალაქის ან გეოგრაფიული ადგილის შესახებ, რომელთა სახელები გამოყენებულია კინოფილმების და სხვა ჟანრის ნაწარმოებების სათაურებში.

მსგავსების მქონე სათაურებთან შედარებით უფრო იშვიათად იყენებენ აბსოლუტურად იდენტურ სათაურებს. ერთ-ერთი ასეთი დავის ფაქტები შემდეგია: ინგლისში 1892 წელს გამოქვეყნდა მუსიკალური ნაწარმოები „ადამიანი, რომელმაც მოიგო ფული მონტი-კარლოში.“ კანადაში კი 1935 წელს კინოთეატრებში გამოჩნდა კინოფილმი იდენტური სათაურით: „ადამიანი, რომელმაც მოიგო ფული მონტი-კარლოში.“ კინოფილმში არ იყო გამოყენებული ზემოაღნიშნული სიმღერა. ამ ორ ნაწარმოებს შორის არ იყო რაიმე კავშირი, გარდა სათაურისა და იმ ფაქტის, რომ ორივე ნაწარმოების სიუჟეტით მთავარი გმირი სტუმრობდა მონტი-კარლოს სამორინეს. თუმცა, ამ ფაქტის გარდა, სიმღერისა და კინოფილმის სიუჟეტები განსხვავებული იყო.<sup>37</sup> სასამართლომ ჩათვალა, რომ ორ დამოუკიდებელ ნაწარმოებს შეიძლება ჰქონოდათ იდენტური სათაური და ეს არ ჩაითვლებოდა საავტორო უფლების დარღვევად.<sup>38</sup>

სასამართლომ აღნიშნა, რომ ზოგადი წესით, სათაური არ არის საკმარისად მნიშვნელოვანი, რომ მასზე გავრცელდეს დამოუკიდებელი საა-

<sup>31</sup> იხ. McGraw-Hill Co. v. Random House, 32 Misc. 2d 704 (N.Y. Sup. Ct. 1962).

<sup>32</sup> McGraw-Hill Co. v. Random House, 32 Misc. 2d 704, 708 (N.Y. Sup. Ct. 1962).

<sup>33</sup> McGraw-Hill Co. v. Random House, 32 Misc. 2d 704, 708 (N.Y. Sup. Ct. 1962).

<sup>34</sup> McGraw-Hill Co. v. Random House, 32 Misc. 2d 704, 709 (N.Y. Sup. Ct. 1962).

<sup>35</sup> McGraw-Hill Co. v. Random House, 32 Misc. 2d 704, 709 (N.Y. Sup. Ct. 1962).

<sup>36</sup> McGraw-Hill Co. v. Random House, 32 Misc. 2d 704, 708 (N.Y. Sup. Ct. 1962).

<sup>37</sup> Francis, Day & Hunter Ltd v Twentieth Century Fox Corp [1939] UKPC 68, [1940] AC 112 (12 October 1939), P.C., 1-2.

<sup>38</sup> იხ. Francis, Day & Hunter Ltd v Twentieth Century Fox Corp [1939] UKPC 68, [1940] AC 112 (12 October 1939), P.C., 1, 2.

ვტორო უფლება.<sup>39</sup> ზოგიერთ შემთხვევაში სათაური შეიძლება იყოს იმდენად ვრცელი ან იმდენად მნიშვნელოვანი, რომ აუცილებელი გახდეს მისი დაცვა. ასეთი სათაურის მაგალითად სასამართლომ მოიყვანა ერთგვერდიანი სათაური.<sup>40</sup> თუმცა, ამ კონკრეტულ დავასთან მიმართებაში სასამართლომ უარი თქვა სათაურისთვის დამოუკიდებელი დაცვის მინიჭებაზე. მონტე-კარლო, სასამართლოს აზრით, სწორედ ისეთი ადგილია, სადაც ადამიანს შეუძლია მოიგოს ფული სამორინეში.<sup>41</sup>

სხვადასხვა ნანარმოების სათაურის მსგავსება შეიძლება გამოიწვიოს იმ გარემოებამაც, რომ ორივე ნანარმოები ეხება კონკრეტულ ადამიანს. შესაბამისად, ორივე ნანარმოების სათაურში შეიძლება იყოს გამოყენებული ერთი და იმავე ადამიანის სახელი. თუმცა, ადამიანს შეიძლება არ სურდეს, რომ მისი სახელი იყოს გამოყენებული ნანარმოების სათაურში.

1986 წელს მსოფლიოს კინოეკრანებზე გამოვიდა ფედერიკო ფელინის ფილმი „ჯინჯერი და ფრედი.“ ფილმში მოთხრობილია ორი იტალიელი მოცეკვავის ამბავი, რომლებიც იყენებდნენ ჰოლივუდის ცნობილი მოცეკვავეების, ჯინჯერ როჯერსის და ფრედ ასტერის ფსევდონიმებს და იმეორებდნენ მათი ცეკვის სტილს. ჯინჯერ როჯერსმა მიმართა სასამართლოს და მოითხოვა ფილმის სათაურიდან მისი სახელის წაშლა.

სასამართლომ უარი უთხრა ჯინჯერ როჯერსს მოთხოვნის დაკმაყოფილებაზე. სასამართლო დაეთანხმა როჯერსის არგუმენტს, რომ ზოგიერთ ადამიანს შეიძლება შეცდომით ჩაეთვალოს, რომ ჯინჯერ როჯერსს ჰქონდა კავშირი ფილმთან. მაგრამ, სასამართლომ ასევე აღიარა ფილმის ავტორების უფლება თავად შეერჩიათ

ფილმის სათაური.<sup>42</sup> სასამართლოს აზრით, სათაურში გაერთიანებულია შემოქმედებითი და კომერციული ინტერესები. მაყურებელი არ უნდა იყოს შეყვანილი შეცდომაში. თუმცა, ასევე მაყურებლის ინტერესებშია, რომ სათაურის შერჩევას ავტორს ჰქონდეს გამოხატვის სრული თავისუფლება.<sup>43</sup>

ამ გადაწყვეტილებით სასამართლომ შექმნა ე.წ. „როჯერსის ტესტი“, რომლის მიხედვით ხელოვნების ნანარმოების სათაურის შერჩევაზე ვრცელდება გამოხატვის თავისუფლება. სათაურში ადამიანის სახელის გამოყენება არ ჩაითვლება არაკეთილსინდისიერად, თუ სათაურს აქვს გარკვეული მხატვრული კავშირი ნანარმოებთან და სათაური არ არის აშკარად შეცდომაში შემყვანი, ნანარმოების წყაროს ან შინაარსის მიმართ.<sup>44</sup>

„როჯერსის ტესტზე“ საუბრისას აღნიშნავენ, რომ იგი დაბალანსებულია და აღიარებს განსხვავებას ნანარმოების სათაურსა და ჩვეულებრივი კომერციული პროდუქტის დასახელებას შორის.<sup>45</sup> ნანარმოების სათაურში მომხმარებლები ელოდებიან ირონიას, ალუზიას ან ორაზროვნებას, რომელიც აძლიერებს ნანარმოებიდან მიღებულ ემოციას და ამცირებს შეცდომის ალბათობას.

კინოფილმის სათაურში ადამიანის სახელის გამოყენებასთან დაკავშირებით საინტერესოა დავა, რომელიც წარმოიწყო მწერალმა სტივენ კინგმა. მან უჩივლა კინოკომპანიას, რომელმაც დაარქვა თავის კინოფილმს „სტივენ კინგის გაზონის მკრეჭავი“.<sup>46</sup> ეს ფილმი ნაწილობრივ ეფუძნებოდა სტივენ კინგის 1975 წლის მოთხრობას „გაზონის მკრეჭავი“.<sup>47</sup> კინგისთვის ცნო-

<sup>39</sup> Francis, Day & Hunter Ltd v Twentieth Century Fox Corp [1939] UKPC 68, [1940] AC 112 (12 October 1939), P.C., 1, 2.

<sup>40</sup> Francis, Day & Hunter Ltd v Twentieth Century Fox Corp [1939] UKPC 68, [1940] AC 112 (12 October 1939), P.C., 1, 4.

<sup>41</sup> Francis, Day & Hunter Ltd v Twentieth Century Fox Corp [1939] UKPC 68, [1940] AC 112 (12 October 1939), P.C., 1, 5.

<sup>42</sup> *Ginger Rogers v. Alberto Grimaldi, et al.* 875 F.2d 994 (2<sup>nd</sup> Cir. 1989), მე-14 ველი.

<sup>43</sup> *Ginger Rogers v. Alberto Grimaldi, et al.* 875 F.2d 994 (2<sup>nd</sup> Cir. 1989), მე-14 ველი.

<sup>44</sup> *Ginger Rogers v. Alberto Grimaldi, et al.* 875 F.2d 994, 999 (2<sup>nd</sup> Cir. 1989). 43-ე ველი.

<sup>45</sup> იხ. C. Seville, Peter Pan's Rights: To Die Will Be an Awfully Big Adventure, 51 J. COPYRIGHT Soc'y U.S.A. 1 (2003), 35.

<sup>46</sup> King v. Innovation Books, 976 F.2d 824, 829 (2d Cir.1992).

<sup>47</sup> King v. Innovation Books, 976 F.2d 824, 830 (2d Cir.1992).



ბილი იყო, რომ კომპანია აპირებდა კინოფილმის სათაურში მისი სახელის გამოყენებას, თუმცა კინგი თავიდანვე იყოს ამის წინააღმდეგი. სტივენ კინგმა მიმართა კინოკომპანიას და მოითხოვა სათაურიდან მისი სახელის წაშლა, ამისდა მიუხედავად, კინოკომპანიამ არ გაითვალისწინა მისი მოთხოვნა.<sup>48</sup> სასამართლომ დაავალა კინოკომპანიას კინგის სახელის წაშლა. თუმცა, სასამართლომ ნება დართო კინოკომპანიას მიეთითებინა, რომ კინოფილმი „ეფუძნებოდა სტივენ კინგის მოთხოვნას“.<sup>49</sup>

ზოგჯერ ნაწარმოები ეხება კონკრეტულ ადამიანს, მაგალითად, წარმოადგენს მის ბიოგრაფიას. შესაბამისად, სათაურში მითითებული ადამიანის სახელი. თუ ეს ადამიანი თანამშრომლობდა ავტორთან, ნაწარმოების სათაურში შეიძლება იმის მითითებაც, რომ ბიოგრაფია „ნებადართულია“ („authorized“) ან „ნამდვილია“ („true“). მაგალითად, სტივ ჯობსი დიდხანს არჩევდა ავტორს, რომელიც დაწერდა მის ბიოგრაფიას. ბოლოს, სტივ ჯობსმა აარჩია უოლტერ აიზექსონი. ჯობსის შესახებ არაერთი წიგნია დაწერილი, თუმცა, მხოლოდ უოლტერ აიზექსონის წიგნია „ნებადართული“ და „ნამდვილი“ ბიოგრაფია.<sup>50</sup> ჯობსის ერთ-ერთი სხვა ბიოგრაფია, „სტივ ჯობსი - სხვაგვარად მოაზროვნე“ დაწერილია კარენ ბლუმენტალის მიერ. მაგრამ, ეს ნაწარმოები შექმნილია სტივ ჯობსის მონაწილეობის გარეშე. ამიტომ, ეს ნაწარმოები არ არის „ნებადართული“ ან „ნამდვილი“ ბიოგრაფია.<sup>51</sup> შესაბამისად, ამ წიგნის სათაურში არ არის მსგავსი მითითება.

#### IV. საგაზეთო სტატიის სათაურის სამართლებრივი რეგულირება

სათაურს განსაკუთრებული დატვირთვა აქვს საგაზეთო სტატიისთვის, რომლის სათაური ხშირად ორიგინალური, სხარტი და გამორჩეულია. ზოგჯერ სკანდალურიც. სტატიის სათაურის მნიშვნელობა არსებითად გაიზარდა სოციალური მედიის ეპოქაში, როდესაც მომხმარებლები ხშირად კითხულობენ სტატიის მხოლოდ სათაურს და არა მთლიან ტექსტს.<sup>52</sup>

2010 წელს ავსტრალიის სასამართლომ განმარტა, რომ საგაზეთო სტატიის სათაური ძალიან მოკლეა და, ამიტომ, ვერ იქნება დაცული საავტორო სამართლის ნორმებით.<sup>53</sup> სტატიის სათაური რომც ჩაითვალოს ნაწარმოებად, სტატიის შემდგომი გავრცელებისას (მაგალითად, საინფორმაციო სააგენტოს მიერ), სათაურის გამოყენებისას არ არის საჭირო თავდაპირველი გამომცემლის თანხმობის მოპოვება.<sup>54</sup> სასამართლოს აზრით, სათაურის ასეთი გამოყენება ნებადართულია საავტორო სამართლის ნორმებით.<sup>55</sup>

ამ გადანყვეტილებაში ავსტრალიის სასამართლო შეეხო გამონატვის თავისუფლების საკითხს. სასამართლოს აზრით, სათაურის გამოყენებით მკითხველები ახდენენ სტატიის იდენტიფიცირებას ან უთითებენ მასზე. ამიტომ, სათაურზე საავტორო უფლებების გავრცელებამ შეიძლება შეზღუდოს მკითხველის გამონატვის თავისუფლება.<sup>56</sup> სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ ხშირად საგაზეთო სტატიის სათაური შეიცავს ფაქტს ან გადმოსცემს სტატიის ძირითად

<sup>48</sup> King v. Innovation Books, 976 F.2d 824, 831 (2d Cir.1992).

<sup>49</sup> იხ. King v. Innovation Books, 976 F.2d 824, 829 (2d Cir.1992).

<sup>50</sup> W. Isaacson. Steve Jobs: The Exclusive Biography. Simon & Schuster, 2011.

<sup>51</sup> ნაწარმოების ქართული გამოცემისთვის იხ. კ. ბლუმენტალი. სტივ ჯობსი - სხვაგვარად მოაზროვნე. გამომცემლობა „არტანუჯი“, თბილისი. 2012.

<sup>52</sup> იხ. <https://www.washingtonpost.com/news/the-intersect/wp/2016/06/16/six-in-10-of-you-will-share-this-link-without-reading-it-according-to-a-new-and-depressing-study/> (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

<sup>53</sup> იხ. Fairfax Media Publications Pty Ltd v Reed International Books Australia Pty Ltd [2010] FCA 984.

<sup>54</sup> Fairfax Media Publications Pty Ltd v Reed International Books Australia Pty Ltd [2010] FCA 984, 48-ე ველი.

<sup>55</sup> Fairfax Media Publications Pty Ltd v Reed International Books Australia Pty Ltd [2010] FCA 984, 106-ე ველი.

<sup>56</sup> Fairfax Media Publications Pty Ltd v Reed International Books Australia Pty Ltd [2010] FCA 984, 49-50-ე ველები.

იდეას. ფაქტი და იდეა კი არ არის დაცული საავტორო სამართლის ნორმებით.<sup>57</sup> თუმცა, სასამართლომ სრულად მაინც ვერ გამორიცხა იმის ალბათობა, რომ ზოგიერთი სტატიის სათაური შეიძლება იყოს დაცული საავტორო უფლებით. თუ სტატიის სათაური ვრცელი ან ძალიან მნიშვნელოვანია, ასეთი სათაური შეიძლება ჩაითვალოს დამოუკიდებელ ნაწარმოებად და მასზე შეიძლება გავრცელდეს საავტორო უფლება.<sup>58</sup>

2009 წელს მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ (European Court of Justice) მიიღო გადაწყვეტილება *Infopaq International A/S v Danske Dagblades Forening* საქმეზე.<sup>59</sup> სხვა საკითხებთან ერთად, სასამართლომ განმარტა, რომ ნებართვის გარეშე საგაზეთო სტატიიდან თუნდაც თერთმეტი სიტყვის გამოყენებამ შეიძლება დაარღვიოს საავტორო უფლება.<sup>60</sup> ამ გადაწყვეტილებამ დიდი ზეგავლენა მოახდინა ევროკავშირის ფარგლებში ნაწარმოების სახელწოდების და საგაზეთო სტატიის სათაურის დაცვაზე.

2011 წელს, *Infopaq*-ის გადაწყვეტილების შემდეგ, ინგლისის სასამართლომ დაადგინა, რომ საავტორო უფლება შეიძლება გავრცელდეს საგაზეთო სტატიის სათაურზე, როგორც „ორიგინალურ“ ლიტერატურულ ნაწარმოებზე.<sup>61</sup> სასამართლომ მიიჩნია, რომ სტატიის სათაურის შექმნას სჭირდება მნიშვნელოვანი შრომა.<sup>62</sup> შესაბამისად, ზოგიერთ შემთხვევაში სათაური შეი-

ძლება იყოს დამოუკიდებელი ლიტერატურული ნაწარმოები.<sup>63</sup>

## V. პოპულარული ნაწარმოების სათაურის დამოუკიდებელი მნიშვნელობა

პოპულარული ნაწარმოების სათაურმა შეიძლება შეიძინოს დამოუკიდებელი მნიშვნელობა. შედეგად, ასეთი სათაური შეიძლება იყოს გამოყენებული არა მხოლოდ სხვა ნაწარმოების სათაურად, არამედ საკმაოდ მოულოდნელი ფორმით. ამის კარგი მაგალითია „ვარსკვლავური ომების“ („Star wars“) სათაური.

არც ისე უხსოვარ დროს და არც ისე შორეულ გალაქტიკაში, ჯორჯ ლუკასმა მოიფიქრა და შექმნა „ვარსკვლავური ომების“ ფილმების სერია. ფილმები იქცა მსოფლიო პოპულარული კულტურის ფენომენად და დიდი მოგება მოუტანა მათ შემქმნელებს.<sup>64</sup>

პოპულარობას ზოგჯერ მოაქვს გაუთვალისწინებელი შედეგები. მედიაში, პოლიტიკოსებმა და მეცნიერებმა შეარქვეს „ვარსკვლავური ომები“ აშშ-ს პრეზიდენტის, რონალდ რეიგანის მიერ 1983 წელს გამოცხადებულ სტრატეგიულ თავდაცვით ინიციატივას.<sup>65</sup> პრეზიდენტ რეიგანს მიაჩნდა, რომ „არაოფიციალური“ სახელი აზიანებდა პროგრამას. იგი სთხოვდა მედიას, რომ მათ გამოეყენებინათ პროგრამის მხოლოდ ოფიციალური სახელი.<sup>66</sup> თუმცა, პრეზიდენტ რეიგანის თხოვნის მიუხედავად, ფილმის სათაური გახდა სახელმწიფო პროგრამის პოპულარული არაოფიციალური სახელი.

