

საქართველი

N 0868-4537

2001

F244
2001

№ 11



მეცნიერება

კულტურისტიკა

პრაქტიკა

საქართველო, თბილისი



ჟურნალ «სამართლის» სპეციალური ვიზიტის ბარათი

“SAMARTALI”* journal visit-card

18584

გამოსვლის თარიღი – 1926 წელი.

სტატუსი – იურიდიული პროფილის რეცენზირებადი გამოცემა საქართველოში.

პერიოდულობა – ყოველთვიური

დამფუძნებელი – საქართველოს იურისტთა კავშირი (1999)

იურიდიული მისამართი – 380046,

საქართველო, ქ. თბილისი, რუსთაველის გამზირი 30.

ჟურნალის მიზნებია:

- ხელი შეუწყოს საქართველოში მიმდინარე სასამართლო რეფორმის განხორციელებას და მის წარმოჩენას;
- დაეხმაროს პრაქტიკოს-იურისტებს (მოსამართლეებს, პროკურორებს, ადვოკატებს, ნოტარიუსებს და სხვა) ახალი კანონმდებლობის უკეთ შემეცნებაში;
- ქართველი და უცხოელი სპეციალისტების მეშვეობით გააცნოს საქართველოს იურიდიულ საზოგადოებას საზღვარგარეთის ქვეყნებში მიმდინარე სამართლებრივი პროცესები;
- ხელი შეუწყოს მოსახლეობის სამართლებრივი კულტურისა და ცნობიერების დონის ამაღლებას;
- იურიდიული მეცნიერების, იურიდიული განათლების რეფორმირებისა და სტუდენტთა სასწავლო პროცესისათვის ხელშეწყობა.

განხორციელების ფორმები:

- ქართველ და უცხოელ იურისტ მეცნიერთა და პრაქტიკოს-იურისტთა შემოქმედებითი პროდუქციისა და მათი საქმიანობის ამსახველი მასალების გამოქვეყნება;
- ნორმატიული მასალის გამოქვეყნება და ახალი კანონმდებლობის პროპაგანდა;
- ადამიანის უფლებათა ევროპის სასამართლოსა და საქართველოს საერთო სასამართლოების გადაწყვეტილებების გამოქვეყნება;
- სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა;
- ფიზიკური და იურიდიული პირებისათვის გათვალისწინებული იურიდიული კონსულტაციების გამოქვეყნება;
- სასწავლო და აკადემიური მასალის გამოქვეყნება.

Date of issuance – year 1926

Status – the reviewed legal-profile edition in Georgia

Periodicity – 12 editions annually

Founder – Georgian Lawyers Union (1999)

Legal address – 380046, Rustaveli 30, Tbilisi, Georgia

Objectives of the journal are:

- To promote effectuation of the judicial reform which is under way in Georgia;
- To assist practician lawyers (judges, prosecutors, advocates, notaries and others) in better cognition of new legislation;
- To get Georgian legal society acquainted with the judicial process in foreign countries by means of Georgian and foreign specialists.
- To promote raising legal culture and legal consciousness of the population;
- To promote reforms of legal science and legal education and to foster students' study process.

Forms of effectuation

- Publication of materials resembling activity and creative production of Georgian and foreign scientist and practician lawyers;
- Publication of normative materials and propaganda of new legislation;
- Publication of decisions rendered by the European Court of Human Rights and by Georgian courts;
- Judicial practice review;
- Publication of legal consultations foreseen for juridical and natural persons;
- Publication of studying and academic materials.

* Term “SAMARTALI” in English means “Law”



«სამართალი»

“SAMARTALI”

სამეცნიერო-პრაქტიკული ჟურნალი

Scientific-practical juridical journal

№11, 2001 წელი

ISSN 0868-4537

© შპს ჟურნალი „სამართალი“, 2001 წ.

მთავარი რედაქტორი
პაატა ცნობილაძე

მთავარი რედაქტორის მოადგილე
გელა ბერძენიშვილი

EDITOR IN-CHIEF
PAATA TSNOBILADZE

VICE-EDITOR IN-CHIEF
GELA BERDZENISHVILI

სარედაქციო საბჭო:
EDITORIAL COUNCIL:

რომან შენგელია – (თავმჯდომარე)
ლევან ალექსიძე
ბესარიონ ზოიძე
გივი ინჭკირველი
თევდორე ნინიძე
ნუგზარ საჯაია
მინდია უგრეხელიძე
ლადო ჭანტურია
ჯონი ხეტურიანი

ROMAN SHENGELIA - (chairman)
LEVAN ALEKSIDZE
BESARION ZOIDZE
GIVI INTSKIRVELI
TEVDORE NINIDZE
NUGZAR SADJAIA
MINDIA UGREKHELIDZE
LADO CHANTURIA
JOHN KHETSURIANI

სარედაქციო კოლეგია:
EDITORIAL BOARD:

გელა ბერძენიშვილი
ნინო გვენეტაძე
მზია ლეკვეიშვილი
ვალერიან მეტრეველი
გიორგი ტყეშელიაძე
შალვა ჩიკვაშვილი
პაატა ცნობილაძე
გია ხუბუა

GELA BERDZENISHVILI
NINO GVENETADZE
MZIA LEKVEISHVILI
VALERIAN METREVELI
GEORGE TKESHELIADZE
SHALVA CHIKVASHVILI
PAATA TSNOBILADZE
GIA KHUBUA

რედაქციის მისამართი: 380046 თბილისი, ძმები ზუბალაშვილების №32
(შესასვლელი არსენას №21-დან).

ტელ: 92 09 37 (222)



სადღეისო თემა

არჩილ ლორია – ადვოკატი მოქალაქეთა სამსახურში უნდა იყოს5

საკონსტიტუციო სამართალი

პაატა ცნობილაძე – კანონშემოქმედების მეთოდოლოგიური საფუძვლები10

გოჩა ფიფია – სახელმწიფო და ადგილობრივი ორგანოების ურთიერთობის პრინციპები და მოდელები16

ვაჟა გურგენიძე – პოლიტიკური სისტემის ფუნქციები და მათი რეალიზაციის ტექნოლოგია სტაბილური საზოგადოების და გარდამავალი პერიოდის პირობებში20

სამოქალაქო სამართალი, პროცესი

ვალერი ხრუსტალი – გადაწყვეტილების კანონიერების შემოწმება საკასაციო სასამართლოს მიერ24

ნანა ყურუა – ცესია ახალი სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით27

ზვიად გაბისონია – საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუსის განსაზღვრის პრობლემა31

დავით კეკეაძე – სააპელაციო საჩივრის დასაშვებობა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო სამართალში35

ირაკლი ბურდული – სააქციო საზოგადოების დაფუძნების სახეები და „წინარე საზოგადოების“ პრობლემა (ავსტრიულ-გერმანული სამართლის მაგალითზე)38

სისხლის სამართალი, კრიმინოლოგია

ელიკო წიკლაური, ხათუნა კაპანაძე – გერმანიაში დსთ-დან გვიანგადმოსახლებულ მიგრანტთა შორის დამნაშავეობის პრობლემები46

დავით წულაია – ეკონომიკურ სფეროში დანაშაულობის ცნების საკითხისათვის51

ანზორ გაბიანი, ლალი ღვინეაძე – არამართლზომიერი ქცევა “ქუჩის” მოზარდებში (სოციოლოგიური გამოკვლევის შედეგების მიხედვით)55

Today's theme

Archil Loria – The lawyer should serve for citizens 5

Constitutional Law

Paata Tsnobiladze – The methodological bases of law-creation 10

Gocha Pipia – The principles and models of the relationship between the State and local bodies..... 16

Vaja Gurgenidze – The functions of political systems and the technology of its realization under the conditions of stable society and transition period..... 20

Civil Law, Procedure

Valeri Khrustali – Control of legality of the decision of appeal court 24

Nana kurua – zesia according the new civil code 27

Zviad Gabisonia - The problem of the juridical person involved in the invests argument 31

David Kekenadze – The permission of appeal complaint in Georgian civil processional law 35

Irakli Burduli –The types of joint stock company and the problem of “previous company” 38

Criminal Law, Criminology

Eliko Tsiklauri, Khatuna Kapanadze – The problem of crime between later migrants from ISC in Germany 46

David Tsulaia – For the question of notion of the crime in economical sphere 51

Anzor Gabiani, Lali Gvinepadze – Nonrightful behavior of “street” teenagers (on the base of sociological interrogation) 55

ომარ მინდაძე, რუსუდან ჩაჩხიანი –
უდანაშაულობის პრეზუმფციის პრინციპის
განხორციელების პრობლემა საერთაშორისო და
ქართულ სამართალწარმოებაში 58

ედიშერ ფუტკარაძე – დეფენზიური
უკიდურესი აუცილებლობა გერმანულ
სისხლის სამართალში 62

ალექსანდრე კვაშილავა –
სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის
საფუძველი საქართველოს ახალი
სისხლის სამართლის კოდექსის
მიხედვით 65

ირაკლი ხუცურაული – შარიათი:
მუსლიმანური რელიგიის სამართლებრივი
საკითხები 68

სისხლის სამართლის პროცესი,

კრიმინალისტიკა

იური გაბისონია – აღკვეთის ღონისძიების
გამოყენების ფაქტობრივი საფუძვლის
პრობლემატიკის ზოგიერთი აქტუალური
ასპექტი (შედარებითი ანალიზი) 77

პაატა კობალაძე – პროკურორის
საბრალდებო სიტყვის
ზნეობრივ-ეთიკური საკითხები 82

საერთაშორისო სამართალი

როლფ კნიპერი – საერთაშორისო
კაპიტალის მოძრაობისა და ანგარიშგების
საერთაშორისო სამართლებრივი
რეგულირების ელემენტები 85

მერაბ (ვეფხია) გვარამია – XIX საუკუნის
მეორე ნახევარში არსებული თეორიების
ზეგავლენა ექსტრადიციის ინსტიტუტის
ჩამოყალიბებაზე 88

სახელმწიფოსა და სამართლის

ისტორია, თეორია

რევაზ რიყამაძე – სახელმწიფოებრივი
მართლშეგნების ცნება 93

ინფორმაცია

„ადვოკატთა შესახებ“ საქართველოს კანონის
შემდგომი სრულყოფისათვის 95

რეზიუმე 105

Omar Mindadze, Rusudan Chachkhiani –
The problem of realization of the principle -
presumption of innocence in Georgian and
international law 58

Edisher Putkaradze - The defensive
extreme in German felony 62

Alexandre Kvashilava - The base of
felony responsibility according to the new
code of Georgian felony 65

Irakli Khutsurauli –Shariat: the lawful
questions of Muslim religion” 68

Criminal Procedure,

Criminalistics

Iuri Gabisonia – Some actual aspects of the
base of usage the prohibitive actions
(comparative analyses) 77

Paata Kobaladze – “The moral-ethical
questions of prosecutor’s charge word” 82

International Law

Rolf Kniper – The elements of lawful
regulation of international capital and account ... 85

Merab (Vepkhia) Gvaramia – The influence
of theories on the developing of the institute
of extradition in the second part of
XIX century 88

History of State and Law,

Theory

Revaz Ridgamadze – The notion of state
right -conciseness 93

Information

For further perfection the Georgian law –
“about lawyers” 95

RESUME 105

ს ა ლ ე ი ს ო თ ე მ ა

არჩილ ლორია

აღვოკატი მოქალაქეთა სამსახურში უნდა იყოს

თითქმის ათი წელია საქართველოში მიმდინარეობს მუშაობა ადვოკატთა საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობის შესაქმნელად. როგორც იქნა, 2001 წლის 20 ივნისს პარლამენტმა შესძლო „ადვოკატთა შესახებ“ კანონის მიღება. სამწუხაროდ, ხელისუფლების უმადლეს ეშელონებში გამეფებულმა აშბიციისა და სხვათა აზრის უგულვებელყოფამ ხელი შეუშალა საკითხით დაინტერესებულ მაღალკვალიფიციურ იურისტთა, მათ შორის, ადვოკატთა კანონპროექტის მომზადებაში სერიოზული მონაწილეობის მიღებას. ამან ის შედეგი გამოიღო, რომ ასე ნაწილობრივ კანონი აშკარად ვერ შეესაბამება დღეისათვის საჭირო დონეს. მისი ნორმები არამც თუ სხვა კანონებსა და საყოველთაოდ მიღებულ პრინციპებს, ხშირად ერთმანეთსაც კი ეწინააღმდეგებიან. ალბათ ამაზე თქვენს ბერძნებმა: „ნუ ვიჩქარით სწრაფად, ვიჩქაროთ ნელა“. მაგრამ ჩვენს კანონს ეს არ შეეხო. ოთხმოციანი წლების შემდგომ თავი არ შეგვიწუხებია ადვოკატურის სფეროში არსებული ნორმატიული ბაზის გასაახლებლად. ბოლოს კი მოკლე ვადაში მიიღეს აქტი, რომელსაც „მაღალი პრეტენზია“ გაჩნია კანონის სახელის ტარებაზე. ასეთი აჩქარების მიზეზთა კვლევა ცალკე მსჯელობის საგანია, ამჟამად კი გვინდა მხოლოდ კანონის სადავო მომენტებზე შევიჩვიოთ.

როგორც ცნობილია, კანონის მიღებამდე ძირითადი აქცენტი გადატანილი იყო ადვოკატთა მიერ გამოცდების ჩატარების საკითხზე, რეფორმის ამ საცოდავ და ერთადერთ ფორმაზე, რომელიც თავის თავში იტევს მთელი რეფორმის 99%-ს. ამით მოღუნდა ყურადღება კანონში არსებულ სხვა არანაკლებ საინტერესო დეტალებზე.

თავისთავად გამოცდა ან ტესტირება, როგორც ეს ადვოკატთა შესახებ კანონითაა გათვალისწინებული, არაფრის მომცემი და გაუმართლებელი პროცედურაა. თუ როგორი წარმატებით დაგვირგვინდა „სასამართლო-სამოქალაქო“ რეფორმა, ყველასათვის ცნობილია და, ვფიქრობ, დავის საგანი არ უნდა იყოს. ფაქტი ჯიუტია, საქართველოს ხელისუფლებამ ვერ ნახა გამოცდების გარდა სხვა გამოსავალი გარდაქმნათა განსახორციელებლად და მოედო ქვეყანას „გამოცდობიანია“, რომელიც, როგორც სხვა „მანები“, არცთუ უხიფათო დეადებაა.

რაც შეეხება საადვოკატო საქმიანობას, აქ გამოცდის ჩატარება მიუღებელია. მინდა მოვიშველიო „ადვოკატთა შესახებ“ კანონის პირველი მუხლის მე-2 პუნქტში

მოცემული ერთ-ერთი ნამდვილად ღირებული პოსტულატი, რომლის თანახმადაც „ადვოკატი არის თავისუფალი პროფესიის პირი“. გამოდის თავისუფალი პროფესია რომ აუირჩიოთ, გამოცდა (ტესტირება) უნდა გავიართოთ. თანაც, საწყის ეტაპზე ეს გამოცდა სახელმწიფო ორგანომ უნდა მიიღოს, რომელიც ასევე სახელმწიფო ორგანოს - იუსტიციის საბჭოს წარდგინებით იქმნება საქართველოს პრეზიდენტის მიერ (იხ. მუხ. 40). სად არის აქ პროფესიის თავისუფლება? ხოლო თუ ეს არ ზღუდავს თავისუფლებას, მაშინ კეთილი ინებონ და გამოცდები ჩააბარონ სხვა თავისუფალი პროფესიის წარმომადგენლებმაც, მათ შორის ხელოვნების მუშაკებმაც. ეს კი, ძალიან რბილად რომ ვთქვათ, ცენზურის ტოლფასია.

ამავე კანონის¹ მე-11 მუხლი აწესებს ადვოკატთა სპეციალიზაციას საერთო, სამოქალაქო ან სისხლის სამართლებრივი დარგობრივი მიმართულებით. ნებისმიერ, ვისაც ზერელე წარმოდგენა გააჩნია სამართალზე, მოუხსენება, რომ სამართლის დარგები „ჩინეთის“ კედლით როდი არიან ერთმანეთისაგან გამიჯნულნი. ხშირია შემთხვევები, როცა ერთი დარგის ხაზით საკითხის განხილვისას სამართლის სხვა დარგის ნორმების გამოყენებაც ხდება საჭირო, მაგ., ადმინისტრაციული სამართალდარღვევა მიჯნაზე დანაშაულის ან სისხლის სამართლისა და ადმინისტრაციულ საქმეებს შეიძლება ქონებრივი საკითხებიც დაერთოს და სხვა. რა ქნას ამ შემთხვევაში მოქალაქემ? სულ ცოტა 2-3 სხვადასხვა კვალიფიკაციის ადვოკატის აყვანა დასჭირდება, რაკი ცალკე ადვოკატებს აკერძალებათ სხვა დარგში მუშაობა. ეს კი რა თანხებთან იქნება დაკავშირებული ადვილი წარმოსადგენია. შესძლებს ამას თუნდაც პირობითად საშუალოდ მიჩნეული ფენა? რა თქმა უნდა, ვერ შესძლებს. პენსიონერებზე და სხვა სოციალურად დაუცველ პირებზე საუბარიც ზედმეტია.

ამასთან, ადვოკატი საჯარო მოხელე არ არის, ამდენად მის მოქმედებაზე სახელმწიფო არც მატერიალურად და არც სხვაგვარად პასუხს არ აგებს. ადვოკატის საქმიანობა ემყარება შეჯიბრებითობის (კონკურენციის) პრინციპს, დაკავშირებულია გამართლებულ რისკთან და ამიტომ იგი ვალდებული არ არის ვინმეს გამოცდა ჩააბაროს.

1 აქ და შემდგომ იგულისხმება კანონი „ადვოკატთა შესახებ“.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, უნდა გაუქმდეს კანონის მე-11 მუხლი და შესაბამისი ცვლილებები შევიდეს სხვა მუხლებში, რომლებშიც ტესტირება არის ნახსენები.

მრავლისმეტყველია კანონის სათაურიც. სამართალდაცვით სფეროში არსებული ისეთი კანონებისაგან განსხვავებით, როგორც კანონი „საერთო სასამართლოების შესახებ“, „პროკურატურის შესახებ“, „პოლიციის შესახებ“, საადვოკატო საქმიანობის მარეგულირებელ საკანონმდებლო აქტს ეწოდება კანონი „ადვოკატთა შესახებ“ და არა ადვოკატურის ან საადვოკატო საქმიანობის შესახებ. ეს კიდევ ერთხელ უსვამს ხაზს იმ გარემოებას, რომ ადვოკატობა თავისუფალი პროფესიაა და ადვოკატთა ორგანიზაცია (ასოციაცია), დანარჩენ სამართალდამცავ ორგანოებთან განსხვავებით, არ განიხილება სახელმწიფოს მართვის ობიექტად, ე.ი. ისეთ ორგანოდ, რომლის საქმიანობაც სახელმწიფოს უშუალო კონტროლის ქვეშ წარმართება. ეს კიდევ ერთხელ ადასტურებს იმ პოზიციას, რომ ადვოკატი ანგარიშვალდებული არ არის სახელმწიფოს წინაშე თავის საქმიანობაში და ასაბუთებს ჩვენს მიერ ზემოთ მოტანილი მოსაზრების საფუძვლიანობას. სამწუხაროდ, პირველ მუხლში მოცემული ასეთი სწორი მიდგომა, შემდგომში, კანონის მთელი რიგი მუხლებით არის იგნორირებული, რაც კანონს წინააღმდეგობრივად, თავის თავთან კოლიზირად წარმოაჩენს.

სადავო კანონის პირველი მუხლის მე-2 ნაწილში და მე-10 მუხლში მოცემული დებულებები. ჯერ ერთი, ორივე ნორმა დეფინიციური ხასიათისაა და ერთი და იგივე საკითხზე – ვინ არის ადვოკატი? – ორი დეფინიცია საჭირო არ არის. ამასთან, პირველი მუხლის მეორე ნაწილით „ადვოკატი არის თავისუფალი პროფესიის პირი, რომელიც ემორჩილება მხოლოდ კანონსა და პროფესიული ეთიკის ნორმებს და შეყვანილია საქართველოს ადვოკატთა ერთიან სიაში“. ამ განმარტებას ერთგვარად არ ეთანხმება და დამატებით განსხვავებულ მოთხოვნებს ითვალისწინებს მე-10 მუხლი. კერძოდ, ადვოკატი შეიძლება იყოს პირი, რომელსაც აქვს უმაღლესი იურიდიული განათლება, გავლელი აქვს ტესტირება, დადებული აქვს ადვოკატის ფიცი და აქვს იურიტად ან ადვოკატის სტაჟირად მუშაობის არანაკლებ 1 წლის სტაჟი. თანაც, არ არის განზრახ მძიმე დანაშაულისათვის ნასამართლვე პირი, რომელსაც მოხსნილი ან გაქარწყლებული არა აქვს ნასამართლობა. როგორც ხედავთ, ეს ორი მუხლი გარკვეულწილად წინააღმდეგობრივია: პირველი სხვა მოთხოვნებს წაუყენებს ადვოკატს, მეორე კი სხვა მოთხოვნებს. რაც მთავარია, ასეთ განმარტებებს გაურკვეველობა და უხერხულობა მოაქვს. საქმე ისაა, რომ კანონი გამოქვეყნებიდან ანუ 2001 წლის 6 ივლისიდან² ძალაშია და ამ მხრივ, 46-ე მუხლის თანახმად, რაიმე შეზღუდვა 1-ელ და მე-10 მუხლებს არ უწესდებათ განსხვავებით მე-9 და 32-ე მუხლებისაგან. მაშასადამე, დღეისათვის ადვოკატად უნდა ჩაითვალოს მხოლოდ ის პირები, რომლებიც აკმაყოფილებენ კანონის პირველი და მე-10 მუხლის მოთხოვნებს. მაგრამ ადვოკატთა მიერ ფიცის დადება, ერთიანი სიის შედგენა და ა.შ. ტესტირების გავლის შემდეგ მოხდება. ხოლო თუ როდის ჩატარდება იგი და როდის მოგროვდება პირველი 100 „ჭეშმარიტი“ ადვოკატი, ჯერჯერობით უცნობია. გამოდის, რომ, ამ კანონის დეფინიციებიდან გამომდინარე, საქართველოში ადვოკატი აღარ გვყავს. არადა სისხლის სამართლის პროცესში

ცნობილია შემთხვევები, როცა საქმეში ადვოკატის მონაწილეობა აუცილებელია (სსსკ 81-ე მუხლი). ხოლო თუ ეჭვმიტანილი ან ბრალდებული მოთხოვს დამცველად ადვოკატის აყენას, ყველა შემთხვევაში საქმის წარმოებაში მისი მონაწილეობა აუცილებელი ხდება. ვინაიდან, ახალი კანონის მიხედვით, ჩვენ ჯერ კიდევ არ გვყავს ადვოკატები, სისხლის სამართლის საქმეთა დიდი უმარველესობა 2001 წლის 6 ივლისიდან გაურკვეველდრომდე კანონმდებლობის უხეში დარღვევით წარმართებოდა და წარმართება და მათი შედეგებიც ბათილად უნდა იქნეს ცნობილი.

შექმნილი მდგომარეობიდან გამოსავალი ის არის, რომ დაიხვეწოს კანონის ტექსტი. კერძოდ, პირველი მუხლის მე-2 პუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად: „ადვოკატი არის იურიტი – თავისუფალი პროფესიის პირი, რომელიც ემორჩილება მხოლოდ კანონს და საადვოკატო საქმიანობას ახორციელებს მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად“. ამ რედაქციით გათვალისწინებული იქნება არა მარტო „ადვოკატთა შესახებ“ კანონის, არამედ სხვა ნორმატიული აქტების, მათ შორის საპროცესო კანონმდებლობის მოთხოვნებიც და თავიდან აგვაცილებს შემდგომ გაუგებრობებს. ხოლო მე-10 მუხლის პირველი პუნქტი უნდა გაუქმდეს.

შინაარსობრივად გაუგებარია კანონის მე-2 მუხლის ბოლო წინადადება, რამაც შეიძლება მისი განსხვავებული გაგება გამოიწვიოს. ამდენად იგი ან უნდა გასწორდეს, ან, რაც უფრო სწორი იქნება, საერთოდ იქნეს ამოღებული.

კანონის მე-3 მუხლში, რომელშიც საუბარია საადვოკატო საქმიანობის პრინციპებზე, ამოსაღებია „მ“ ქვეპუნქტი. იგი ადგენს მიუღებელ და გაუმართლებელ პრინციპს და აცხადებს ადვოკატის მიერ დაცვის უფლების განხორციელებაზე უარის თქმის დაუშვებლობას, გარდა ამგვარი კანონით გათვალისწინებული შემთხვევებისა. ეს კანონი კი მხოლოდ ინტერესთა შეუთავსებლობის მომენტებს განიხილავს მე-8 მუხლში. ეს არის შემთხვევები, როცა დაცვის უფლების განხორციელება არ შეიძლება. მაშასადამე ადვოკატს ალტერნატივა არ გააჩნია. მე-8 მუხლით გათვალისწინებულ პირობებში იგი არჩევანს კი არ აკეთებს, არამედ ვალდებულია უარი თქვას კლიენტთან შეთანხმებაზე მაგრამ არსებობს სხვა შემთხვევებიც, როცა ადვოკატს რეალური საფუძველი გააჩნია დაცვაზე უარის სათქმელად. განსაკუთრებით მანამ, სანამ სათანადო ორდერი გაფორმდება ან ორდერის გაფორმების შემდეგ, თუ კლიენტი არღვევს შეთანხმების პირობებს და სხვა. ზემოხსენებული პრინციპის დამკვიდრება კი უსამართლოდ შეზღუდავს ადვოკატთა თავისუფლებას, რაც ამ სფეროს დაკნინებას შეიძლება ემსახურებოდეს. აქვე შევნიშნავთ, რომ მე-3 მუხლში შეიძლება სხვა, უფრო მისაღები პრინციპის – ადვოკატის საქმიანობაში პარიტეტულობის პრინციპის შეტანა. ამდენად, „მ“ ქვეპუნქტის ამჟამინდელი რედაქცია მოუღებელია და უნდა გაუქმდეს.

ასევე გასაუქმებელია კანონის მე-9 მუხლიც, რომელიც ეხება ადვოკატის სავალდებულო დაზღვევას, კლიენტისათვის შესაძლო მატერიალური ზიანის ანაზღაურების მიზნით. ასეთი დაზღვევის შემოღება ყოველად გაუმართლებელია და კიდევ ერთი მუხრუჭია ადვოკატურის შემდგომი განვითარებისა და აღმაშენებლის გზაზე.

საქმე ისაა, რომ დღევანდელმა ეკონომიკურმა სიდუხჭირემ ადვოკატებზეც იმოქმედა. სოლიდური თანხის სადაზღვევო ფონდში ჩადება ბევრ მათგანს გაუჭირდება, ხოლო მიზერული თანხის დაწესებას აზრიც არა აქვს. ამასთან, ისე გამოდის, რომ ეს თავისუფალი პროფესია უნდა

2 იხ. „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“, №22, 6.07.2001.

იყიდო - თუ ფული არა გაქვს, ადვოკატი ვერ გახდები. არადა ადვოკატობა საარსებო სახსრების მოსაპოვებლად სჭირდება იურისტთა უდიდეს ნაწილს და არა პრესტიჟული პროფესიით თავის მოსაწონებლად. საწყისი კაპიტალის უქონლობა კი ბევრ ნიჭიერ ახალგაზრდას შეუშლის ხელს ასარეზზე გამოსვლაში და საბოლოოდ ეს პროფესია მხოლოდ ერთი მუჭა მდიდრების ხელმისაწვდომად იქცევა.

აქვე ისიც უნდა გავითვალისწინოთ, რომ ადვოკატსა და კლიენტს შორის ურთიერთობა ძირითადად კლიენტის ინიციატივით, მისი არჩევანის საფუძველზე წარმოიშობა. მაშინ, როცა ურთიერთობა ნოტარიუსთან, პროკურორთან, პოლიციელთან, ზოგიერთ სხვა მოხელესთან, ხშირად მოსამართლესთანაც მოქალაქეს მისი სურვილის გარეშე, აუცილებლობიდან გამომდინარე უხდება. ისიც ცნობილია, რომ აღნიშნულ ჩინოვნიკთა მოქმედებით კერძო პირისადმი უკანონოდ მატერიალური ზიანის მიყენების შემთხვევებიც არსებობს. ამდენად, ნოტარიუსთა მსგავსად სხვა მოხელეებიც უნდა დაეზღვიოთ, რაც ასე არ ხდება. ამასთან განზრახ ან გაუფრთხილებლობით მიყენებული მატერიალური ზიანის ანაზღაურების მექანიზმს მოქმედი კანონმდებლობა ისედაც შეიცავს და დამატებით ველოსიპედის გამოგონება საჭირო არ არის. მით უმეტეს, რომ ამ დროს მტკიცების ტვირთი ძირითადად დაზარალებულ მხარეს ანუ კლიენტს აწევს. ხოლო ადვოკატისათვის საქმის მოგება რთული იქნება და უმეტეს შემთხვევაში კლიენტი უარს იტყვის დაეზღვიოს, რაც ფაქტობრივად ნულამდე დაიყვანს სადაზღვევო თანხიდან ზარალის ანაზღაურების მოთხოვნის შემთხვევებს. მტკიცების გარეშე, პირველივე მოთხოვნით, დაზღვევიდან ყოფილი კლიენტისათვის თანხის გამოყოფა კი უსამართლობა იქნებოდა. ასეთი წესის შემოღება გააჩანაგებს ადვოკატებს და მალე ამ პროფესიის მატარებელი აღარ აუნ დარჩება. აქედან გამომდინარე, უნდა გაუქმდეს მე-9 მუხლი, 32-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი, 45-ე მუხლის მე-2 პუნქტი, 46-ე მუხლის მე-2 პუნქტი და სხვა ისეთი ნორმები, რომლებშიც ადვოკატის დაზღვევა ახეა საუბარი.

კანონის მე-14 მუხლი შეეხება ადვოკატის საქართველოს ადვოკატთა ერთიანი სიიდან გამოყვანის საფუძველებს. მათგან მხოლოდ ერთი შემთხვევა შეიძლება იყოს ადვოკატთა ასოციაციის აღმასრულებელი საბჭოს კენჭისყრით გადასაწყვეტი. ეს გახლავთ მე-14 მუხლის 1-ლი პუნქტის „ზ“ ქვეპუნქტი, რომელიც თვალისწინებს ადვოკატის ერთიანი სიიდან გამოყვანას, თუ იგი არ იხდის დადგენილ საწევრო გადასახადს. დანარჩენი საფუძველები კი აღმასრულებელმა საბჭომ უნდა მიიღოს ცნობად და ყველა შემთხვევაში გაიყვანოს პირი ადვოკატთა შემადგენლობიდან, რადგან სხვა ქვეპუნქტები ძირითადად სასამართლოს გადაწყვეტილებას ეხება. ამ უკანასკნელის გადაწყვეტილება კი შესასრულებლად სავალდებულოა ყველასათვის მთელი ქვეყნის მასშტაბით და მისი შეცვლა შეუძლია მხოლოდ სასამართლოს. ამდენად, აღმასრულებელი საბჭოს კენჭისყრა სრულიად ზედმეტია, ვინაიდან იგი განსხვავებული პოზიციას მაინც ვერ მიიღებს. აქედან გამომდინარე, მე-14 მუხლის მე-2 პუნქტი უნდა ჩამოყალიბდეს სხვაგვარად, კერძოდ, პირველი წინადადებიდან ამოღებული უნდა იქნეს ასონიშნები „ბ“ და „ვ“. მეორე წინადადებაში კი სიტყვის „ხოლო“ შემდეგ ქვეპუნქტები უნდა ჩამოითვალოს ამოღებული ქვეპუნქტების დამატებით „ა“, „ბ“, „გ“, „დ“, „ე“, „ვ“, „თ“. ამავე წინადადებიდან ამოსაღებია სიტყვები „ორივე შემთხვევაში“.

არასწორადაა ფორმულირებული მე-14 მუხლის მე-5 პუნქტიც. აქ, ალბათ, ადვოკატის ადვოკატთა ერთიანი სიიდან გამოყვანის თაობაზე აღმასრულებელი საბჭოს გადაწყვეტილების გასაჩივრებაზე უნდა იყოს საუბარი, რაც, სამწუხაროდ, სხვაგან არსად არ გვხვდება. ამიტომ ეს პუნქტი უნდა ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად: „ამ მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული გადაწყვეტილების გასაჩივრება მოხდება საერთო წესით. გასაჩივრების შემთხვევაში საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის აღმასრულებელი საბჭოს გადაწყვეტილების აღსრულება შეჩერდება სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილების გამოტანამდე“.

უწყრადღებოდ ვერ დავტოვებთ კანონის მე-18 მუხლის 1-ელ პუნქტსაც. მასში მითითებულია, რომ ადვოკატი „საადვოკატო საქმიანობის განსახორციელებლად ინდივიდუალურად ან სხვა ადვოკატებთან ერთად ქმნის საადვოკატო ბიუროს... ამხანაგობის ან იმ სამეწარმეო ორგანიზაციის ბიუროს, რომელშიც არანაკლებ 1 პარტნიორის პასუხისმგებლობა არ არის შეზღუდული“. ჯერ ერთი, ეს პუნქტი და ბევრი სხვა ნორმა ციმციმად „უცხოურად“ ქართულითაა დაწერილი, ძნელი ხდება აზრის გამოტანა. ჩნდება ეჭვი: ეს კანონიც რომელიმე უცხო ენიდან ხომ არ არის ნათარგმნი ჩვენში ბოლო დროს გავრცელებული მოდის მიხედვით და მეორეც, საადვოკატო საქმიანობა გაიგივებულია სამეწარმეო საქმიანობასთან. სამწუხაროდ, ბევრს ვერაფრით ვერ წარმოუდგენია, რომ შეიძლება სახელმწიფოში არსებობდეს იურიდიული პირი, რომელიც თავისი საქმიანობით და არა ბიუჯეტიდან ან შემოწირულობებიდან მიიღებს შემოსავალს და არ იყოს სამეწარმეო ორგანიზაცია. საკითხისადმი ასეთი მიდგომა კი არასწორია. ადვოკატობა არ არის სამეწარმეო საქმიანობა, იგი შემოქმედებითი საქმიანობაა. სამეწარმეო ორგანიზაცია იქმნება მოგების მიღების მიზნით, ხოლო ადვოკატი საქმიანობს შემოსავლის მიღებისათვის. მიუხედავად იმისა, რომ მოგება შემოსავლის ერთ-ერთი წყაროა, მისი აბსოლუტურად გაიგივება ყველანაირ შემოსავალთან არასწორია და იურისტებს ეს არ უნდა ეშლებოდეს. შესაბამისად, ადვოკატი არ შეიძლება იბეგრებოდეს მეწარმის მსგავსად. იგი უნდა იხილდეს საშემოსავლო გადასახადს სახელმწიფოს სასარგებლოდ და მცირე თანხას ადვოკატთა ასოციაციის ორგანიზაციული ხარჯებისათვის. საერთოდ, ადვოკატის დაბეგრვა რაც შეიძლება მცირე თანხით უნდა ხდებოდეს, რათა არ გაიზარდოს მომსახურების ხარჯები და მძიმე ტვირთად არ დააწევს კლიენტს. ამასთან, ტექსტში ზედმეტია სიტყვა „ამხანაგობაც“. კანონი უფლებას აძლევს ადვოკატს დამოუკიდებლად, ინდივიდუალურად ან სხვა ადვოკატებთან ერთად ვერ იამხანაგებს. ზემოთქმულიდან გამომდინარე, მე-18 მუხლის 1-ელ პუნქტში ამოღებულ უნდა იქნეს მთელი ტექსტი სიტყვების „ოფისი, კანტორა, იურიდიული ფირმა და ა.შ.“ შემდეგ და მათ ნაცვლად ჩაიწეროს შემდეგი წინადადება: „ადვოკატთა დაბეგრვა ხდება სპეციალური წესით (კანონით)“.

კანონის მე-19 მუხლის თანახმად, ადვოკატი, თავისი საქმიანობის განხორციელებისათვის, შესაბამის ორგანიზებში სათანადო მოწმობასთან ერთად წარადგენს მინდობილობას ან ორდერს. საადვოკატო საქმიანობის უფლების დამადასტურებელ მოწმობას მოხერხებულობისა და სიმოკლისათვის, სასურველია, ეწოდოს ადვოკატის მოწმობა და შეტანილი იქნას ამ მუხლის მე-2 პუნქტის ტექსტში. რაც შეეხება მინდობილობას, მას, როგორც წესი, გასცემს ნოტარიუსი. იგი ორდერზე უფრო მოხერხებული

დოკუმენტია, რადგან მინდობილობის საფუძველზე ადვოკატს შეუძლია უფრო თავისუფლად იმოქმედოს, მარწმუნებლის გარეშე გამოვიდეს სასამართლოში და დრო არ დაკარგოს ყოველ წერილმანზე კლიენტთან შეთანხმებაში. ამიტომ საჭიროა, რომ კანონის მიერ დაწესდეს ჩვეულებრივი და მინდობილობის ტოლფარდი ორდერების გაცემის შესაძლებლობა.

მთლიანად დასახეწია კანონის VI თავი, რომელიც ხშირ შემთვევებში კლიზიურ ნორმებსაც მოიცავს.

რა თქმა უნდა, საქართველოს ადვოკატთა ერთი ასოციაციის შექმნა და მის მიერ ადვოკატთა ერთიანი სიის წარმოება ამდღად დემოკრატიული ვერ არის და ამ სფეროში ცენტრალიზაციის სურვილი საბჭოური წარსულის გადმონაშთად შეიძლება ჩაითვალოს. გაცილებით უფრო დემოკრატიული იქნებოდა ერთმანეთისგან დამოუკიდებელი ცალკეული ბიუროების ან ასოციაციების შექმნა, რომლებიც მათში შემავალ წევრ-ადვოკატთა სიებს თავად აწარმოებდნენ. მაგრამ იმედი უნდა ექონიოს, რომ საქართველოს, აჭარისა და აფხაზეთის ადვოკატთა ასოციაციები მხოლოდ ორგანიზაციული საკითხებით იქნებიან დაკავებული და უხეშად არ ჩაერევიან ცალკეული ბიუროების მუშაობაში.

კანონის 21-ე მუხლის მე-2 პუნქტი და 25-ე მუხლი მიუთითებენ, რომ ადვოკატთა ასოციაციის საქმიანობის ძირითადი პრინციპები და მიმართულებები, ასევე გადაწყვეტილების მიღებისა და რეგარეშე კრების მოწვევის წესი განისაზღვრება მისი წესდებით. შემდგომ კი სხვა მუხლები დეტალურად განსაზღვრავენ ასოციაციის საქმიანობის წესს, რაც არასწორია და სამომავლოდ წესდებაში ჩასაწერიც აღარაფერი რჩება. მაგ., 24-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი იწყება სიტყვებით „სითით შემადგენლობის უმრავლესობით“, რაც უკვე მუშაობის წესის ნიშნავს და წესდებით უნდა მოწესრიგდეს. იგივე ეხება ამ პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტსა და მთელ ორ სხვა მუხლებს. 23-ე მუხლში მითითებულია, რომ ადვოკატთა ასოციაცია ქმნის სხვადასხვა სტრუქტურულ ერთეულებს და ადვოკატთა სასწავლო ცენტრს, რომლის შექმნაც, კანონის ტექსტიდან გამომდინარე, სავალდებულოდ შეიძლება მივიჩნიოთ. ესეც არასწორია. 23-ე მუხლი უნდა იყოს ზოგადი ხასიათის, ხოლო კონკრეტულად თუ რა ორგანოებს ან ერთეულებს შექმნის ადვოკატთა ასოციაცია, მისი წესდებით უნდა გაირკვეს. ამდენად, 23-ე მუხლი შეიძლება ასე ჩამოყალიბდეს: „ადვოკატთა ასოციაცია ამ კანონით განსაზღვრულ ფუნქციათა შესასრულებლად ქმნის აღმასრულებელ საბჭოს, საჭიროების შემთხვევაში კომისიებსა და სხვა სტრუქტურულ ერთეულებს, რომელთა საქმიანობაც განისაზღვრება შესაბამისი დანაყოფთა დებულებებით“.

აქვე შეინიშნავთ, რომ აღმასრულებელი საბჭოს წევრების ეთიკისა და სარევიზიო კომისიების წევრებად, მით უფრო ხელმძღვანელებად შეყვანა არასწორად მიგვაჩნია.

ტექნიკურად და იურიდიულად გაუმართავია მე-6 თავის სხვა მუხლებიც. მაგ., 27-ე მუხლის 1-ელ პუნქტში ნათქვამია, რომ ასოციაციის თავმჯდომარეს ირჩევს საერთო კრება აღმასრულებელი საბჭოს წევრებისაგან. ე.ი. ჯერ უნდა ჩატარდეს აღმასრულებელი საბჭოს 9 წევრის არჩევნები. შემდეგ კი მაშინვე დაინიშნოს თავმჯდომარის არჩევნებიც. პრობლემაა გადაჭრის მიზნით შეიძლება თავმჯდომარე საბჭოს წევრების პარალელურად ცალკე ბიულეტენით აგვერჩიოთ.

28-ე მუხლი მთლიანად წინააღმდეგობრივია. ჯერ ერთი, მე-3 პუნქტით ავტონომიური რესპუბლიკის ადვოკატთა ასოციაციის თავისი წესდებით შეუძლია თვითონ განსა-

ზღვროს ეთიკის კომისიის წევრთა რაოდენობა და არჩევის წესი, რისი უფლებაც, მე-2 პუნქტის თანახმად, საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციას არ გააჩნია. და მეორეც, ამ მუხლის მე-5 პუნქტი ეწინააღმდეგება მე-2 პუნქტს - არჩეული გამოვა არა 9, არამედ 8 წევრი. იგივე ეხება 26-ე მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებსაც.

საერთოდ, მე-6 თავში მოცემული მთელი რიგი დებულებები სრულიად ზედმეტია, ისინი ადვოკატთა ასოციაციის წესდებაში უნდა იქნენ გათვალისწინებული, კანონში მხოლოდ ადვოკატთა ასოციაციისა და აღმასრულებელი საბჭოს კომპეტენციები უნდა განისაზღვროს ზოგადი სახით.

შესწორებულია შესატანი კანონის მე-10 თავშიც, როგორც დასაწყისშივე აღვნიშნეთ, ადვოკატთა ტესტირება არასწორია. მით უმეტეს ტესტირების და ადვოკატთა ერთიანი სიაში გაწვევრიანების საკითხების ისე გადაწყვეტა, როგორც ეს კანონის მე-40 და 41-ე მუხლებითაა გათვალისწინებული, ყოველად მიუღებელია.

უპირველეს ყოვლისა, ამ მუხლში ხაზგასმით უნდა იყოს მითითებული, რომ შექმნილი საკვალიფიკაციო კომისია არის დროებითი, პირველი ტესტირების ჩატარების ვადით და ადვოკატთა ასოციაციის მოწვევის შემდეგ თვითონ ასოციაცია შექმნის საჭირო კომისიას, როგორც ეს 24-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტითა და 26-ე მუხლის მე-4 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტითაა გათვალისწინებული. წინააღმდეგ შემთხვევაში, გამოდის, რომ მე-40 მუხლი ეწინააღმდეგება 24-ე და 26-ე მუხლებს. შესაბამისად, დროებითად უნდა ჩაითვალოს მე-40 მუხლის მე-3 პუნქტში მოხსენებული ტესტირების პროგრამა, წესი და ვადები და მიეთითოს, რომ იგი ეხება პირველ ტესტირებას ხოლო 41-ე მუხლით გათვალისწინებული ადვოკატთა ერთიანი სიაში გაწვევრიანების და ერთიანი სიის შედგენის მოვალეობა, ადვოკატთა ასოციაციის შექმნამდე, უნდა დაეკისროს ამაჟამად მოქმედ საქართველოს ადვოკატთა კოლეგიას და მის პრეზიდიუმს. ასეთი პოზიციის სამართლიანობას ამავე კანონის 45-ე მუხლის 1-ლი პუნქტიც ადასტურებს. ამ პუნქტით ადვოკატთა ასოციაციის ამოქმედებამდე ძალაშია საქართველოს სსრ 1980 წლის 12 ნოემბრის კანონით დამტკიცებული დებულება „საქართველოს სსრ ადვოკატურის შესახებ“. თუ არავითარი ფუნქციები აღარ ექნებოდა გარდამავალ ეტაპზე დღეისათვის მოქმედ ადვოკატთა კოლეგიას და მის პრეზიდიუმს, რაღა საჭირო იყო ან საბჭოური პერიოდის ნორმატიული აქტის შენარჩუნება ან ამ ორგანოს გაუუქმებლად დატოვება. აშკარაა, რომ 1980 წლის 12 ნოემბრის აქტი ეწინააღმდეგება კანონის 41-ე მუხლს და კანონი მას მაინც მოქმედად მიიჩნევს, ე.ი. კანონი თავის თავს ეწინააღმდეგება (ეს უკვე მერამდენედ?).

42-ე მუხლთან მიმართებაში გაურკვეველია ავტონომიური რესპუბლიკის ადვოკატთა ასოციაციის შესაქმნელადაც 100 კაცია საჭირო თუ ნაკლები. აქ ისმის კითხვა, თუ საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია შეიქმნა, მაგრამ ავტონომიაში 100 კაცი არ მოგროვდა, იქ ისევე ძველი სისტემა დარჩება თუ როგორ იქნება?

გაუგებარია 45-ე მუხლის მე-4 პუნქტში რომელ „სახაზინო ადვოკატზე“ საუბარი. რატომ უნდა მივიღოთ კანონი „სახაზინო ადვოკატის“ შესახებ ან რა „სახაზინო ადვოკატურას“ ქმნის სახელმწიფო მმართველობის ორგანო - იუსტიციის სამინისტრო, მაშინ, როცა ადვოკატთა უზარმაზარი კორპუსი გაგვანინა? ხომ არ შემოდის ჩვენში ადვოკატ-ჩინოენიკის ინსტიტუტი? მოსამართლე ჩინოენიკია, ბრლამდეგელიც ჩინოენიკია, პოლიციელი და

გამომიბედი ასევე ჩინოვნიკებია, ახლა ადვოკატები ჩინოვნიკი უნდა გახდეს? საწყალი მოქალაქე მათ ხელში. ეს უკვე თავისუფალი პროფესია აღარაა და აშკარაა, რომ ამ კანონს ადვოკატურის აღორძინება და განვითარება აზრად არ მოსდის.

და ბოლოს, გვინდა მოკლედ შეჩერდეთ ადვოკატის პასუხისმგებლობის საკითხზე. განხილულ კანონს „მრავალ სიკეთესთან“ ერთად წითელ ზოლად გასდევს ლაიტ-მოტივი თუ როგორ დავსაჯოთ და დაეაბნაოთ ადვოკატი. მრავლისმეტყველია ის გარემოებაც, რომ 46 მუხლიან კანონში სულ ცოტა 10 მუხლი შეიცავს ადვოკატის პასუხისმგებლობის საკითხებზე მითითებებს (მუხ. მუხ. 7; 9; 14-15; 30; 32; 36). არანაკლებია იმ მუხლების რაოდენობაც, რომლებიც უამრავ აკრძალვას უწევს ექილებს, ხოლო წახალისების საკითხზე ერთი წინადადება ძლივს გაიმეტეს. ვის სჭირდება ადვოკატთა დასჯის საშუალებათა ასეთი რაოდენობით შემუშავება? ცხადია, მას, ვისაც სიმართლის ეშინია. ადვოკატი ხომ თავისუფალი პროფესიის ადამიანია. მას არც სახელმწიფო ჩინოვნიკი მართავს და არც მატერიალურად არის დამოკიდებული ოფიციალურ სტრუქტურებზე. თანაც, იგი იურიტი, ბევრ ჩახლართულ და ჩაკვარაზუნებულ საქმეში იოლად გარკვევა შეუძლია გულუბრყვილო მასივან განსხვავებით. ჰოდა, სწორედ ასეთ პირს ძალუძს დაუფარავად მიახლოს ნებისმიერ პირში სიმართლე, იბრძოდეს დაჩაგრული ადამიანის უფლებების განხორციელებისათვის და მხაგრული ბოზობას მხილებისათვის. გასაგებია, რომ ასეთი ადამიანი ბევრს არ აწყობს და მისი დაშინების მიზნით მარწუხებიც მოინახება. ალბათ ამითაა განპირობებული ადვოკატთა დისციპლინური პასუხისმგებლობის ზომათა ისეთი სიმკაცრე, რაც სისხლის სამართლის საქცილებს მოგაგონებს. ფიქრობ, ასეთი სიმკაცრე არამარტო არა-ჰუმანურია, არამედ იურიდიულადაც გაუმართლებელია. მაგ, 30-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის მიხედვით, ადვოკატი არ შეიძლება აირჩეს ეთიკის კომისიის წევრად, თუ უკანასკნელი 3 წლის მანძილზე დადებული ჰქონდა დისციპლინური სახდელი ან უკანასკნელი 5 წლის განმავლობაში ჩამორთმეული ჰქონდა საადვოკატო საქმიანობის უფლება. ყველაფერს რომ თავი დაეანებოთ, კანონმდებელს ის მაინც უნდა გახსენებოდა, რომ დისციპლინური პასუხისმგებლობა 1 წლის შემდეგ ქარწყლდება და უფრო ხანგრძლივად მოქმედების ძალა არ გააჩნია. ამიტომ ამ ქვეპუნქტში „3 წელი“ და „5 წელი“ უნდა შეიცვალოს 1 წლით.

ასევე 32-ე მუხლის მე-2 პუნქტში სიტყვები „3 წელი“ უნდა შეიცვალოს სიტყვებით „6 თვე“. ხოლო 34-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტში სიტყვები „6 თვიდან 3 წლამდე ვადით“ შეიცვალოს სიტყვებით „ერთ წლამდე ვადით“.