„ვარსკვლავური ომების“ შემქმნელი, ჯორჯ ლუკასი, ყოველთვის აქტიურად იცავდა თავისი

<sup>57</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ კანონი, მუხლი 5.3. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>58</sup> *Fairfax Media Publications Pty Ltd v Reed International Books Australia Pty Ltd* [2010] FCA 984, 88-ე ველი.

<sup>59</sup> იხ. *Infopaq International A/S v Danske Dagblades Forening*. Case C-5/08. Fourth Chamber, 2009.

<sup>60</sup> იხ. *Infopaq International A/S v Danske Dagblades Forening*. Case C-5/08. Fourth Chamber, 2009.

სარეზოლუციო ნაწილის მე-2 პუნქტი.

<sup>61</sup> „Copyright is capable of subsisting in headlines as original literary works“, იხ. *The Newspaper Licensing Agency and others v Meltwater Holding BV and others* [2011] EWCA Civ 890.

<sup>62</sup> *The Newspaper Licensing Agency and others v Meltwater Holding BV and others* [2011] EWCA Civ 890, 23-29 ველები.

<sup>63</sup> *The Newspaper Licensing Agency and others v Meltwater Holding BV and others* [2011] EWCA Civ 890, 49-ე ველი.

<sup>64</sup> იხ. <https://www.starwars.com/> (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

<sup>65</sup> იხ. P. Kengor, *The Crusader: Ronald Reagan and the Fall of Communism*. Harper Perennial, 2006, 181–183.

<sup>66</sup> იხ. P. Kengor, *The Crusader: Ronald Reagan and the Fall of Communism*. Harper Perennial, 2006, 181–183.

ფილმების სათაურს.<sup>67</sup> ლუკასმა სასაქონლო ნიშნადაც კი დაარეგისტრირა „ვარსკვლავური ომები“.<sup>68</sup> პრეზიდენტ რეიგანის მსგავსად, ჯორჯ ლუკასსაც არ მოსწონდა, რომ ეს სათაური გამოიყენებოდა სახელმწიფო პროგრამის არაოფიციალურ სახელად. ამიტომ, ჯორჯ ლუკასმა მიმართა სასამართლოს.

სასამართლომ უარი უთხრა ლუკასს სარჩელის დაკმაყოფილებაზე. სასამართლოს აზრით, „ვარსკვლავური ომების“ გამოყენება სახელმწიფო პროგრამის მიმართ არ არღვევდა სასაქონლო ნიშნების შესახებ კანონმდებლობას.<sup>69</sup> სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ „ჯონათან სვიფტის დროიდან მოყოლებული, გამოგონილი სიტყვების შემქმნელები ხედავენ, როგორ ითვისებენ ფანტაზიის აღწერისთვის შექმნილ მათ სიტყვებს რეალობის აღწერისთვის.“<sup>70</sup> სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ სათაურის არაკომერციული გამოყენება ვერ ნაართმევდა „ვარსკვლავური ომების“ სასაქონლო ნიშნის მის მფლობელს. სათაურის ახალი მნიშვნელობა პოლიტიკურ თუ სამეცნიერო კონტექსტში ვერ მოახდენდა გავლენას სასაქონლო ნიშნის მნიშვნელობაზე ვაჭრობის თუ გართობის სფეროებში.<sup>71</sup>

„ვარსკვლავური ომების“ მაგალითი კარგად აჩვენებს, თუ როგორ შეიძლება პოპულარული ნაწარმოების სათაურმა შეიძინოს დამოუკიდებელი მნიშვნელობა. საქართველოში ასეთი სათაურის მაგალითად შეიძლება დავასახელოთ

„ცისფერი მთები“. გენიალური კინოფილმის სათაურს ხშირად იყენებენ ფილმისგან დამოუკიდებლად. მაგალითად, „რადიო თავისუფლების“ მიერ გამოქვეყნებული ერთ-ერთი სტატიის სათაურია: „ცისფერი მთები“ - ენათმეცნიერების ინსტიტუტი ინგრევა“.<sup>72</sup>

## VI. ნაწარმოების სათაურის რეგულირება „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონით

ავტორი თავად განსაზღვრავს ნაწარმოების სათაურს. მართალია, „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონში<sup>73</sup> ეს უფლება პირდაპირ არ არის მითითებული, მაგრამ სათაურის შერჩევის უფლებამოსილება გამომდინარეობს ავტორობის ზოგადი უფლებიდან (17.1(ა)).<sup>74</sup> ავტორი თავად ქმნის ნაწარმოებს, განსაზღვრავს მის შინაარსს და, შესაბამისად, არჩევს სათაურს.

სათაურის შერჩევამდე სასურველია იმის გადამოწმება, ამავე ჟანრის სხვა ნაწარმოებზე თუ გამოიყენება იდენტური ან მსგავსი სათაური. გადამოწმება სასურველია როგორც საქართველოს ფარგლებში, ისე საზღვარგარეთ. გადამოწმება განსაკუთრებით სასარგებლო შეიძლება იყოს კინოფილმის სათაურთან მიმართებაში, რადგანაც კინოფილმი შეიძლება გავრცელდეს რამდენიმე სახელმწიფოს ტერიტორიაზე. გარდა ამისა, სათაურის გადამოწმება შეიძლება სასარგებლო იყოს, თუ ავტორი გეგმავს ნაწარმოების გავრცელებას ინტერნეტით, რამდენიმე სახელმწიფოს ტერიტორიაზე.

კანონის სხვადასხვა მუხლში გამოყენებულია ორი ტერმინი: ნაწარმოების „სათაური“ (17.1(დ)) და ნაწარმოების „სახელწოდება“ (17.1(დ), 33.2, 40.1). თუმცა, კანონი არ განასხ-

<sup>67</sup> იხ. P. Decherney, *Hollywood's Copyright Wars: from Edison to the Internet*. Columbia University Press, 2012, 4.

<sup>68</sup> სასაქონლო ნიშანი „Star wars“ რეგისტრირებულია საქართველოშიც, საქართველოს ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნული ცენტრის „საქპატენტი“ მიერ. საიდენტიფიკაციო ნომერი 12811/3. განაცხადის შეტანის თარიღი: 1997 წლის 06 ნოემბერი. მფლობელი: „ლუკასფილმ“ ლტდ, ლლკ, კალიფორნიის შეზღუდული პასუხისმგებლობის კომპანია. იხ. [www.sakpatenti.gov.ge](http://www.sakpatenti.gov.ge) (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

<sup>69</sup> *Lucasfilm, Ltd. v High Frontier*, 622 F. Supp. 931, 934 (D.D.C. 1985).

<sup>70</sup> *Lucasfilm, Ltd. v High Frontier*, 622 F. Supp. 931, 935 (D.D.C. 1985).

<sup>71</sup> *Lucasfilm, Ltd. v High Frontier*, 622 F. Supp. 931, 935 (D.D.C. 1985).

<sup>72</sup> იხ. <https://www.radiotavisupleba.ge>, 2020 წლის 27 თებერვალი. სტატიის ავტორები თეა თოფურია და შიო ხიდაშელი (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

<sup>73</sup> „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>74</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 17.1(1) მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

ვაგებს ამ ტერმინებს და იყენებს მათ ერთნაირი მნიშვნელობით. კანონის ერთ-ერთ მუხლში კი ეს ტერმინები გამოყენებულია ერთად: „სახელწოდება (სათაური)“ (17.1(დ)).

სათაურით ხდება ნაწარმოების იდენტიფიცირება. მაგალითად, სალიცენზიო ხელშეკრულების დადების დროს კანონი ითხოვს, რომ მხარეებმა ზუსტად უნდა აღწერონ ნაწარმოები, მისი სახელწოდების, მოცულობისა და ჟანრის მითითებით.<sup>75</sup> კანონის ამ ნორმიდან გამომდინარე, სახელწოდება არ არის ნაწარმოების იდენტიფიცირების ერთადერთი საშუალება. თუმცა, ავტორის სახელის, სახელწოდების, მოცულობის და ჟანრის ერთობლივი მითითებით ნაწარმოები მაქსიმალურად ზუსტად იქნება იდენტიფიცირებული. ნაწარმოების აღწერისას ასევე სასურველია პირველი გამოცემის წელის მითითება.<sup>76</sup>

შესაძლებელია, ავტორმა უარი თქვას ნაწარმოებისთვის სათაურის შერჩევაზე და გამოაქვეყნოს იგი სათაურის გარეშე. კანონი არ ავალდებულებს ავტორს, რომ აუცილებლად მიუთითოს სათაური. თუმცა, სათაურის გარეშე ნაწარმოების გამოქვეყნების ფაქტები საკმაოდ იშვიათია. მაგალითად, რეჟისორმა ფრენსის ფორდ კოპოლამ არ დაურთო ტიტრები თავის კინოფილმს „აპოკალიფსი დღეს“ (არც ფილმის დასაწყისში და არც ფილმის ბოლოს). შედეგად, კინოფილმის პრემიერის დროს ტიტრებში არ იყო მითითებული ფილმის სათაური.<sup>77</sup> თუმცა, ამ კინოფილმს მაინც გააჩნია სათაური, რადგანაც სხვანაირად ძალიან რთული იქნებოდა ამ ნაწარმოების იდენტიფიცირება.

ავტორს შეუძლია შეცვალოს სათაური ან ნება დართოს სხვა პირებს, შეიტანონ ცვლილებები ნაწარმოების სათაურში.<sup>78</sup> ავტორს შეუძლია

წინ აღუდგეს მისი თანხმობის გარეშე სათაურის შეცვლას.<sup>79</sup> ავტორის ეს უფლებამოსილებები ნაწარმოების ხელშეუხებლობის ფართო უფლების შემადგენელი ნაწილებია.<sup>80</sup>

ნაწარმოების სათაურის შეცვლის პრაქტიკა არსებობს, მაგალითად, კინოფილმების საერთაშორისო გაქირავებაში. ამის ერთ-ერთი მიზეზია კინოფილმის სათაურის სხვა ენაზე ზუსტად თარგმნის სირთულე. მაგალითად, კინოკომპანია „Universal Pictures“-ის ფილმი „Fast and Furious 9“<sup>81</sup>, რომლის ეპიზოდები გადაღებულია საქართველოში, ქართულ კინოგაქირავებაში გავრცელდა სახელწოდებით „ფორსაჯი 9“.<sup>82</sup> მისი სახელწოდების სიტყვა-სიტყვითი თარგმანი იქნებოდა „სწრაფი და გააფთრებული 9“.

ნაწარმოების სათაურის ხელშეუხებლობის კონტროლის უფლება ავტორის პირადი არაქონებრივი უფლებაა.<sup>83</sup> შესაბამისად, ეს უფლება ყოველთვის ეკუთვნის ავტორს და უნარჩუნდება ნაწარმოებზე ქონებრივი უფლებების დათმობის შემდეგაც.<sup>84</sup> მაგალითად, ავტორმა რომც გადასცეს გამომცემლობას ყველა ქონებრივი უფლება თავის ნაწარმოებზე, ავტორი ვერ გადასცემს პირად არაქონებრივ უფლებებს. შედეგად, ნაწარმოების სათაურის შეცვლა ავტორის თანხმობის გარეშე ყოველთვის დაარღვევს ავტორის პირად არაქონებრივ უფლებებს.

კანონიდან გამომდინარეობს, რომ ავტორის გარდაცვალების შემდეგ ნაწარმოების სათაურ-

<sup>75</sup> „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 40.1 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>76</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 9.4 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>77</sup> იხ. <https://www.imdb.com/list/ls0033550731/> (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

<sup>78</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 17.1(დ) მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>79</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 17.1(დ) მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>80</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 17.1(დ) მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>81</sup> იხ. <https://www.imdb.com/title/tt5433138/> (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

<sup>82</sup> <https://1tv.ge/news/forsadji-9-is-akhali-treileri-romelshic-saqartveloshi-gadaghebuli-araerti-kadri-chans-foto-video/> (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

<sup>83</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-17 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>84</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 17.3 და მე-18 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

რის შეცვლა შეუძლებელი ხდება. კანონი პირდაპირ მიუთითებს, რომ „ავტორობის, სახელისა და ნაწარმოების ხელშეუხებლობის უფლებები მემკვიდრეობით არ გადადის“.<sup>85</sup> ამიტომ, ავტორის მემკვიდრე თავად ვერ შეცვლის ნაწარმოების სათაურს, რადგანაც მემკვიდრეზე არ გადადის ავტორობის უფლება (ნაწარმოების სათაურის შერჩევის უფლებამოსილება კი გამომდინარეობს ავტორობის უფლებიდან). მემკვიდრე ვერც სხვა პირს მიანიჭებს უფლებას, შეიტანოს ცვლილება ნაწარმოების სათაურში. ასეთი უფლება გააჩნია მხოლოდ ავტორს, კანონის 17.1(დ) მუხლის საფუძველზე. ეს უფლება (როგორც ნაწარმოების ხელშეკრულების უფლების ნაწილი) ასევე არ გადადის მემკვიდრეებზე.

კანონის პირდაპირი მითითებით, ნაწარმოების ხელშეუხებლობის უფლების დაცვა შესაძლებელია უვადოდ.<sup>86</sup> მემკვიდრეებს უფლება აქვთ განახორციელონ აღნიშნულ პირად უფლებათა დაცვა<sup>87</sup> და მათი ეს უფლებამოსილება ვადით არ იზღუდება.<sup>88</sup> კანონი ასევე მიუთითებს, რომ თუ მემკვიდრე არ არსებობს ან არაჯეროვნად იცავს ნაწარმოების ხელშეუხებლობის უფლებას, მაშინ ასეთი დაცვა შეიძლება განახორციელოს ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნულმა ცენტრმა „საქპატენტი“.<sup>89</sup> 2021 წლის სექტემბრის მდგომარეობით არ ფიქსირდება „საქპატენტის“ მიერ ამ უფლებამოსილების გამოყენება.<sup>90</sup>

<sup>85</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 35.3 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>86</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 33.1 და 35.3 მუხლები. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>87</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 35.3 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>88</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 35.3 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>89</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 35.6 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>90</sup> ინფორმაცია მოწოდებულია „საქპატენტის“ მიერ, 2021 წლის 22 სექტემბრის №3912 წერილით.

## VII. სხვადასხვა ნაწარმოებზე იდენტური ან მსგავსი სათაურის გამოყენება საავტორო უფლების ვადის გასვლის შემდეგ, „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ კანონის მიხედვით

კანონი შეიცავს სპეციალურ ნორმას სხვადასხვა ნაწარმოებზე მსგავსი ან იდენტური სათაურის გამოყენებასთან დაკავშირებით, რომელიც მოქმედებს მხოლოდ საავტორო უფლებების ვადის გასვლის შემდეგ (33.2). ამ მუხლით, „საავტორო უფლების ვადის გასვლის შემდეგ დაუშვებელია სხვა ავტორის მიერ ნაწარმოების სახელწოდების გამოყენება იმავე ჟანრის ნაწარმოებისთვის, თუ ასეთმა გამოყენებამ შეიძლება გამოიწვიოს ავტორთა აღრევა, რამაც შესაძლოა შეცდომაში შეიყვანოს საზოგადოება.“<sup>91</sup>

კანონით დადგენილი შეზღუდვა მოქმედებს მხოლოდ „საავტორო უფლების ვადის გასვლის შემდეგ.“ საავტორო უფლება კი მოქმედებს, როგორც წესი, ავტორის სიცოცხლეში და მისი გარდაცვალებიდან სამოცდაათი წლის განმავლობაში.<sup>92</sup>

კანონი არ ითხოვს, რომ ნაწარმოების სათაური აუცილებლად ცნობილი უნდა იყოს. თუმცა, დიდი ალბათობით, უფლების დარღვევა მოხდება სწორედ ცნობილი სათაურის მიმართ. კანონი არ აკონკრეტებს, დაუშვებელია მხოლოდ იდენტური სახელწოდების გამოყენება, თუ ასევე დაუშვებელია მსგავსი სახელწოდების გამოყენებაც. უნდა ვივარაუდოთ, რომ საკითხი სასამართლოს გადასაწყვეტია, ყოველი კონკრეტული შემთხვევის ფაქტებიდან გამომდინარე.

კანონი დაუშვებლად მიიჩნევს სახელწოდების გამოყენებას იმავე ჟანრის ნაწარმოებისთვის. „ჟანრი“ საკმაოდ ზოგადი ტერმინია. იგი

<sup>91</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 33.2 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>92</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 31.1 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

გამოყენებულია კანონის რამდენიმე მუხლში<sup>93</sup>, თუმცა კანონი არ განმარტავს ამ ტერმინს. სასამართლოს მოუწევს ამ ტერმინის განმარტება ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში.

ბუნდოვანია ნორმის შემდეგი ფორმულირება „[...] თუ ასეთმა გამოყენებამ შეიძლება გამოიწვიოს ავტორთა აღრევა, რამაც შესაძლოა შეცდომაში შეიყვანოს საზოგადოება.“<sup>94</sup> ერთ ნინადადებაში შესაძლებლობაზე ორი მითითება გაართულებს ნორმის შეფარდებას. შესაძლებლობის მტკიცება ისედაც არ არის მარტივი. ორი შესაძლებლობის (ავტორთა აღრევა და საზოგადოების შეცდომაში შეყვანა) მტკიცების ტვირთმა კი შეიძლება მნიშვნელოვნად გაურთულოს დაინტერესებულ პირს თავისი ინტერესების დაცვა.