34-ე მუხლის მე-2 პუნქტში გაუგებარია რას ნიშნავს დისციპლინური ზემოქმედება, რითი განსხვავდება იგი დისციპლინური პასუხისმგებლობისაგან და როდის იყო ბარათები და წერილები ზემოქმედების ზომად მიჩნეული? ეს პუნქტი მთლიანად ამოსაღებია.

რაც შეეხება ადვოკატის მიერ საპროცესო ნორმების დარღვევას ან სხვა სამართალდარღვევის ჩადენას, ამისთვის პასუხისმგებლობას მოქმედი კანონმდებლობა ისედაც ითვალისწინებს, რაზეც მითითებულია კიდევ ამ კანონის 36-ე მუხლში, რომლის მიხედვითაც, „ადვოკატს სამართალდარღვევის ჩადენისათვის დაეკისრება პასუხისმგებლობა საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი საერთო წესით“. ამდენად, პასუხისმგებლობის ახალ-ახალი

სახეობების გამოგონება ადვოკატთა წინააღმდეგ საჭირო არ უნდა იყოს.

საინტერესოა კანონის 35-ე მუხლიც. მასში აღნიშნულია, რომ დისციპლინური სახდელის დადების საკითხს ეთიკის კომისია განიხილავს კოლეგიურად, 3 წევრის შემადგენლობით. რას ნიშნავს ეს? კანონის 28-ე მუხლით ეთიკის კომისია 9 წევრისაგან შედგება. მაშასადამე, პასუხისმგებლობის საკითხს გადაწყვეტს 3 წევრი ისე, რომ დანარჩენ 6 წევრს ანუ უმრავლესობას არ ევლინება? ასე არ ივარგებს და ამიტომ 35-ე მუხლის 1-ლი პუნქტიდან ამოსაღებია სიტყვები: „კომისიის 3 წევრის შემადგენლობით“.

რაკი საუბარი ეთიკის კომისიასა და ეთიკაზე ჩამოეარდა, მინდა ჩემი მოკრძალებული აზრიც გამოეთქვა. ჯერ ერთი, ამ შეჭირვებულ სახელმწიფოში, სადაც ყველას თავისი საზომი და საწყაო აქვს, სადაც უმწიფო ადამიანს თვეში ორი დღის ულუფა აქვს დანიშნული და ისიც არ ეძლევა და სადაც თვით სახელმწიფოს არ გააჩნია ელემენტარული პასუხისმგებლობის გრძნობა, ძეგლი ილაპარაკო რაიმე საერთო, ყველასათვის მისაღები ეთიკის ნორმებზე აქვე მინდა გავიხსენო გამოჩენილი მოღვაწისა და ადვოკატის - ლუარსაბ ანდრონიკაშვილის დაცვიით გამოსვლა, როცა იგი ფიზიკური ნაკლის მქონე პირს იცავდა. თავდაპირველად მისი მჭევრმეტყველება მოსამართლემ სასამართლოსადმი უპატივცემულობად, დაცინვად ჩათვალა და კინაღამ სხდომის დარბაზი დაატოვებინა ადვოკატს. მაგრამ სულ მალე გაირკვა, რომ ეს იყო არა უზნეო საქციელი, არამედ ხელოვნების რანგში აყვანილი გამოსავლის მიგნება, რამაც განაპირობა უდანაშაულო ადამიანის გამართლება. რა გქნათ, აუკრძალოთ ადვოკატებს ხელოვნების დონეზე შემოქმედებითი მუშაობა? წავართვათ დაცვის ახალი და ახალი უნიკალური მეთოდების შემუშავების შესაძლებლობა და უსიცოცხლო ხმოვან მონიტორინგად ვაქციოთ, ჩაგვქედოთ ამ კანონით სახელდახელოდ გამოცხადებული ეთიკის ნორმებში? რა თქმა უნდა, არა.

თავად ეთიკის კომისიაც შეიძლება დიდი უზერხულობის წინაშე აღმოჩნდეს. კანონის თანახმად, ეთიკის კომისია ადვოკატებისაგან შედგება და იხილავს ადვოკატის დისციპლინური პასუხისმგებლობის საკითხს. წარმოიდგინეთ ადვოკატი, რომელიც ყოველთვის ყველა ადამიანის დამცველია მხოლოდ, უნდა ადგეს და ბრალი დასდოს თავისივე კოლეგას, უღალატოს საკუთარ პროფესიას, დამცველის ღირსებას და ბრალმდებლად მოველინოს ადამიანი, რომელიც შეიძლება აღმოჩნდეს, რომ დამნაშავე არ ყოფილა. ეთიკის კომისიას, კანონის თანახმად, შეუძლია არ დააკისროს ადვოკატს დისციპლინური პასუხისმგებლობა. ასეთი ქმედება ხომ თვითონვე არის უზნეო და არაეთიკური, თანაც ადვოკატის მხრიდან კანონით გათვალისწინებული ფიცის აშკარად გატყუება ნიშნავს. ფიცის ტექსტში არის სიტყვები, სადაც ადვოკატი პირობას დებს, რომ პირნათლად შეასრულებს ადვოკატის მოვალეობებს. როგორ ფიქრობთ, ბრალმდებლად გადაქცევა ადვოკატის მოვალეობის პირნათლად შესრულება იქნება? რა თქმა უნდა, არა.

ამდენად, ადვოკატის დისციპლინური დარღვევის საქმეებს უნდა იხილავდეს მოსამართლე, რომელიც უფლებამოსილი იქნება გადაწყვიტოს საქმე არსებითად. ხოლო ეთიკის კოდექსსა და ადვოკატის ფიცზე უმჯობესია უარი ეთქვას.

არჩილ ლორია,
იურიდიულ მეცნიერებათა კანდიდატი, დოცენტი.

საკონსტიტუციო სამართალი

პაატა ცნობილაძე

კანონშემოქმედების მეთოდოლოგიური საფუძვლები

კანონის შექმნა შემოქმედებითი პროცესია, რომელიც მოიცავს როგორც შემეცნებით და შინაარსობრივ, ისე პროცესუალურ და ტექნიკურ-იურიდიულ ასპექტებს. მათი ჰარმონიზაციის გაგება შეიძლება მხოლოდ კანონშემოქმედების მეთოდოლოგიური საფუძვლების ახსნით. საუბარია თეორიული წინადადებების, მეთოდოლოგიური პრინციპების, ზოგადი, სპეციალური და კერძო მეთოდების ერთობლიობის შესახებ, რომლებიც გამოიყენება კანონპროექტების მომზადებისა და სამეცნიერო ექსპერტიზების პროცესში.

კანონშემოქმედების მეთოდოლოგიური პრინციპების სისტემაში შეიძლება გამოვყოთ: იურიდიული მეცნიერება, ლოგიკა, საკანონმდებლო ნების გამოხატვისა და გადმოცემის ხერხები ნორმატიულ-სამართლებრივი დანაწესების სახით, ლინგვისტიკა.

კანონშემოქმედების პროცესში ამა თუ იმ დოზით გამოიყენება სამართლებრივი მეცნიერების ყველა დარგი და პირველ ყოვლისა, სახელმწიფოსა და სამართლის თეორია, საკონსტიტუციო სამართალი.

საკანონმდებლო საქმიანობაში მნიშვნელოვანი მეთოდოლოგიური დანიშნულება აქვს სამართლის ზოგადი თეორიის შემდეგ დებულებებსა და დაკვნებს:

— პრინციპებს, რომლებიც ამჟღავნებენ თანამედროვე სამართლებრივი სახელმწიფოს სამართლის ყველაზე არსებით, კანონზომიერ თვისებებს: დემოკრატიზმს, ჰუმანიზმს, სოციალურ სამართლიანობას, თანასწორობას, სამართლის ნორმათა შესაბამისობას საზოგადოების განვითარების ეკონომიკურ და კულტურულ დონესთან, საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული ნორმებისა და პრინციპების პრიმატს ეროვნულ კანონმდებლობაზე, ადამიანისა და მოქალაქის უფლებებისა და თავისუფლებების განუყოფლობას და ურყეობას, სამართალში დარწმუნებისა და იძულების შერწყმას;

— დებულებებს, რომლებიც ახასიათებენ სამართლის ნორმას, როგორც ორგანულად ერთიან სისტემას, რომელიც შედგება

ჰიპოთეზის, დისპოზიციისა და სანქციისაგან, მის ძირითად ნიშნებს, კანონებში მათი გადმოცემის ხერხებს;

— თეორიულ შეხედულებებს კანონზე, როგორც სამართლის წყაროზე, მის სახეებსა და ადგილზე ნორმატიულ-სამართლებრივი აქტების სისტემაში, საკანონმდებლო საქმიანობისა და საკანონმდებლო პროცესის სპეციფიკაზე, წარმომადგენლობითი და აღმასრულებელი ხელისუფლების ორგანოების ურთიერთქმედებაზე კანონების მომზადებისა და მიღების პროცესში; საკანონმდებლო დანაწესების ეფექტიანი მოქმედების პირობებზე;

— სამართლის, როგორც დარგებისა და სამართლის ინსტიტუტების ერთობლიობის სისტემური აგების დახასიათებას, მათ ურთიერთკავშირს, სამართლის დარგების მიკუთვნების კრიტერიუმებს საჯარო ან კერძო სამართლისათვის;

— სამართალურთიერთობის თეორიის ძირითად დებულებებს, რომლებიც ახასიათებენ სამართალურთიერთობის სტრუქტურას, სპეციფიკურ თვისებებს, რომლებიც ახასიათებთ მოქალაქეებსა და იურიდიულ პირებს, სუბიექტური უფლებებისა და იურიდიული მოვალეობების ურთიერთკავშირის ხერხებს, სამართალურთიერთობის ობიექტების ცნებას და სახეებს, დარღვეული უფლებების აღდგენის გზებსა და დაცვის საშუალებებს.

სამართლის ზოგადი თეორიის დასახელებული წინადადებები, დასკვნები საკანონმდებლო საქმიანობაში ასრულებენ ერთგვარი სტრატეგიის როლს. ისინი განსაზღვრავენ ძირითად პარამეტრებს, რომლებსაც უნდა შეესაბამებოდეს ნებისმიერი დამუშავების პროცესში მყოფი ნებისმიერი კანონპროექტი და მასში მოცემული სამართლის ნორმები, რითაც ხელს უწყობს კანონპროექტის ავტორებს სწორად განსაზღვრონ თავიანთი საქმიანობის ძირითადი მიმართულებები და მიზნები, ასევე დასახული მიზნების რეალიზაციის გზები და ხერხები.

ვიდრე შევუდგებოდეთ კონკრეტული სამართლის ნორმების დაბრუნებას, უნდა გვკონდეს მკაფიო წარმოდგენა იმის

შესახებ, თუ რა კომპონენტებისაგან შედგება სამართლის სისტემის მოცემული ელემენტი, როგორია მათი კავშირი ურთიერთშორის და რა სახით უნდა ჩამოყალიბდეს სამართლის ნორმის ელემენტები კანონის ტექსტში. ბუნებრივია, არ შეიძლება მომზადდეს ხარისხობრივად სრულყოფილი კანონი, თუ არ იქნება გათვალისწინებული ზოგადსამართლებრივი პრინციპების შინაარსი. და იქ, სადაც ცდილობენ ჩამოაყალიბონ სამართლის ნორმები სამართლის ზოგადი თეორიის წინადადებებისა და დასკვნების გათვალისწინების გარეშე, შედეგად ვღებულობთ გაუმართავ კანონებს, რასაც ადასტურებს სამართლებრივი პრაქტიკა.

სამართლის ზოგადი თეორიის დებულებებისა და დასკვნების გაუთვალისწინებლობა ვლინდება კანონმდებლის მიერ დეკლარაციული სამართლის ნორმების მიღების ყველა შემთხვევაში, ანუ ისეთი ნორმების, რომლებსაც არ აქვთ სანქცია, კონკრეტულ ურთიერთობებში მათი რეალიზაციის შესაბამისი მექანიზმები.

კანონის შექმნის პროცესში სამართლის ზოგადი თეორიის დებულებები გამოიყენება ორგანულ ერთიანობაში კონსტიტუციური სამართლის მეცნიერებასთან ერთად, რომლის საგანზეც მზადდება კანონპროექტი. კონსტიტუციური სამართლის მეცნიერება, როგორც ცნობილია, იძლევა არა მხოლოდ საქართველოს მოქმედი კონსტიტუციის დოქტრინულ განმარტებას, არამედ ასევე ხსნის თანამედროვე სამოქალაქო საზოგადოებაში კონსტიტუციური ურთიერთობების ფუნქციონირებისა და განვითარების კანონზომიერებებს, ასევე განსაზღვრავს მოქმედი კონსტიტუციური ნორმების და ინსტიტუტების შემდგომი სრულყოფის ძირითად მიმართულებებს. ამიტომ, საკანონპროექტო მუშაობის უმნიშვნელოვანეს ინსტრუმენტს წარმოადგენს ისეთი კონსტიტუციური კრიტერიუმები, როგორიცაა: 1) კონსტიტუციური იდეებისა და პრინციპების კანონპროექტში აღბეჭდვა; 2) კონსტიტუციური ცნებებისა და ტერმინების სწორი გამოყენება; 3) აქტის მიღება კომპეტენციის შესაბამისად; 4) კანონის ადგილის გათვალისწინება ნორმატიულ-სამართლებრივი აქტების სისტემაში; 5) კანონის ფორმის სწორი შერჩევა; 6) კონსტიტუციით განმტკიცებული აქტის მიღებისა და ძალაში შესვლის პროცედურის დაცვა; 7) საქართველოს კონსტიტუციისა და კანონპროექტის ნორმების მოცულობისა და შინაარსის კორელაცია.¹

დარგობრივი იურიდიული მეცნიერების დასკვნების თეორიული დებულებების ერთობლიობიდან უნდა გავითვალისწინოთ, პირველ ყოვლისა, ცოდნის ერთობლიობა, რომელიც სათანადო დონეზე ხსნის დასაპროექტებელი კანონის საგანს. მხედველობაში მიიღება ცოდნის შესაბამისობა კანონმდებლობის თანამედროვე მდგომარეობასთან და საზოგადოების კულტურული და ეკონომიკური განვითარე-

ბის მიღწეულ დონესთან. ამასთან, პირველხარისხობრივი მნიშვნელობა უნდა ჰქონდეს მეცნიერული ცოდნის ისეთ კომპონენტებს, როგორიცაა:

— სამართლის დარგის პრინციპები, რომლებიც მეცნიერულად დასაბუთებულია მოცემული დარგობრივი მეცნიერების წარმომადგენლების მიერ. გამოყენებას ექვემდებარება როგორც მოქმედი კანონმდებლობით განმტკიცებული, ისე თანამედროვე დოქტრინით დასაბუთებული პრინციპები. თუმცა, სამართლის დარგის ყველა პრინციპი როდი იქნეს ზოგადსაგვალდებულო სამართლებრივი დანაწესის სტატუსს;

— სამართლის დარგის განვითარების კონცეფცია, რომლის ძირითად შინაარსსაც შეადგენს მოქმედი სამართლის ნორმების სრულყოფის გზები და ხერხები ეფექტიანი სამართლებრივი მექანიზმის განმტკიცების მიზნით;

— დარგობრივი იურიდიული მეცნიერების დებულებები და დასკვნები ე. წ. შესაბამისი სამართლის დარგის ზოგად საკითხებზე, რომლებსაც ახასიათებენ მისი საგნისა და სამართლებრივი რეგულირების მეთოდის სპეციფიკას;

— ცნებების ლეგალური განმარტებები უნდა იყოს თანაზომიერი, ზუსტად გამოამყვანოს ცნების ყველა არსებითი, აუცილებელი ნიშანი. იმავდროულად რეკომენდებული არ არის განმარტებების ორაზროვნება, ისეთი ტერმინების გამოყენება, რომლებიც თავად საჭიროებენ განმარტებას და ა. შ.;

— ნორმატიული დანაწესები გადმოცემული უნდა იყოს მოდალური მსჯელობისათვის დამახასიათებელი ტერმინებით “ნებადართულია”, “აკრძალულია” და სხვა.

სამართლიანად აღინიშნა, რომ ნორმატიულ-სამართლებრივი მოდუსების ერთიანობა, მათი ურთიერთანაზომიერების ლოგიკურ-სემანტიკური დონე — აუცილებელი პირობაა მთელი კანონმდებლობის სისტემის ზუსტი, ნორმალიური ფუნქციონირებისათვის.²

სამწუხაროდ, ქართველი კანონმდებელი სათანადოდ ვერ აფასებს ლოგიკის მნიშვნელობას, მის მოთხოვნებს ხარისხობრივად სრულყოფილი კანონების მომზადების საქმეში და შედეგად ლოგიკური შეცდომები მოქმედ კანონებში არც ისე იშვიათია. კერძოდ, ადგილი აქვს ლოგიკურ წინააღმდეგობებს, გვხვდება ტავტოლოგიაც და სხვა.

აღვნიშნავთ რა სამართლებრივი მეცნიერების მნიშვნელობას საკანონმდებლო საქმიანობისათვის, აუცილებელია ასევე ვაღიაროთ, რომ კანონშემოქმედების მეთოდოლოგიური საფუძვლების ამ კომპონენტების გამოყენებით ვერ ხერხდება ყველა ამოცანის გადაწყვეტა, რომლებიც უკავშირდება ხარისხობრივად სრულყოფილი და ეფექტიანად მოქმედი კანონების მომზადებას. მართალია, კანონმდებლობა მჭიდროდ უკავშირდება სამართლებრივ მეცნიერებას, მის მიღწევებს, მაგრამ მაინც საგნობრივ-პრაქტიკული საქმიანობის განსაკუთრებული, სპეციფიკური

¹ Тихомиров Ю. А., Котелевская И. В., Правовые акты, М., 1999, с. 336.

² Чернобыль Г. Т., Структура норм права и механизм их действия, М., 1998, с. 45.

სახეა, რომელიც მოითხოვს კანონის შექმნის ორიგინალური, საკუთარი ხერხების გამოყენებას. ქართულ სამართლისმცოდნეობაში უფრო მეტად ჭარბობდა შეხედულება კანონშემოქმედებაზე, როგორც მეცნიერულ საქმიანობაზე, რომელიც მოწადინებული იყო გამოველინა და ჩამოეყალიბებინა სამართლისა და საზოგადოების ობიექტური კანონები სამართლის ნორმების სახით.

თანამედროვე პერიოდში კანონშემოქმედების გნოსეოლოგიური ბუნების ასეთი გაგება სამართლიანად დადგა ეჭვქვეშ. მსგავს მოსაზრებას გამოთქვამს შვეიცარიელი სამართლისმცოდნე შ. მორანი. ის ასევე მიიჩნევს, რომ წარმოდგენა კანონის შესახებ, როგორც წმინდა მეცნიერულ პროდუქტზე, აბსოლუტურად მიუღებელია, რაც საკმაოდ თვალსაჩინოდ დაგვანახა საინტელოჯის მოძრაობამ, რომელსაც ადგილი ჰქონდა ამერიკაში 20-იან წლებში. მოძრაობის წარმომადგენლები მიიჩნევდნენ, რომ მალე პოლიტიკური ბრძოლები დამთავრდება. კანონმა შეიძლება შეცვალოს მეცნიერება, და კანონის საფუძველზე შეიძლება მივიღოთ სწორი გადაწყვეტილებები. თუმცა, ამგვარი სახით დაყენებული ამოცანა ამოუხსნელი აღმოჩნდა დღევანდელ დღემდე.³

კანონშემოქმედება და იურიდიული მეცნიერული შემეცნება, უდავოდ, წარმოადგენს ორ ორგანულ, ურთიერთდაკავშირებულ, თუმცა სამართლებრივი სინამდვილის ათვისების სტადიების მეთოდებით, მიზნებითა და შედეგებით ხარისხობრივად განსხვავებულ ცნებას.

სამართლის ფუნქციონირებისა და განვითარების კანონზომიერებების შემეცნების პროცესი, როგორც ცნობილია შეადგენს სამართლის ფორმირების ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს ეტაპს და იმყოფება კანონშემოქმედებითი პროცესის ფარგლებს გარეთ. მუშა ჯგუფი და საკანონმდებლო ორგანოს კომიტეტი არასოდეს არ იწყებს მომზადებას ორიგინალური მეცნიერული გამოკვლევის ჩატარებით.

იმავედროულად, კანონშემოქმედებითი ორგანო, უდავოდ, უნდა მიისწრაფოდეს იმისკენ, რომ მისი ნორმატიულ-სამართლებრივი დანაწესები მაქსიმალურად სრულად შეესაბამებოდეს ობიექტურ კანონზომიერებებს. ამიტომ კანონპროექტის მომზადების მსვლელობისას საკანონმდებლო ორგანო სარგებლობს არსებული თეორიული ცოდნით სამართლის შესახებ, ასევე ცნობებით მოქმედი სამართლის ნორმების შედეგადად მიხედვით შესახებ. ამასთან, ხშირად აღმოჩნდება ხოლმე, რომ მეცნიერება არ ფლობს ობიექტურ კანონზომიერებების სრულ და ზუსტ ცოდნას, ხოლო არსებული ცოდნა ატარებს უპირატესად საღისეულო, პრობლემატურ ხასიათს.

აჯამებს რა ასეთ არასრულ, განსხვავებულ, წინააღმდეგობრივ მონაცემებს კანონის ერთ მთლიან კონცეფციაში, კანონშემოქმედებით ორგანოს, უკეთეს შემთხვევაში, შეუძლია სწორად გაიგოს და გამოხატოს ჩამოსაყალიბებელ

ნორმებში ობიექტური კანონზომიერებების თეორიული ცოდნა. რასაკვირველია, ცალკეულ შემთხვევაში პროექტის მომზადებელ ორგანოს შეუძლია შეავსოს სამართლებრივი მეცნიერების ხარვეზი და საკუთარი ძალებით განახორციელოს თეორიული ანალიზი. თუმცა, კანონშემოქმედებითი ორგანოს ასეთ მოქმედებებს აქვს ეპიზოდური ხასიათი და არ ცვლის მისი საგნობრივ-პრაქტიკული საქმიანობის არს. ერთი სიტყვით, კანონის თეორიულობა არ შეიძლება იყოს არსებული თეორიული ცოდნის დონეზე მაღალი.

ამრიგად, სწორი თეზისი კანონშემოქმედების ღრმა მეცნიერული დასაბუთების შესახებ რეალიზდება საკმაოდ სპეციფიკურად. კანონშემოქმედებითი ორგანოს შემეცნებითი პროცედურები დაიყვანება არა სამართლის უცნობი კანონზომიერებების შემეცნებამდე, არამედ იმის გაგებამდე, თუ რა შეიძლება იყოს სასარგებლო უკვე არსებული ცოდნიდან შესაბამისი კანონპროექტის მომზადებისას.

მეცნიერული იურიდიული ცოდნა შეიძლება ხანგრძლივი დროით გამოუყენებელი დარჩეს პრაქტიკის მიერ. მასზე, როგორც პრაქტიკის საფუძველზე, შეიძლება ვისაუბროთ მხოლოდ მაშინ, როცა შესაბამისი კანონშემოქმედი ორგანო გადაწყვეტს მის რეალიზებას შესაბამის კანონპროექტში.

იმის აღიარება, რომ კანონშემოქმედებითი ორგანო არ ქმნის მეცნიერებას და კმაყოფილდება მხოლოდ არსებული ცოდნით, არ ნიშნავს კანონშემოქმედებითი ორგანოს უფლების უარყოფას ახლის შემოქმედებითად შექმნაზე, რაც უცნობია როგორც მეცნიერებისათვის, ისე პრაქტიკისათვის. ასეთი ახალი სწორედ ახლად შექმნილი კანონის პროექტია.

კანონპროექტის სიახლე, პირველ ყოვლისა, ხასიათდება იმით, რომ კანონმდებელი ქმნის საზოგადოებრივი ურთიერთობის სუბიექტების განსაზღვრული ქცევის მოდელს ახალი წესრიგის დადგენის ან იმ საზოგადოებრივი ურთიერთობების აკრძალვის მიზნით, რომლებიც, მისი აზრით, ხელს უშლიან საზოგადოებისა და სახელმწიფოს განვითარებას, ნორმალურ არსებობას. კანონპროექტში საჭიროა აბსტრაქტული სახით აისახოს მოდელირებული ქცევის ყველაზე არსებითი ნიშნები იმ სახით, რომ ყველაზე "ჩახლართულმა" საზოგადოებრივმა ურთიერთობამ მოქმედ ნორმაში მიიღოს ყველა აუცილებელი ნიშანი და მახასიათებელი.

ამ ზოგადი ამოცანის შესრულება გულისხმობს შემდეგი კერძო ქვეამოცანების გადაწყვეტას:

ჯერ ერთი, კანონშემოქმედებითმა ორგანომ უნდა გადმოსცეს სამართლის ნორმის შინაარსი და უპასუხოს შემდეგ კითხვებს: ა) რომელ რეალურ პირობებში და გარემოებებში უნდა იმოქმედოს ნორმამ; ბ) რა უფლებები და მოვალეობები აღმოცენდება პიპოთეზაში მითითებული მოვლენების დადგომის შემთხვევაში; გ) ზემოქმედების რა ზომები შეიძლება იქნას გამოყენებული მოცემული ნორმის დამრღვევების მიმართ.

აყალიბებს რა ნორმატიულ-სამართლებრივ დანაწესებს, კანონშემოქმედებითმა ორგანომ უნდა დაინახოს მათი ურთ-

³ "Подготовка и принятие законов в правовом государстве", М., 1998, с. 216.

იერთკავშირი და არ დაუშვას სიტუაციები, როცა სამართლის კონკრეტული ნორმა შეიძლება დარჩეს ამა თუ იმ ელემენტის გარეშე. ამასთან, არ შეიძლება საქართველოს კონსტიტუციასთან და სამართლის შესაბამისი დარგის ფუნქციონირების პრინციპებთან წინააღმდეგობაში მოსვლა. მნიშვნელოვანია ასევე, რომ სავარაუდო სუბიექტური უფლებები იყოს ხელმისაწვდომი, რეალური სამართლის ყველა სუბიექტისათვის, რათა არ შეიქმნას სიტუაციები, როცა უფლებამოსილ სუბიექტს არ შეეძლოს თავისი უფლების რეალიზება კანონით დადგენილი ყველა ფაქტის არსებობის ან შეხვედრის მნიშვნელოვანი წინააღმდეგობებით.

მეორე, დასაპროექტებელი კანონის ნორმების ეფექტიანად მოქმედების მიზნით სამართალურთიერთობების ობიექტებად უნდა განმტკიცდეს ისეთი მატერიალური, სოციალური და სხვა სიკეთეები, რომლებიც რეალურ ღირებულებებს შეადგენენ სამართლის სუბიექტებისათვის.

მესამე, კონკრეტული საშუალებების ნაკრები, რომლებიც შეადგენენ სამართლებრივი რეგულირების მექანიზმს, არ განისაზღვრება თვითნებურად, კანონმდებლის ნებით, არამედ დამოკიდებულია პროექტირებული კანონის მოქმედების სფეროსა და კონკრეტულ-ისტორიულ პირობებზე. კანონმდებლის ხელოვნება სწორედ იმაში ვლინდება, რომ იპოვოს ისეთი იურიდიული საშუალებები, რომლებიც შეძლებდნენ ნეგატიური ფაქტორების ნეიტრალიზებას და პოზიტიურების მოქმედების გაძლიერებას. წინააღმდეგ შემთხვევაში, უფრო ინტენსიური იქნება ნეგატიური ფაქტორების მოქმედება, ვიდრე მთლიანად სამართლებრივი რეგულირების მექანიზმისა და სამართლებრივი საშუალებებისა. შესაბამისად, კანონის მოქმედების შედეგებიც იქნება ნაკლებ მნიშვნელოვანი, ვიდრე რასაც გეგმავდა კანონმდებელი.

დაბოლოს, კანონმემოქმედებითი ორგანოს მიერ დასახელებული ამოცანების პროექტირება ბევრად რთულდება იმით, რომ ის აყალიბებს თავის ნორმებს მომავლისათვის, იმ კონკრეტულ-ისტორიული პირობებისათვის, რომლებიც დადგება მხოლოდ შემდგომ, მათ შორის, პროექტირებული კანონის მეშვეობითაც. კანონმდებლობის არასტაბილურობა, რომელიც დღესდღეობით შეინიშნება საქართველოში, სწორედ იმის გამოა, რომ მოწმობს საზოგადოებრივი ურთიერთობების ისტორიული პერსპექტივებისა და მათი განვითარების ძირითადი ტენდენციების არასაკმარისად გათვალისწინებაზე. შედეგად, რაც უფრო სრულად და ყოველმხრივ შეძლებს კანონმდებელი გაითვალისწინოს მომავალი, მით უფრო ეფექტიანი და სიცოცხლისუნარიანი იქნება მის მიერ მიღებული კანონი.

ამრიგად, კანონის შექმნის პროცესი არის შემოქმედებით-ინტელექტუალური საქმიანობა, რომლის მიზანია საზოგადოებრივი ურთიერთობების სამართლებრივი რეგულირების სხვადასხვა მოდელისა და ვარიანტის დადგენა. როდესაც მიიღება და ძალაში შედის ასეთი ნორმები, ისინი ცვლიან რეალურად არსებულ სამყაროს ახალი სამართალურთიერთობების სისტემის მეშვეობით. კანონმემოქმედების ამგვარად გაგებული შედეგი საშუალებას

გვაძლევს განვიხილოთ იგი, როგორც საპროექტო-კონსტრუქტორული საქმიანობის ნაირსახეობა.

კონსტრუირება და პროექტირება, სამართალმემოქმედების მსგავსად, მატერიალურ საგნებში თეორიული ცოდნის გადატანის სტადია, ხოლო დამპროექტებლების, კონსტრუქტორების შემოქმედებითი შრომა, თავისი ინტენსივობითა და შემოქმედებითი პოტენციალით არაფრით არ ჩამორჩება იმ პირთა სამუშაოს, რომლებიც დაკავებული არიან კანონმემოქმედებით.

კანონმემოქმედების სპეციფიკა, როგორც სოციალური პროექტირების სახე, განსაზღვრავს კანონმემოქმედების მეთოდოლოგიური საფუძვლების შინაარსსაც, მათ შორის, კანონის სტრუქტურულ ნაწილებს.

კანონმდებელი, უდავოდ, ქმნის კანონებს თავისი განსაკუთრებული მეთოდით, რომელიც კანონპროექტზე მომუშავეებს უჩვენებს გზას, თუ როგორ უნდა მოიქცნენ, რათა მოამზადონ ხარისხობრივად სრულყოფილი აქტი კანონის ენისა და სტილის, ნორმატიული მასალის გადმოცემის საშუალებებისა და მისი ლოგიკის თვალსაზრისით. როცა აქცენტს საკანონმდებლო ტექნიკის ხერხების სპეციფიკაზე ვაკეთებთ, არ შეიძლება დავივიწყოთ ისეთი შემეცნების ზოგადთეორიული მეთოდები, რომელთა მეშვეობით ხორციელდება ნებისმიერი შემეცნებითი პროცესი: ანალიზი და სინთეზი, შედარება, ანალოგია, ინდუქცია, დედუქცია და ა. შ.

კანონმემოქმედებითა პრაქტიკამ შეიმუშავა და წარმატებით იყენებს ფორმულირების ხერხების მრავალფეროვან სისტემას. იმავდროულად, თავად კანონის დაპროექტების ხერხებისა და საშუალებების სისტემა, ჯერ კიდევ რჩება სადისკუსიოდ და არასათანადოდ გამოკვლეულად.

ავტორების მნიშვნელოვან ნაწილს საკანონმდებლო ტექნიკის შინაარსი დაჰყავთ წესების ამა თუ იმ ერთობლიობაზე. მაგალითად, რეკომენდებულია საკანონმდებლო ტექნიკის ყველა წესი დაიყოს სამ ჯგუფად: 1) რომელიც ეხება ნორმატიული აქტების გარეგნულ გაფორმებას; 2) რომელიც ეხება ნორმატიული აქტის შინაარსსა და სტრუქტურას; 3) რომელიც ეხება სამართლის ნორმის გადმოცემის წესებსა და ხერხებს (ნორმატიული აქტების ენა). საკანონმდებლო ტექნიკის ძირითადი წესების რიცხვში სახელდება შემდეგი მოთხოვნები:

- გადმოცემის ლოგიკური თანმიმდევრობა, აქტში მოთავსებული ნორმატიული დანაწესების ურთიერთკავშირი;
- კანონმდებლის სისტემაში, ნორმატიული აქტების შიგნით წინააღმდეგობათა არარსებობა;
- სამართლის ნორმათა მაქსიმალურად კომპაქტური გადმოცემა მათი შინაარსის ყოველმხრივი დახასიათებით;
- ნორმატიული აქტების ენის მკაფიოობა და სიმარტივე;
- კანონმდებლობაში გამოყენებული ფორმულირების და ტერმინების სიზუსტე და განსაზღვრულობა;
- ერთი და იმავე საკითხზე აქტების რაოდენობის მინიმუმამდე შემცირება ნორმატიული მასალის უკეთ მიმოხ-

ილვისა და გამოყენების მიზნით, სამართლებრივი აქტების გამსხვილება.⁴

მართალია არ უარყოფთ ჩამოთვლილი და სხვა წესების მნიშვნელობას, მაგრამ მაინც ვფიქრობ, რომ ისინი არ ამოწურავენ მოცემული იურიდიული დისციპლინის შინაარსის მთელ სიმდიდრეს. მის შემადგენლობაში ზემოჩამოთვლილთან ერთად, რომლებიც თავისი არსით წარმოადგენენ საკანონმდებლო ტექნიკის პრინციპებს, შედიან უფრო რთული მეთოდოლოგიური ფენომენები – კანონების პროექტირების მეთოდები და ხერხები. პირველ ყოვლისა, კანონშემოქმედებითი საქმიანობის ტექნიკურ-იურიდიული საშუალებები და ხერხები იყოფა ორ დიდ ჯგუფად: კანონმდებლის ნების გამოხატვის საშუალებებად და ხერხებად და აქტის შინაარსის სიტყვიერ-ლოკუმენტური გადმოცემის საშუალებებად და ხერხებად. მათ შორის არსებობს მჭიდრო ურთიერთკავშირი.

კანონმდებლის ნების იურიდიული გამოხატულების ძირითად საშუალებათა რიცხვს განეკუთვნება: ნორმატიული აგება, სისტემური აგება, იურიდიული კონსტრუქცია და დარგობრივი ტიპიზაცია.

კანონმდებლის ნების იურიდიული გამოხატვის ან სამართლის ნორმის უშუალო შინაარსის დაპროექტების სტადია ხასიათდება თავისი მასშტაბურობით და სხვადასხვა შედეგით. კანონშემოქმედების შედეგები შეიძლება გამოიხატოს არასაკმარისად სრულყოფილი მოქმედი სამართლის ნორმების მოდიფიცირებული ნაწილების, ახალი სამართლის ნორმების, სამართლებრივი ინსტიტუტის ან რამდენიმე ინსტიტუტის სრულყოფის ან შეცვლის ან სამართლის დარგის რეფორმირების სახით. ამიტომ, იურიდიული ტექნიკის მხოლოდ ზემოთ ჩამოთვლილი საშუალებები – ნორმატიული აგება, სისტემური აგება, იურიდიული კონსტრუქცია და დარგობრივი ტიპიზაცია, რომლებიც ორიენტირებულნი არიან მხოლოდ სამართლის ნორმაზე, როდი მოიცავს კანონშემოქმედების ამ სტადიაზე გამოყენებულ ყველა მეთოდსა და საშუალებას.

სამართლის ნორმის, სამართლებრივი ინსტიტუტებისა და სამართლის დარგების აგების პროცესი, ისევე როგორც ნებისმიერი შემოქმედებითი პროცესისა, ხორციელდება პირველ ყოვლისა, ზოგადმეცნიერული მეთოდების მთელი სისტემის – ანალიზისა და სინთეზის, ანალიზის, შედარების, მოდელირების, ინდუქციისა და დედუქციის, სისტემური ანალიზის გამოყენებით, რამდენადაც აზრობრივი საქმიანობის სხვა ფორმებს კაცობრიობა არ იცნობს. მეცნიერული შემეცნებითი საქმიანობისაგან კანონის პროექტირების პროცესის ძირითადი განსხვავება კი, როგორც ადრე აღინიშნა, მდგომარეობს არა იმდენად გამოსაყენებელი შემეცნებითი საშუალებების მოგროვებაში, რამდენადაც ამოცანებში, რომლებიც წყდება მეცნიერული შემეცნებისა და კანონ-

შემოქმედების მსველელობისა და ამ გადაწყვეტილებების შედეგებში.

რა თქმა უნდა, ზოგადი მეთოდები, რომლებიც გამოიყენება ისეთი სპეციფიკური საგნისადმი, როგორცაა სამართლის ნორმები, არ რჩებიან უცვლელნი თავიანთ აბსტრაქტულ შინაარსში და ივსებიან, კონკრეტული სპეციფიკური წესებით, მოთხოვნებით, რომლებიც იძლევიან ორიენტირებს ეფექტიანი ნორმების ჩამოყალიბების თვალსაზრისით. კანონმდებლის ნების იურიდიული გაფორმების სტადიაზე ასეთი წესების შემუშავება შეადგენს კიდევ იურიდიული ტექნიკის ერთ-ერთ ძირითად ამოცანას.

შემეცნების ზოგადი მეთოდების გარდა, სამართლის ნორმის დაპროექტების სტადიაზე გამოიყენება სამართლისმცოდნეობის ისეთი კერძო მეთოდები, როგორცაა სამართლის ნორმის განმარტებისა და შედარებით-სამართლებრივი მეთოდები. მათი გამოყენების გარეშე შეუძლებელი იქნებოდა ახალი სამართლის ნორმების კავშირების აგება მოქმედ ნორმებთან ან როგორც ამბობდა ს. ალექსევი, შეუძლებელი იქნებოდა დარგობრივი ტიპოლოგიზაციის პროცესი, რამდენადაც ყოველი სამართლის ნორმა თავისი რეგულაციური ფუნქციის რეალიზებას სრული მოცულობით ახდენს მხოლოდ შესაბამისი სამართლის დარგის სხვა ნორმებთან მჭიდრო ურთიერთობაში.⁵ დასაპროექტებელი და უკვე მოქმედი ნორმების კავშირების გამოსარკვევად და დასადგენად გამოიყენება სამართლის განმარტების მეთოდი და შედარებითი სამართლისმცოდნეობის მეთოდი.

სხვაგვარად წარმოგვიდგება მეთოდების, ხერხების, საშუალებების სისტემა, რომლებიც გამოიყენება კანონების ტექსტის მომზადების სტადიაზე, რომელიც მოწოდებულია განამტკიცოს სამართლის ნორმების, სამართლებრივი ინსტიტუტების პროექტირების შედეგები ზოგადსავალდებულო ნორმატიულ-სამართლებრივი დანაწესების სახით. რამდენადაც სამართლის ნორმის ელემენტები, როგორც წესი, თავსდება კანონის სხვადასხვა ნაწილში, პროექტირების მოცემული სტადიის ერთ-ერთი ძირითადი ამოცანაა ის, რომ კანონის ტექსტში უზრუნველყოს სამართლის ნორმების თანმიმდევრული და სისტემური განლაგება ისეთი სახით, რომ თავიდან აიცილოს განმეორებები, წინააღმდეგობები, მათი შეუთანხმებლობის სხვა ფაქტები.

ამ ამოცანის წარმატებული რეალიზაცია მიიღწევა სპეციფიკური ხერხებისა და საშუალებების სისტემის მეშვეობით, რომელთა შორის შეიძლება გამოვყოთ შემდეგი სამი ჯგუფი:

– ნორმატიული აქტის ტექსტის დანაწევრების ხერხები და საშუალებები სტრუქტურულ ერთეულებად: ნაწილებად, კარებად, თავებად, მუხლებად, პუნქტებად, აბზაცებად;

– კანონის ნორმებს შორის კავშირების გამოყოფის ხერხები (მითითებები, შენიშვნები, დანართები);

– დასაპროექტებელ და მოქმედ სამართლის ნორმებს შორის კავშირების განმტკიცების ხერხები. ამ მიზნით

⁴ იხ. Черданцев А. Ф., Юридические документы и юридическая техника, М., 1998, Т. 2, с. 368-370.

⁵ С. С. Алексеев, Общая теория права, М., 1999, с. 54.

ყველაზე ხშირად გამოიყენება მითითებები და ბლანკეტური ნორმები, ასევე ნორმები, რომლებსაც ცვლილებები და დამატებები შეაქვთ მოქმედ სამართლის ნორმებში. დასაპროექტებელ სამართლის ნორმებსა და სხვა წყაროებს შორის კავშირების დამყარების განსაკუთრებული საშუალებაა ის ნორმები, რომლებიც სახელმწიფო ხელისუფლების კომპეტენტურ ორგანოს ავალდებუნ მიიღოს შესაბამისი ნორმატიული-სამართლებრივი აქტი ან განახორციელოს ნორმატიულ-სამართლებრივი რეგულირება ამა თუ იმ საკითხზე, რაც დაკავშირებულია დასაპროექტებელი კანონის მოქმედებასთან.

სხვა ამოცანა, რომელიც უნდა გადაწყდეს კანონის ტექსტის მომზადების სტადიაზე, ნორმატიულ-სამართლებრივი დანაწესების მკაფიოობისა და სიზუსტის უზრუნველყოფაა. ამ მიზნით, იმ პირებმა, რომლებიც ახორციელებენ საკანონპროექტო საქმიანობას, პირველ ყოვლისა, სწორად უნდა გამოიყენონ ენის წესები, რომელზეც ხდება კანონპროექტის მომზადება, ასევე უნარიანად გამოიყენონ ცნებებით, ტერმინებით და განმარტებებით ოპერირების ლოგიკური ხერხები და საშუალებები. ამიტომ, ქართველი კანონმდებლისათვის კანონშემოქმედების მეთოდოლოგიის უმნიშვნელოვანესი კომპონენტია თანამედროვე ქართული ენის ლექსიკოლოგიის, ფონეტიკის, ორთოგრაფიისა და გრამატიკის ნორმები და მოთხოვნები. მართებულია აღნიშნავენ სწავლულები, რომ "მოქმედი ნორმატიული აქტების ტექსტები უნდა იყოს ენისა და სტილის ლინგვისტური ნიშუში. საბოლოოდ შემუშავებული და მიღებული ნორმატიული აქტი არ უნდა იწვევდეს კრიტიკულ დამოკიდებულებას ენობრივი თვალსაზრისით".⁶

იმავედროულად, როგორც გამოკვლევები გვიჩვენებს, საკანონპროექტო საქმიანობაში ქართული ენის წესების გამოყენებას აქვს თავისი სპეციფიკა, რომელსაც მოიცავს კანონის ენის ცნება.⁷ მის შესახებ დეტალურად ვისაუბრებთ შემდეგ თავებში.

ამრიგად, საკანონმდებლო საქმიანობის მეთოდოლოგიური საფუძვლები რთული წარმონაქმნია, რომლის კომპონენტადაც გამოდის მეცნიერული ცოდნის საკმაოდ ფართო წრე: სამართლის ზოგადი თეორია, დარგობრივი იურიდიული მეცნიერებები, ლოგიკა, ლინგვისტიკა, ასევე ზოგადი და კერძო მეთოდები (ანალიზი, სინთეზი, მოდელირება, შედარება, სამართლის განმარტების მეთოდები და სხვა.). კანონშემოქმედების მეთოდოლოგიური საფუძვლების განსაკუთრებული და მნიშვნელოვანი კომპონენტია საკანონმდებლო ტექნიკა, როგორც დამოუკიდებელი იურიდიული დისციპლინა, რომელიც მოწოდებულია შეაიარალოს კანონპროექტზე მომუშავე პირები სპეციფიკური ხერხებისა და საშუალებების სისტემით, რომელთა სწორი და შემოქმედებითი გამოყენება უზრუნველყოფს კანონშემოქმედების წარმატებას, ხარისხობრივად სრულყოფილი კანონის მომზადებასა და მიღებას.

პაატა ცნობილაძე,

თსუ იურიდიული ფაკულტეტის დეკანის მოადგილე,
სამართლის თეორიისა და საკონსტიტუციო
სამართლის კათედრის დოცენტი.

⁶ "Язык закона", под ред. А. С. Пиголкина, М., 1993, с. 35.
⁷ დაწვრილებით იხ. "როგორ იქმნება კანონი", თბ., 2000.

სახელმწიფო და ადგილობრივი ორგანოების ურთიერთობის პრინციპები და მოდელები*

დეცენტრალიზაციისათვის დამახასიათებელია გარკვეული იურიდიული ნიშნები. მიუხედავად იმისა, რომ ყოველ სახელმწიფოში, სადაც დეცენტრალიზაცია გამოიყენება, მას გააჩნია თავისებურებები, საკუთარი სახე, შეიძლება გამოიყოს მისი ზოგადი ნიშნები.

დეცენტრალიზაციის ზოგადი ნიშნებიდან, პირველ რიგში, უნდა გამოიყოს ის, რომ კანონმდებლობა ავალდებულებს ადგილობრივ ორგანოებს არა მხოლოდ შეასრულონ კანონები, არამედ განაზოცილონ სახელმწიფო პოლიტიკა. ადგილობრივი მმართველობა კანონმდებლობაში, როგორც წესი, განისაზღვრება როგორც სახელმწიფო მმართველობის თავისებური რგოლი.

დეცენტრალიზაციის შემდეგი ნიშანია ადგილობრივი საზოგადოების მიერ კოლექტიური წარმომადგენლობითი ორგანოების არჩევა, რომლებიც მოწოდებული არიან, პირველ რიგში, დაიცვან ადგილობრივი ინტერესები (ასეთ ორგანოებს საქართველოში წარმოადგენენ საკრებულოები). მაგრამ ადგილობრივ ადმინისტრაციას, მმართველობით აპარატს კანონმდებლობა უყენებს განსაკუთრებულ მოთხოვნებს, რომლებიც უზრუნველყოფენ ცენტრის ზემოქმედებას ადგილობრივი ადმინისტრაციისადმი. აღნიშნული ზემოქმედება შეიძლება განხორციელდეს ორ ვარიანტად:

1. ადგილობრივი ადმინისტრაცია არ ირჩევა მოსახლეობის მიერ. მას ნიშნავს მთავრობა, ზემდგომი ადმინისტრაციული ინსტანცია. გამოდის, რომ ადგილობრივი აღმასრულებელი ორგანო გამოყოფილია ადგილობრივი საზოგადოებისაგან. წარმომადგენლობითი ორგანოები, რასაკვირველია, ღებულობენ ადმინისტრაციისათვის სავალდებულო გადაწყვეტილებებს, მაგრამ მიმდინარე, ყოველდღიურ მმართველობას ახორციელებენ სახელმწიფოს აგენტები.

2. ადგილობრივი ადმინისტრაცია, ისევე როგორც წარმომადგენლობითი ორგანო, ირჩევა მოსახლეობის მიერ, მაგრამ კანონმდებლობით დადგენილია მისი ორმაგი დაქვემდებარება და პასუხისმგებლობა. იმ სფეროებში, რომლებიც წარმომადგენლობითი ორგანოს კომპეტენციას სცილდება, ადმინისტრაცია ასრულებს ცალკეულ სახელმწიფო უფლებამოსილებებს, განაგებს მათ და ემორჩილება მხოლოდ ზემდგომ ადმინისტრაციას, სამთავრობო გადაწყვეტილებებს.

დეცენტრალიზაციის შემდეგი ნიშანია ადგილობრივი ორგანოებისადმი ადმინისტრაციული მეურვეობის დადგენა. მეურვეობა ხორციელდება დანიშნული თანამდებობის პირის მიერ, რომელიც აკონტროლებს ადგილობრივი ორგანოების საქმიანობას. სამთავრობო აგენტი აღჭურვილია ისეთი უფლებამოსილებებით, როგორცაა სახელმწიფო ინტერესების შემცველი ადგილობრივი ორგანოების აქტების დამტკიცების უფლება, ადგილობრივი ორგანოების კანონმდებლობის ან სახელმწიფო ინტერესების საწინააღმდეგო გადაწყვეტილებათა მოქმედების შეჩერების ან გაუქმების და გადასასინჯად ადგილობრივი ორგანოებისათვის გადაგზავნის უფლება. სახელმწიფოს აგენტს შეიძლება მიენიჭოს უფლება აღძრას საქმე ადგილობრივი თანამდებობის პირების გადაყენების და ადგილობრივი წარმომადგენლობითი ორგანოსა და ადმინისტრაციის დაშლის თაობაზე, დროებითი ორგანოების შემდგომი დანიშვნით. ადმინისტრაციული მეურვეობის განხორციელებაში მონაწილეობენ აგრეთვე ცენტრალური სახელმწიფო ორგანოები.

დეცენტრალიზაციის დროს ადგილობრივი ორგანოები გადაწყვეტილებათა მიღებისას მთლიანად დამოუკიდებელი არ არიან. მაგალითად, თუ ადგილობრივი ბიუჯეტი დამტკიცებულია სახელმწიფო მოთხზონილებებისა და ინტერესების

* დასასრული. დასაწ. იხ. ჟურნალი „საპარტალი“ №9-10, 2001.

გათვალისწინების გარეშე, მასში შეიძლება იძულებით შეტანილ იქნეს შესწორებები და ჩართულ იქნეს მუხლები, რომლებიც ითვალისწინებენ სავალდებულო ხარჯებს, მაგალითად, განათლების დასაფინანსებლად. ამასთან, დეცენტრალიზაციისას ადგილობრივ საზოგადოებასა და მის ორგანოებს გააჩნიათ გარკვეული დამოუკიდებლობა, რომლის ხარისხი დაკავშირებულია სახელმწიფო პოლიტიკასთან ადგილობრივ მმართველობის სფეროში, აგრეთვე ადგილობრივი ორგანოების უნართან რაციონალურად გამოიყენონ თავიანთი უფლებები. ადგილობრივი წარმომადგენლობითი ორგანოების კომპეტენციის ფარგლებში მიღებული აქტები წარმოადგენენ თვით ადგილობრივი ორგანოების გადაწყვეტილებებს და უზრუნველყოფენ ადგილობრივი ინტერესების რეალიზაციას.