კანონის 33.2 მუხლი გადმოტანილია სამოქალაქო კოდექსის მე-4 ნიგნიდან, რომელიც 1999 წლის 22 ივნისის ცვლილებების მიღებამდე აწესრიგებდა საავტორო უფლებებთან დაკავშირებულ ურთიერთობებს.<sup>95</sup> სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისი მუხლი (1064 II) სხვანაირად იყო ფორმულირებული. არ დაიშვებოდა სხვა ავტორის მიერ ნაწარმოების სახელწოდების გამოყენება იმავე ჟანრის ნაწარმოებისთვის, „თუ ასეთი გამოყენება გამოიწვევს ავტორთა აღრევას, რამაც შეიძლება შეცდომაში შეიყვანოს საზოგადოება“.<sup>96</sup>

ნორმის ძველ და ახალ რედაქციაში მთავარი მაინც „საზოგადოების შეცდომაში შეყვანის“ კრიტერიუმი. შეცდომაში შეყვანის შესაძლებლობის მტკიცება საკმაოდ რთულია (და ძვირი). მოსარჩელემ უნდა მოამზადოს შესაბამისი კვლევები, გამოკითხვის შედეგები და სხვა მსგავსი მტკიცებულებები. მოსარჩელის ამოცანა შედარებით გამარტივდება, თუ მას ექნება ფაქ-

ტობრივი (და არა შესაძლო) შეცდომის დამადასტურებელი მტკიცებულება.

ნორმა არ განმარტავს, თუ ვის შეუძლია დაიცვას 33.2 მუხლით გათვალისწინებული უფლება. ანალოგიით თუ ვიმსჯელებთ, ასეთი უფლებამოსილება შეიძლება გააჩნდეთ ავტორის მემკვიდრეებს (35.3). თუ ისინი არ არსებობენ ან არაჯეროვნად ახორციელებენ ამ უფლებას, მაშინ დაცვა შეიძლება აწარმოოს ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნულმა ცენტრმა „საქპატენტი“ (35.6). 2021 წლის სექტემბრის მდგომარეობით არ ფიქსირდება „საქპატენტის“ მიერ ამ უფლებამოსილების გამოყენება.<sup>97</sup>

## VIII. ნაწარმოების სათაურის დაცვის დამატებითი საშუალებები

„საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ კანონი არაფერს ამბობს, როგორ უნდა დაიცვას ავტორმა თავისი ინტერესები, თუ მის სიცოცხლეშივე სხვა პირი გამოიყენებს იდენტურ ან მსგავს სათაურს სხვა ნაწარმოების მიმართ. ასევე, კანონი არ განმარტავს, როგორ უნდა მოიქცეს მემკვიდრე, თუ ავტორის გარდაცვალების შემდეგ, მაგრამ საავტორო უფლების ვადის ამოწურვამდე, სხვა პირი გამოიყენებს მსგავს სათაურს სხვა ნაწარმოების მიმართ (მაგალითად, გამოაქვეყნებს ახალ რომანს სახელწოდებით „დიდოსტატის კონსტანტინეს მარცხენა“<sup>98</sup>). კანონი ადგენს ნაწარმოების სათაურის დაცვის სპეციალურ ნორმას (33.2) მხოლოდ იმ შემთხვევისთვის, როდესაც ავტორის გარდაცვალებიდან გასულია სამოცდაათი წელი (ანუ, გასულია საავტორო უფლებების ვადა).

ერთი გამოსავალი შეიძლება იყოს საკითხის გადაწყვეტა კანონის ანალოგიით. სამოქალაქო კოდექსით, „კანონში პირდაპირ გაუთვალისწინებელი ურთიერთობის მოსაწესრიგებლად გა-

<sup>93</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 5.1, 33.2, და 40.1 მუხლებში. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>94</sup> იხ. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 33. 2 მუხლი. მიღებულია 22.08.1999.

<sup>95</sup> იხ. საქართველოს კანონი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში ცვლილებების შეტანის შესახებ, 1999 წლის 22 ივნისი, №2114-III.

<sup>96</sup> იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1064.2 მუხლი, 1997 წლის 26 ივნისის რედაქცია.

<sup>97</sup> ინფორმაცია მოწოდებულია „საქპატენტის“ მიერ, 2021 წლის 22 სექტემბრის №3912 წერილით.

<sup>98</sup> კონსტანტინე გამსახურდია გარდაიცვალა 1975 წელს, შესაბამისად, საავტორო უფლებები მის ნაწარმოებებზე ამოიწურება 2046 წლის 01 იანვარს.

მოიყენება ყველაზე უფრო მსგავსი ურთიერთობის მარეგულირებელი სამართლის ნორმა (კანონის ანალოგია)“ (5 I). შესაბამისად, სასამართლომ შეიძლება გამოიყენოს 33.2 მუხლი კანონის ანალოგიით. თუმცა, ასეთი მიდგომის საწინააღმდეგო არგუმენტი შეიძლება იყოს 33.2 მუხლის პირდაპირი მითითება, რომ იგი მოქმედებს მხოლოდ „საავტორო უფლების ვადის გასვლის შემდეგ“. შესაბამისად, ეს ნორმა შეიძლება ჩაითვალოს საგამონაკლისო ნორმად, რომელიც არ შეიძლება იქნეს გამოყენებული ანალოგიით (5 III). სასამართლოს მოუწევს კანონის 33.2 მუხლის განმარტება და იმის გადანყვეტა, რამდენად ჩაითვლება ეს მუხლი საგამონაკლისო ნორმად.

თუ სასამართლო ჩათვლის 33.2 მუხლს საგამონაკლისო ნორმად, მაშინ შეიძლება საჭირო გახდეს საკითხის გადანყვეტა სამართლის ანალოგიით: „თუ კანონის ანალოგიის გამოყენება შეუძლებელია, ურთიერთობა უნდა მოწესრიგდეს სამართლის ზოგადი პრინციპების საფუძველზე, აგრეთვე სამართლიანობის, კეთილსინდისიერებისა და ზნეობის მოთხოვნების შესაბამისად (სამართლის ანალოგია)“ (5 II). ამ ნორმიდან გამომდინარე, სასამართლომ შეიძლება შეაფასოს ნაწარმოების სათაურის შერჩევის საკითხი კეთილსინდისიერების პრინციპის გათვალისწინებით (სამართლის ანალოგიით).

ავტორის მიერ ახალი ნაწარმოების სათაურის შერჩევაზე სასურველია კეთილსინდისიერების ვალდებულების გავრცელება. სამოქალაქო კოდექსის პირდაპირი მითითებით „სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილენი ვალდებულნი არიან კეთილსინდისიერად განახორციელონ თავიანთი უფლებები და მოვალეობანი.“ (8 III). ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრებით, კეთილსინდისიერების ვალდებულება მთელი კერძო სამართლის უნივერსალური პრინციპია, რაც დასტურდება „სამართლებრივ ურთიერთობებზე“ ზოგადი მითითებით.<sup>99</sup> შე-

საბამისად, კეთილსინდისიერების ვალდებულება ვრცელდება როგორც ვალდებულებით, ასევე საოჯახო და სანივთო უფლება-მოვალეობათა განხორციელებაზე.<sup>100</sup> გარდა ამისა, კეთილსინდისიერების პრინციპი შეიძლება გამოყენებულ იქნეს მემკვიდრეობის სამართალშიც.<sup>101</sup> ამ ჩამონათვალს შეიძლება დავუმატოთ საავტორო უფლებების სამართალიც, ხოლო ამ სტატიის მიზნებისთვის, ნაწარმოების სათაურის შერჩევა.

თუ დავუშვებთ, რომ კეთილსინდისიერების პრინციპი შეიძლება გავრცელდეს ნაწარმოების სათაურის შერჩევაზე, ავტორს მოუწევს სათაურის შერჩევა ისე, რომ თავიდან აიცილოს საზოგადოების შეცდომაში შეყვანა. შესაძლებელია, რომ ავტორმა მაინც გადანყვიტოს პოპულარული ნაწარმოების სათაურის გამოყენება. ასეთ შემთხვევაში, სასურველია ახალ ნაწარმოებზე იმის მითითება, რომ მას არ აქვს კავშირი ცნობილ ნაწარმოებთან. თუმცა, გაფრთხილების მითითება ზოგჯერ რთულია ან შეუძლებელი. მაგალითად, როგორ უნდა განთავსდეს გაფრთხილება კინოფილმის ვიდეო რეკლამაში? თუმცა, როდესაც გაფრთხილება შესაძლებელია, სასურველია მისი მითითება.<sup>102</sup>

სათაურის შერჩევის მიმართ კეთილსინდისიერების პრინციპი ალბათ უფრო შეზღუდულ ფარგლებში უნდა გავრცელდეს, ვიდრე, მაგალითად, სახელშეკრულებო ურთიერთობების მიმართ. როგორც წესი, ხელშეკრულების შემთხვევაში მხარეებს აქვთ ორმხრივი და საერთო

<sup>99</sup> გ. ვაშაკიძე, კეთილსინდისიერება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით — აბსტრაქცია თუ მოქმედი სამართალი, „ქართული სამართლის მიმოხილვა“, 10/2007, 14, 38. ასევე, დავით კერესელიძე, კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები. თბილისი, 2009, 84-85.

<sup>100</sup> გ. ვაშაკიძე, კეთილსინდისიერება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით — აბსტრაქცია თუ მოქმედი სამართალი, „ქართული სამართლის მიმოხილვა“, 10/2007, 14, 38.

<sup>101</sup> დ. კერესელიძე, კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები. თბილისი, 2009, 85.

<sup>102</sup> ამ საკითხის შესახებ იხ. L. Kurtz, Protection for Titles of Literary Works in the Public Domain, Rutgers Law Review 37, no. 1 (Fall 1984): 53, 94-95. შეიძლება საკამათო იყოს, რამდენად დაიცავს გაფრთხილების ტექსტი ახალი ნაწარმოების ავტორს კანონის 33.2 მუხლით გათვალისწინებულ შემთხვევაში. საზოგადოების გაფრთხილება ამცირებს შეცდომაში შეყვანის ალბათობას, მაგრამ, ბოლომდე მაინც ვერ გამორიცხავს. საბოლოო გადანყვეტილებას მიღებს სასამართლო, კონკრეტული საქმის ფაქტებიდან გამომდინარე.

ინტერესები. შესაბამისად, თითოეულ მხარეს აქვს მოლოდინი, რომ მეორე მხარე არ იმოქმედებს თავისი ან ორმხრივი ინტერესების საზიანოდ.<sup>103</sup> სახელშეკრულებო ურთიერთობისგან განსხვავებით, ორ დამოუკიდებელ ავტორს ალბათ არ ექნება საერთო ინტერესები. ამიტომ, არც ერთ მათგანს შეიძლება არ ჰქონდეს მეორე ავტორის მხრიდან კეთილსინდისიერი ქცევის განსაკუთრებულად მაღალი მოლოდინი.

ძალიან იშვიათ შემთხვევაში იდენტური ან მსგავსი სათაურის შერჩევა სხვა ნაწარმოებისთვის შეიძლება ნარმოადგენდეს უფლების ბოროტად გამოყენებას<sup>104</sup>, რომელიც კეთილსინდისიერების ვალდებულების ყველაზე უხეში დარღვევაა.<sup>105</sup> მიჩნეულია, რომ უფლების ბოროტად გამოყენების დაუშვებლობის მუხლით „[...] კანონმდებელი განსაზღვრავს ზოგად აკრძალვას იმ შემთხვევებისთვის, როდესაც უფლების ბოროტად გამოყენების კონკრეტული შემთხვევა კანონის სპეციალური იმპერატიული ნორმებით არ არის გათვალისწინებული.“<sup>106</sup> ამასთან, კეთილსინდისიერების ვალდებულების მუხლის მსგავსად, უფლების ბოროტად გამოყენების დაუშვებლობის მუხლი მონესრიგებულია სამოქალაქო კოდექსის ზოგად ნაწილში. შესაბამისად, „სისტემურად ის ვრცელდება თანაბრად ნებისმიერ კერძო სამართლებრივ ურთიერთობაზე.“<sup>107</sup> აქედან გამომდინარე, უფლების ბოროტად გამოყენების მუხლიც შეიძლება გავრცელდეს ნაწარმოების სათაურის შერჩევაზე. თუმცა, სამოქალაქო კოდექსის 115-ე მუხლი არ ითვალისწინებს ბოროტად განხორციელებული უფლების სამართლებრივ შედეგებს. ამიტომ, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში შე-

დეგი იქნება განსხვავებული<sup>108</sup> და ნაწარმოების სათაურის შერჩევის შემთხვევაში შეიძლება განისაზღვროს კანონის IX თავით („საავტორო, მომიჯნავე და მონაცემთა ბაზის დამამზადებლის უფლებების დაცვა“).

### IX. ნაწარმოების სათაურის რეგულირების შესაძლებლობა სასაქონლო ნიშნების სამართლის ნორმებით

ზოგიერთი სახელმწიფოს სასაქონლო ნიშნების უწყებას პირდაპირ აქვს მითითებული თავის წესებში, რომ ცალკეული ნაწარმოების სათაური ვერ დარეგისტრირდება სასაქონლო ნიშნად უშუალოდ ნაწარმოებთან მიმართებაში.<sup>109</sup> ნაწარმოების სათაურის ფუნქცია განსხვავდება სასაქონლო ნიშნის ფუნქციისგან. მაგალითად, საქართველოს კანონმდებლობით, სასაქონლო ნიშნის დანიშნულებაა ერთი საწარმოს საქონლის ან/და მომსახურების განსხვავება მეორე საწარმოს საქონლის ან/და მომსახურებისაგან.<sup>110</sup> მართალია, სათაური განასხვავებს ერთ ნაწარმოებს სხვა ნაწარმოებებისგან. მაგრამ, როგორც წესი, სათაური არ მიუთითებს ნაწარმოების წყაროზე.

ნაწარმოების სათაური შეიძლება დარეგისტრირდეს სასაქონლო ნიშნად, მაგრამ არა უშუალოდ ნაწარმოებთან მიმართებაში, არამედ ნაწარმოებთან დაკავშირებული საქონლის ან მომსახურების მიმართ. მაგალითისთვის მოვიყვან „ვარსკვლავური ომების“ (“Star Wars”) სათაურს, რომელიც რეგისტრირებული სასაქონლო ნიშნად ბევრ სახელმწიფოში, საქართველოს ჩათვლით. საქართველოში ეს ნიშანი რეგისტრირებულია 41-ე (მომსახურების) კლასში: „აღზრდა; სასწავლო პროცესის უზრუნველყოფა; გართობა; სპორტული და კულტურულ-საგანმანათლებლო ღონისძიებების მოწყობა“.<sup>111</sup>

<sup>103</sup> დ. კერესელიძე, კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები. თბილისი, 2009, 92.

<sup>104</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 115-ე მუხლი.

<sup>105</sup> კეთილსინდისიერების პრინციპისა და უფლების ბოროტად გამოყენების შესახებ იხ. ნ. ხუნაშვილი, კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელშეკრულებო სამართალში. თბილისი, 2016, 150-154.

<sup>106</sup> ს. ჩაჩავა, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარები. წიგნი I. ქანტურია (რედ.), 2017, 115-ე მუხლი, მე-3 ველი.

<sup>107</sup> ს. ჩაჩავა, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარები. წიგნი I. ქანტურია (რედ.), 2017, 115-ე მუხლი, მე-5 ველი.

<sup>108</sup> ს. ჩაჩავა, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარები. წიგნი I. ქანტურია (რედ.), 2017, 115-ე მუხლი, მე-12 ველი.

<sup>109</sup> M. Donaldson, L. Callif. Clearance and Copyright. 4<sup>th</sup> Edition, 2014, 410.

<sup>110</sup> „სასაქონლო ნიშნების შესახებ“ კანონის 3.1 მუხლი. მიღებულია 05.02.1999.

<sup>111</sup> სასაქონლო ნიშანი „Star wars“ რეგისტრირებულია საქართველოშიც, საქართველოს ინტელექტუალური საკუთრების ეროვნული ცენტრის „საქპატენტი“ მიერ.



ნებისმიერ წესს შეიძლება ჰქონდეს გამონაკლისი. ზოგიერთ სახელმწიფოში დაშვებულია ნიგნების სერიის სათაურის რეგისტრაცია სასაქონლო ნიშნად. მაგალითად, ნიგნების სერია "For Dummies" („დამწყებთათვის“) შეიძლება დარეგისტრირდეს სასაქონლო ნიშნად.<sup>112</sup> თუმცა, ინდივიდუალური ნაწარმოების სათაური, მაგალითად, „Negotiating for Dummies“ („მოლაპარაკებები დამწყებთათვის“) ვერ დარეგისტრირდება სასაქონლო ნიშნად.<sup>113</sup>

თუ საქართველოში ნაწარმოების სათაური მაინც დარეგისტრირდება სასაქონლო ნიშნად, ამას შეიძლება მოჰყვეს სასაქონლო ნიშნის ბათილობა. ასეთი სარჩელის აღძვრის უფლება ექნება პირს, რომლის ინტერესები შეილახება სათაურის სასაქონლო ნიშნად რეგისტრაციით.<sup>114</sup>

**X. ნაწარმოების სათაურის სპეციალური რეგისტრაცია**

ჯერ კიდევ მე-19 საუკუნეში ავტორები ითხოვდნენ სათაურების სპეციალური რეგისტრის შექმნას, სადაც აღირიცხებოდა სხვადასხვა ნაწარმოებთან მიმართებაში უკვე გამოყენებული სათაურები.<sup>115</sup> თუმცა, მე-19 საუკუნეში რთული იყო დიდი მოცულობის ინფორმაციის დამუშავება და შენახვა. ამიტომ, მსგავსი რეგისტრის შექმნა ვერ მოხერხდა.