ადგილობრივი მმართველობის იურიდიული პირის სტატუსი და მასთან დაკავშირებული უფლებები, გარკვეული აზრით, ზღუდავენ სახელმწიფოს. ადგილობრივი უფლებები ზოგიერთ შემთხვევაში ბოჭავენ სახელმწიფოს.

ადგილობრივი უფლებები ზოგიერთ შემთხვევაში ბოჭავენ თვით საკანონმდებლო ორგანოს. ნებისმიერი იურიდიული პირი უფლებამოსილია გაითვალისწინოს სახელმწიფოს მხრიდან ერთიანი დამოკიდებულება. თუ სახელმწიფო მიიჩნევს საჭიროდ დაარღვიოს თანასწორობა ამა თუ იმ იურიდიული პირის მიმართ, მან უნდა მიიღოს ამ უკანასკნელის თანხმობა. ადგილობრივ ორგანოებს შეუძლიათ მიმართონ სასამართლოს ან ადმინისტრაციულ იუსტიციას და გაასაჩივროს სამთავრობო ადმინისტრაციის მოქმედებები, თუ ისინი ადგილობრივ უფლებებს არღვევენ.

ამრიგად, თუ სახელმწიფო და ადგილობრივი ორგანოების ურთიერთობაში უპირატესობა ენიჭება ცენტრალიზაციასა და კონცენტრაციას, ადგილობრივი ორგანოების საქმიანობა უპირატესად დაქვემდებარებულია ადმინისტრაციულ რეგულირებაზე, ხოლო თუ პრევალირებს დეცენტრალიზაცია და დეკონცენტრაცია, წინა პლანზე წამოიწევა საკანონმდებლო, საფინანსო და სასამართლო რეგულირება. სხვა სიტყვებით, პირველ შემთხვევაში ურთიერთობა დამყარებულია ადმინისტრაციულ-ბრძანებლურ სისტემაზე, ხოლო მეორე შემთხვევაში – ფუნქციონალურ-სამართლებრივ სისტემაზე. იმის გათვალისწინებით, რომ ჩვენ ვლაპარაკობთ მხოლოდ ამა თუ იმ პრინციპის „პრევალირებაზე“ და არა ცალმხრივ გამოყენებაზე, შეიძლება გამოვყოთ შუალედური, შერეული სისტემა, რომელიც მოწოდებულია გახდეს ორიენტირი იმისა, თუ რა ზომით უნდა იქნეს ესა თუ ის პრინციპი გამოყენებული. შესაბამისად შეიძლება აგებულ იქნეს სახელმწიფო და ადგილობრივი ორგანოების ურთიერთობის სამი მოდელი, რომლებიც ასახავენ ამ ორგანოთა ურთიერთდამოკიდებულებას სახელისუფლებო ურთიერთობაში. ეს მოდელებია: პარტნიორობის მოდელი, აგენტური მოდელი და ურთიერთქმედების მოდელი.

პარტნიორობის მოდელი აიგება დეცენტრალიზაციისა და დეკონცენტრაციის პრინციპების უპირატესი გამოყე-

ნების საფუძველზე. იგი დასაბუთდა ჯერ კიდევ XIX საუკუნეში ჯ. მილის შრომებში. პარტნიორობის მოდელი უწინარესად ასოცირდება ისეთ ქვეყნებთან, სადაც პოლიტიკური სისტემის ფორმირება ხდებოდა „ქვეყიდან ზევით“, სხვადასხვა ადგილობრივ საზოგადოებათა გაერთიანების გზით (აშშ, შვეიცარია, ჰოლანდია). პარტნიორობის მოდელი ცენტრალური და ადგილობრივი ორგანოების ურთიერთობას განიხილავს როგორც საერთო მიზნებისა და ამოცანების მქონე და მოსახლეობისათვის აუცილებელი მომსახურების განმხორციელებელი თანასწორუფლებიანი პარტნიორების ურთიერთობას. პარტნიორობის კონცეფციის ფარგლებში ადგილობრივი მმართველობა გაგებულია, პირველ ყოვლისა, როგორც შესაბამისი ადგილობრივი საზოგადოების თვითგამონატვის ორგანული ელემენტი, რომლის საშუალებით ადგილობრივ მცხოვრებლებს შესაძლებლობა აქვთ თავიანთ ინტერესებში გააკეთონ მათთვის აუცილებელი სამსახურების ორგანიზება. ამგვარი ფილოსოფია გულისხმობს მცირე და კომპაქტური თვითმმართველი ერთეულების არსებობას, რომელთაც გააჩნიათ მნიშვნელოვანი ავტონომია სხვადასხვა სფეროებში, პირველ რიგში, ფინანსების დარგში.

პარტნიორობის მოდელი, ჩემი აზრით, ასახავს იდეალურ ურთიერთობას სახელმწიფო და ადგილობრივ ორგანოებს შორის (უკიდურეს შემთხვევაში ეს ეხება ადგილობრივი მმართველობის პრაქტიკას). სახელმწიფოს და ადგილობრივი საზოგადოების ინტერესები ყველაფერში ერთმანეთს არ ემთხვევა. კონფლიქტი სახელმწიფო და ადგილობრივ ინტერესებს შორის თავიდანვე არსებობს როგორც მთელის წინააღმდეგობა მის ნაწილთან. საზოგადოების მასშტაბით სახელმწიფო ხელისუფლება ცენტრისკენ სწრაფული ფაქტორია, ხოლო ადგილობრივი ხელისუფლება – ცენტრიდან გაქცევის ფაქტორი. ეს წინააღმდეგობა, ანუ აღნიშნული ფაქტორების ერთიანობა და „ბრძოლა“ საზოგადოებრივი ორგანიზმის შინაგანი თვისებაა, რომელიც თავიდანვეა ჩადებული სოციუმის ბუნებაში. აქედან გამომდინარე, მისი აცილება ობიექტურად შეუძლებელია. ამას გარდა, საკუთრივ ადგილობრივი მმართველობის (განსაკუთრებით თვითმმართველობის) ბუნებაშია ჩადებული მუდმივი კონფლიქტი სახელმწიფო ხელისუფლებასთან. ადგილობრივი თვითმმართველობის არსებობის მცირე პერიოდმა საქართველოში დაგვანახა, რომ კონფლიქტები და წინააღმდეგობები ადგილობრივი თვითმმართველობისა და სახელმწიფო მმართველობის ორგანოებს შორის სავსებით ბუნებრივია. ადგილობრივი თვითმმართველობა მოწოდებულია უზრუნველყოს მოსახლეობის ყველაზე მომწიფებული და გადაუდებელი მოთხოვნები და ამაში ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების აქტიურობა მისი არსებობის აუცილებელი პირობაა. ამავე დროს, ამ აქტიურობაში ჩადებულია წინააღმდეგობა სახელმწიფო სტრუქტურებთან. ქვეყნის ერთიანობის უზრუნველყოფის, საგარეო პოლიტიკის განხორციელების სახელმწიფოებრივი ცენტრი

ახდენს რესურსების მობილიზაციას, რომელთა ხარჯვა სახელმწიფოს ცალკეული შემადგენელი ნაწილებისათვის ყოველთვის არ არის დამაჯერებელი, სახელმწიფო სისტემაში ამ უკანასკნელთა პერიფერიული მდგომარეობის გამო.

წინააღმდეგობები, როგორც ცნობილია, განვითარების წყაროა. ამიტომ კონფლიქტი სახელმწიფო და ადგილობრივ ინტერესებს შორის თავის თავში შეიცავს მძლავრ აღმშენებლობით საწყისს. მაგრამ კონფლიქტის ნამდვილად პარტნიორული გადაწყვეტა მოითხოვს მხარეების უდიდეს კულტურას, პოლიტიკურ-ეკონომიკურ სტაბილურობას და აყვავებას, რაც საჭირო ზომით არ არის თვით განვითარებულ ქვეყნებშიც კი, რომ არაფერი ვთქვათ საქართველოზე.

ზემოთ აღნიშნულის გათვალისწინებით, პარტნიორობის მოდელი შეიძლება და უნდა განვიხილოთ იდეალური მიზნის სახით, რომლის სრული მიღწევა შეუძლებელია, მაგრამ რომლისაკენაც მოძრაობა შესაძლებლობას იძლევა განხორციელდეს ცენტრის სახელმწიფო ორგანოებისა და ადგილობრივი მმართველობისა და თვითმმართველობის ორგანოთა რეალურად ჩამოყალიბებული ურთიერთობების გარკვეული ოპტიმიზაცია.

აგენტური მოდელი აიგება ცენტრალიზაციისა და კონცენტრაციის პრინციპების უპირატესი გამოყენების საფუძველზე. აგენტური მოდელის ფარგლებში ურთიერთობა ცენტრალურ და ადგილობრივ ხელისუფლებას შორის განიხილება როგორც პრინციპალისა და აგენტის ურთიერთობა, ე.ი. აქცენტი კეთდება ცენტრის წარმმართველ როლზე ადგილობრივ მმართველობასთან მიმართებაში. მოცემულ კონცეფციაში ადგილობრივი ორგანოები ითვლებიან თავისებურ ინსტრუმენტად, რომლის მეშვეობით ცენტრალური ხელისუფლება ახორციელებს თავისი პოლიტიკური კურსის რეალიზაციას ადგილებზე.

აგენტური მოდელის სასარგებლოდ, როგორც წესი, მოჰყავთ არგუმენტი, რომ საერთო-ეროვნული ინტერესების გამოხატვისას ცენტრალური ხელისუფლება ფლობს უფრო მძიმეწონიან მანდატს, უფრო ფართო თვალთახედვას და ცოდნას, რომლებიც აუცილებელია უმნიშვნელოვანესი გადაწყვეტილებების მისაღებად, ამას გარდა, ადგილობრივი მმართველობა მხოლოდ ადგილებზე მმართველობითი ფუნქციების განხორციელების ადმინისტრაციული საშუალებაა, რომელიც მიზანმიმართულია არა იმდენად ადგილობრივი წარმომადგენლობის უზრუნველსაყოფად, არამედ მომსახურებათა გასაწევად. სახელმწიფო კი, სოციალურ-ეკონომიკური და საზოგადოებრივი ცხოვრების ეფექტიანობის გარანტია და მოწოდებულია უზრუნველყოს მოქალაქეებისათვის გასაწევი მომსახურებების გარკვეული სტანდარტები. აქედან გამომდინარე, სახელმწიფოს სრული უფლება აქვს ხელმძღვანელობა გაუწიოს და წარმართოს ადგილობრივი მმართველობის საქმიანობა.

აგენტური მოდელი, ჩემი აზრით, უფრო მეტად ასახავს რეალურ მდგომარეობას. უდავოდ, სახელმწიფოებრივი

ცენტრალიზაცია უზრუნველყოფს ადგილობრივი პოლიტიკური კონფლიქტებისაგან თავისუფალი ერთიანი მმართველობის უპირატესობებს. ამასთან არ შეიძლება ვამტკიცოთ, რომ, მმართველობის თვალსაზრისით, აბსოლუტური დამოუკიდებლობა სიკეთეა. სრულიად ავტონომიური ადგილობრივი მმართველობა ხელს უშლის საერთო-ეროვნულ ძალისხმევათა შეთანხმებულობას, ქმნის ყოველგვარი სამართალდარღვევის შესაძლებლობას, იწვევს ადმინისტრაციის დანაწევრებას, რაც უარყოფით გავლენას ახდენს მის ეფექტიანობაზე. მაგრამ ადგილობრივი მმართველობა (განსაკუთრებით თვითმმართველობა) წყვეტს თავის არსებობას როგორც ასეთი, თუ არ ფლობს დამოუკიდებლობას თავისი უფლებამოსილებების ფარგლებში. აგენტური მოდელი ახდენს სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოებისაგან ადგილობრივი ორგანოების დამოკიდებულების ხარისხის ღირებულებას და არ ადგენს ასეთი დამოკიდებულების მექანიზმს. აგენტური მოდელი არ არის მოწოდებული გაითვალისწინოს ადგილობრივი ინტერესები, რომლებიც რეალური სახით სახელმწიფოებრივი სიმაღლიდან არ განიჩნევა.

ამრიგად, პარტნიორობისა და აგენტური მოდელები საკმარისად აბსტრაქტულია. ამასთან ისინი ატარებენ პოლარულ, ურთიერთსაპირისპირო ხასიათს. ამიტომ ჭეშმარიტება გარკვეულ საშუალო მოდელში უნდა ვეძიოთ. პრაქტიკულად არც ერთ თანამედროვე სახელმწიფოში ცენტრალური და ადგილობრივი ხელისუფლებების ურთიერთობები შეუძლებელია აღწეროთ რომელიმე აღნიშნული მოდელის თვალსაზრისით, რამეთუ სხვადასხვა სფეროში ეს ურთიერთობები ატარებენ განსხვავებულ ხასიათს. ადმინისტრაციულ სამართალში თითქმის უდავოა თეზისი, რომ სახელმწიფო მმართველობის ცენტრალური ორგანოების ურთიერთობა ერთმანეთთან და ადგილობრივ ორგანოებთან აგებულია არაერთგვაროვნად, განსხვავებული პრინციპებისა და მიდგომების გამოყენებით. ასეთი გარემოება არ იძლევა შესაძლებლობას ვილაპარაკოთ ცენტრალურ ხელისუფლებაზე ადგილობრივ ხელისუფლებასთან მისი ურთიერთობის კონტექსტში როგორც რაღაც ერთიანი მთელის შესახებ.

შემთხვევითი არ არის, რომ უკანასკნელ პერიოდში სამეცნიერო ლიტერატურაში ფართოდ განიხილება ცენტრალური და ადგილობრივი ხელისუფლების ურთიერთობის ახალი მოდელი, ურთიერთქმედების მოდელი, რომელსაც საფუძვლად უდევს ურთიერთდამოკიდებულების კონცეფცია. ამ კონცეფციის შესაბამისად, ცენტრალური და ადგილობრივი ორგანოების ურთიერთობები ხასიათდება როგორც მათი დამოუკიდებლობის გარკვეული ხარისხით, ისე ურთიერთდამოკიდებულებით და განისაზღვრება მხარეების რეალური სახელისუფლებო პოტენციალით, მათ განკარგულებაში არსებული რესურსებით და გავლენის საშუალებებით. ამ ურთიერთობებში მნიშვნელოვანი როლი შეიძლება შეასრულოს პიროვნულმა ფაქტორმა, კონკრეტული სტრატეგიის სწორად შერჩევამ.

რამდენადაც დღეს ცენტრალურ ხელისუფლებას არა აქვს ადგილობრივი ხელისუფლების სრულფასოვანი მეურვეობის უნარი, იგი ამ უკანასკნელთან ურთიერთობას აგებს მოლაპარაკებების, კომპრომისების და ინფორმაციის გაცვლის საფუძველზე. თანამედროვე პირობებში ადგილობრივი ორგანოები არ შეიძლება განისაზღვროს არც როგორც მთავრობის აგენტები და არც როგორც მისი თანასწორუფლებიანი პარტნიორები. ცენტრალურ ხელისუფლებას აქვს უნარი მიიღოს ადგილობრივი ორგანოების საქმიანობის მარეგულირებელი და წარმმართველი კანონები. ამავე დროს, ადგილობრივ ორგანოებს აქვთ ამომრჩეველებისაგან მიღებული მანდატი, დამოუკიდებელი ფინანსური წყაროები, კანონმდებლობით განმტკიცებული კომპეტენცია. საბოლოო ჯამში, არა მხოლოდ ადგილობრივი ორგანოები ხდებიან დამოკიდებულნი ცენტრალურ ორგანოებზე (საერთო მხარდაჭერის, ფინანსური სუბსიდიების, საკანონმდებლო რეგულირების მხრივ), არამედ ცენტრალური ორგანოები ხდებიან დამოკიდებულნი ადგილობრივ ხელისუფლებაზე თავისი პოლიტიკური და სოციალურ-ეკონომიკური კურსის რეალიზაციისას ადგილებზე.

ურთიერთქმედების მოდელი ასახავს აგენტურ მოდელთან შედარებით უფრო თანასწორუფლებიან ურთიერთობებს ცენტრალურ და ადგილობრივ მმართველობას შორის. ამავე დროს, ის მნიშვნელოვნად დინამიკური, მოქნილი და შეჯიბრებადია, ვიდრე პარტნიორობის მოდელი. ურთიერთმოქმედების მოდელი შესაძლებლობას იძლევა ცენტრალურ და ადგილობრივ ხელისუფლებათა ურთიერთობები განხილულ იქნეს მთელ თავიანთ მრავალგვარობაში, რამეთუ გულისხმობს ამ ურთიერთობათა დიფერენციაციას საქმიანობის კონკრეტულ სფეროებთან დაკავშირებით. თავისი არსით ურთიერთქმედების მოდელი

ანლოს დგას პარტნიორობის მოდელთან, მხოლოდ მასში სახელმწიფო და ადგილობრივი ორგანოების თანასწორუფლებიანობა შეცვლილია ერთმანეთისაგან ამ უკანასკნელთა ურთიერთდამოკიდებულებით. საბოლოო ჯამში ის არის მოდელი - სინთეზი, რომელიც მოწოდებულია თავის თავში გააერთიანოს პარტნიორობისა და აგენტური მოდელების ელემენტები. აქედან გამომდინარე, ურთიერთქმედების მოდელს აქვს უნარი გახდეს ჩვენს ქვეყანაში ორიენტირი სახელმწიფო და ადგილობრივი ორგანოების ურთიერთობათა პარმონიზაციის საქმეში.

ადგილობრივი მმართველობის რეფორმები საქართველოში მიმდინარეობს დეცენტრალიზაციისა და დეკონცენტრაციის პროცესების გაღრმავების მიმართულებით. საქართველოს ორგანულმა კანონმა „ადგილობრივი თვითმმართველობისა და მმართველობის შესახებ“ საქართველოს ორგანულ კანონში ცვლილებებისა და დამატებების შეტანის თაობაზე“ კიდევ უფრო შეზღუდა ცენტრალური ხელისუფლების გავლენა ადგილობრივი ადმინისტრაციების ფორმირებაზე. სოფლის, თემის, ქალაქის დონეზე სრული თვითმმართველობა მკვიდრდება (გამონაკლისია ქ. ფოთი და ქ. თბილისი). რაიონებში წარმომადგენლობითი ორგანო (საკრებულო) ფორმირდება მათში შემავალი თვითმმართველი ერთეულების წარმომადგენლობითი ორგანოების მიერ ასოცირების წესით, ხოლო ადმინისტრაციის მეთაური (გამგებელი) ინიშნება პრეზიდენტის მიერ წარმომადგენლობითი ორგანოს შემადგენლობიდან. ამას გარდა, კანონი ამკვიდრებს ცენტრალური და ადგილობრივი ხელისუფლების ურთიერთობის ახალ ფორმებს, რითაც დეცენტრალიზაციისა და დეკონცენტრაციის გაღრმავებასთან ერთად, ურთიერთქმედების მოდელის ჩამოყალიბების წინაპირობა შეიქმნა საქართველოში.

ბონა ჯიფია,

სამეგრელო-ზემო სვანეთში საქართველოს
პრეზიდენტის სახელმწიფო რწმუნებულის
აპარატის მთავარი სახელმწიფო მრჩეველი.

პოლიტიკური სისტემის უწყვეტი და მათი რეალიზაციის ტექნოლოგია სტაბილური საზოგადოების და გარდამავალი პერიოდის პირობებში*

მატერიალურ და კულტურულ ღირებულებათა კრიზისის დაძლევის ფუნქცია გარდამავალი პერიოდის პორტსაბჭოთა საქართველოში შემდეგნაირად უნდა განხორციელდეს: მთავრობამ უნდა შეიმუშაოს ეფექტიანი სტრატეგია, რომელიც, ერთი მხრივ, ორიენტირებული იქნება ეკონომიკის სტრუქტურულ გარდაქმნასა და მატერიალურ თუ სულიერ ღირებულებათა განაწილების პრინციპების გარდაქმნაზე და მეორე მხრივ, გაითვალისწინოს გააჩნიათ თუ არა სახელმწიფოსა და მოსახლეობას რეალური შესაძლებლობები სოციალურ ურთიერთობათა არატრადიციულ ფორმებზე გადასასვლელად. როგორც გამოცდილებამ გვიჩვენა, ასევე სტრატეგიის აუცილებელ ელემენტებად უნდა იქცეს: დაბეგვრის ეფექტიანი სისტემა, რაც ხელს შეუწყობს სამამულო წარმოების განვითარებას; პროფესიული გადამზადების მასობრივი სტრუქტურის ფორმირება; სხვადასხვა საკომპლექსური მექანიზმების /მაგალითად, მიზანმიმართული სოციალური დახმარება/ შექმნა, რაც უზრუნველყოფს არა იმდენად შემოსავლებს შორის განსხვავებას, რამდენადაც შეუნარჩუნებს სტაბილურ სოციალურ სტატუსს მოსახლეობის განსაზღვრულ კატეგორიას; მცირე და საშუალო ბიზნესის ყოველმხრივი ხელშეწყობა და ა. შ.

“შელწევადობის” კრიზისი ასახავს იმ წინააღმდეგობრიობას, რომელიც წარმოიქმნება მმართველ ძალათა /სახელმწიფო ხელისუფლების უმაღლესი ორგანოების/ მცდელობისას, მოახდინონ თავიანთი გადაწყვეტილებების რეალიზება საზოგადოებრივი ცხოვრების ყველა სფეროში. მოდერნიზაციის პირობებში ჯგუფების მეტოქეობას ხელისუფლების რესურსების, თავიანთი ღირებულებების, უფლებამოსილებების დამკვიდრებისათვის გავლენის მრავალრიცხოვანი ცენტრების წარმოშობამდე მივყავართ, რომელთაც საშუალება აქვთ თავის სასიკეთოდ შეცვალონ ცენტრალური ხელისუფლების გადაწყვეტილებანი /კანონები, დადგენილებები/. მაგალითად, ადგილობრივი ელიტა ასდენს ადგილობრივ ნორმათა, წესჩვეულებათა და ინტერესთა აპელირე-

ბას, რაც სამეურნეო და სხვა კავშირების დარღვევისას საშუალებას აძლევთ შეინარჩუნონ და გააძლიერონ თავიანთი გავლენა.

შედეგად, ხელისუფლების მიერ მიღებული კანონები, დადგენილებები და სხვა ნორმატიული განკარგულებები კარგავენ რეგულირების უნარს, ე.ი. საკმარისად ვერ აღწევენ სოციალურ თუ პოლიტიკურ ურთიერთობათა სფეროში.

ცენტრალური ხელისუფლების გადაწყვეტილებათა ეფექტიანობის დაქვეითება ამცირებს არა მარტო რეჟიმის, არამედ ამ რეჟიმის მიერ აღიარებულ ღირებულებათა ავტორიტეტსაც. მდგომარეობის გამოსწორების მცდელობა, ნებისმიერი ხერხებით აუცილებელ გადაწყვეტილებათა ხორცშესხმა, ხშირად აიძულებს რეჟიმის ოპონენტებთან პოლიტიკურ ვაჭრობაში გადააბიჯოს დასაშვებ საზღვრებს, უბიძგებს მმართველ წრეებს პოპულიზმისაკენ, ხელს უწყობს კორუფციის ზრდას, აძლიერებს ხელისუფლების ჩრდილოვან მექანიზმებს.

“შელწევადობის” კრიზისის დასაძლევად აუცილებელია, რომ გადაწყვეტილებები სისრულეში იქნენ მოყვანილნი მიუხედავად არსებული წინააღმდეგობისა, მმართველმა წრეებმა, უპირველეს ყოვლისა, უნდა მოახდინონ ხელისუფლების რაციონალური ორგანიზება. ერთი მხრივ, ცენტრის პრეროგატივას უნდა შეადგენდეს მხოლოდ ის საკითხები, რომელთა გადაჭრაც აუცილებელია მთელი სახელმწიფოს მასშტაბით /ყოფილი მოქალაქის თანასწორუფლებიანობის დაცვა კანონის წინაშე, საზღვრის დაცვა, ვალუტის სტაბილურობის უზრუნველყოფა ა. შ./, რაც ხელს შეუწყობს უფლებამოსილებათა განაწილებას ცენტრსა და ადგილებს შორის და ტერიტორიულ ორგანოებს დააკისრებს პასუხისმგებლობას რეფორმის საკითხების გადაჭრასთან დაკავშირებით შესაბამის რეგონებში. მეორე მხრივ, ხელისუფლების ასეთმა რეორგანიზაციამ უნდა შეინარჩუნოს ქვემდგომი მმართველობის ორგანოების ვერ-

* დასასრული. დასწ. იხ. ჟურნალი „სამართალი“, №9-10, 2001.

ტიკალური პასუხისმგებლობა, ხელი შეუშალოს მათ მეტიმეტ დამოუკიდებლობას, უზრუნველყოს კონტროლის საიმედო ფორმები ყველა იმ სტრუქტურის საქმიანობის მიმართ, რომლებიც ჩართულნი არიან გადაწყვეტილებათა მიღებისა და განხორციელების პროცესში.

თანამედროვე პოლიტიკურ სისტემაზე გადასვლა მოითხოვს მისი ისეთი ფუნქციის აქტივიზებას, როგორცაა მონაწილეობის კრიზისის დაძლევის კრიზისის დაძლევის კრიზისის განაპირობებს მოქალაქეთა პოლიტიკაში ჩაბმის ჩვეული ფორმებისა და მეთოდების მსხვერვა იმ დროს, როცა იზრდება როგორც მმართველობაში მონაწილეობის მიღების მსურველთა რიცხვი, ასევე პოლიტიკურ ძალთა ახალი, განსხვავებული ბალანსის შექმნის ტენდენცია.

პოლიტიკური სისტემის მოდერნიზაციის პირობებში ინტენსიურად იზრდება ინტერესთა სპეციალიზებული ჯგუფები, რომლებიც იბრძვიან სახელისუფლებო ბერკეტების მოსაპოვებლად. ჩემი აზრით, პოლიტიკურმა სისტემამ ხელისუფლების ახალი ინსტიტუტების ფუნქციათა ჩამოყალიბებით და ტრადიციული ფუნქციების სრულყოფით, მმართველთა და მართულთა ურთიერთობების სტაბილურობით უნდა მოახდინოს პოლიტიკური მონაწილეობის ინტეგრირება.

ყველაზე ხშირად მონაწილეობის კრიზისი ღრმავდება იმით, რომ სუსტად არის განვითარებული სოციალურ ინტერესთა წარმოდგენის სისტემა, ურთიერთს არ შეესაბამება პოლიტიკური სტრუქტურები და მოსახლეობის სულიერი მოთხოვნილებანი და იმედები, აგრეთვე ხელისუფლების გაუბედაობით პოლიტიკურ რადიკალთა და ტერორისტთა საქმიანობის აღკვეთის საქმეში. ამ ტიპის ურთიერთობათა დარეგულირებას ხელს უშლის სეპარატისტულ ტენდენციათა ოპოზიციის ზრდა და ნაციონალურ-ტერიტორიული კონფლიქტები, ბიუროკრატიული ელიტა, მის ცალკეულ რგოლთა მცდელობები ხელში ჩაიგდონ მათთვის შეუფერებელი ფუნქციები გადაწყვეტილებათა მიღების სფეროში.

მონაწილეობის კრიზისის დაძლევისათვის საჭიროა ინტერესთა ახალი ჯგუფების თანამიმდევრული ინტეგრაცია პოლიტიკურ ცხოვრებაში სოციალური წარმომადგენლობისა და პოლიტიკური კომუნიკაციების განვითარებული სისტემების შექმნის მეშვეობით. ინტერესთა ახალ ჯგუფებს უნდა შეეძლოს, რეგულარულად და ორგანიზებულად წარუდგინონ ხელისუფლებას თავიანთი მოთხოვნები, რაც მმართველ ელიტას საშუალებას მისცემს დროულად მოახდინონ მათზე რეაგირება.

პოლიტიკური სისტემა განსაკუთრებული სახის საზოგადოებრივი სისტემაა. იგი, ფლობს რა სახელმწიფო უზენაესობას, მაკადრებულბელებ გადაწყვეტილებათა მიღების უფლებას, ახდენს ადამიანთა ზოგადი სულიერი მოთხოვნილებების სტიმულირებას, მათი კოლექტიური ქცევის მობილიზებასა და კოორდინირებას. სისტემური მიდგომის მომხრენი პოლიტიკური სისტემის ფუნქციებს გამოყოფენ იმ ურთიერთმოქმედებებიდან გამომდინარე, რომელიც არსებობს პოლიტიკურ სისტემასა და გარემოს, ინდივიდებსა და სისტემის შიდა ჯგუფებს შორის.

ტ. პარსონსი მიიჩნევს, რომ პოლიტიკური სისტემის ფუნდამენტური ფუნქცია მიზნის მიღწევაა. მიზნის მიღწევის პროცესი მოიაზრება როგორც მრავალრიცხოვან მი-

ზანთა შორის პრიორიტეტების ფორმირება და დამკვიდრება, აგრეთვე საერთო მიზანთა მიღწევისათვის ეფექტიანი კოლექტიურ მოქმედებათა უზრუნველყოფა.

პოლიტიკური სისტემის ფუნქციათა ერთ-ერთი ყველაზე სრული კლასიფიკაცია მოგვცეს გ. ალმონდმა და დ. პაუელმა. მათ გამოიყენეს დონეებად დაყოფის პრინციპი და ასე განიხილეს ჯერ პოლიტიკური სისტემისა და გარემოს /ეკონომიკური, სოციალური და ა. შ./ ურთიერთობა, შემდეგ კი თვით პოლიტიკური სისტემის შიგნით მიმდინარე ურთიერთმოქმედებები, დაბოლოს, მთლიანობაში გაანალიზეს მისი თავისებურება, რაც გამოიხატება გადარჩენასა და ადაპტირებაში. თითოეული ფუნქცია ახდენს სისტემის განსაზღვრული მოთხოვნილების რეალიზებას, ერთად აღებულნი ისინი კი უზრუნველყოფენ “სისტემის შენარჩუნებას მისი ცვლილებების გზით”.⁵

პოლიტიკური სისტემა, ურთიერთმოქმედებს რა გარემოსთან, სოციუმის, როგორც უფრო ფართო მთლიანობის, შემადგენელ ნაწილად გვევლინება. იგი უზრუნველყოფს საზოგადოების განვითარებასა და სტაბილურობას. მოცემული ამოცანის გადაჭრა პოლიტიკური სისტემის მთელი რიგი ფუნქციების შესრულებას მოითხოვს, ესენია:

1. რეგულირების ფუნქცია. იგი გამოიხატება ჯგუფების, ინდივიდების, ერთობების ქცევათა კოორდინაციით პოლიტიკური და სამართლებრივი ნორმების დანერგვის საფუძველზე, რომელთა დაცვასაც უზრუნველყოფს აღმასრულებელი და სასამართლო ხელისუფლება;

2. ექსტრაქციული⁶ ფუნქცია. მისი არსი მდგომარეობს სისტემის უნარში გარე თუ შიდა გარემოდან ამოიღოს ფუნქციონირებისათვის აუცილებელი რესურსები. ნებისმიერი სისტემა საჭიროებს მატერიალურ და ფინანსურ რესურსებს, პოლიტიკურ მხარდაჭერას;

3. დისტრიბუციული⁷ ფუნქცია. ეს ფუნქცია გულისხმობს პოლიტიკური სისტემის მიერ ინსტიტუტების, ინდივიდებისა და ჯგუფებისათვის ფასეულობათა, სტატუსთა, პრივილეგიათა განაწილებას. მაგალითად, ცენტრალიზებულ ფინანსირებას მოითხოვს განათლება, მმართველობა, არმია. ეს საშუალებები გარემოდან მიიღება, მაგალითად, ეკონომიკური სფეროდან, საგადასახადო სისტემის მეშვეობით, რესურსები, რომელიც გადასახადების სახით შემოდის, საბიუჯეტო სფეროების ფინანსირებისა და სახელმწიფო ორგანოების შენახვის საშუალებას იძლევა;

4. რეაგირების ფუნქცია გამოიხატება პოლიტიკური სისტემის უნარით აღიქვას გარე გარემოდან წამოსული იმპულსები. ეს იმპულსები მოთხოვნათა სახეს იღებენ, რომელთაც მოსახლეობის სხვადასხვა ჯგუფები /ინტერესთა ჯგუფები, ზეწოლის ჯგუფები და ა. შ./ უყენებენ ხელისუფლებას. სისტემის ეფექტიანობის განმსაზღვრელი ერთ-ერთი ფაქტორთაგანი სწორედ მისი განვითარებული რეაგირების უნარია;

5 Easton D. A Framework for Analysis of political Life. N. Y., 1965., p.98.

6 ექსტრაქცია /ლათ. extrahere –ამოღება, ამოწურვა/ იხ., “Словарь иностранных слов., , стр. 577.

7 დისტრიბუცია /ინგლ. distribution-განაწილება, მოთავსება, /იხ., იქვე, გვ. 170/.

5. სიმბოლიზაციის ფუნქცია დაკავშირებულია ლეგიტიმურობისა და მხარდაჭერის მოთხოვნილებასთან, სისტემის უნართან განავითაროს პოპულარული შეხედულებები, მითები კი, შექმნას ნათელი, ადვილად მისახვედრი სიმბოლოები და ლოზუნგები, მოახდინოს მათი მანიპულირება აუცილებელი ლეგიტიმურობის მხარდასაჭერად და გასაძლიერებლად თავისი ფუნქციების ეფექტიანი განხორციელებისათვის.

პოლიტიკური სისტემა ინარჩუნებს დინამიკურ წონასწორობას იმ იმპულსთა ადეკვატური ტრანსლაციის გზით, რომლებიც “შესასვლელთან” იყრიან თავს და ბალანსირებული გადაწყვეტილებების და მოქმედებების საშუალებით, რომლებიც წარმოიქმნებიან “გასასვლელთან”. “შესასვლელ-გასასვლელს” შორის მოქცეული სიგნალების ეფექტიანი გარდაქმნებით უკავშირდებიან ერთმანეთს მისი შიდა განვითარების განმაპირობებელი ფუნქციები.

ნაშრომში “განვითარებადი რეგიონების პოლიტიკა” გ. ალმონდმა გამოყო პოლიტიკური სისტემის ფუნქციები, რომელიც სრულდება “შესასვლების” და “გასასვლებების” მეშვეობით.

“შესასვლელის” ფუნქციებს ახორციელებენ სხვადასხვა არასამთავრობო ასოციაციები: ინტერესთა ჯგუფები, ზეგავლენის ჯგუფები, პოლიტიკური პარტიები, დამოუკიდებელი მასობრივი ინფორმაციის საშუალებები. ასე რომ, მრავალფეროვან მოთხოვნებს გამოხატავენ ინტერესთა ჯგუფები, მათ აკუმულირებას ახდენენ პარტიები, რომლებიც საბოლოოდ ამ მოთხოვნებს პოლიტიკურ ფორმას ანიჭებენ. “გასასვლელის” ფუნქციებს ასრულებენ სახელმწიფო სტრუქტურები. მათი შესრულება ძირითადად, სახელმწიფო ხელისუფლებისა და მმართველობის ორგანოების პრეროგატივაა, რომლებიც იღებენ ავტორიტეტულ მბრძანებლური ხასიათის გადაწყვეტილებებს, და გადასცემენ “გასასვლელისაკენ”.

პოლიტიკური სისტემის ფუნქციებად “შესასვლელზე” მოიაზრება: პოლიტიკური სოციალიზაცია და რეკრუტირება; ინტერესთა არტიკულირება; ინტერესთა აგრეგირება; პოლიტიკური კომუნიკაცია.

“გასასვლელთან” პოლიტიკური სისტემა ასრულებს: ნორმა შემოქმედებით წესებისა და ნორმების მიღების, წესებისა და ნორმების დაცვაზე კონტროლის ფუნქციებს.

ამგვარად, პოლიტიკურ სისტემაში სოციალურ ურთიერთმოქმედებათა მთელი მოცულობა შეიძლება განისაზღვროს როგორც სისტემაში გარემოდან “შესული” ფაქტორების, სისტემის შიგნით მათი კონვერსიისა და “გაყვანის” ფუნქციათა ერთობლიობა. პოლიტიკურმა სისტემამ მხოლოდ მაშინ შეიძლება შეინარჩუნოს სიმყარე, თუ მოახდენს “შესასვლელი” და “გასასვლელი” ფუნქციების ბალანსირებას.

როგორც ზემოთ იყო ნაჩვენები, “შესასვლელთან” პოლიტიკური სისტემა ასრულებს პოლიტიკური სოციალიზაციის⁸ და რეკრუტირების ფუნქციას. პოლიტიკური სოციალიზაცია არის პიროვნების მიერ პოლიტიკის, როგორც ცხ-

ოველქმედების განსაკუთრებული სფეროს, ათვისების, საზოგადოების წევრთა საზოგადოებრივ ფასეულობებთან და საქმიანობის ფორმებთან ზიარების პროცესი. სოციალიზაცია ადამიანის მთელი ცხოვრების მანძილზე მიმდინარეობს. მან შეიძლება მიიღოს გამოცდილების გაზიარების როგორც ღია, ასევე ფარული ფორმები. ღია გადაცემა გულისხმობს ობიექტური პოლიტიკის თაობაზე ინფორმაციის, გრძნობების ან ფასეულობების უშუალო გადაცემას.

პოლიტიკური სოციალიზაციის ფაქტორებია: ოჯახი, სკოლა, მასობრივი ინფორმაციის საშუალებები, პოლიტიკურ ორგანოებსა და მოვლენებში მონაწილეობა. პოლიტიკური სოციალიზაციის ხასიათსა და სპეციფიკაზე მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს იმ ქვეყნის რეგიონული და ისტორიული თავისებურებანი, სადაც ის ხორციელდება.

ამგვარად, სოციალიზაცია აყალიბებს პოლიტიკური ადამიანის განსაზღვრულ ტიპს და უზრუნველყოფს მონაცვლეობას სისტემის განვითარებაში, განაპირობებს მის სტაბილურობას, მოცემული სისტემის მიმართ მხარდაჭერას. იგი მიმართულია იქითკენ, რომ შექმნას მხარდაჭერის აუცილებელი დონე, რაც პოლიტიკური სისტემის თვითგადარჩენის საფუძველია. აღნიშნულ ფუნქციასთან არის დაკავშირებული რეკრუტირება.

პოლიტიკური რეკრუტირება ნიშნავს პოლიტიკურ სისტემაში როლების შესრულებას, ანუ პიროვნებათა მიერ განსაზღვრული პოლიტიკური როლების შესრულებას, როგორცაა: ამომრჩევლის, მოქალაქის, პრეზიდენტის, დეპუტატის, მინისტრის, მერის, მოსამართლის, პარტიული ან პროფკავშირული ფუნქციონერისა და ა. შ. პოლიტიკური რეკრუტირება შეიძლება განხორციელდეს როგორც ზოგადი, ასევე შეზღუდული კრიტერიუმებით, თანამდებობის პირთა შერჩევა მათი კომპეტენციის ან არჩევნების გზით რეკრუტირების ზოგადი კრიტერიუმების მაგალითია; ერთი ფენის ან ნომენკლატურის წარმომადგენელთა არჩევა კი – შეზღუდული კრიტერიუმების მაგალითი.

ინტერესთა არტიკულირება არის პროცესი, რომლის მეშვეობითაც გამოიხატება მოთხოვნები. ამ ფუნქციას უშუალოდ ახორციელებენ ინტერესთა ჯგუფები. ისინი განსაზღვრავენ საზოგადოებაში ფორმირებულ განწყობილებებსა და მოთხოვნებს. პოლიტიკური სისტემის ჩარჩოებში სხვადასხვა მონაწილეები – აქტორები⁹ მოქმედებენ. ყოველი მათგანი საკუთარი მიზნებისა და ინტერესებისათვის იღწვის. ინტერესები ყალიბდება და მიიწვევა ჯგუფებისა და ასოციაციების საქმიანობის მეშვეობით.

ინტერესთა არტიკულირება შეიძლება იყოს როგორც ღია, ასევე ფარული. ღია არტიკულირება გამოხატულია ზუსტად ჩამოყალიბებული მოთხოვნილებებით. ფარული კი, ქცევით, განწყობით, რომელიც უნდა აღიქვას პოლიტიკურმა სისტემამ.

ინტერესთა აგრეგირება არის მოთხოვნათა სახელმწიფო პოლიტიკის არტურნატივად გარდაქმნის ფუნქცია. მოცემული ფუნქცია გულისხმობს ინტერესთა შეკრებასა და თავმოყრას, მათთვის უფრო ზოგადი ხასიათის მიცემას, ვიდრე ეს თავდაპირველი არტიკულირების სტადიაზე ხდებოდა. ინტერესთა აგრეგირება ფორმდება პოლიტიკურ განცხადე-

9 აქციის ან რაიმე პოლიტიკური მოქმედების მონაწილე.

8 სოციალიზაცია /ლათ. socialis –საზოგადოება/ არის ინდივიდის მიერ განსაზღვრული კანონების, ნორმებისა და ღირებულებების სისტემათა ათვისება, რაც მას საშუალებას აძლევს შეასრულოს საზოგადოების სრულუფლებიანი წევრის ფუნქცია.

ბებში, პროგრამებში, საკანონმდებლო წინადადებებში, წინა-სარჩევნო პლატფორმებში.

არტიკულირებისა და აგრეგირების ფუნქციები მჭიდროდ არის გადაჯაჭვული ერთმანეთთან, ყველა სტრუქტურას, რომელიც ახდენს ინტერესთა არტიკულირებას, შეუძლია მათი აგრეგირებაც.

თუმცა თანამედროვე პოლიტიკურ სისტემებში არსებობს სპეციალიზებული სტრუქტურები, რომელთაც ყველაზე უკეთ შეუძლიათ ამ ფუნქციის შესრულება. ესენია პოლიტიკური პარტიები და სახელმწიფო ბიუროკრატიული აპარატები. სწორედ ისინი წარმოადგენენ დამაკავშირებელ რგოლს, შუამავალს არტიკულირებულ ინტერესთა ფართო სპექტრს შორის. ეს სტრუქტურები უზრუნველყოფენ პირდაპირ კავშირს მრავალრიცხოვან ინტერესთა ჯგუფებსა და იმ პირებს შორის, რომლებიც იღებენ გადაწყვეტილებებს.

პოლიტიკური კომუნიკაციის ფუნქცია უზრუნველყოფს კავშირს როგორც პოლიტიკური სისტემის ელემენტებს, ასევე პოლიტიკურ სისტემასა და გარემოს შორის. პოლიტიკური კომუნიკაცია უდიდესი საინფორმაციო პოტენციალის მატარებელია. “შესასვლელის” — “გასასვლელის” — უკუკავშირის მთელ კონტურზე ცირკულირებისას ინფორმაცია იძლევა მმართველი ინსტიტუტების მიერ სწორი გადაწყვეტილებების მიღებისა და სისტემისათვის მისი წევრების მხარდაჭერის საშუალებას. კომუნიკაციის ფუნქცია მჭიდროდ არის დაკავშირებული მასობრივი ინფორმაციის საშუალებათა საქმიანობასთან, რომლებიც არსებით გავლენას ახდენს სულიერ ღირებულებათა დამკვიდრებაზე, ადამიანთა ქცევასა და შეფასებებზე, მნიშვნელოვანწილად უწყობს ხელს საზოგადოებრივი აზრის, ინტერესებისა და საერთო მიზნების ფორმირებას.

“გასასვლელთან” პოლიტიკური სისტემა ასრულებს სამ მნიშვნელოვან ფუნქციას. ნორმაშემოქმედების ფუნქცია გულისხმობს იმ კანონთა დამუშავების პროცესს, რომელიც განსაზღვრავს საზოგადოებაში ადამიანებისა და ჯგუფების ქცევასა და ასევე სოციალური ინსტიტუტების საქმი-

ანობას. ამ ფუნქციაში შედის აღმასრულებელ ორგანოთა მიერ გადაწყვეტილებების მიღებაც. ნორმაშემოქმედებითობა არის საერთო მიზნებისა და მათი მიღწევის სტრატეგიის არჩევაც. ეს არის საზოგადოებრივი პოლიტიკის დამუშავება და კონკრეტულ გადაწყვეტილებათა მიღება მათ განსახორციელებლად.

წესებისა და ნორმების გამოყენების ფუნქცია გულისხმობს მათ მოქმედებაში მოყვანას, სოციალურ პრაქტიკაში დანერგვას. სახელმწიფო პოლიტიკა არ ამოიწურება კანონების, დადგენილებების მიღებით, ინსტრუქციების დამუშავებით. პოლიტიკური გადაწყვეტილების საბოლოო ბედი მის რეალიზებებზეა დამოკიდებული. წესებისა და ნორმების გამოყენება, თავის მხრივ, იწვევს ადმინისტრაციის, საკანონმდებლო ორგანოების, სამართლებრივი სტრუქტურების, არასამთავრობო ორგანიზაციების ჯგუფებსა და ასოციაციების სტიმულირებას. ხდება გარემოს შეცვლა, წარმოიშობა ახალი პირობები, რომლებიც წესების და ნორმების მოდიფიკაციას ითხოვენ.

წესებისა და ნორმების დაცვაზე კონტროლის ფუნქცია მოიცავს კანონების იტერპრეტაციას, მათი დარღვევის ფაქტების განსაზღვრასა და შესაბამისი სანქციების მიღებას. კონტროლის ფუნქცია, უპირატესად, ხელისუფლების სასამართლო შტოს პრეროგატივაა. თუმცა საკანონმდებლო და აღმასრულებელ ხელისუფლებასაც არანაკლები, ხშირად დომინანტური როლი აკისრია ამ მხრივ.

“შესასვლელისა” და “გასასვლელის” ფუნქციები მჭიდრო ურთიერთკავშირშია და უზრუნველყოფს სისტემის ადაპტაციას გარემოსთან. ამ ფუნქციებით გამოიხატება სისტემის მარეგულირებელი და თვითმარეგულირებელი პოტენციალი, რაც საშუალებას აძლევს მას, კორექტირება შეიტანოს შიდა პროცესებსა და სტრუქტურებში, რათა თავიდან აიცილოს ნგრევა.

ამრიგად, პოლიტიკური სისტემის ფუნქციებს საზოგადოების განვითარების გარდამავალ ეტაპზე აკისრია მნიშვნელოვანი როლი ადაპტირება-ტრანსფორმირების პროცესში, ქვეყნის პოლიტიკურ მოდერნიზაციაში.

ვაჰა გურბენიძე,
საქართველოს შსს აკადემიის მოგადიურიდიული
დისციპლინების კათედრის პროფესორი,
პოლიციის პოლკოვნიკი.

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. ირზინი ი. ვ., პოლიტოლოგია, მოსკოვი, 1999 /რუსულ ენაზე/;
2. “სახელმწიფოსა და სამართლის თეორია”, რედ. მატუზოვი, მ., 1999 /რუსულ ენაზე/;
3. პ. ცნობილაძე, საქართველოს კონსტიტუციური სამართალი, თბ., 1999;
4. ვ. გურგენიძე, საზოგადოების პოლიტიკური სისტემა პორტსაბჭოურ საქართველოში, თბ., 2000;
5. Easton D. Political systems, Chicago, 1983;
6. Easton D. Framework for Analysis of political Life N. _ Y., 1985;
7. Easton d. political systems evolution N.-Y. 1980;
8. Almond C. Comparative Poilitical systems. The Journal of Politicas, Vol. 18., 1976.

სამოქალაქო სამართალი, პნოტესი

ვაღერი ხრუსტალი

გადაწყვეტილების კანონიერების შემოწმება

საკასაციო სასამართლოს მიერ

საქართველოს ახალი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი (სსკ) ითვალისწინებს საკასაციო წესით სასამართლო გადაწყვეტილებათა გასაჩივრების შესაძლებლობას და განსაზღვრავს საკასაციო სასამართლოში საქმის წარმოების წესებს (სსკ 391-ე-413-ე მუხლები). კასაცია, როგორც სასამართლო ინსტანცია, რომელიც განიხილავს საჩივრებს გადაწყვეტილებებზე, რომლებიც ჯერ არ შესულა კანონიერ ძალაში, არსებობდა ახალი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ამოქმედებამდე, კერძოდ, ამას ითვალისწინებდა ადრე მოქმედი 1964 წლის სამოქალაქო სამართლის საპროცესო კოდექსიც (292-ე-326-ე მუხლები).

სიახლე ამ მხრივ მდგომარეობს მხოლოდ საქმეთა განხილვის ფუნქციებში, ფარგლებსა და წესებში.

კერძოდ, ადრე მოქმედი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის საპროცესო კოდექსის მიხედვით, საკასაციო წესით საქმის განხილვის დროს სასამართლო, საქმეში არსებული და მხარეებისა და საქმეში მონაწილე სხვა პირების მიერ დამატებით წარდგენილი მასალების საფუძველზე, ამოწმებდა პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილების კანონიერებასა და დასაბუთებულობას, როგორც გასაჩივრებულ, ისე გაუსაჩივრებელ ნაწილში, აგრეთვე, იმ პირთა მიმართ, რომლებსაც არ ჰქონდათ შეტანილი საჩივარი. სასამართლო არ იყო შეზღუდული საჩივრის ან პროტესტის მოსაზრებით და ვალდებული იყო, საქმე სრული მოცულობით შემოწმებინა.

როგორც ვხედავთ, ადრე მოქმედი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მიხედვით, საკასაციო სასამართლოს არა მარტო შეეძლო, არამედ იგი ვალდებულიც იყო, შემოწმებინა გასაჩივრებული გადაწყვეტილება როგორც ფაქტობრივი, ისე იურიდიული თვალსაზრისით. ამასთან ერთად, გადაწყვეტილების

ფაქტობრივი დასაბუთებულობის შემოწმებას იგი ახდენდა, როგორც საქმეში არსებული მასალებით, ისე მხარეთა მიერ საკასაციო სასამართლოში წარდგენილი ახალი და დამატებითი მტკიცებულებებით. თუ ყოველივე ამას დაუმატებთ, რომ გადაწყვეტილების გასაჩივრების უფლება ჰქონდათ არა მარტო მხარეებს, არამედ საქმეში მონაწილე სხვა პირებსაც და რომ საკასაციო სასამართლოს შეეძლო და უნდა შემოწმებინა გადაწყვეტილება როგორც გასაჩივრებულ, ისე გაუსაჩივრებელ ნაწილში იმ პირთა მიმართაც, რომლებსაც გადაწყვეტილება საერთოდ არ გაუსაჩივრებიათ, ცხადი გახდება, რომ საკასაციო სასამართლოს უფლებამოსილება არაფრით შეზღუდული და შემოფარგლული არ იყო. სრულიად განსხვავებულ ვითარებასთან გვაქვს საქმე დღევანდელ კასაციასთან მიმართებაში.