აშშ-ში 1925 წლიდან არსებობს კინოფილმების სათაურების რეესტრი.<sup>116</sup> იგი შეიქმნა კინოსტუდიების ინიციატივით და არა კანონის საფუძველზე. ამ რეესტრს აქვს დიდი მნიშვნელობა პრაქტიკაში. ნებისმიერ კინოსტუდიას შეუძლია განევიანდეს ამ რეესტრის სისტემაში. განევიანების შემდეგ სათაურთან დაკავშირებით კინოსტუდიებს შორის წარმოშობილ დავას იხილავს სპეციალური არბიტრაჟი. თუმცა, ამ სისტემას ხშირად აკრიტიკებენ, რადგანაც დავების განხილვის დროს უპირატესობა შეიძლება მიენიჭოს იმ კინოფილმს, რომელსაც აქვს უფრო მაღალი ბიუჯეტი.<sup>117</sup>

კინოფილმების სათაურების რეგისტრაციის სისტემა არსებობს საფრანგეთშიც. სათაურის რეგისტრაცია სავალდებულოა, თუ კინოფილმის ჩვენება უნდა მოხდეს საფრანგეთის კინოთეატრებში.<sup>118</sup>

**XI. დასკვნა**

სათაურს აქვს დიდი მნიშვნელობა ნებისმიერი ნაწარმოებისთვის. სათაურით ხდება ნაწარმოების იდენტიფიცირება. ხშირად სათაური ჰგავს სარეკლამო გზავნილს, რომლის მიზანია ნაწარმოების მიმართ აუდიტორიის ყურადღების მიზიდვა. გარდა ამისა, ზოგჯერ სათაური იძენს დამოუკიდებელ მნიშვნელობას და გამოიყენება ნაწარმოებისგან განცალკევებულად.

საქართველოს კანონი „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ არ იცავს სათაურს, როგორც დამოუკიდებელ ნაწარმოებს. ამის მიუხედავად, კანონი აღიარებს და იცავს ავტორის ინტერესებს, რომლებიც უკავშირდება ნაწარმოების სათაურს. კანონით დაუშვებელია ავტორის თანხმობის გარეშე მისი ნაწარმოების სათაურის შეცვლა. ავტორის გარდაცვალების შემდეგ კი ნაწარმოების სათაურის შეცვლა საერთოდ შეუძლებელი ხდება.

საიდენტიფიკაციო ნომერი 12811/3. განაცხადის შეტანის თარიღი: 1997 წლის 06 ნოემბერი. მფლობელი: „ლუკასფილმ“ ლტდ, ლლკ, კალიფორნიის შეზღუდული პასუხისმგებლობის კომპანია. იხ. [www.sakpatenti.gov.ge](http://www.sakpatenti.gov.ge) (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

<sup>112</sup> M. Donaldson, L. Callif. Clearance and Copyright. 4<sup>th</sup> Edition, 2014, 410.

<sup>113</sup> M. Donaldson, L. Callif. Clearance and Copyright. 4<sup>th</sup> Edition, 2014, 410.

<sup>114</sup> იხ. „სასაქონლო ნიშნების შესახებ“ კანონის 28-ე მუხლი. მიღებულია 05.02.1999.

<sup>115</sup> იხ. C. Seville, Peter Pan's Rights: To Die Will Be an Awfully Big Adventure, 51 J. COPYRIGHT Soc'y U.S.A. 1 (2003), 11.

<sup>116</sup> M. Donaldson, L. Callif. Clearance and Copyright. 4<sup>th</sup> Edition, 2014, 412-214.

<sup>117</sup> M. Donaldson, L. Callif. Clearance and Copyright. 4<sup>th</sup> Edition, 2014, 412-214.

<sup>118</sup> იხ. <http://www.cnc-rca.fr/Pages/PageAccueil.aspx> (გახსნილია 2021 წლის 10 ოქტომბერს).

კანონის სპეციალური ნორმა კრძალავს სხვა ავტორის მიერ ნაწარმოების სახელწოდების გამოყენებას იმავე ჟანრის სხვა ნაწარმოებისთვის, თუ ასეთმა გამოყენებამ შეიძლება შეცდომაში შეიყვანოს საზოგადოება. თუმცა, ეს წესი მოქმედებს მხოლოდ საავტორო უფლების ვადის გასვლის შემდეგ. ამიტომ, საავტორო უფლების ვადის გასვლამდე ამ ინტერესების დაცვა შეიძლება განხორციელდეს სამართლის ანალოგიით, კეთილსინდისიერების ზოგადი

ვალდებულების საფუძველზე.

ამ სტატიას არ აქვს ნაწარმოების სათაურთან დაკავშირებული ყველა სამართლებრივი საკითხის ამომწურავად განხილვის პრეტენზია. როგორც იურიდიულ მეცნიერებაში, ისე პრაქტიკაში შეიძლება წარმოიშვას სრულიად განსხვავებული პრობლემები და მოსაზრებები. იმედია, ეს სტატია ხელს შეუწყობს ნაწარმოების სათაურის სამართლებრივი რეგულირების საკითხზე შემდგომ მსჯელობას.

## „ორი ნაკვეთი და ერთი ბანრისხეობული მოსარჩელე“

### კაზუსი

(უფლების ბოროტად გამოყენება, ქონების რეალიზაციის შანსის დაკარგვით გამოწვეული მიუღებელი შემოსავალი)

ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი რუსიაშვილი

მოსარჩელე კომპანიები „ალფა“ და „ბეტა“ იყვნენ თბილისის ცენტრში გვერდიგვერდ განლაგებული მოზრდილი მიწის ნაკვეთების მესაკუთრეები. ორივე კომპანია ერთი პირის მფლობელობაში იყო ერთი და იგივე დირექტორი ჰყავდა. შესაბამისად, ორივე მათგანმა ერთდროულად და კოორდინირებულად მიიღო მიწის ნაკვეთების გასხვისების გადაწყვეტილება, რადგან ყველა სარფიანი შემოთავაზება კლიენტებისაგან ამ ნაკვეთების ერთობლივად შესყიდვას ითვალისწინებდა.

თუმცა „ალფა“ აღმოჩნდა პრობლემის წინაშე, რომელმაც, საბოლოოდ, ჩაშალა კიდევ ნაკვეთების გასხვისების გეგმები. კერძოდ, „ალფას“ კუთვნილ ნაკვეთზე 2014 წლიდან რეგისტრირებული იყო ბანკის იპოთეკა სხვა გარეშე პირის ვალის უზრუნველსაყოფად. 2017 წელს მოხდა ამ ვალის სხვა პირისათვის გადაკისრება, და ბანკმა ამავე წელს აღძრა სარჩელი „ალფას“ ქონებაზე არსებული იპოთეკის რეალიზაციის მოთხოვნით. „ალფა“ აპელირებდა იმ გარემოებაზე, რომ ვალის გადაკისრებასთან ერთად გაქარწყლდა ასევე იპოთეკა მის ქონებაზე, რადგან გადაკისრების შემდეგ მას არ გამოუთქვამს თანხმობა იპოთეკის ძალაში დატოვებასთან დაკავშირებით. ბანკი თავის სარჩელში არგუმენტირებულად აპელირებდა იმ გარემოებაზე, რომ აქ საქმე ეხებოდა არა ვალის გადაკისრებას, არამედ თანაკისრებას (ვალდებულება ძალაში რჩებოდა ასევე თავდაპირველი მოვალის მიმართ), რომელზეც სკ-ის 206-ე მუხლი არ ვრცელდება. გარდა ამისა, ვინაიდან გადაკისრების დაშვების შემთხვევაშიც, იპოთეკის გაქარწყლება სკ-ის 206-ე მუხლში მოხსენიებული არ არის, მასზე ეს დანაწესი მაინც არ არის გამოყენებადი. ამასთანავე ბანკი მიუთითებდა, რომ სინამდვილეში მას „ალფას“ თანხმობაც ჰქონდა, რომელიც მასთან დადებული იპოთეკის ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობებში იყო ჩადებული.

საბოლოოდ უზენაესმა სასამართლომ მოსარჩელე ბანკის პოზიცია არ გაიზიარა და მიიჩნია, რომ მოცემულ შემთხვევაში სახეზე იყო ვალის გადაკისრება, რომელზეც სკ-ის 206-ე მუხლი ანალოგიით უნდა გავრცელებულიყო, ხოლო სტანდარტული პირობა, რომელიც „ალფას“ თანხმობას ითვალისწინებდა, იყო ბათილი. შესაბამისად, ბანკის სარჩელი არ დაკმაყოფილდა და იპოთეკა ვალის გადაკისრების მომენტიდან ბათილად იქნა მიჩნეული. დავა გაგრძელდა სამი წელი (2017-2020 წლების განმავლობაში), რა პერიოდშიც „ალფასა“ და „ბეტას“, მათი მტკიცებით, გამოუჩნდა ერთმანეთის მიყოლებით ორი კლიენტი, რომლებიც მზად იყვნენ, ეყიდათ ორივე ნაკვეთი საბაზრო ფასთან შედარებით 5 მილიონი აშშ დოლარით მეტ ფასად, რის დასამტკიცებლადაც მათ წარმოადგინეს კერძო ექსპერტის დასკვნა. თუმცა, გამომდინარე იქიდან, რომ „ალფას“ ნაკვეთზე იპოთეკა იყო რეგისტრირებული და სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების სახით მასზე დადებული იყო ყადაღა, ეს ნასყიდობა ჩაიშალა. რის შემდეგაც „ალფა“ და „ბეტა“ ითხოვენ ბანკისაგან, მიუღებელი შემოსავლის სახით, საბაზრო ფასს აღმატებულ მოგებაში თავიანთ წილს („ალფა“

– 1 000 000 აშშ დოლარი; „ბეტა“ – 4 000 000 აშშ დოლარი), რადგან მსგავსი კლიენტის პოვნა ამაჟამად შეუძლებელია. კლიენტთა ინტერესის დასადასტურებლად კომპანიებმა წარმოადგინეს შესაბამისი პირების დაინტერესების წერილები.

*შეაფასეთ სამართლებრივი მდგომარეობა!*

### I. შესავალი

„ალფა“ და „ბეტა“ აპელირებენ იმაზე, რომ 2017 წელს მოსარჩელე ბანკს უნდა გაეცნობიერებინა, რომ იპოთეკა ვალის გადაკისრების გამო აღარ არსებობდა და ჩივილის მაგივრად ის საერთოდ მოეხსნა. საკითხავია, რა შეიძლება იყოს ამ ვალდებულების სამართლებრივი საფუძველი. იპოთეკის ხელშეკრულება ამის საფუძველი ვერ იქნება, რადგან ამ მომენტისათვის ის მოსარჩელე კომპანიების მტკიცებითვე უკვე დამთავრებული უნდა ყოფილიყო, რადგან წინააღმდეგ შემთხვევაში იპოთეკის გაუქმების ვალდებულება ვერ წარმოიშობოდა. თუმცა ეს საფუძველი შეიძლება იყოს **Culpa post contractum finitum**, ე. წ. ხელშეკრულების შემდგომი ვალდებულებები.<sup>1</sup> კერძოდ, იმ ვალდებულების ბრალეული დარღვევა, რომლებიც აგრძელებენ არსებობას მხარეთა შორის ხელშეკრულების დასრულების შემდეგაც.<sup>2</sup> ძირითადად აქ საქმე ეხება უმოქმედობის, შეტყობინების ან ინფორმაციის მინოდების ვალდებულებებს. მაგალითად, გამჭირავებელი ვალდებულება, ითმინოს ყოფილი დამჭირავებელი ექიმის აბრის დატოვება სახლის კედელზე გარკვეული დროის განმავლობაში.<sup>3</sup> მოთხოვნის ნასყიდობის ფარგლებში ამ მოთხოვნის დათმობისას ცედენტი ვალდებულება აღარ გადაახდევინოს მოვალეს, რათა ამით არ გამოიწვიოს მე-200 მუხლით გათვალისწინებული შედეგები მყიდველის მიმართ.<sup>4</sup>

ეს სამართლებრივი კონსტრუქცია მოსარჩელე კომპანიას მოცემულ შემთხვევაში არ გამოადგება, რადგან ის აპელირებს არა ამ ტიპის დამცავი ვალდებულების დარღვევაზე, არამედ

იმაზე, რომ ბანკს უნდა გაეცნობიერებინა, რომ არ ჰქონდა შესაბამისი უფლება, უარი ეთქვა დავაზე და ნებაყოფლობით გაეუქმებინა იპოთეკა. ვალდებულება იმისა, რომ თავად გააცნობიეროს საკუთარი სამართლებრივი პოზიციების სიმცდარე და თავიდან აარიდოს მეორე მხარეს დავა, პირს არ აწევს არც ზოგადად და არც ხელშეკრულების შემდგომი ვალდებულებების გაგებით. ეს იქნება ტოლფასი იმისა, თუკი მოცემულ დავაში მოსარჩელის დამარცხების შემდეგ თავის მხრივ ბანკი უჩივლებს და მოსთხოვს მას დავით მიყენებული ზიანის ანაზღაურებას. ქვემოთ მოცემული იქნება აღწერილი შემთხვევის გადანყვეტა სუბსუმციის სტილში ცალ-ცალკე „ალფასა“ და „ბეტას“ მოთხოვნებთან მიმართებით. პირველ რიგში განხილული იქნება „ალფას“ მოთხოვნები.

### II. პასუხისმგებლობა 992-ე მუხლის მიხედვით

სამართლებრივი საფუძველი „ალფას“ მოთხოვნისათვის შეიძლება იყოს 992-ესა და 115-ე მუხლის ურთიერთკავშირი, როდესაც 115-ე მუხლი აღიქმება დამცავ ნორმად, რომელიც განაპირობებს დელიქტური გაგებით მართლწინააღმდეგობას. კერძოდ, თუ ბანკს ეცოდინებოდა, რომ არ ჰქონდა ეს იპოთეკა და მხოლოდ ამ რეგისტრირებული პოზიციის საფუძველზე მაინც მოახდენდა მის რეალიზაციას, ეს შეიძლება, ზოგადად, ჩაითვალოს უფლების (რეგისტრირებული პოზიციის) ბოროტად გამოყენებად, თუმცა ბრალის (სულ მცირე გაუფრთხილებლობის) გარეშე უფლების ბოროტად გამოყენება არ არსებობს.

აქ, პირველ რიგში, გასათვალისწინებელია ის არგუმენტი, რომ სასამართლომ მიიღო საქმე წარმოებაში, რაც უკვე ნიშნავს იმას, რომ

<sup>1</sup> Palandt/Heinrichs, 75. Aufl., 2016, §276 Rn. 121.  
<sup>2</sup> BGH, NJW 1952, 867.  
<sup>3</sup> RGZ 161, 338.  
<sup>4</sup> RGZ 111, 303.

იპოთეკის უფლების არარსებობა არ იყო ასე ცალსახა, წინააღმდეგ შემთხვევაში სასამართლოს სარჩელი უკვე წარმოებაში მიღების ეტაპზე უნდა გაეცხრილა. ის, რაზეც სასამართლო მსჯელობს სამ ინსტანციაში, არ შეიძლება იყოს თავიდანვე ცხადი და აბსურდული. სხვაგვარად იქნებოდა საქმე, ბანკს რომ გაეყალბებინა იპოთეკის მოწმობა ან რომ სცოდნოდა, იპოთეკა უკვე გაქარწყლებული იყო. მხარეს აქვს უფლება, იდავოს. მისი მოთხოვნის სრულ უსაფუძვლობას კი ადგენს არა თვითონ ან მეორე მხარე, არამედ სასამართლო წარმოებაში მიღების ეტაპზე. რადგან სასამართლომ სარჩელი მიიღო წარმოებაში, ე. ი. ის არ იყო აბსურდული. ცალკეა გამოსაყოფი უზენაესი სასამართლოს მიერ საქმის წარმოებაში მიღების მომენტი.

115 1 მუხლის მიხედვით უფლების ბოროტად გამოყენება მაშინ გვაქვს სახეზე, თუ ეს უფლება მოპოვებულია კანონის, ზნეობის ან ხელშეკრულების დარღვევით.<sup>5</sup> მაგალითად, ცალსახად შეცდომით მითითებული ფასის გამოყენება ხელშეკრულების დადებისას,<sup>6</sup> მეორე მხარის კალკულაციაში შეცდომის<sup>7</sup> გამოყენება და ა. შ. არაკეთილსინდისიერმა ქცევამ კრედიტორს უნდა მოუტანოს სარგებელი, ხოლო მოვალეს ის ზიანი, რომელიც მას არ წარმოეშობოდა კრედიტორის კეთილსინდისიერი ქცევის შემთხვევაში.<sup>8</sup>

ზოგადად, საკმარისია ობიექტურად არაკეთილსინდისიერი ქცევა და არ არის აუცილებელი ბოროტი განზრახვის ან ბრალის არსებობა,<sup>9</sup> თუმცა გერმანული სასამართლო პრაქტიკა ჩვეულებრივ უფლების გამოყენების დაუშვებლობას აკავშირებს უფლების არარსებობის შესახებ პოზიტიურ ცოდნასთან<sup>10, 11</sup> პოზიტიური

ცოდნა, როგორც კეთილსინდისიერების გამომრიცხავი მომენტი, გვამისამართებს სკ-ის 185, 312-ე მუხლებთან, რომელიც ასევე პოზიტიური ცოდნის გამო კეთილსინდისიერებების გამორიცხვას ეხება და რომლის ფარგლებშიც ამ მიმართების საკითხი უფრო დეტალურად არის დამუშავებული.

უძრავ ნივთზე საკუთრების შემძენის კეთილსინდისიერებას არ გამორიცხავს არც მნიშვნელოვანი ეჭვი იმასთან დაკავშირებით, რომ გამსხვისებელი შეიძლება არ იყოს მესაკუთრე.<sup>12</sup> კონკრეტული ინფორმაციის ფლობაც (გამსხვისებლის არამესაკუთრებასთან დაკავშირებით) არ არის საკმარისი, თუ ეს ინფორმაცია სათუთა ან არასანდო წყაროდანაა მოპოვებული.<sup>13</sup> მაშინაც კი, როდესაც ეს ინფორმაცია მოგვიანებით სწორი აღმოჩნდება, თუ ის საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვებისათვის გადამწყვეტ მომენტში (ჩვეულებრივ, რეგისტრაციის მომენტი<sup>14</sup>) მხოლოდ სათუთო იყო, ეს ვერ ჩაშლის შემძენის მიერ საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვებას. ანუ მხოლოდ დასაბუთებული ეჭვი შემძენს არაკეთილსინდისიერად ვერ აქცევს.<sup>15</sup> მაგალითად, (ნამდვილი) მესაკუთრის მტკიცება, რომ რეგისტრირებული პირი არ არის მესაკუთრე, არაფერს ნიშნავს და არ აქცევს შემძენს არაკეთილსინდისიერად, თუ ის არ არის გამყარებული ცალსახა მტკიცებულებებით,<sup>16</sup> ისევე, როგორც შემძენის არაკეთილსინდისიერებისათვის არასაკმარისია, რომ მან სახლის დათვალიერებისას ყური მოკრას ინფორმაციას, რომ ამჟამინდელმა რეგის-

<sup>5</sup> BGH NJW 1971, 2226; Palandt/Grüneberg, 75. Aufl., 2016, § 242 Rn. 43.  
<sup>6</sup> OLG München NJW 2003, 367.  
<sup>7</sup> BGHZ 139, 184.  
<sup>8</sup> BGH LM [Cd] Nr. 226.  
<sup>9</sup> BGH LM [Cd] Nr. 5; Palandt/Grüneberg, 75. Aufl., 2016, § 242 Rn. 43.  
<sup>10</sup> BGH ZIP 1991, 315; NJW 1973, 1604; LM § 826 [Gd] Nr. 3; OLG Düsseldorf WM 1975, 504; MüKo BGB/Schubert, 8. Aufl. 2019, § 242 Rn. 255.  
<sup>11</sup> გამონაკლის შემთხვევებში ეს პოზიტიური ცოდნაც კი არ არის საკმარისი უფლების ბოროტად გამოყენების

დასაშვებად: მაგალითად, აღსრულების იმ შესაძლებლობის გამოყენებისას, რომლის შესახებ ცოდნაც კრედიტორმა მესამე პირისაგან მოიპოვა, საბანკო საიდუმლოების დარღვევით, BGH LM [Cd] Nr. 166.  
<sup>12</sup> RGZ 156, 128; RG JW 1929, 581; RG JW 1931, 2695 Nr. 4; 1936, 804 Nr. 15.  
<sup>13</sup> MüKo HGB/Krebs, 4. Aufl. 2016, HGB § 15 Rn. 46; Mönckemöller, Die „Kleingewerbetreibenden“ nach neuem Kaufmannsrecht, JuS 2002, 31; Lieb, Probleme des neuen Kaufmannsbegriffs, NJW 1999, 36; Staub/Koch, HGB, 5. Aufl. 2009, § 15 Rn. 59.  
<sup>14</sup> იხ. ქიუზი, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი 1/2019, 3.  
<sup>15</sup> RG JW 1928, 102; RG JW 1929, 581; Planck/Strecker, BGB, 5. Aufl. 1933, Band 3/1, § 892 II 2d; Staudinger/Gursky, BGB, 2013, § 892 Rn. 161.  
<sup>16</sup> RGZ 156, 128.

ტრირებულმა მფლობელმა, შესაძლოა, ის უკანონო გარიგებით მოიპოვა.<sup>17</sup> ამ ტიპის შემთხვევებში დასაბუთებული ეჭვი რეესტრის ჩანაწერის სისწორის მიმართ არ არის საკმარისი მისით განპირობებული პრეზუმფციის გასაქარწყლებლად.

თუ ამ პარადიგმას მოცემულ შემთხვევას მოვარგებთ, პოზიტიური ცოდნისათვის გადამწყვეტია ის, თუ რამდენად შეიძლება აქ ბანკს სცოდნოდა, რომ მას არ ჰქონდა შესაბამისი მოთხოვნა. აქ აპრიორული მნიშვნელობა ვერ მიენიჭება საქმეში დამარცხებას, რადგან გადამწყვეტია სარჩელის აღძვრის მომენტისათვის პროგნოზირებადობა და არა შედეგი.

მხარეთა შორის სადავო იყო, დარჩა თუ არა ძალაში იპოთეკა „ალფას“ მიწის ნაკვეთზე ვალის გადაკისრების შემდეგ. პირველ რიგში აქ აღსანიშნია ის გარემოება, რომ იპოთეკის გაქარწყლების შესახებ სკ-ის 206-ე მუხლი პირდაპირ არ საუბრობს და მხარეს შეეძლო ჰქონოდა მოლოდინი იმისა, რომ მისი იპოთეკა ძალაში დარჩებოდა. გარდა ამისა, შესაძლებელია, სახეზე ყოფილიყო არა ვალის გადაკისრება, არამედ თანაკისრება, რაზეც სკ-ის 206-ე მუხლი თავიდანვე არ ვრცელდება. გარდა ამისა, სტანდარტულ პირობებში თანხმობა იპოთეკის გაგრძელებაზე ჩადებული იყო და ა. შ. - ყველაფერი ეს ერთად საკმარისი არგუმენტი იყო ბანკისათვის, კეთილსინდისიერად ეფიქრა, რომ ჰქონდა ეს იპოთეკის უფლება, რაც გამორიცხავს მის ბრალს.

**III. ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა სსკ-ის 199 III, ვარ. 1 მუხლის მიხედვით**

სსკ-ის 199 III, ვარ. 1 მუხლი ითვალისწინებს ზიანის ანაზღაურებას იმ შემთხვევისათვის, როდესაც სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება გაუმართლებელი გამოდგა, რადგან სასამართლომ ის გააუქმა და ამ გაუმართლებელი ღონისძიების შედეგად მეორე მხარეს მიადგა ზიანი. მოთხოვნის ნორმატიული შემადგენლობიდან მოცემულ შემთხვევაში სახეზე არ არის

„უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად“ ანუ უზრუნველყოფის ღონისძიებით კაუზალურად (მიზეზ-შედეგობრივად) გამონეული ზიანი. კაუზალობის პირველი ელემენტი არის ეკვივალენტურობა,<sup>18</sup> ანუ ზიანი არ უნდა დგებოდეს დამზიანებელი ქმედების (ამ შემთხვევაში: უზრუნველყოფის ღონისძიებად განკარგვის აკრძალვის გამოყენების) გარეშე.

ამის დადგენა აქ შეუძლებელია, რადგან მაშინ „ალფამ“ უნდა დაამტკიცოს, რომ სწორედ განკარგვის აკრძალვით მიადგა ზიანი და არა იპოთეკის არსებობით, ანუ რომ არ ყოფილიყო გამოყენებული ეს უზრუნველყოფის ღონისძიება, იპოთეკით დატვირთულ ნაკვეთს მყიდველი მაინც იყიდდა და ის მხოლოდ განკარგვის აკრძალვის არსებობამ დააფრთხო. ამის დამტკიცება მოცემულ შემთხვევაში შეუძლებელია, რადგან „ალფა“ თვითონ უთითებს, რომ პოტენციური მყიდველი არ იყო მზად, ეყიდა იპოთეკით დატვირთული ნაკვეთი.

გარდა ამისა, გერმანული სასამართლოს მიხედვით, უზრუნველყოფის ღონისძიება გაუმართლებელია მაშინ, როდესაც ფაქტობრივი და სამართლებრივი მოცემულობის სწორად შეფასების შედეგად ის არ უნდა ყოფილიყო გამოყენებული, რადგან მისი წინაპირობები ცალსახად არ იყო სახეზე მისი დადგენის მომენტისათვის.<sup>19</sup> ამგვარი სიტუაცია მოცემულ შემთხვევაში მოცემული არ არის, გამომდინარე იქიდან, რომ იპოთეკის არსებობა თავიდანვე დაუსაბუთებელი არ ჩანდა (იხ. ზემოთ).<sup>20</sup>

<sup>18</sup> რუსიაშვილი, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ჭანტურია (რედ.), თბილისი 2019, მუხ. 412 ველი 34.

<sup>19</sup> Huber, in Musielak/Voit, ZPO, 17. Aufl., 2020, § 945 Rn. 2.

<sup>20</sup> განსხვავებით გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 945-ე მუხლისაგან, სადაც ეს „თავიდანვე გაუმართლებლობა“ დამოუკიდებელი ელემენტია და არ არის მიბმული პროცესის წაგებასთან, სსკ-ის 199 III, ვარ 1-ში აღიქმება ისე, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიება ყველა ვარიანტში გაუმართლებელია, თუ მოსარჩელემ დავა წააგო. თუმცა მიუხედავად ამ ბმისა, სიტყვა „გაუმართლებლის“ სემანტიკური მნიშვნელობა უცვლელი რჩება, რაც გულისხმობს გარკვეული პროგნოზის მომენტს უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებისას. მხოლოდ წაგება ჯერ კიდევ არ ნიშნავს იმას, რომ უზრუნველყოფის დადგენის მომენტისათვის ის ცალსახად მიუღწეველ მიზანს ემსახურებოდა. ამიტომაც ეს ბმა შეიძლება გავიგოთ ისე, რომ გაუმართლებლობა და სარჩელის წაგება ცალ-ცალკე ელემენტებია, ანუ იმისთვის, რომ

<sup>17</sup> RG BayZ 1928, 138.

გარდა ამისა, უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად დამდგარ ზიანად არ ითვლება ის ზიანი, რომელიც დგება უზრუნველყოფის ღონისძიების შესახებ მესამე პირების მიერ მხოლოდ გაგებიდან,<sup>21</sup> ანუ მათი „დაფრთხობით“.

**V. ზიანი და მისი კაუზალურობა, სკ-ის 415-ე მუხლი**

დამოუკიდებლად ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის საფუძვლისა, აუცილებელია, რომ ეს ზიანი საერთოდ არსებობდეს და იყოს კაუზალური.

პირველ რიგში, აღსანიშნია, რომ სანამ „ალფას“ ნაკვეთი არ გაუყიდა (უფრო დაბალ ფასად), მისი ზიანის დადგენა შეუძლებელია. „ალფა“ (ისევე როგორც „ბეტა“) დავობს იმ ზიანზე, რომელიც ჯერ არ მისდგომია და თეორიულადაც კი ვერ მიაღებოდა. მას პრინციპულად არ შეიძლება ჰქონდეს ის მოთხოვნა, რომელსაც ის აყენებს. ეს მოთხოვნა მას აპრიორი ვერ ექნება მის მიერ მითითებული ყველა გარემოების დამტკიცების შემთხვევაშიც კი. კერძოდ, ის ითხოვს ზიანს, რომელიც მიადგა მყიდველის დაკარგვით, რომელიც, მისი განცხადებით, საბაზრო ფასთან შედარებით 5 მილიონით მეტს იხდიდა მინის ნაკვეთებში. თუმცა ამ სიტუაციაში ზიანი დგება არა მყიდველის დაკარგვის მომენტიდან, არამედ ნივთის დაბალ ფასად გაყიდვის მომენტიდან, რაც ჯერ არ მომხდარა, და რის გარეშეც შეუძლებელია რაიმე დანაკარგზე საუბარი – სანამ „ალფას“ არ დაუკარგავს ქონება (მის მიერ მითითებულ ფასზე) დაბალ ფასად, მისი დანაკარგი (ზიანი) ჯერ არ რეალიზებულია. ამას ნათელყოფს ის გარემოება, რომ საბაზრო ფასსა და მყიდველის შემოთავაზებას შორის სხვაობის სრულად ანაზღაურების შემთხვევაშიც, „ალფას“ რჩება მოგვიანებით ნივთის საბაზრო ფასზე უფრო ძვირ ფასად გაყიდ-

ვის შანსი, რაც გამოიწვევს მის უსაფუძვლო გამდიდრებას, და რისი დაშვებაც შეუძლებელია. ამგვარად, თავად მოსარჩელის მიერ მითითებული გარემოებებით თეორიულადაც კი არ მტკიცდება მისიზიანის არსებობა.

**1. ნასყიდობის ჩაშლის არაკაუზალურობა**

ზიანის კაუზალურობის ნაწილში მოსარჩელე უნდა ახერხებდეს იმის დამტკიცებას, რომ მყიდველი ნებისმიერ შემთხვევაში იყიდდა ნივთებს და მხოლოდ დავის გამო თქვა უარი ნასყიდობაზე. ეს ეხება როგორც იპოთეკას, ისე განკარგვის აკრძალვას. მხოლოდ მყიდველის არამბოჭავ შემოთავაზებაზე მითითებით ეს არ მტკიცდება. ცალკე საკითხია, თუ რამდენად ჩაითვლება პოტენციური მყიდველის წერილი რეალურ შემოთავაზებად. ის, რომ რეალურად შემდგარი ნასყიდობა ჩაშალა მინის ნაკვეთზე დავის არსებობამ, ვერ დამტკიცდება მხოლოდ წარმოდგენილი წერილით, რომელიც განეკუთვნება მხოლოდ ინტერესის დაფიქსირების კატეგორიის აქტებს და არ წარმოადგენს მბოჭავ ოფერტს. ნასყიდობის დადება მხოლოდ მაშინ შეიძლებოდა ჩათვლილიყო 412-ე მუხლის მიხედვით სავარაუდოდ, თუ სახეზე იქნებოდა პოტენციური მყიდველის მბოჭავი და არაგამომობადი ოფერტი.

*ა) თანაბრალეულობა ნასყიდობის ჩაშლაში*

ნასყიდობის შედგომის რეალური პერსპექტივის არსებობის შემთხვევაშიც ის ჩაშლილად უნდა ჩაითვალოს თავად ალფას თანაბრალეულობის საფუძველზე. სკ-ის 415 II მუხლის მიხედვით, დაზარალებულს ეკისრება ვალდებულება (საკუთარი თავის წინაშე), შესაძლებლობის ფარგლებში, თავიდან აიცილოს ზიანის დადგომა, ან შეამციროს მისი ოდენობა.<sup>22</sup>

ამისათვის უნდა ჩანდეს მისი კონტრშეთავაზებაც, მაგალითად, გამოუხმობადი ოფციის

მოპასუხეს ჰქონდეს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, ნებისმიერ შემთხვევაში მოსარჩელემ დავა უნდა წააგოს, და დადგენის მომენტი პროგნოზი იმისა, რომ უზრუნველსაყოფი მოთხოვნა არსებობს, უნდა იყოს ცალსახად უარყოფითი.

<sup>21</sup> BGH, NJW 1988, 3268.

<sup>22</sup> იხ. დეტალურად რუსიაშვილი, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ჭანტურიად (რედ.), თბილისი 2019, მუხ. 415 ველი 17.

გაკეთება ან პირობადებული ნასყიდობის შეთავაზება იმ პირობით, რომ თუ ალფა დავას ვერ მოიგებდა, მყიდველს ექნებოდა გასვლის უფლება და დამატებით ის პირგასამტეხლოსაც მიიღებდა.<sup>23</sup> ეს შეთავაზება იმდენად მიმზიდველი და უსაფრთხოა ნებისმიერი მყიდველისათვის, რომ ის მას აუცილებლად დათანხმდებოდა, თუ ჰქონდა რეალური სურვილი ნაკვეთების შექენისა.

„ალფას“ ეს ნაბიჯები აუცილებლად უნდა გადაედგა, თუ დარწმუნებული იყო საკუთარი პოზიციების მართებულობაში. ხოლო თუ თავადაც ეჭვი ეპარებოდა მათ დასაბუთებულობაში, მაშინ მოდავება გამყიდველისათვის იმაზე, რომ მას თავიდანვე უნდა გაეცნობიერებინა საკუთარი სარჩელის დაუსაბუთებლობა, ურთიერთნააღმდეგობრივ ქცევას წარმოადგენს (*venire contra factum proprium*) და ამ ქცევის ერთ-ერთი მდგენელი სასამართლომ არ უნდა გაითვალისწინოს – ან ბანკის მიერ დავის წამოწყება არ არის უფლების ბოროტად გამოყენება ან თავად ალფას შეეძლო შეენარჩუნებინა მყიდველი ზემოთ აღწერილი ქმედებების ან სხვა მსგავსი ქმედების განხორციელებით.

ბ) მოცემულ მომენტში სასურველ ფასად გაყიდვის შესაძლებლობა

გარდა ამისა, მოსარჩელის დასამტკიცებელია ის, რომ ამჟამად ნაკვეთის გაყიდვა იმ ფასად, რასაც წარსულში სთავაზობდნენ მყიდველები, დღეს უკვე შეუძლებელია. ეს პრინციპულად დაუმტკიცებადი ფაქტია: მხოლოდ ექსპერტის დასკვნა საბაზრო ფასთან დაკავშირებით არ გამოდგება, რადგან საბაზრო ფასი წარსულში იგივე იყო, თუმცა ამას არ შეუშლია ხელი მყიდველთათვის, შეეთავაზებინათ მაღალი ფასი, ამიტომაც არ არის გამორიცხული, რომ სათანადო მოძიების შემთხვევაში მოცემულ მომენტშიც მოიძებნებოდა მყიდველი, რომელიც იყიდის ნაკვეთს იმავე ან უფრო მაღალ ფასად. ფაბულიდან არ იკითხება „ალფას“ მიერ ამ მართულებით გადადგმული ნაბიჯები (იგივე

საბროკერო კომპანიის დაქირავება, თავიდან შეთავაზება ყოფილი „პოტენციური“ მყიდველის მიმართ და ა. შ.).

მოცემულ მომენტში ამ მაღალი ფასის რეალიზების შეუძლებლობის საკმარისი მტკიცებულება იქნებოდა მხოლოდ ისეთი უპირობო გარემოებები, როგორებიცაა - უძრავი ქონების ბაზარზე წარმოშობილი არაგარდამავალი კრიზისი, ნაკვეთის გვერდით წარმოებული მშენებლობა და ა. შ., რაც ხანგრძლივი დროის განმავლობაში ან სამუდამოდ შეუძლებელს ხდის ამ ფასის რეალიზებას. მაგალითად, თუ პოტენციურ მყიდველს სურდა ნაკვეთის შექენა საბაზრო ფასზე ბევრად მაღალ ფასად, იქ სავაჭრო ცენტრის აშენების მიზნით, და მოგვიანებით კი გადაიფიქრა, რადგან იმ შუალედში, როდესაც ნაკვეთი გაუსხვისებადი იყო, გვერდით უკვე აშენდა კონკურენტი სავაჭრო ცენტრი, ამ შემთხვევაში სულ მცირე შეიძლება მაღალი ღირებულების რეალიზების შეუძლებლობაზე საუბარი. ამგვარი სიტუაცია მოცემულ შემთხვევაში სახეზე არ არის.