ახალი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 393-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, საკასაციო საჩივარი შეიძლება ეფუძნებოდეს მხოლოდ იმას, რომ გადაწყვეტილება კანონის დარღვევითაა გამოტანილი. ამავე კოდექსის 404-ე მუხლის თანახმად, საკასაციო სასამართლო ამოწმებს გადაწყვეტილებას საკასაციო საჩივრის ფარგლებში, ხოლო 409-ე მუხლის მიხედვით, საკასაციო სასამართლო უფლებამოსილია, შეცვალოს საოლქო სასამართლოს გადაწყვეტილება მხოლოდ იმ ფარგლებში, რასაც მხარეები მოითხოვენ.

ამრიგად, განსხვავება ადრე და დღეს არსებულ საკასაციო სასამართლოებს შორის არსებითია. ამ წერილში შევეხები მხოლოდ ერთ საკითხს, თუ როგორ და რა ფარგლებში მოწმდება საკასაციო წესით გასაჩივრებული გადაწყვეტილების კანონიერება.

როგორც აღვნიშნეთ, საკასაციო საჩივარი შეიძლება ეფუძნებოდეს მხოლოდ იმას, რომ გადაწყვეტილება

ყვეტილება კანონის დარღვევითაა გამოტანილი. ამასთან დაკავშირებით იბადება კითხვა: რას ნიშნავს კანონის დარღვევა და როდის შეიძლება კანონი დარღვეულად ჩაითვალოს?

სსკ-ის 393-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, სამართლის ნორმები დარღვეულად ითვლება, თუ სასამართლომ:

ა) არ გამოიყენა კანონი, რომელიც უნდა გამოეყენებინა;

ბ) გამოიყენა კანონი, რომელიც არ უნდა გამოეყენებინა;

გ) არასწორად განმარტა კანონი.

როგორც ვხედავთ, სსკ-ის 393-ე მუხლის მე-2 ნაწილი შეიცავს იმ დარღვევების ჩამონათვალს, რომლებშიც შეიძლება გამოვლინდეს კანონის კონკრეტული დარღვევა.

1. კანონის დარღვევის ერთ-ერთ შემთხვევასთან (სახესხვაობასთან) გვაქვს საქმე, როდესაც სასამართლომ არ გამოიყენა კანონი, რომელიც უნდა გამოეყენებინა.

კანონის ასეთი სახის დარღვევას აქვს ადგილი მაშინ, როდესაც გასაჩივრებულ გადაწყვეტილებაში საერთოდ არაა მითითებული კანონზე, რომელსაც ეს გადაწყვეტილება ემყარება. ასეთი შემთხვევები საკმაოდ ხშირია საკასაციო სასამართლოს პრაქტიკაში. მაგალითად, ერთ-ერთ თავის განჩინებაში, რომლითაც გაუქმდა თბილისის საოლქო სასამართლოს სააპელაციო პალატის გადაწყვეტილება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს საკასაციო პალატამ მიუთითა, რომ მოცემულ საქმეზე სასამართლოს გადაწყვეტილება ძირითადი სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის ნაწილში იურიდიულად დაუსაბუთებელია, გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში არ არის მითითებული სამართლებრივი საფუძველი, რის გამოც სასამართლომ ხელშეკრულების მე-2.2.2. მუხლში აღნიშნული გარემოება არ მიიჩნია მოპასუხე მხარის მიერ ნაკისრ ვალდებულებად¹.

პრაქტიკული თვალსაზრისით მეტად მნიშვნელოვანია საკითხი იმის შესახებ, უნდა გაუქმდეს თუ არა გადაწყვეტილება, რომლითაც მხარეთა შორის დავა განხილულია და გადაწყვეტილია კანონის შესაბამისად, მაგრამ არაა მითითებული კანონზე, რომელსაც იგი ემყარება.

ეს საკითხი სადავოა. არსებობს მოსაზრება, რომ გადაწყვეტილება არსებითად სწორიც რომ იყოს, ის მაინც უნდა გაუქმდეს, თუ მასში არაა მითითებული კანონზე, რომლითაც იხელმძღვანელა სასამართლომ. ამ მოსაზრების ავტორებს მიაჩნიათ, რომ

გადაწყვეტილება, უწინარეს ყოვლისა, განკუთვნილია მოდავე მხარეებისათვის. ამიტომ ის უნდა გამოიყურებოდეს ყოველმხრივ დასაბუთებულად და დამაჯერებლად. გადაწყვეტილება, რომელშიც კანონზე არ არის მითითებული, ნაკლებ დამაჯერებელია.

ვიზიარებ ამ მოსაზრებას, მაგრამ კანონის შესაბამისად გამოტანილი გადაწყვეტილება, თუ მასში არაა მითითებული კანონზე, რომლითაც სასამართლომ იხელმძღვანელა, კი არ უნდა გაუქმდეს, არამედ შემდგომმა სასამართლომ უნდა შეავსოს ხარვეზი, დატოვოს იგი უცვლელად და თავის განჩინებაში მიუთითოს კანონზე, რომელსაც ეს გადაწყვეტილება ემყარება. ამასთან ერთად, აღსანიშნავია, რომ თუ გადაწყვეტილება იურიდიულად არ არის საკმაოდ დასაბუთებული, ან დასაბუთება იმდენად არასრულია, რომ გადაწყვეტილების სამართლებრივი საფუძვლიანობის შემოწმება შეუძლებელია, იგი აუცილებლად უნდა გაუქმდეს სსკ-ის 394-ე მუხლის „ე“ პუნქტის საფუძველზე.

2. კანონის დარღვევის მეორე სახესხვაობასთან გვაქვს საქმე, როდესაც სასამართლომ გამოიყენა კანონი, რომელიც არ უნდა გამოეყენებინა.

ასეთი შემთხვევა საკმაოდ გავრცელებულია და იგი ნიშნავს იმას, რომ სასამართლომ დაუშვა შეცდომა მხარეთა შორის არსებული ფაქტობრივი ურთიერთობის სამართლებრივი შეფასებისას. სხვანაირად რომ ვთქვათ, სასამართლოს მიერ დადგენილად ცნობილ ფაქტობრივ გარემოებებს მან მისცა არასწორი იურიდიული კვალიფიკაცია, რადგან გამოიყენა კანონი, რომელიც არ უნდა გამოეყენებინა. მაგალითად, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს საკასაციო პალატის ერთ-ერთ განჩინებაში მითითებულია: საკასაციო პალატას მიაჩნია, რომ სააპელაციო სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილება კანონის დარღვევითაა გამოტანილი, ვინაიდან სასამართლომ გამოიყენა კანონი, რომელიც არ უნდა გამოეყენებინა. სამოქალაქო კოდექსის 428-ე მუხლის შესაბამისად, ვალდებულებითი ურთიერთობა წყდება მაშინაც, როცა კრედიტორი ვალდებულებით გათვალისწინებულის ნაცვლად შესრულებად იღებს სხვა ვალდებულების შესრულებას (ნოვაცია). მოცემულ შემთხვევაში, რადგანაც 1998 წლის 22 ივლისის შეთანხმების ხელწერილით კრედიტორს სესხის ხელშეკრულებით წარმოშობილი ვალდებულება სხვა სახის ვალდებულებით არ შეუცვლია, თავისთავად ამ შეთანხმებით მოვალესა და კრედიტორს შორის ვალდებულების შესრულების ნოვაციას ადგილი არ ჰქონია. აქედან გამომდინარე, სააპელაციო სასამართლოს მიერ ამ ეპიზოდში სამოქალაქო კოდექსის 428-ე მუხლის გამოყენება ნიშნავს იმ კანონის გამოყენებას, რომელიც სასამართლოს არ უნდა გამოეყენებინა².

¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება, №10, 2000, საქმე №3კ-189.

3. კანონის დარღვევის მესამე დამოუკიდებელი სახესხვაობაა კანონის არასწორი განმარტება. კანონის არასწორი განმარტების დროს სასამართლო, მართალია, იყენებს კანონს, რომელიც უნდა გამოეყენებინა, მაგრამ არასწორად ესმის ამ კანონის აზრი და შინაარსი.

კანონის არასწორი განმარტების საილუსტრაციოდ შეიძლება მოვიყვანოთ კონკრეტული შემთხვევა სასამართლო პრაქტიკიდან. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატამ თავის განჩინებაში მიუთითა: „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 14.3 მუხლის შესაბამისად ლიკვიდირებული საზოგადოების ქონება ვალების დაფარვის შემდეგ ნაწილდება პარტნიორებს შორის. საზოგადოების ქონება არის საზოგადოების საკუთრებაში არსებული ყველა ობიექტის ერთობლიობა. სამოქალაქო კოდექსის 147-ე მუხლის შესაბამისად, ქონება არამატერიალური სიკეთეცაა, რომლის შექმნა შეუძლიათ ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს, თუკი ეს აკრძალული არ არის კანონით ან არ ეწინააღმდეგება ზნეობრივ ნორმებს. ამავე კოდექსის 152-ე მუხლის შესაბამისად, არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე არის ის მოთხოვნები და უფლებები, რომლებიც შეიძლება გადაეცეს სხვა პირს ან გამიზნულია იმისთვის, რომ ამ უფლების მქონეს შეექმნას მატერიალური სარგებელი ანდა მიენიჭოს უფლება, მოსთხოვოს სხვა პირს რაიმე. „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 14.3 მუხლის შესაბამისად, საზოგადოების ლიკვიდაციის დროს მისი დამფუძნებლები ალტურვილნი არიან უფლებით, მოსთხოვონ მოვალეებს ქონება, რომელიც მათ ერგებათ შესრულების შედეგად. ამ უფლებით სარგებლობს ყველა დამფუძნებელი და მათ უფლება აქვთ, აღნიშნული უფლების დელეგირება მოახდინონ რწმუნებულის მეშვეობით. სამოქალაქო კოდექსის 107-ე მუხლის შესაბამისად, ამ ნების გამოვლენისათვის საჭირო არაა რაიმე სპეციალური ფორმა. მოცემულ შემთხ-

ვევაში გ.კ., როგორც მცირე საწარმო „ფონის“ დირექტორი და დამფუძნებელი, ამ საწარმოს ლიკვიდაციის შემდეგ უფლებამოსილი იყო, ეწარმოებინა სამოქალაქო დავები საწარმოს მოვალეებთან მიუღებელი ქონების დაბრუნების და დამფუძნებელთა შორის განაწილების მიზნით. აღნიშნული უფლებისათვის მას რაიმე სპეციალური რწმუნების მინიჭება არ ესაჭიროებოდა. ამდენად, იგი მოცემულ საქმეზე სათანადო მოსარჩელეა. სააპელაციო სასამართლომ გ.კ. მიიჩნია რა არასათანადო მოსარჩელედ, არასწორად განმარტა კანონი, რაც სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 393-ე მუხლის II ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, საკასაციო საჩივრის საფუძველია, რადგან ასეთ შემთხვევაში სამართლის ნორმები დარღვეულად ითვლება. ამ დარღვევამ კი განაპირობა საქმეზე არასწორი გადაწყვეტილების მიღება³.

ასეთია კანონის დარღვევის კონკრეტული შემთხვევები, რომელთა გამოვლენასა და გამოსწორებას უნდა ისახავდეს მიზნად საკასაციო სასამართლო. ცხადია, რომ სსკ-ის 393-ე მუხლში მითითებული კანონის დარღვევის შემთხვევები განეკუთვნება არა მარტო მატერიალურ სამართლებრივ, არამედ საპროცესო სამართლებრივ ნორმებსაც, ოღონდ ერთი აუცილებელი პირობის გათვალისწინებით: საპროცესო ნორმების დარღვევა მხოლოდ მაშინ შეიძლება გახდეს გადაწყვეტილების გაუქმების საფუძველი, თუ ამ დარღვევის შედეგად საქმეზე არასწორი გადაწყვეტილება გამოტანილი.

სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 394-ე მუხლში მოცემულია საკასაციო საჩივრის აბსოლუტური საფუძვლები. კერძოდ, მითითებული მუხლი შეიცავს იმ საპროცესო დარღვევების ჩამონათვალს, რომელთა არსებობისას გადაწყვეტილება ყოველთვის ჩაითვლება კანონის დარღვევით მიღებულად და, მიუხედავად იმისა, საკასაციო საჩივარში მითითებულია თუ არა ამ დარღვევების შესახებ, გადაწყვეტილება აუცილებლად უნდა გაუქმდეს.

პალერი ხრუსტალი,
საქართველოს უზენაესი სასამართლოს
თავმჯდომარის პირველი მოადგილე,
სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა
პალატის თავმჯდომარე.

² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი, №10, 2000, საქმე №3კ-199.

³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი, №3, 2001, საქმე №3კ-234.

ცესია ახალი სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით

პრაქტიკაში არცთუ იშვიათია შემთხვევები, როცა ხდება კრედიტორის ან მოვალის შეცვლა. ქართული სამოქალაქო კანონმდებლობა ითვალისწინებს ორივე შესაძლებლობას; კრედიტორის შეცვლისას იყენებს ტერმინს „ცესია“ - ესაა მოთხოვნის დათმობა, ხოლო მოვალის შეცვლას განიხილავს როგორც ვალის გადაკისრებას.

ვალდებულებაში პირთა შეცვლა სათავეს ძველი რომიდან იღებს. როგორც რომის, ასევე ძველინგლისური სამართლის პრინციპით, არ დაიშვებოდა მოთხოვნის უფლების გადაცემა. ამ პრინციპს საფუძვლად ედო შეხედულება, რომ მოთხოვნის უფლება - ესაა ძალზე პირადული რამ, რომელიც წარმოიშობა კრედიტორსა და მოვალეს შორის კონკრეტული სამართალურთიერთობის აღმოცენებით. შემდგომში დაიწყო ნოვაციის გამოყენება, მაგრამ აუცილებელი გახდა მოთხოვნის უფლების პირდაპირი დათმობის დაშვება. ამ მიზნით დაიწყო რომში საპროცესო წარმომადგენლობის ინსტიტუტის გამოყენება. მოთხოვნის უფლების სხვა პირისათვის გადაცემის მიზნით უფლების დამთმობი კრედიტორი (ცედენტი) ნიშნავდა იმ პირს, რომელსაც უთმობდა უფლებას (ცესიონერს). ეს პირი გამოდიოდა პროცესში ცედენტის წარმომადგენლად და უფლება ენიჭებოდა, თავისთვის დაეტოვებინა შესრულებული ვალდებულება. ამიტომაც ეწოდა ასეთ წარმომადგენელს *procurator in rem suam*.

რომის სამართლით, ვალდებულებაში პირთა შეცვლის საფუძვლებია: ვალდებულებების გადასვლა მემკვიდრეობით (მემკვიდრე პასუხს აგებდა მამკვიდრებლის ვალეზე ქონების მხოლოდ იმ ნაწილში, რაც მას ერგებოდა); ცესია; ვალის გადაკისრება. პირთა ცვლა ნიშნავდა, რომ კრედიტორის ან მოვ-

ალის უფლებები გადადიოდა სხვა პირებზე ხელშეკრულებით ან სხვა საფუძვლით. ცესია იყო კრედიტორის მიერ თავისი მოთხოვნის უფლების დათმობა სხვა პირისათვის, ე.ი. ვალდებულებაში კრედიტორის შეცვლა. პირვანდელი კრედიტორის მოთხოვნის უფლება ახალი კრედიტორის ქონებაში შედიოდა. ცედენტისა და ცესიონერის ურთიერთობის საფუძველი იყო დავალების ხელშეკრულება (*mandatum agendi*). ეს ხელშეკრულება ეფუძნებოდა განსაკუთრებულ ნდობას, რომელსაც ერთი კონტრაქტენტი ავლენდა მეორისადმი. ხელშეკრულების მოშლა ნებისმიერ დროს შეეძლო მარწმუნებელს ცალმხრივი ნებით. ამას გარდა, მარწმუნებლის გარდაცვალება ასევე წყვეტდა ხელშეკრულებას ამგვარი ურთიერთობის განსაკუთრებული პირადი ხასიათის გამო. ცესიის დროს არ იყო საჭირო მოვალის თანხმობა, რამდენადაც მისთვის კრედიტორის პიროვნებას, ზოგადი წესით, არ უნდა ჰქონოდა არსებითი მნიშვნელობა. კლასიკური რომის სამართალში დადგენილი იყო წესი, რომ მოვალეს უნდა ეცნობოს ცესიის შესახებ, წინააღმდეგ შემთხვევაში პირვანდელი კრედიტორის წინაშე ვალდებულების შესრულება ჩაითვლება სათანადო კრედიტორის წინაშე შესრულებად. ამას იზიარებს თანამედროვე სამოქალაქო კანონმდებლობაც, კერძოდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-200 მუხლი, რომლის ძალითაც, ვიდრე მოვალეს ეცნობება მოთხოვნის დათმობის შესახებ, მას უფლება აქვს შეასრულოს ვალდებულება მოთხოვნის პირვანდელი მფლობელის წინაშე. რომში შეტყობინებას (*denuntiatio*) ახდენდა ცესიონერი, როგორც დაინტერესებული პირი. შეტყობინებას ის მნიშვნელობა ჰქონდა, რომ მოვალეს, რომელსაც ეცნობა ცესიის შესახებ, არ

უნდა შეესრულებინა ვალდებულება პირვანდელი კრედიტორის წინაშე. თუკი მინც შეასრულებდა, ეს შესრულება არ ჩაითვლებოდა და ახალ კრედიტორს შეეძლო მოეთხოვა იმავე ვალდებულების შესრულება. ამ შემთხვევაში მოვალეს ენიჭებოდა პირვანდელი კრედიტორისაგან შესრულების გამოთხოვის უფლება.

რომის სამართლით, არ დაიშვებოდა სხვა პირზე ისეთი უფლებების გადასვლა, რომლებიც განუყოფლად იყო დაკავშირებული კრედიტორის პიროვნებასთან, კერძოდ, ალიმენტის, ზიანის ანაზღაურების, პირადი წყენის და ა.შ. მოთხოვნებისა. ასევე იკრძალებოდა იმ უფლების გადაცემა, რომელზეც უკვე წამოყენებული იყო სარჩელი. მხარეებს შეეძლოთ გამოერიცხათ ხელშეკრულებაში ცესიის შესაძლებლობა. არ დაიშვებოდა ცესია უფრო გავლენიანი პირების სასარგებლოდ. ეს შეზღუდვა დაწესდა იმპერატორის პერიოდში. ეს შედიოდა მოვალის ინტერესებში, რათა გავლენიან კრედიტორს არ მოეხდინა ზეწოლა მოსამართლეზე. უნდა აღინიშნოს, რომ რომის სამართალი დასაშვებად მიიჩნევდა ისეთი უფლებების გადაცემასაც, რომლებიც ზოგადი წესით არ ექვემდებარებოდა გადაცემას, მაგრამ საამისოდ საჭირო იყო მხარეთა სპეციალური შეთანხმება. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი კონკრეტულად არ ასახელებს უფლებებს, რომლებიც პირადი ხასიათის გამო არ შეიძლება გადაიცეს მოთხოვნის უფლების დათმობის წესით. 198-ე მუხლი ზოგადად მიუთითებს, რომ „მოთხოვნა ან უფლება, რომელთა დათმობა და დაგირავება შესაძლებელია, მათმა მფლობელმა შეიძლება საკუთრებად გადასცეს სხვა პირს“. ადრე მოქმედი სამოქალაქო სამართლის კოდექსის 206-ე მუხლში კი ჩაწერილი იყო, რომ „არ შეიძლება ჯანმრთელობის დაზიანების ან სიკვდილის შედეგად გამოწვეული ქონებრივი ზიანის მოთხოვნის დათმობა“. ამ საკითხში უფრო კონკრეტულია რფ სამოქალაქო კოდექსი, რომელიც ასეთ უფლებებად ასახელებს ალიმენტის შესახებ მოთხოვნას, სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისათვის მიყენებული ზიანის ანაზღაურებას (383-ე მუხლი). იმპერატორის პერიოდში რომში მემკვიდრეობის შემძენი, მოგვიანებით კი ცალკეული ცესიონერიც აღიჭურვა „საკუთარი სარჩელის“ („*actio utilis suo nomine*“) უფლებით მოვალის მიმართ. აღსანიშნავია, რომ ცესიონერის გვერდით სარჩელის უფლებას ფლობდა ცედენტიც. სარჩელის ფორმულირებაში შეიტანებოდა ფიქცია, რომ ცესიონერი ცედენტის მემკვიდრეა.

რომის სამართლით, ცესია შეიძლება განხორციელდეს სხვადასხვა საფუძველით და მისი ნამდვილობა არაა დამოკიდებული იმ საფუძველზე, რომლითაც ცესია განხორციელდება. ამ გაგებით ცესია

აბსტრაქტულია. დღესდღეობითაც ზოგიერთი ქვეყნის კანონმდებლობაში მოთხოვნის დათმობა განიხილება როგორც „აბსტრაქტული“ განმკარგულებელი გარიგება. ცესიის დამოუკიდებლობა მისი საფუძვლისაგან ამარტივებს მოვალის მდგომარეობას: ცესიონერის წინაშე ვალდებულების შესრულებისას მოვალისათვის საკმარისია ცესიის ნამდვილობაში დარწმუნება. რომის სამართლით, თუკი ცესია ხორციელდებოდა სასყიდლით, ცესიონერის წინაშე ცედენტი აგებდა პასუხს გადაცემული უფლების ნამდვილობაზე (*nomen verum esse*) და არა - მოთხოვნის ფაქტობრივ განხორციელებაზე (*nomen bonum esse*). თუკი ცესია ხორციელდებოდა ჩუქებით, ცედენტი არ აგებდა პასუხს მოთხოვნის უფლების იურიდიულ საფუძვლიანობაზეც კი.

მოთხოვნის დათმობის შესახებ ხელშეკრულების დადების შემდეგ ცესიონერი იკავებს ყოფილი კრედიტორის ადგილს. ამასთან, მას არ მოეთხოვება აცნობოს ამის შესახებ მოვალეს ან მიიღოს მისი თანხმობა. ამ შეზღუდვებს იზიარებს გერმანელი სამართლებრივი ოჯახის ქვეყნების კანონმდებლობები. ეს აზრი განმტკიცებულია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 199-ე მუხლში (ნაწ. 2). საბერძნეთის სამოქალაქო კოდექსის 455-ე მუხლიც ანალოგიურად წყვეტს აღნიშნულ საკითხს. ამ კოდექსის 640-ე მუხლის ძალით კი, მოთხოვნის უფლებას მოვალის და მესამე პირების მიმართ ცესიონერი მოიპოვებს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც მან და ცედენტმა შეატყობინეს მოვალეს ამის შესახებ. ავსტრიის კანონმდებლობით, საკმარისი არ არის ხელშეკრულების დადება, ასევე უნდა მოხდეს ყველა დაინტერესებული მესამე პირის ინფორმირება მოთხოვნის დათმობის შესახებ შესაბამისი აქტის გამოქვეყნების გზით.

გერმანიაში მოთხოვნის დათმობა აღიარებული იყო შუა საუკუნეების საერთო გერმანული სამართლის დროს. ამ საკითხს ეძღვნება სამოქალაქო დებულების მე-2 წიგნის მე-4 დანაყოფი, რომელიც მოიცავს 398-413-ე პარაგრაფებს. მოვალეს, როგორც წესი, მისი თანხმობის გარეშე ევლინება ახალი კრედიტორი. ამ შემთხვევაში მოვალე თავისუფლდება ახალი კრედიტორის წინაშე ვალდებულების შესრულებისაგან, თუკი მან ეს ვალდებულება შეასრულა უშუალო ცედენტთან, რამდენადაც არ იცოდა შემდგარი ცესიის შესახებ. თუკი მოვალემ „თუნდაც რაიმე“ იცოდა მოთხოვნის დათმობის შესახებ, ვალდებულების შესრულება არ ათავისუფლებს ახალი კრედიტორის წინაშე. ამ წესს იზიარებს გერმანული სამართლებრივი ოჯახის ყველა ქვეყნის კანონმდებლობები, თუმცა განსხვავებული ფორმულირებებით.

თუკი ცესიონერი ყიდულობს მოთხოვნას, გადაეცემა ჩუქებით, ვალდებულების შესრულების სახით ან როგორც გარანტიას, ამ საკითხზე გერმანული

სამართლებრივი ოჯახის ქვეყნების კანონმდებლობები შეიცავს მკაცრ გამიჯვნას ნასყიდობის ან ჩუქების ხელშეკრულებასა და ცედენტსა და ცესიონერს შორის განსაკუთრებული ვალდებულებითი გარიგებებს შორის, ერთი მხრივ და მოთხოვნის დათმობის შესახებ ხელშეკრულებას შორის - მეორე მხრივ.