## VI. „ბეტას“ არაპირდაპირი ზიანი

რაც შეეხება „ბეტას“ ზიანს, რომელმაც ვერ გაასხვისა მეზობელი მიწის ნაკვეთი, ეს არის არაანაზღაურებადი არაპირდაპირი ზიანის სტანდარტული შემთხვევა. ის, რომ კომპანიებს ერთი დირექტორი ჰყავთ, არაფერს არ ცვლის, რადგან ამის მიუხედავად „ბეტა“ და „ალფა“ ორი დამოუკიდებელი პირია და ერთის დაზიანებით მეორის ქონების შემცირება მხოლოდ რეფლექსს წარმოადგენს. ამგვარი კონსტელაცია ერთი პირის ქონების ფარგლებშიც რომ შექმნილიყო, ზიანი მაშინაც კი არ ანაზღაურდებოდა. მაგალითად, თუ პირმა იყიდა მანქანა, რომელიც არ გადასცა მოვალემ, მაგრამ მას ფარეხი ჰქონდა ამ მანქანისათვის ნაქირავები, რაც ამაო დანახარჯებად დაანვა კისერზე, მოვალე ამაო დანახარჯებს მაინც არ ანაზღაურებს, მიუხედავად იმისა, რომ მან ვალდებულება დაარღვია.<sup>24</sup>

ნივთების ერთობლიობაში ვერგაყიდვის ერ-

<sup>23</sup> შდრ. მაგალითად, BGH, NJW 1988, 3268.

<sup>24</sup> რუსიაშვილი, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ჭანტურია (რედ.), თბილისი 2019, მუხ. 414 ველი 34.



თიანად ანაზღაურებად ზიანად შეფასებისათვის აუცილებელია, ეს ნივთები, პირველ რიგში, ერთი პირის ქონების ნაწილი იყოს და, მეორეც,

ან ერთი ნივთი მეორის არსებითი შემადგენელი იყოს ან, სულ მცირე, საკუთვნებელი. სხვა შემთხვევაში ეს არის არაანაზღაურებადი ზიანი.

## სასამართლო პრაქტიკა

► 1 - 9/2021

**მოტოჩაფხუტის ვალდებულებისგან საგამონაკლისო ნებართვა: რელიგიის თავისუფლების პრობლემატიკა და მისი შეზღუდვა**

გერმანიის ფედერაციული ადმინისტრაციული სასამართლოს 4.7.2019 წლის გადაწყვეტილების მიმოხილვა - *BVerwG, Urt. v. 4.7.2019 - 3 C 2 4.17, NJW 2019, 346*

### I. შესავალი

რელიგიის თავისუფლებაზე დისკუსია განსაკუთრებით აქტუალურია სეკულარიზმის კონტექსტში. რელიგიური ავტონომიის უზრუნველყოფის აუცილებლობის მიუხედავად, საკითხავია, როდიდან შეიძლება განხორციელდეს რელიგიურად ნეიტრალური სახელმწიფოს<sup>1</sup> მხრიდან ჩარევა. განსახილველი შემთხვევა მიემართება რელიგიური სამოსის პრობლემას, თუ რამდენადაა შესაძლებელი მოტოჩაფხუტის ტარების ვალდებულება ტურბანის მემწეობით ჩანაცვლდეს. მოტოჩაფხუტის ვალდებულება რელიგიური საფუძვლების მეტ-ნაკლები გათვალისწინებით მსოფლიოში განსხვავებულადაა რეგულირებული, არსებობს რიგი ქვეყნები, რომლებშიც სიქჰის მიმდევრები მსგავსი ვალდებულებისგან გათავისუფლებულნი არიან.<sup>2</sup>

გერმანიის ფედერაციული ადმინისტრაციული სასამართლოს წარმოდგენილი გადაწყვეტილების მნიშვნელობა გერმანიისთვის უპირველესად საგნობრივ კონტექსტში ვლინდება, რამდენადაც დამცავი ჩაფხუტის ვალდებულებისგან გათავისუფლების საკითხი<sup>3</sup> აქამდე არ განხილულა. ამასთან, საყურადღებოა დოგმატური კონტექსტი, რომელშიც გასათვალისწინებელია ძირითად უფლებებში ჩარევის ცნების თანამედროვე გაგება და კონსტიტუციის იმანენტური ზღვარი.

აღნიშნულ ნაშრომში ნაჩვენებია იქნება რელიგიის თავისუფლებასა და მესამე პირთა დაცვას შორის შესაძლო ურთიერთობის ფარგლები, რომელიც დაყოფილია შემდეგ ძირითად ასპექტებად: 1. დაცულია თუ არა ტურბანის ტარება გერმანიის ძირითადი კანონის 4 I, II მუხლით (III.1), წარმოადგენს თუ არა მოტოჩაფხუტის ტარების ვალდებულება რელიგიის თავისუფლებაში ჩარევას (III.2) და თუ ასეა, ჩარევის გამართლების მიმართ არსებული რომელი მატერიალურსამართლებრივი მოთხოვნების წარმოდგენის შემთხვევაში მოხდება დისკრეციული უფლებამოსილების შემცირება (*Ermessensschumpfung*) (III.3).

<sup>1</sup> სახელმწიფოს ნეიტრალობის მოთხოვნა გამომდინარეობს ძირითადი კანონის 4 I, II, 3 I 1, 140 მუხლებიდან ვაიმარის კონსტიტუციის 136 I 4 და 137 I მუხლებთან კავშირში. იხ. Di Fabio, in: Beck'scher Online-Kommentar zum GG, 2020, Art. 4 Rn. 111.

<sup>2</sup> გართიანებულ სამეფოში, ახალ ზელანდიაში, პაკისტანში, მალაიზიაში, ტაილანში, კანადის ცალკეულ პროვინციებში, დელიში და ა.შ. იხ. მეტი:

Spennemann, Turbans vs helmets: The conflict between the mandatory wearing of protective head-gear and the freedom of religious expression, 2020, S. 15 ff.

<sup>3</sup> დამცავი ჩაფხუტის ვალდებულების დარღვევასთან დაკავშირებული ფულადი ჯარიმის კონსტიტუციურობა გერმანიის ფედერალურმა სასამართლომ გადაწყვიტა 1982 წელს. იხ. BVerfG, Beschl. v. 26. 01. 1982 – 1 BvR 1295/80 –, BVerfGE 59, 275-279, NJW 1982, 1276 - Schutzhelmpflicht.

## II. გადანყვეტილების აღწერა

### 1. ფაქტობრივი გარემოებები

მოსარჩელე მიეკუთვნება სიქჰის რელიგიას და ატარებს ტურბანს რელიგიური საფუძვლებით. საყურადღებოა, რომ სიქჰის რელიგია ექსპლიციტურად არ მოითხოვს ტურბანის ტარებას, არამედ არსებობს რეფლექსური ცხოვრების წესი, რაც მოიცავს თმის შეჭრაზე უარსა და მისი ნაჭრით დაფარვის თაობაზე.<sup>4</sup> საგზაო მოძრაობის დადგენილების 21 a II პარაგრაფიდან გამომდინარეობს დამცავი ჩაფხუტის ტარების ვალდებულება მათთვის, ვინც მართავს მოტოციკლს ან ღია სამ- ან მეტბორბლიან მოტოსატრანსპორტო საშუალებას, რომლის კონსტრუქციული მაქსიმალური სიჩქარე 20 კმ/სთ-ს აღემატება, ასევე მისი თანამგზავრებისთვის. საგამონაკლისო ნებართვა შეიძლება გაიცეს საგზაო მოძრაობის ორგანოების მიერ განსაზღვრულ ინდივიდუალურ შემთხვევაში ან, ზოგადად, განსაზღვრული განმცხადებლისთვის.

2013 წელს მოსარჩელემ მოპასუხისგან მოითხოვა დამცავი ჩაფხუტისგან გათავისუფლება საგზაო მოძრაობის დადგენილების 46 I Nr. 5 b პარაგრაფის შესაბამისად. მისი დასაბუთება ეფუძნებოდა რელიგიურ მოტივებს. განცხადება უარყოფილი იქნა მოპასუხის მხრიდან, რომელიც მიიჩნევს, რომ საგამონაკლისო ნებართვა, საგზაო მოძრაობის დადგენილების 46-ე პარაგრაფის თანახმად, მხოლოდ ჯანმრთელობასთან დაკავშირებული საფუძვლებით შეიძლება იქნეს გაცემული. უარყოფითი გადანყვეტილების წინააღმდეგ მოსარჩელემ შეიტანა ადმინისტრაციული საჩივარი და მიუთითა ბად ზენკინგენის შემთხვევაზე, რომელშიც გათავისუფლების საკითხი არაერთხელ იქნა გაყდრებული. ფრაიბურგის მმართველი პრეზიდენტის მიერ ადმინისტრაციული საჩივარი არ დაკმაყოფილდა.

## 2. საპროცესო ისტორია

2014 წელს მოსარჩელემ შეიტანა მავალდებული სარჩელი საგამონაკლისო ნებართვის გაცემის თაობაზე და განაცხადა, რომ ჩაფხუტის ვალდებულება ძირითადი კანონის 4 I მუხლიდან გამომდინარე რელიგიის თავისუფლებას არღვევდა. ფრაიბურგის ადმინისტრაციულმა სასამართლომ არ დააკმაყოფილა სარჩელი, რამდენადაც დაცულ სფეროში ჩარევა ვერ დაინახა და, მისი აზრით, მაშინაც კი, თუ ჩარევა იარსებობდა, იგი კონსტიტუციურსამართლებრივად გამართლებული იქნებოდა. ბადენ-ვიურტემბერგის უმაღლესმა ადმინისტრაციულმა სასამართლომ მოსარჩელის სააპელაციო საჩივარი ნაწილობრივ დასაბუთებულად მიიჩნია და მოპასუხე დაავალდებულა, ხელახლა გადაეწყვიტა განცხადება. მოსარჩელემ შეიტანა საკასაციო საჩივარი, რათა მოპასუხე პირდაპირ დაავალდებულიყო საგამონაკლისო ნებართვის გაცემაზე. აღნიშნული საკასაციო საჩივარი უარყოფილი იქნა.

### 3. გადანყვეტილება და დასაბუთება

ფედერაციულმა ადმინისტრაციულმა სასამართლომ დაადასტურა ტურბანის მატარებელი პირისთვის მოტოჩაფხუტის ვალდებულება. სასამართლო თავდაპირველად მიმოიხილავს ჩაფხუტის ვალდებულების სამართლებრივ საფუძველს და აღნიშნავს, რომ აღნიშნული ვალდებულება არ იწვევს გამიზნულ ან უშუალო შეზღუდვას, შესაბამისად, მსგავსი ტიპის შეზღუდვა არ საჭიროებს პარლამენტის მიერ მიღებული კანონით რეგულირებას. ამას გარდა, მიუთითებს რეგულაციის კონსტიტუციასთან შესაბამისობაზე, რამდენადაც საჭიროების შემთხვევაში გათვალისწინებულია საგამონაკლისო ნებართვის გაცემა. აღნიშნული ნებართვა განეკუთვნება საგზაო მოძრაობის ორგანოების დისკრეციულ უფლებამოსილებას, ხოლო, სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, საგამონაკლისო სიტუაციად ჯანმრთელობის მიზეზები სახელდება. ამასთან, მიუთითებს, რომ დამცავი ჩაფხუტისგან გათავისუფლება შესაძლებელია

<sup>4</sup> VG Freiburg , Urt. v. 29.10.2015 - 6 K 2929/14 , Juris, Rn. 31.

მხოლოდ მაშინ, „როდესაც დაინტერესებულ პირს მოტოციკლის მართვაზე უარი განსაკუთრებული ინდივიდუალური მიზეზებიდან გამომდინარე ვერ მოეთხოვება“. საქმეში მოსარჩელე არ მიუთითებდა მოტოციკლის გამოყენებაზე, რის გამოც, სასამართლოს პოზიციით, არც მოტოციკლის მართვისას ჩაფხუტის ტარების ვალდებულებისგან გათავისუფლების უფლება არსებობდა.

სასამართლომ აგრეთვე უარყო ძირითადი კანონის 4 I, II მუხლიდან გამომდინარე დისკრეციული უფლებამოსილების რედუქციის შესაძლებლობა. მიეთითა იმაზეც, რომ აღნიშნული ნორმა არ შეიცავს დათქმას კანონით დასაშვები შეზღუდვის შესახებ, ამდენად, აუცილებელია კონსტიტუციის იმანენტური ზღვრის არსებობა. მოცემულ შემთხვევაში გასათვალისწინებელია ძირითადი კანონის 2 II 1 მუხლი, რადგან დამცავი ჩაფხუტი იცავს როგორც მოტოციკლის მძღოლს, ისე მის მგზავრებს სხეულის მძიმე დაზიანებისგან, ამასთან, უზრუნველყოფს საგზაო შემთხვევის მონაწილეთა ან მესამე პირთათვის საფრთხისგან თავის აცილებას. აქედან გამომდინარე, სასამართლომ რელიგიის თავისუფლებასა და ფიზიკურ ხელშეუხებლობას შორის არსებული კოლიზია ამ უკანასკნელის სასარგებლოდ გადაწყვიტა: „რელიგიის თავისუფლების ზოგადი უპირატესობა განსახილველი შეზღუდვის მცირე ნონისა გამო და მისი დროითი და სივრცითი ეფექტის თვალსაზრისით აქ არ მიღება მხედველობაში“.<sup>5</sup>

საბოლოოდ, ფედერაციულმა ადმინისტრაციულ სასამართლომ გათავისუფლების შესახებ მოთხოვნის ევროპული სამართლის პერსპექტივიდან შეფასებისას მიუთითა, რომ ევროკავშირის სამართლის მიხედვით, დამცავი ჩაფხუტის ტარების ვალდებულება არ არის გათვალისწინებული. ამას გარდა, აღნიშნული რეგულაცია მიიჩნია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 9 II მუხლთან თავსებადად, რამდენდაც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, რელიგიის თავისუფლების შეზღუდვა ჯანმრთელობის დაცვის ინტერესებით გამართლებულია.

<sup>5</sup> იქვე, Rn. 24.

### III. ანალიზი

#### 1. რელიგიის არაამკრძალავი ან არამავალდებულებელი წესი, როგორც რელიგიის თავისუფლების დაცული სფერო?

წარმოდგენილი თემის თავდაპირველი პრობლემა უკავშირდება რელიგიის თავისუფლების დაცულ სფეროს. რამდენადაც ტურბანის ტარება რელიგიური ცხოვრების წესს განეკუთვნება,<sup>6</sup> ზედაპირული დაკვირვებით, შესაძლებელია სახეზე იყოს *forum externum*.<sup>7</sup> მიუხედავად ამისა, საყურადღებოა, რომ ეს არ განეკუთვნება სიქჰის რელიგიის ექსპლიციტურ მოთხოვნას (იხ. ზემოთ). ამასთან დაკავშირებით განასხვავებენ სუბიექტურ და ობიექტურ განსაზღვრებებს. სუბიექტური განსაზღვრებისთვის არსებითია „შეხედულების დამაჯერებლობის შემონების კრიტერიუმი“,<sup>8</sup> თუმცა ამასთან ერთად, „სახელმწიფოს ეკრძალება, საკუთარი მოქალაქეების ამგვარი რწმენა შეაფასოს ან თუნდაც მიიჩნიოს ეს „სწორედ“ ან „მცდარად“; აღნიშნული მოქმედებს განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც რელიგიის შიგნით განსახვავებული მოსაზრებებია წარმოდგენილი.“<sup>9</sup> ობიექტური თეორიის შესაბამისად, დაცული სფერო მკაცრად შემოსაზღვრული და მოიცავს მხოლოდ ისეთ ქცევის წესებს, რომლებიც რელიგიის მა-

<sup>6</sup> Kühn/Wank, Helm oder Glaube?, JURA 2014, 94, 97.

<sup>7</sup> რელიგიის თავისუფლება ძირითადი კანონის 4 I, II მუხლის მეშვეობით ჩამოყალიბებულია ერთიან დაცულ სფეროდ. აღნიშნული ცნება მოიცავს შინაგან (*forum internum*) და გარეგან თავისუფლებას (*forum externum*), პირველ რიგში, თავისუფლებას გნამდეს ან არ გნამდეს და შემდგომ მის გაცხადებასა და გავრცელებას. BVerfG, Beschl. v. 27.01.2015 – 1 BvR 471/10 –, BVerfGE 138, 296-376, Juris, Rn. 85 – Kopftuch II; Germann, in: Beck'scher Online-Kommentar zum GG, 2020, Art. 4 Rn. 7; von Coelln, in: Gröpl/Windthorst/von Coelln, Studienkommentar GG, 4. Aufl. 2020, Art. 4 S. 126; Czermak/Hilgendorf, Religions-und Weltanschauungsrecht, 2020, Rn.117 f..

<sup>8</sup> Unruh, Religionsverfassungsrecht, 4. Aufl. 2018, Rn. 96.

<sup>9</sup> BVerfG, Beschl. v. 27. 01. 2015 – 1 BvR 471/10 –, BVerfGE 138, 296-376, Juris, Rn. 86- Kopftuch II.

ვალდებულებელ ან ამკრძალავ წესს განეკუთვნებინან.<sup>10</sup>

ფრაიბურგის ადმინისტრაციულმა სასამართლომ ტურბანის ტარება აღიარა სიქის რელიგიური რწმენის სიმბოლოდ.<sup>11</sup> მსგავსად შეაფასა ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ლოცვისთვის განკუთვნილი ქუდის ტარება, რომელიც, მართალია, არ ყოფილა ცალსახა რელიგიური ვალდებულება, თუმცა ჰქონდა „იმდენად ძლიერი ტრადიციული საფუძვლები, რომ ადამიანთა უმრავლესობა მას რელიგიურ ვალდებულებად აღიქვამდა“.<sup>12</sup> ამგვარი ექსტენზიური განმარტების სასარგებლოდ უპირველესად სახელმწიფოს ნეიტრალობის პრინციპი მეტყველებს.<sup>13</sup> უპირატესია ადამიანის შინაგანი გრძნობა, რომ მისი გადაწყვეტილება მხოჭავი და აბსოლუტურად სავალდებულოა რწმენის განხორციელებისთვის.<sup>14</sup> სახელმწიფოს ვალდებულება მოიცავს როგორც რელიგიური შეხედულებების გათვალისწინებას, ისე რწმენის შემეცნების შეფასებისგან თავშეკავებას.<sup>15</sup> ამდენად, ტურბანის ტარება დაცულია ძირითადი კანონის 4 I, II მუხლით.

**2. შუალებითი ჩარევა, რომელიც საჭიროებს კონსტიტუციურსამართლებრივ გამართლებას**

მართალია, ფედერაციული ადმინისტრაციული სასამართლო დამცავი ჩაფხუტის ტარებას

არ მიიჩნევს რელიგიის განხორციელების ფარგლებში უშუალო ჩარევად, თუმცა ამ რეგულაციის შედეგად, შესაძლებელია, არაპირდაპირ ხდებოდეს მოსარჩელის ინტერესების ხელყოფა.<sup>16</sup> დამატებითი შეფასება, თუ რამდენად მოითხოვს მსგავსი შუალებითი ინტერესების დარღვევა კონსტიტუციურსამართლებრივ გამართლებას, სასამართლოს მხრიდან უპასუხოდაა დატოვებული.<sup>17</sup>

„კლასიკური ჩარევის ცნების“<sup>18</sup> თანახმად, გამორცხული იქნებოდა ჩარევის არსებობა, რადგან უშუალოების ელემენტი სახეზე არ გვაქვს.<sup>19</sup> ამის საპირისპიროდ, მხედველობაში უნდა მივიღოთ „თანამედროვე (გაფართოებული) ჩარევის ცნება“.<sup>20</sup> ეს ისეთი შემთხვევაა, როდესაც ჩარევა არაა რწმენის თავისუფლების წინააღმდეგ მიმართული, თუმცა, როგორც წესი, მოქმედებს რელიგიურ-იდეოლოგიურ სფეროზე“.<sup>21</sup>

საყურადღებოა პირველი ინსტანციის მიერ განვითარებული მოსაზრება ჩარევის უარყოფის თაობაზე. იგი მიუთითებს, რომ თმების სავალდებულო დაფარვასთან დაკავშირებული მო-

<sup>10</sup> Kühn/Wank, Helm oder Glaube? , JURA 2014, 97. იხ. ასევე Bellardita/ Neureither, Zwischenprüfungsklausur - Öffentliches Recht: Turban statt Helm?, JuS 2005, 1000, 1001 f..  
<sup>11</sup> VG Freiburg , Urt. v. 29.10.2015 - 6 K 2929/14, Juris Rn. 31.  
<sup>12</sup> EGMR, Urt. v. 05.12.2017- 5779/15, Hamidović gg. Bosnien und Herzegowina, para 30, ECLI:CE:ECHR:2017:1205JUD005779215.  
<sup>13</sup> Bellardita/ Neureither, Zwischenprüfungsklausur - Öffentliches Recht: Turban statt Helm?, JuS 2005, 1000,1002. იხ. ასევე Unruh, Religionsverfassungsrecht, 4. Aufl. 2018, Rn. 90.  
<sup>14</sup> შეად. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 04.06.2020 წლის გადაწყვეტილება საქმეზე ია რეხვიაშვილი და ნანა სეფაშვილი საქართველოს პარლამენტის და საქართველოს იუსტიციის მინისტრის წინააღმდეგ, II-22.  
<sup>15</sup> BVerfG, Urt. v. 15. 01. 2002 – 1 BvR 1783/99 –, BVerfGE 104, 337-356, Juris, Rn. 58 - Schächterlaubnis.

<sup>16</sup> BVerwG, Urt. v. 04.07.2019 – 3 C 24/17 –, BVerwGE 166, 125-132, Juris, Rn. 13 - Motorradhelmpflicht für Turbanträger.  
<sup>17</sup> შეად. Sachs, Grundrechte: Religionsfreiheit und allgemeine Gesetze, JuS 2020, 376, 377.  
<sup>18</sup> კლასიკური ჩარევის ცნებას აქვს 4 ნინაპირობა: 1. ფინალურობა; 2. უშუალობა; 3. სამართლებრივი ფორმის ქონა და 4. იმპერატიულობა. იხ. Kingreen/Poscher, Grundrechte, Staatsrecht II, 35. Aufl. 2019, Rn. 292.  
<sup>19</sup> შეად. Bellardita/ Neureither, Zwischenprüfungsklausur - Öffentliches Recht: Turban statt Helm?, JuS 2005, 1000, 1001 f..  
<sup>20</sup> ჩარევად კვალიფიცირდება სახელმწიფოს ნებისმიერი ქმედება, რომელიც მთლიანად ან ნაწილობრივ აბრკოლებს პირს დაცული სფეროთი სარგებლობაში, იმისგან დამოკიდებლად, „ეს ეფექტი ფინალური თუ განზრახვის გარეშეა, უშუალო თუ შუალებითია, სამართლებრივი თუ ფაქტობრივი ან არაფორმალურია, ბრძანების მეშვეობით თუ მის გარეშე და იძულებით შედის ძალაში. იხ. Kingreen/Poscher, Grundrechte, Staatsrecht II, 35. Aufl. 2019, Rn. 294. შეად. Sachs, Grundrechte: Religionsfreiheit, JuS 2018, 1251,1252.  
<sup>21</sup> Barczak, die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes – Mit ihren verfassungsgeschichtlichen Grundlagen und konventionsrechtlichen Bezügen, JURA 2015 , 463, 473.

თხოვნა როგორც ჩაფხუტით, ისე ნაჭრით ან ქუდის მეშვეობით შეიძლება შესრულდეს,<sup>22</sup> რაც სიქის დანაწესის არასწორ გააზრებას წარმოადგენს. მოსარჩელის შეხედულება ამის საპირისპიროდ მოიცავდა ტურბანის ტარებას და არა მის ჩანაცვლებას სხვა საშუალებით.<sup>23</sup> ამდენად, იგი არჩევანის წინაშე დადგა, უგულვებელყო ტურბანის ვალდებულება, ან უარი ეთქვა მოტოცკლის მართვაზე. ამასთან, მოტოცკლის მართვაზე უარი მოსარჩელისთვის მიუღებლად, არააქცეპტირებადად უნდა იქნას დანახული.<sup>24</sup>

ჩარევის არსებობა აშკარაა გერმანიის ფედერაციული საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის გათვალისწინებითაც. საქმეზე “Kopftuch III” (თავსაფარი III) ჩარევის აღიარება მოსარჩელის გამიზნული საქმიანობის განხორციელებასა და რელიგიური სამოსთან დაკავშირებულ მოთხოვნას შორის არჩევანის წინაშე დადგომამ განაპირობა.<sup>25</sup> „შეხიტას ნებართვასთან“ (Schächterlaubnis) მიმარებით, რომელიც კრძალავდა (ებრაული და მუსლიმური რელიგიისთვის დამახასიათებელი წესით) დაკლული ცხოველის ხორცის მოხმარებას, ფედერაციულმა ადმინისტრაციულმა სასამართლომ უარყო ჩარევის არსებობა.<sup>26</sup> აღნიშნული განსხვავებულად შეაფასა ფედერაციულმა საკონსტიტუციო სასამართლომ და დაადგინა უფლებაში ჩარევა როგორც ყასაბთან, ისე მისი კლიენტებთან მიმართებით.<sup>27</sup>

საინტერესო იქნება პარალელის გავლება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკასთან, კერძოდ, ნეიტრალური შინაარსის მქონე ნორმებთან მიმართებით. საქმეში სკუგარი და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ სა-

სამართლომ არ დაადგინა უფლებაში ჩარევა, რადგან კანონს განმცხადებლის რწმენასთან ყოველგვარი კაშირის გარეშე ნეიტრალური საფუძველი ჰქონდა.<sup>28</sup> მიზეზი მდგომარეობდა იმაში, რომ საგადასახადო საიდენტიფიკაციო ნორმის გამოყენება, რომელიც განმცხადებლის მხრიდან მხეცის ნიშნად აღიქმებოდა, არ იყო სავალდებულოდ გამოსაყენებელი.<sup>29</sup> ამის საპირისპიროდ, საგზაო მოძრაობის დადგენილების 21 a II პარაგრაფი მოსარჩელეს ავალდებულებს უარი განაცხადოს ტურბანის ტარებაზე, წინააღმდეგ შემთხვევაში, მოტოცკლის ტარებას ვერ შეძლებს, რაც ნიშნავს, რომ დადგენილებას არ გააჩნია ნეიტრალური საფუძველი, შესაბამისად, ამგვარი შუალობითი ინტერესების ხელყოფა უნდა დაკვალიფიცირდეს ძირითად უფლებებში ჩარევად.

### 3. დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლები

რამდენადაც მოსარჩელის მოთხოვნა უშუალოდ საგამონაკლისო ნებართვის გაცემისკენაა მიმართული, მსჯელობის საგანია გერმანიის ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 113 V 1 პარაგრაფში რეგულირებული ადმინისტრაციული აქტის გამოცემის შესახებ სარჩელი (Vornahmeklage).<sup>30</sup> შესაბამისად, დასადგენია, რამდენადაა საქმის „სიმნიფე“ (Spruchreife)<sup>31</sup>

<sup>22</sup> VG Freiburg, Urt. v. 29.10.2015 - 6 K 2929/14, Juris, Rn. 33.

<sup>23</sup> შეად. VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 29. 08. 2017 - 10 S 30/16, Juris, Rn. 31.

<sup>24</sup> იქვე. Rn. 32 f..

<sup>25</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.1.2020 - 2 BvR 1333/17, Juris, Rn. 77 - Kopftuch III.

<sup>26</sup> BVerwG, Urt. v. 15.06.1995 - 3 C 31/93 -, BVerwGE 99, 1-9, Juris, Rn. 39. აღნიშნული გადაწყვეტილება ეფუძნება ჩარევის „ვიწრო“ გაგებას იხ. Mayer, NVwZ 1997, 561, 562.

<sup>27</sup> BVerfG, Urt. v. 15.01. 2002 - 1 BvR 1783/99 -, BVerwGE 104, 337-356, Juris, Rn. 43 f.- Schächterlaubnis.

<sup>28</sup> EGMR, Urt. v. 03.12.2009 - 40010/04, Skugar u.a. gg. Russland, S. 8, ECLI: CE: ECHR:2009:1203DEC004001004.

<sup>29</sup> იქვე S. 9.

<sup>30</sup> გერმანიის ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 113 V პარაგრაფი მავალდებულებელი სარჩელის შიგნით განასხვავებს ისეთ შემთხვევებს, როდესაც სახეზეა ადმინისტრაციული ორგანოს შებოჭილი და დისკრეციული გადაწყვეტილება. პირველ შემთხვევაში, სასამართლო იღებს Vornahmeurteil და ადმინისტრაციულ ორგანოს ავალდებულებს მოსარჩელის მოთხოვნის განხორციელებას. ნორმის მეორე წინადადება ეხება Bescheidungsurteil, რომელშიც მოთხოვნა მხოლოდ დისკრეციული უფლებამოსილების უშეცდომოდ განხორციელებას ეფუძნება. Detterbeck, Allgemeines Verwaltungsrecht, 16. Aufl. 2018, Rn. 1380 f., 1387 f..

<sup>31</sup> საქმე გადაწყვეტილების მისაღებად „მომნიფეულია“ (Spruchreif) მხოლოდ მაშინ, როდესაც სასამართლო წარმოების ფარგლებში დადგენილია, რომ ადმინისტრაციული აქტის გამოცემისთვის ყველა

დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვან რედუქციასთან<sup>32</sup> კავშირში სახეზე. დისკრეციული უფლებამოსილების ობიექტურ ზღვრად მიიჩნევა ძირითადი უფლებები და თანაზომიერების პრინციპი,<sup>33</sup> აქედან გამომდინარე, მოცემულ შემთხვევაში გადამწყვეტ მნიშვნელობას ასრულებს საკონსტიტუციო და ადმინისტრაციულსამართლებრივი კითხვების ერთობლიობა.<sup>34</sup>

**3.1. დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვანი რედუქცია ძირითადი კანონის 4 I, II მუხლის საფუძველზე**

დისკრეციული უფლებამოსილების შემცირება მოხდება მაშინ, როდესაც მოსარჩელის რელიგიის თავისუფლება დაუშვებლად შეიზღუდა. სამართლებრივი დოგმატიკის ქრილში სადავოა, რელიგიის თავისუფლების შეზღუდვის მიმართ მოქმედებს თუ არა დათქმა. ლიტერატურაში არსებული შეხედულების მიხედვით, ძირითადი კანონის 140-ე მუხლის ვაიმარის კონსტიტუციის 136 I მუხლთან კავშირიდან გამომდინარე, განიხილება კანონისმიერი დათქმის არსებობა.<sup>35</sup> საპირისპირო მოსაზრება განვითარებულია მყარი სასამართლო პრაქტიკით, რომლის მიხედვითაც, რელიგიის თავისუფლება, მართალია, დათქმის გარეშე, თუმცა არა ზღვრის გარეშეა უზრუნველყოფილი.<sup>36</sup> რელიგიის თავისუფლების შეზღუდვა ემყარება კონსტიტუციის ერთიანობის იდეას და მხოლოდ მაშინაა დასაშვები, როდესაც წარმოდგენილია კონსტიტუციის იმანენტური ზღვარი - მესამე პირთა კოლიდირებული ძირითადი უფლებები და სხვა კონსტიტუციური რანგის სამართლებრივი ღირებულებები.<sup>37</sup>

პირველი და მეორე ინსტანციებისგან განსხვავებით, ფედერაციული ადმინისტრაციული სასამართლო უყურადღებოდ ტოვებს სოციალური დაზღვევის საკითხს და არ აზუსტებს, თუ რამდენად შეიძლება იყოს იგი კონსტიტუციის იმანენტური ზღვარი,<sup>38</sup> არამედ განიხი-

რომ ვაიმარის კონსტიტუციის 136 I მუხლი ისევე უნდა იქნეს მიჩნეული ძირითადი კანონის მე-4 მუხლის ზღვრად, როგორც ეს ვაიმარის კონსტიტუციის 137 III მუხლის შემთხვევაშია კორპორატიულ რელიგიის თავისუფლებასთან მიმართებით. ამას გარდა, მითითებულია ვაიმარის კონსტიტუციის 136 I მუხლის მნიშვნელობაზე, რომელიც უმოქმედო გახდებოდა ზღვრის გადაცემის გარეშე, ხოლო კანონისმიერი დათქმის მეშვეობით, დაცული სფეროს ფართო გაგება თავიდან იქნებოდა აცილებული. იხ. Unruh, Religionsverfassungsrecht, 4. Aufl. 2018, Rn. 120 f.

სამართლებრივი და ფაქტობრივი წინაპირობები სახეზეა. იგი არ მოიცავს ისეთ შემთხვევას, როდესაც ადმინისტრაციული აქტის გამოცემის სასამართლო წესით დავალდებულება ადმინისტრაციული ორგანოს კომპეტენციის სფეროს დაუშვებლად არღვევს. ამდენად, გასათვალისწინებელია ძალაუფლების გამიჯვნა ადმინისტრაციასა და ადმინისტრაციულ მართლმსაჯულებას შორის. საქმის სიმნიფე გამორიცხება, როდესაც გადაწყვეტილება ეხება დისკრეციული უფლებამოსილებას, იმ შემთხვევაში თუ დისკრეციული უფლებამოსილება ნულამდე არაა რედუცირებული, ასევე ადმინისტრაციული ორგანოს შეფასების თავისუფალი სივრცის არსებობას. იხ. Sauer, Examinatorium Allgemeines Verwaltungsrecht und Verwaltungsprozessrecht, 1. Aufl. 2020, Rn. 222.

<sup>32</sup> ცნების შესახებ იხ. შავგულიძე/კუტალაძე, დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვანი რედუქციის მნიშვნელობა პოლიციის პრევენციულ საქმიანობაში, საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა, 12/2018, 84 და შემდეგი.

<sup>33</sup> Erbuth/ Guckelberger, Allgemeines Verwaltungsrecht, 10. Aufl. 2020, §14 Rn. 47.

<sup>34</sup> Sachs, Grundrechte: Religionsfreiheit und allgemeine Gesetze, JuS 2020, 376, 378.

<sup>35</sup> აღნიშნული თეზა დასაბუთებულია სისტემური და ორმაგი ტელეოლოგიური განმარტების მეშვეობით,

<sup>36</sup> იხ. BVerfG, Beschl. v. 19.10.1971 – 1 BvR 387/65 –, BVerfGE 32, 98-111, Juris, Rn. 26- Gesundheitsbeter; BVerfG, Beschl. v. 11.04.1972 – 2 BvR 75/71 –, BVerfGE 33, 23-42, Juris, Rn. 18- Eidsverweigerung; BVerfG, Ur. v. 24.09. 2003 – 2 BvR 1436/02 –, BVerfGE 108, 282-340, Juris, Rn. 97 ff.- Kopftuch I. დათქმის გარეშე არსებობის სასარგებლოდ პირველ ყოვლისა, მეტყველებს ძირითადი კანონის 4 I, II მუხლის სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობა. სისტემური ხედვიდან გამომდინარე უარყოფილია ზღვრის გადაცემა, რადგან ვაიმარის კონსტიტუციის 136 I მუხლი არ მდებარეობს ძირითადი უფლებების თავში. ამას გარდა, გასათვალისწინებელია ძირითადი კანონის მე-4 მუხლის მიზანიც, რომელიც რელიგიის თავისუფლების ზღვრის გარეშე უზრუნველყოფას მიმართება, იხ. Epping, Grundrechte, 8. Aufl. 2019, Rn. 316 ff.

<sup>37</sup> BVerfG, Beschl. v. 26.05.1970 – 1 BvR 83/69 –, BVerfGE 28, 243-264, Juris, Rn. 58 - Kriegsdienstverweigerung. s. auch Michael/Morlok, 7. Aufl. 2018, Rn. 711; Unruh, Religionsverfassungsrecht, 4. Aufl. 2018, Rn. 131.

<sup>38</sup> იხ. მეტი Sinder, Motorradhelmpflicht für Turbanträger, Besprechungsaufsatz zu BVerwG, Ur. v. 04. 07. 2019 – 3 C 24.17 –733, JURA 2020,729,732.

ლავს მხოლოდ ძირითადი კანონის 2 II მუხლს. საგზაო მოძრაობის დადგენილების 21 a II პარაგრაფით გათვალისწინებული დამცავი ჩაფხუტის ვალდებულების მეშვეობით შესაძლებელი ხდება როგორც მოტოციკლის მძღოლის ფიზიკური ხელშეუხებლობის, ისე მესამე პირთა დაცვა, ამდენად, იგი წარმოადგენს კონსტიტუციის იმანენტურ ზღვარს ძირითადი კანონის 2 II მუხლის გაგებით (იხ. ზემოთ). მიუხედავად დათქმის არარსებობისა, ამგვარი ძირითადი უფლება არ თავისუფლდება კანონისმიერი დათქმის აუცილებლობისგან იმ კუთხით, რომ კანონმდებელი ვალდებულია, ზღვარი კანონის მეშვეობის განსაზღვროს.<sup>39</sup> მსგავსი მოთხოვნა გამომდინარეობს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 9 II მუხლიდან, რომ შეზღუდვა პარლამენტის მიერ მიღებული კანონით უნდა დადგინდეს.<sup>40</sup> მიუხედავად ამისა, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ცნებას „კანონით გათვალისწინებული“ ფართოდ განმარტავს და მასში გულისხმობს მის „მატერიალურ“ და არა „ფორმალურ“ მნიშვნელობას.<sup>41</sup> აღნიშნული მოთხოვნები უნდა განიმარტოს არსებობის თეორიის (Wesentlichkeitstheorie)<sup>42</sup> გათვალისწინებით, რაც დამოკიდებულია ძირითად უფლებაში ჩარევის ინტენსივობასა და საჯარო ინტერესის არსებობაზე.<sup>43</sup> მართალია, საგზაო მოძრაობის დადგენილება არ წარმოადგენს კანონს ფორმალური გაგებით, თუმცა დამცავი ჩაფხუტის ტარება არ ინ-

ვეს გამიზნულ ან უშუალო შეზღუდვას, ამდენად, ინტენსიობა დაბალია და არ ეხება არსებით გადანყვეტილებას. შესაბამისად, ფედერაციული ადმინისტრაციული სასამართლოს გადანყვეტილება ამ ნაწილში დამაკმაყოფილებელია.

საბოლოოდ, კოლიდირებული ინტერესები თანაზომიერების პრინციპის შესაბამისად, უნდა განვიხილოთ პრაქტიკული კონკორდანსის შუქზე,<sup>44</sup> რათა თითოეულ მათგანს მიეცეს რეალიზების შესაძლებლობა.<sup>45</sup> კუნისა და ვანკის მოსაზრებით, საგზაო მოძრაობის უსაფრთხოებისა და ობიექტური ღირებულებების, სიცოცხლისა და ფიზიკური ხელშეუხებლობის უზურნველყოფაზე არსებული საზოგადოებრივი ინტერესი ამ კონკრეტულ შემთხვევაში ნაკლებ ღირებულად უნდა შეფასდეს, რადგან იგი უფრო მეტად თვითსაფრთხეს ეხება და არ იქმნება იმიტაციური ეფექტის ან დაუშვებელი პრეცედენტების წარმოქმნის საშიშროება.<sup>46</sup> მსგავს მოსაზრებას ავითარებენ ბელარდიტა და ნოირაითერი, რომ პიროვნების რწენის უფლება საზოგადოებრივ ინტერესებთან მიმართებით უპირატესია და თუ გათავისუფლება ჯანმრთელობის მიზეზებით შესაძლებელია, ასევე შესაძლებელი უნდა იყოს რელიგიური საფუძვლებითაც.<sup>47</sup> ამის საპირისპიროდ, ფედერაციული ადმინისტრაციული სასამართლო ჩამოთვლის მრავალ მიზეზს, თუ რატომ უზრუნველყოფს დამცავი ჩაფხუტის ვალდებულება საზოგადოების დაცვას. ასეთია: გადაუდებელი დახმარება, სამედიცინო დახმარება, ასევე სხეულის მძიმე დაზიანების მეშვეობით ტრავმატიზებისგან დაცვა,<sup>48</sup> რომლებიც დაკავშირებული არიან როგორც ფიზიკურ, ისე ფსიქიკურ საფრთხესთან.<sup>49</sup> როგორც სასამართლო აღნიშნავს, ეჭვ-

<sup>39</sup> BVerfG, Beschl. v. 27.11. 1990 – 1 BvR 402/87 –, BVerfGE 83, 130-155, Juris, Rn. 39 - Josefine Mutzenbacher.

<sup>40</sup> Barczak, die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes – Mit ihren verfassungsgeschichtlichen Grundlagen und konventionsrechtlichen Bezügen, JURA 2015, 463, 475.

<sup>41</sup> EGMR (Große Kammer), Urt. v. 10.11.2005 -44774/98, Leyla Şahin gg. die Türkei, Para 88. NVwZ 2006, 1389, 1390, ECLI:CE:ECHR:2005:1110JUD004477498.

<sup>42</sup> არსებობის თეორიის თანახმად, დელეგირების აკრძალვა სამართლებრივი სახელმწიფოსა და დემოკრატიის პრინციპების სახელით, მიზნად ასახავს, რომ არსებითი გადანყვეტილებები მიღებულ იქნეს უშუალო დემოკრატიულად ლეგიტიმირებული პარლამენტის მიერ. BVerfG, NJW 1972, 1504; 1973, 451; 1990, 1471 (1472); Grzeszick, in:Maunz/Dürig, GG, 2021, Art. 20, Rn. 101.

<sup>43</sup> Michael/ Morlok, Grundrechte, 7. Aufl. 2020, Rn. 578.

<sup>44</sup> Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1999, Rn. 318.

<sup>45</sup> იქვე Rn. 72.

<sup>46</sup> Kühn/Wank, Helm oder Glaube?, JURA 2014, 94, 101.

<sup>47</sup> Bellardita/ Neureither, Zwischenprüfungsklausur - Öffentliches Recht: Turban statt Helm?, JuS 2005, 1000, 1004.

<sup>48</sup> Sachs, Grundrechte: Religionsfreiheit und allgemeine Gesetze, JuS 2020, 376, 377.

<sup>49</sup> Sinder, Motorradhelmpflicht für Turbanträger, Besprechungsaufsatz zu BVerwG, Urt. v. 04. 07. 2019 – 3 C 24.17 –733, JURA 2020, 729, 733.



გარეშეა, რომ ჩაფხუტის გარეშე მართვისგან გამონეშეული სხეულის მიძიმე დაზიანებები სერიოზული შედეგების მომტანი იქნება საზოგადოებისთვის.<sup>50</sup> შესაბამისად, არაპირდაპირი მითითება უბრალო ან შემოსაზღვრულ თვითსაფრთხეზე (თვითდაზიანებაზე) არარელევანტურია. მიუხედავად ამისა, კონკრეტულ შემთხვევაში არაა გამორიცხული დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვანი რედუქცია, როდესაც მოსარჩელე მოტოციკლით სარგებლობაზე სრულადაა დამოკიდებული, თუმცა წარმოდგენილი მოსარჩელე ფლობდა როგორც ავტომობილის მართვის მოწმობას, ისე სატვირთო ავტომობილს.<sup>51</sup>

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ორგანოები ყოველთვის უარს ამბობენ სარჩელის განხილვაზე, როდესაც ეს ეხება უსაფრთხოების მიზნებიდან გამომდინარე რელიგიურ სამოსზე სავადებულო და დროებით უარის თქმას.<sup>52</sup> წარმოდგენილ გადანყვეტილებათნ კავშირში განსაკუთრებით საინტერესოა ერთერთი მათგანი: ინგლისში მცხოვრები სიქჰის მიმდევარი ასაჩივრებდა მოტოჩაფხუტის ვალდებულებას<sup>53</sup> და მიუთითებდა რელიგიის თავისუფლების დარღვევაზე.<sup>54</sup> ადამიანის უფლებათა კომისიამ დაადგინა, რომ დამცავი ჩაფხუტის მოთხოვნა წარმოადგენს აუცილებელი უსაფრთხოების ღონისძიებას მოტოციკლის მძღოლისთვის და მსგავსი ჩარევა გამართებულია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 9 II მუხლის შესაბამისად.<sup>55</sup> ფედერაციული ად-

მინისტრაციული სასამართლოსგან განსხვავებით, კომისიას არ შეუძლია, რა გავლენა აქვს ჩაფხუტს მესამე პირებზე, აქედან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ ფედერაციული ადმინისტრაციული სასამართლოს გადანყვეტილება უფრო მეტად არგუმენტირებულია. მიუხედავად ამისა, ნათელია, რომ რელიგიის თავისუფლება გენერალურ უპირატესობას ყოველთვის არ კარგავს, არამედ დამოკიდებულია კონკრეტულ გარემოებებზე. როდესაც მოსარჩელის საჭიროება სხვა გზითაც, მოცემულ შემთხვევაში სატვირთო ავტომობილის მეშვეობით, მიიღწევა, მისი ზოგადი უპირატესობა გამოირიცხება.

**3.2. დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვანი რედუქცია ძირითადი კანონის 3 I მუხლის საფუძველზე**

დისკრეციული უფლებამოსილების რედუქცია ასევე შეიძლება მოხდეს ძირითადი კანონის 3 I მუხლის შესაბამისად, ადმინისტრაციული ორგანოს თვითბოჭვის საფუძველზე.<sup>56</sup> ამ მხრივ უნდა განვასხვავოთ გათავისუფლების მოთხოვნები ჯანმრთელობისა და რელიგიური საფუძველების მიხედვით. პირველ შემთხვევაში, დისკრეციული უფლებამოსილება ნულამდე დაიყვანება არა ავტომატურად,<sup>57</sup> არამედ ეს დამოკიდებულია ჯანმრთელობის გამო დამცავი ჩაფხუტის ტარების შეუძლებლობაზე. ფედერაციული ადმინისტრაციული სასამართლო ასევე არ გამორიცხავს რელიგიური საფუძველებით საგამონაკლისო ნებართვის გაცემას, უფრო მეტად მას უკავშირებს მოტოციკლის მართვის ფაქტობრივ აუცილებლობას.<sup>58</sup> ამდენად, მოცემულ შემთხვევაში, თანასწორობის პრინციპიდან გამომდინარე, დისკრეციული უფლებამოსილების შემცირება სახეზე არ გვაქვს.

<sup>50</sup> BVerfG, Beschl. v. 26. 01.1982 – 1 BvR 1295/80 –, BVerfGE 59, 275-279, Juris, Rn. 20- Schutzhelmpflicht.  
<sup>51</sup> BVerwG, Ur. v. 04.07.2019 – 3 C 24/17 –, BVerwGE 166, 125-132, Juris, Rn. 16- Motorradhelmpflicht für Turbanträger.  
<sup>52</sup> Guide on Article 9 of the Convention – Freedom of thought, conscience and religion, 95, [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_9\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_ENG.pdf) (უკანასკნელად გადამონმებულია 9.10.2021).  
<sup>53</sup> 1988 წლიდან სიქჰის მიმევრები გათავისუფლდნენ მოტოჩაფხუტის ვალდებულებისგან. იხ. Steger, Kleidung und Recht oder: Kämpfe um Kopftuch, Turban und andere Kleidungsstücke, 2008, 96, [http://othes.univie.ac.at/4914/1/2009-03-04\\_0351623.pdf](http://othes.univie.ac.at/4914/1/2009-03-04_0351623.pdf) (უკანასკნელად გადამონმებულია 9.10.2021).  
<sup>54</sup> EKMR, Beschl. v. 12.07.1978-7992/77 X. gg. Vereinigtes Königreich, S. 234, ECLI: CE: ECHR:1978:0712DEC000799277.  
<sup>55</sup> იქვე S. 235.

<sup>56</sup> BVerwG Beschl. v. 13.11.2014, 10 B 59/14, Juris, Rn. 10.  
<sup>57</sup> შეად. Ternig, Auf den Schutzhelm kann nicht aus religiösen Gründen verzichtet werden, NZV 2017, 496.  
<sup>58</sup> BVerwG, Ur. v. 04.07.2019 – 3 C 24/17 –, BVerwGE 166, 125-132, Juris, Rn. 9 - Motorradhelmpflicht für Turbanträger.

#### IV. დასკვნა

გერმანიის ფედერაციული ადმინისტრაციული სასამართლოს გადაწყვეტილება საბოლოო ჯამში მოწონებას იმსახურებს. სასამართლო მესამე პირთა დაცვას იმ ფარგლებში ითვალისწინებს, რამდენადაც მოტოციკლის სარგებლობაზე სიქჰის მიმდევარი სავალდებულოდ დამოკიდებული არაა. აქედან გამომდინარე, დისკრეციული უფლებამოსილების შემცირებისთვის მხოლოდ დათქმის გარეშე უზრუნველყოფილ რელიგიის თავისუფლებაზე ზოგადი მითითება არასაკმარისია.

*თამარ შავგულიძე*

#### ► 2 - 9/2021

#### პარტნიორის უფლება, გაეცნოს საზოგადოების დოკუმენტაციას

საზოგადოებას არ შეუძლია, პარტნიორის ინფორმაციის მიღების უფლებას შეაგებოს საგადასახადო კოდექსის 43 I ვ) მუხლი იმაზე მითითებით, რომ დოკუმენტაციის შენახვის ამ კოდექსით დადგენილი სამწლიანი ვადა უკვე გასულია.

*„მენარმეთა შესახებ“ კანონის 3 X მუხლი  
საგადასახადო კოდექსის 43 I ვ) მუხლი*

უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 2 აგვისტოს განჩინება N ას-1571-2018

**განჩინების რეზიუმე:** პარტნიორმა აღძრა სარჩელი საზოგადოების წინააღმდეგ იურიდიული და საბუღალტრო დოკუმენტაციის გადაცემის მოთხოვნით. მოპასუხემ სარჩელი არ ცნო და მიუთითა, რომ მზად იყო, მოპასუხისთვის ადგილზე გაეცნო საწარმოში არსებული ბოლო ერთი წლის დოკუმენტაცია. მოპასუხის პოზიციით, არ არსებობდა საზოგადოების ვალდებულება, შეენახა საზოგადოების საქმიანო-

ბის ამსახველი დოკუმენტაცია 3 წელზე მეტი ვადით, რადგან სწორედ ეს ვადაა დადგენილი საგადასახადო კოდექსის 43 I ვ) მუხლით გადასახადით დაბეგვრის ობიექტის დადგენისთვის აუცილებელი დოკუმენტის შენახვისთვის. მოპასუხის მითითებით, სრული დოკუმენტაცია საწარმოს აღნიშნული ვადის გასვლის გამო აღარ აქვს შენახული, ხოლო არსებული დოკუმენტაციის ასლის გადაღება და მოსარჩელისთვის მიწოდება ხარჯებთანაა დაკავშირებული. პირველი ინსტანციის სასამართლომ სარჩელი დააკმაყოფილა, რაც სააპელაციო სასამართლომ ძალაში დატოვა იმაზე მითითებით, რომ საგადასახადო კოდექსის 43 I ვ) მუხლის მიზანს არ წარმოადგენს საზოგადოების პარტნიორის უფლების 3 წლით შეზღუდვა. მოპასუხის საკასაციო საჩივარი უზენაესმა სასამართლომ დაუშვებლად ცნო.

**კომენტარი:** იმის მართებული აღნიშვნის მიუხედავად, რომ საგადასახადო კოდექსის კონკრეტული მიზნისთვის შექმნილი ნორმის სხვა დანიშნულებისამებრ გამოყენება დაუშვებელია, უზენაესი სასამართლო არ აქცევს ყურადღებას მოპასუხის მიერ გაჟღერებულ სხვა კონტრარგუმენტებს, რომელთა გადაწყვეტა აუცილებელი იქნებოდა პარტნიორის უფლებამოსილების საზღვრების დასადგენად. აბსტრაქტული მითითება „მენარმეთა შესახებ“ კანონის 3 X მუხლზე, რომელიც პარტნიორის არაქონებრივი უფლებების დამფუძნებელ ნორმას წარმოადგენს, არაფრის მთქმელია მოპასუხე საზოგადოების მიერ წამოჭრილ კითხვებთან მიმართებით. პარტნიორის უფლებიდან, მიიღოს ინფორმაცია, შეუძლებელია გამოყვანა იმისა, რა ვადით არის საზოგადოება შებოჭილი, შეინახოს მის საქმიანობასთან დაკავშირებული ნებისმიერი დოკუმენტაცია. მეტიც, თუნდაც უზენაეს სასამართლოს არ ჰქონოდა პასუხი აღნიშნულ კითხვაზე, ეს ჯერ კიდევ არ ნიშნავს, რომ ვადაში მაინც არაფერი რჩებოდა გადასაწყვეტი - თუკი საზოგადოება მიუთითებს, რომ მას დოკუმენტაციის ნაწილი საერთოდ აღარ გააჩნია, სარჩელის სრული მოცულობით დაკმაყოფილება ნიშნავს იმთავითვე ცალსახა შედეგთან შე-

რიგებს, რომ გადაწყვეტილება, სულ მცირე, ნაწილობრივ ვერ აღსრულდება.

მეორე საკითხი, რომელზეც პასუხი განსახილველ განჩინებაში არ ჩანს, არის ის, თუ ვინ უნდა გაიღოს დოკუმენტაციის ასლების გადაღებისა და ტრანსპორტირების ხარჯები. რა თქმა უნდა, ამაზეც რაიმე დასკვნის გაკეთება შეუძლებელია მხოლოდ და მხოლოდ იმის საზღვარსა, რომ პარტნიორს, ზოგადად, საზოგადოებასთან დაკავშირებული ინფორმაციის მიღების უფლება აქვს - ამგვარი უფლების არსებობა არ მოიაზრებს დოკუმენტაციის ასლების

მიღებას საზოგადოებისთვის შესაბამისი ხარჯების ანაზღაურების გარეშე. მაგალითად, არც მხარისთვის მინიჭებული საქმის მასალების ასლების გადაღების უფლება (სსკ-ის 83 I მუხლი) ნიშნავს იმას, რომ მხარეს არ ევალება, გადაიხადოს ასლების გადაღების მოსაკრებელი. მოცემულ შემთხვევაშიც უფრო ლოგიკური ჩანს, რომ ნორმის დუმილი ხარჯების ანაზღაურებასთან დაკავშირებით ჩაითვალოს ხარჯის გაღების ტვირთის პარტნიორისთვისა და არა საზოგადოებისთვის დაკისრებად.

ნინო ქავჭავაძე