საფრანგეთის სამოქალაქო სამართალი მოთხოვნის დათმობის პრობლემას არეგულირებს სავაჭრო სამართალში და იგი შეესაბამება მე-18 საუკუნის გაბატონებულ შეხედულებებს: ცედენტი ყოველთვის გამყიდველია, დათმობილი მოთხოვნის ცესიონერი - ყოველთვის მყიდველი (1689-ე და შემდგომი მუხლები), საფრანგეთში მოთხოვნის დათმობა არასოდეს განიხილებოდა როგორც "აბსტრაქტული" გარიგება. ფრანგული კანონმდებლობის თანახმად (1689-ე მ.), ცესიის დროს მოთხოვნის უფლების გადასვლა ცედენტიდან ცესიონერზე ხორციელდება დოკუმენტის გადაცემის გზით, რომელიც ადასტურებს ამ მოთხოვნის ნამდვილობას. უნდა ითქვას, რომ საფრანგეთის სასამართლოები ცნობენ ცესიონერისათვის მოთხოვნის დათმობას ამგვარი დოკუმენტის გარეშე, თუ მხარეები შეთანხმდებიან ხელშეკრულებაში. მესამე პირებთან მიმართებაში მოთხოვნის დათმობა იძენს ძალას იმ მომენტიდან, როცა მოვალემ მიიღო შეტყობინება ცედენტისაგან ან ცესიონერისაგან დათმობის შესახებ და მას ეს გადასცა სასამართლო აღმასრულებელმა, ან იმ მომენტიდან, როცა მოვალემ დაადასტურა ცესიონერისათვის მოთხოვნის დათმობის ფაქტი სასამართლოს ან ნოტარიუსის მიერ დადასტურებული დოკუმენტით (საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1690-ე მუხლი), თუკი მოვალეს არ მიუღია ცნობა დათმობის შესახებ, ან ოფიციალური დოკუმენტებით არ დაადასტურა ცესიის არსებობის ფაქტი, შეუძლია ვალდებულების შესრულება ცედენტთან, ვინაიდან იგი რჩება კრედიტორად, თუმცა მისი ეს უფლება იმავდროულად მოვალეობაცაა.

იტალიის სამოქალაქო კოდექსში მოთხოვნის დათმობა მოთავსებულია დანაყოფში, რომელსაც ეწოდება „ზოგადი დებულებები ვალდებულებათა შესახებ“ ("Delle obbligazioni in generale") 1260-ე და შემდგომი მუხლები). ამავე დანაყოფშია მოცემული ცედენტის პასუხისმგებლობის საკითხიც, რომელიც ეხება მოვალისადმი მისი მოთხოვნის ნამდვილობას და ამ უკანასკნელის გადახდისუნარიანობას. იტალიის სამოქალაქო კანონმდებლობით, საჭიროა შეტყობინების (notificazione) გაგზავნა მოვალისათვის. პრაქტიკა მას განმარტავს, როგორც ნებისმიერ წერილობით შეტყობინებას, რომელიც სარწმუნოდ დაუდასტურებს მოვალეს კრედიტორის შეცვლის ფაქტს. აშშ-ს სამოქალაქო კანონმდებლობით, ცესია, თუნდაც ზეპირი ფორმით და მოვალისათვის შეუ-

ტყობინებლად განხორციელებული, ნამდვილია და ცესიონერს, როგორც „ნამდვილად დაინტერესებულ მხარეს“ ("thereal party in interests"), შეუძლია წაუყენოს სარჩელი მოვალეს საკუთარი სახელით და ცედენტის მონაწილეობის გარეშე. აშშ-ში, ისევე როგორც ინგლისში, მოვალის ინტერესების დაცვის ძირითადი პრინციპია იმ უფლების მინიჭება, რომ გამოიყენოს ცესიონერის წინააღმდეგ იგივე დამცავი არგუმენტები, რომელთა გამოყენებაც მას შეუძლო ცედენტის მიმართ, ცესიის შესახებ შეტყობინების მიღებამდე. თუკი მოვალემ არ იცოდა ცესიის შესახებ და შეასრულა ვალდებულება ცედენტის წინაშე ან მას შეუთანხმდა გადასახდელი თანხის უფრო დაბალ პროცენტებზე ანდა გადახდის გადავადებაზე, მას შეუძლია ამ ფაქტებზე დაყრდნობა ცესიონერის სარჩელისაგან თავდაცვისას. სხვა შემთხვევაში ის ისევე იმოქმედებს, როგორც ცედენტთან მიმართებაში.

კანონმდებლობა ადგენს, რომ ცესიონერი მიიპოვებს უფლებებს იმავე მოცულობით და პირობებით, რომლებიც ჰქონდა პირვანდელ კრედიტორს ამ შეთანხმების დადების მომენტში. ეს აზრი ჩაღებულია 198-ე მუხლში (I ნაწილი).

მოქმედი კანონმდებლობა ითვალისწინებს ერთი და იმავე მოთხოვნის რამდენჯერმე დათმობის შესაძლებლობას. ამ საკითხს იხილავს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 202-ე მუხლი, რომელიც ადგენს მოთხოვნის მფლობელთა რიგითობას. მოთხოვნის უფლებით აღიჭურვება ის ცესიონერი, რომელთანაც მოთხოვნის მფლობელმა სხვებზე ადრე დაამყარა ურთიერთობა. ამ წესს იზიარებს გერმანული სამართლებრივი ოჯახის ქვეყნების კანონმდებლობები, სადაც ეს იმითაა ახსნილი, რომ მოთხოვნის დათმობის შესახებ (დროის მიხედვით) პირველად დადებული ხელშეკრულების მეშვეობით იგი გამოირიცხება ცედენტის ქონებიდან. დროის მიხედვით უფრო გვიანდელ ცესიონერს შეუძლია შეიძინოს მოთხოვნის უფლება მაშინ, როცა იგი დაცულია კანონით. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 202-ე მუხლით, თუკი შეუძლებელია იმის დადგენა, რომელთან დაამყარა მოთხოვნის მფლობელმა სხვებზე ადრე ურთიერთობა, მაშინ უპირატესობა ენიჭება იმ პირს, რომლის შესახებაც მოვალეს უფრო ადრე ეცნობა. უნდა აღინიშნოს, რომ გერმანული სამართლებრივი ოჯახის ქვეყნების კანონმდებლობებში ეს საკითხი წყდება უპირატესობის პრინციპის საფუძველზე.

ყურადღებას იპყრობს აგრეთვე საკითხი იმის შესახებ, რამდენიმე ცესიონერიდან რომელთან შეუძლია მოვალის ვალდებულების შესრულება, რომ გათავისუფლდეს ვალდებულებისაგან. მოცემულ შემთხვევაში მნიშვნელოვანია იმის გარკვევა, რომელი

მათგანისაგან მიიღო მან მოთხოვნის დათმობის შესახებ ცნობა. თუკი ვალდებულება შესრულდა ცესიონერთან, რომელსაც შესრულებისათვის წამოყენებული მოთხოვნა რეალურად ჯერ არ შეუძენია, რამდენადაც მას მოგვიანებით დაეთმო, მოვალეს ეთვლება შესრულება იმ პირობით, რომ შესრულების მომენტში მან არ იცოდა ადრე განხორციელებული დათმობის შესახებ.

კანონმდებელი ხაზს უსვამს, რომ ცესიის წესით გადაეცემა მხოლოდ ის უფლება, რომელიც ეკუთვნის კრედიტორს ვალდებულების საფუძველზე, თუმცა ვალდებულებები სხვადასხვაგვარია. თუკი ვალდებულება მარტივია, კრედიტორის შეცვლის საკითხი რთული არ არის, მაგრამ ვალდებულება შეიძლება შეიცავდეს რამდენიმე მოთხოვნის უფლებას, რომელთაგან თითოეული შეიძლება შეიცავდეს რამდენიმე მოთხოვნის უფლებას, რომელთაგან თითოეული შეიძლება წარმოადგენდეს დამოუკიდებელ ინტერესს.

კანონმდებლობით ღიადაა დატოვებული საკითხი, შესაძლებელია თუ არა მოთხოვნის უფლების დათმობა, თუკი ვალდებულების შინაარსი ამოიწურება მხოლოდ ერთი მოთხოვნის უფლებით. იურიდიულ ლიტერატურაში ამ საკითხზე აზრთა სხვადასხვაობაა. ავტორთა ნაწილი (დ. მეიერი და სხვა), მიიჩნევს რომ კრედიტორს შეუძლია განახორციელოს მოთხოვნის უფლების თავისებური დანაწევრება. ავტორთა მეორე ნაწილის (მ. კროტოვი და სხვა) აზრით კი, კრედიტორის შეცვლისას ვალდებულება არ შეიძლება ტრანსფორმირდეს რამდენიმე დამოუკიდებელ ვალდებულებად იმისგან დამოუკიდებლად, მარტივია თუ რთული. მათი აზრით, თუკი დაეუშვებოთ მოთხოვნის უფლების ნაწილობრივი დათმობის შესაძლებლობას, მაშინ ცესიის შედეგი იქნება არა მხოლოდ კრედიტორის შეცვლა, არამედ ასევე პირვანდელი ვალდებულების შეწყვეტა ნოვაციის გზით, მისი რამდენიმე ახალ ვალდებულებით ურთიერთობაში, მაგრამ ასეთ შედეგებს კანონი ცესიისთვის არ ითვალისწინებს. შედეგად უფლების ნაწ-

ილის გადაცემა, რომელიც ეკუთვნოდა კრედიტორს ვალდებულების საფუძველზე, დაუშვებელია.

მოთხოვნის უფლების დათმობა უნდა განხორციელდეს კანონით განსაზღვრული ფორმით. დათმობა შეიძლება განხორციელდეს მხოლოდ იმ ფორმით, რომელიც დადგენილია გარიგების განხორციელებისათვის, რომელზეც უფლების დათმობა ხდება. სპეციალური წესია გათვალისწინებული იმ უფლებათა დათმობისათვის, რომლებსაც შეიცავს საორდერო ფასიანი ქაღალდები. უფლებათა დათმობის ფორმა საორდერო ფასიან ქაღალდებზე დადგენილია ინდოსამენტის სახით (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 923-ე მუხლი/).

მოვალეს უფლება აქვს მოითხოვოს ახალი კრედიტორისაგან მტკიცებულებათა წარმოდგენა, რომლებიც მოწმობენ ყველა უფლების გადასვლას ახალ კრედიტორზე. პირვანდელი კრედიტორი ვალდებულია გადასცეს ახალ კრედიტორს ყველა დოკუმენტი, რომელიც ადასტურებს მოთხოვნის უფლებას და აცნობოს სხვა ცნობები, რომლებსაც აქვთ მნიშვნელობა მოთხოვნის განხორციელებისათვის. ამ აზრს შეიცავს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 198-ე მუხლი.

კრედიტორს, რომელიც თმობს მოთხოვნის უფლებას, არ შეუძლია იკისროს ახალი კრედიტორის წინაშე ვალდებულება მოვალის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობისათვის, თუმცა ცედენტი პასუხს აგებს გადაცემული მოთხოვნის ნამდვილობაზე. ცედენტი პასუხს არ აგებს, თუკი მან გადასცა ნამდვილი მოთხოვნის უფლება, მაგრამ მოვალის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობის გამო ახალ კრედიტორს არ შეუძლია თავისი მოთხოვნის უფლების რელინკაცია. ამ საკითხთან დაკავშირებით საინტერესოა რფ სამოქალაქო კოდექსის 146-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მოთხოვნა, რომ ინდოსატარი კანონის ძალით აგებს პასუხს გადაცემული უფლების არა მხოლოდ ნამდვილობაზე, არამედ ასევე მის შესრულებაზეც.

ნანა ყურუა,
იურიდიულ მეცნიერებათა კანდიდატი.

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი“, თბ., 1997;
2. „საქართველოს სსრ სამოქალაქო სამართლის კოდექსი“, გამომც. „საბჭოთა საართველო“, 1985;
3. ზახვლედიანი, ვალდებულებითი სამართალი, გამომც. „სამართალი“, თბ., 1998;
4. ბ.ზოიძე, სანივთო სამართალი, გამომც. „უფლება“, თბ., 1999;
5. В.В. Пиляева, Римское частное право, ИНФРА, М., 2001;
6. М. А. Брагинский, Актуальные проблемы гражданского права, издательство „Статут“, М., 1999;
7. Цвайгерт К., Кетц Х., „Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права, т.2 „Международные отношения“, М., 1998.

ზვიად გაბისონია

საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუსის განსაზღვრის პრობლემა

საინვესტიციო-სამართლებრივ ურთიერთობებში ძირითად მონაწილე მხარედ, როგორც წესი, უცხო ქვეყნის იურიდიული პირები გამოდიან. მაგრამ თავად ტერმინი „*უცხო ქვეყნის იურიდიული პირი*“ ხშირად სამართლებრივი თვალსაზრისით *ბუნდოვანია*, ვინაიდან არ არსებობს ერთიანი ნორმატიული *დეფინიცია* და ის *კრიტერიუმები*, რომლებიც ზუსტად განსაზღვრავდნენ უცხო ქვეყნის იურიდიული პირების სამართლებრივ სტატუსს.

ამგვარი ერთიანი იურიდიული კრიტერიუმები, სამწუხაროდ, არც საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინას გააჩნია, თუმცა, როგორც წესი, იგი უნდა იძლეოდეს ამგვარ კრიტერიუმთა კორპუსს. ევროპული საერთაშორისო კერძო სამართლის (შემდგომში სკს) დოქტრინა ორ ძირითად კრიტერიუმს გამოჰყოფს, რომელთა გაზიარების შემთხვევაში შეიძლება პასუხი გაეცეს კითხვას, თუ რომელი ქვეყნის იურისდიქციას ექვემდებარება ესა თუ ის იურიდიული პირი. პირველ ამგვარ კრიტერიუმად მიიჩნევა *იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუსის განსაზღვრა*, ხოლო მას შემდეგ, რაც დადგინდება კომპანიის სტატუსი, უნდა მოხდეს *ამ სტატუსის სხვა ქვეყნების მიერ ცნობა-აღიარება*. ვფიქრობ, რომ აღნიშნულ ორ კრიტერიუმთან ერთად ამ პრობლემის გადასაჭრელად აუცილებელია *მესამე კრიტერიუმიც* – *კომპანიათა ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის განსაზღვრა*, რადგან ხშირად *მსგავსი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის საზოგადოებებს* ზოგიერთი ქვეყნის სამართალი იურიდიულ პირად მიიჩნევს, ზოგიერთი კი მათ ფიზიკურ პირთა უბრალო გაერთიანებად აღიარებს. მითითებულ საკითხთა წრის გარკვევის შემდეგ უფრო ნათლად წარმოჩნდება საკითხი, თუ რომელი ქვეყნის სამართალს შეიძლება დაექვემდებაროს საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიული პირი.

როგორც აღვნიშნე, იურიდიული პირის „ეროვნულობის“ განსაზღვრის ძირითადი კრიტერიუმია მისი პერსონ-

ალური სტატუსის განსაზღვრა. პერსონალური სტატუსის ცნებაში, ცნობილი გერმანელი მეცნიერი ლეო რააპე მოიაზრებს „იმ სამართლებრივ წესრიგს, რომლის მიხედვითაც კომპანია წარმოიშობა, ცოცხლობს და კვდება“.² ფიზიკური პირებისაგან განსხვავებით, იურიდიულ პირებს, ცხადია, არ გააჩნიათ არც მოქალაქეობა და არც საცხოვრებელი ადგილი, რომელთა მიხედვითაც ადვილად განისაზღვრებოდა მათი რომელიმე ქვეყნისადმი კუთვნილების საკითხი.³

იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუსის პრობლემის მიმართ სკს-ის დოქტრინაში არ არსებობს ერთგვაროვანი დამოკიდებულება. პრობლემა კიდევ უფრო რთულდება იმ მხრივ, რომ ერთი სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყნებში (*ინგლისი, აშშ, ახალი ზელანდია და ა.შ.*) აღიარებული „*ინკორპორაციის პრინციპი*“, რომლის მიხედვითაც იურიდიული პირის ქვეყნად მიიჩნევა მისი დაარსების, რეგისტრაციის ქვეყანა, მოქმედებს ისეთ კლასიკური რომანულ-გერმანული (კონტინენტური) სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყანაშიც, როგორცაა შევიცარია⁴. „გადახრის“ მეორე მაგალითად შეიძლება დავასახელოთ *ინდოეთი*, რომელიც ანგლო-საქსონური (საერთო) სამართლის ქვეყანათა ჯგუფს მიეკუთვნება, მაგრამ აღიარებს ე.წ. *ექს-პლუატაციის ცენტრის* პრინციპს, რომელიც პირველად *იტალიურ* სამართალში დამკვიდრდა.

როგორც აღვნიშნე, ანგლო-საქსონურ (საერთო სამართლის) სისტემის მქონე ქვეყნებში აღიარებულ პრინციპს წარმოადგენს ე.წ. „*ინკორპორაციის პრინციპი*“, რომელსაც დოქტრინაში „*დაარსების თეორია*“ („Gründungstheorie“) ეწოდება. ამ თეორიის მიხედვით, იურიდიული პირის „*ეროვნულობა*“ განისაზღვრება მისი დაარსების,

2 Thomas Panthen. Der „Sitz“ Begriff im Internationalen Gesellschaftsrecht, Frankfurt am Main, Bern, New York, Paris, 1988, S.8.

3 Gerhard Kegel, Klaus Schurig. Internationales Privatrecht, 8. Auflage, München, 2000, S.501-502.

4 Thomas Rauschler. Internationales Privatrecht. 1. Auflage, Heidelberg, 1999, S. 137.

1 Murad Ferid. Internationales Privatrecht. 3. Auflage, Frankfurt am Main, 1986, S.179.



რეგისტრაციის ქვეყნის მიხედვით. ინკორპორაციის პრინციპი მიუთითებს, რომ კომპანია მას შემდეგ, რაც ერთხელ დაარსებული იქნება მოცემულ ქვეყანაში, სხვა სახელმწიფოში აღიარებული უნდა იყოს უფლებაუნარიანად.⁵ ამ შემთხვევაში მისი ადმინისტრაციის მდებარეობის ადგილს მნიშვნელობა არა აქვს.

„დაარსების თეორიის“ ისტორიული ფესვები მე-18 საუკუნის ინგლისიდან მოდის⁶. მისი აღიარების ძირითადი მიზეზი და საფუძველი ის იყო, რომ ინგლისს სურდა საკუთარ კოლონიებში წარმოშობილი საკორპორაციო-სამართლებრივი ურთიერთობები ინგლისიდანვე – თავისივე სამართლით – ემართა და არა მის რომელიმე კოლონიაში მოქმედი შერეული სამართლის მიხედვით. ამით ინგლისი თავის ძალაუფლებას განიმტკიცებდა ოკეანისგალმა ქვეყნებში. ამიტომაც იყო, რომ აღნიშნულმა პრინციპმა მთელს საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში („Common Law Countries“) პოვა სამართლებრივი აღიარება. ეს პრინციპი დღესდღეობით მოქმედებს არა მარტო ინგლისსა და აშშ-ში, არამედ კონტინენტური სამართლის ისეთ ქვეყნებშიც, როგორცაა ნიდერლანდები, შვეიცარია, დანია, შვედეთი, ბელგია, რუმინეთი და ა.შ. მაგალითად, შვეიცარიის 1987 წლის 18 დეკემბრის კანონის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ 154-ე მუხლის მიხედვით, „საზოგადოებები ექვემდებარებიან იმ ქვეყნის სამართალს, რომლის კანონის მოთხოვნებითაც არიან ორგანიზებული“.

კონტინენტური სამართლის სისტემის ისეთ ქვეყნებში, როგორებიცაა გერმანია, ავსტრია, პორტუგალია, ესპანეთი და ა.შ., აღიარებულია ინკორპორაციის პრინციპიდან რადიკალურად განსხვავებული, ე.წ. „ბინადრობის პრინციპი“, რომლის მიხედვითაც იურიდიული პირის „ეროვნულობის“ განსაზღვრის ძირითად კრიტერიუმად მისი ცენტრალური ადმინისტრაციის მდებარეობის ადგილია მიჩნეული. მაგალითად, ავტოკონცერნი „BMW“ სამართლებრივი თვალსაზრისით მხოლოდ იმ შემთხვევაში ჩაითვლება გერმანულად, თუ მისი ცენტრალური ადმინისტრაციული ორგანო გერმანიის ტერიტორიაზე იქნება განლაგებული (მიუხედავად იმისა, რომ მისი საფირმო სახელწოდების აბრევიატურაში პირდაპირაა მითითებული მისი გერმანული წარმოშობა). აღნიშნული თეორია გერმანულ სკს-ის დოქტრინაში „ადგილსამყოფლის თეორიის“ („Sitztheorie“) სახელწოდებითაა ცნობილი. ეს თეორია განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია საქართველოსთვის, რადგანაც „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონმა იურიდიული პირების „ეროვნულობის“ განსაზღვრის ძირითად კრიტერიუმად სწორედ „ბინადრობის პრინციპი“ მიიჩნია. კერძოდ, კანონის 24-ე მუხლის მიხედვით, „იურიდიული პირის უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა განისაზღვრება

იმ ქვეყნის სამართლით, სადაც იურიდიული პირის ადმინისტრაციას აქვს ფაქტობრივი ადგილსამყოფელი“.

ამ პრინციპმა განსაკუთრებით ფუნდამენტური თეორიული განვითარება გერმანულ დოქტრინაში პოვა. როგორც მიუთითებენ, გერმანული იურიდიული პირის პერსონალური სტატუსის დოქტრინა „ადგილსამყოფლის თეორიის“ საძირკველზე დგას.⁷ აღნიშნული თეორიის მიხედვით, იურიდიული პირი ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც მას გააჩნია ადგილსამყოფელი, კონკრეტულად კი ასეთ ადგილსამყოფლად კომპანიის ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი (Hauptverwaltung) მიიჩნევა, ამასთან, არანაირ როლს არ თამაშობს ის, თუ სად გააჩნია მას ძირითადი საწარმოები.⁸ ამდენად გადამწყვეტი კრიტერიუმია „ბიზნესის ხელმძღვანელობის საქმიანობის ადგილი და მისი წარმომადგენლობითი ორგანოები – მამასადამე, ის ადგილი, სადაც კომპანიის სახელმძღვანელო აქტის საფუძველზე მიიღება საწარმოს მართვის ეფექტიანი გადაწყვეტილებები“.⁹

პრობლემის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს. კომპანია „X“ დარეგისტრირდა ლუქსემბურგის სავაჭრო რეესტრში, როგორც საექციო საზოგადოება. მან თავისი ცენტრალური ადმინისტრაცია ლუქსემბურგშივე დაარსა, მაგრამ ინვესტირება გერმანიაში განახორციელა და იქვე დაიწყო თავისი პროდუქციის გამოშვება, ასე რომ, ლუქსემბურგში მას თავისი საქმიანობა არ განუხორციელებია. ამ შემთხვევაში ამ კომპანიის პერსონალური სტატუსი ლუქსემბურგის სამართალს ექვემდებარება და კომპანიაც ლუქსემბურგულად უნდა ჩაითვალოს. მაგრამ თუ ლუქსემბურგში დაარსებული საწარმო თავის ცენტრალურ ადმინისტრაციას გერმანიაში განათავსებს, ხოლო ინვესტირებას ლუქსემბურგში განახორციელებს, მაშინ ეს კომპანია გერმანულად ჩაითვლება, რადგან ლუქსემბურგიც და გერმანიაც „ადგილსამყოფლის თეორიის“ ქვეყნებს მიეკუთვნებიან.

უნდა აღინიშნოს, რომ **ევროკავშირის სამართალი** დიდ როლს თამაშობს ზემოაღნიშნული ორი თეორიის დაახლოებაში. განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ამსტერდამის 1997 წლის 2 ოქტომბრის (ყოფილი მასტრიხტის 1992 წლის 7 თებერვლის) ევროკავშირის დაფუძნების ხელშეკრულება. კერძოდ, ხელშეკრულების 43-ე და 48-ე მუხლები (ყოფილი მასტრიხტის 52-ე და 58-ე მუხლები) განამტკიცებენ ე.წ. *ფილიალების თავისუფლების პრინციპს* („Niederlassungsfreiheit“), რომლის მიხედვითაც ევროკავშირის რომელიმე ქვეყნის სამართლით დაარსებული კომპანიის ფილიალის აღიარება ხდება სხვა ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოში.

7 Jan Kropholler. Internationales Privatrecht. 4. Auflage, Tübingen, 2001, S. 535.

8 Karl Firsching. Bernd von Hoffmann. Internationales Privatrecht. Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrenrechts. 4. Auflage, München, 1995, S.255.s

9 BGH, Urteil vom 21.3.1986, BGHZ 97, 269 (272); OLG Hamburg, Urteil vom 21.1.1987, RIW 1988, 816.

5 Peter Behrens. Niederlassungsfreiheit und Internationales Gesellschaftsrecht. RabelsZ 52, 1988, S.498.

6 Frank Zisovski. Grenzüberschreitenden Umzug von Kapitalgesellschaften, Heidelberg, 1994, S.10.

აღნიშნულ სახელმწიფოსთან დაკავშირებით განსაკუთრებით საინტერესოა ევროკავშირის სასამართლოს მიერ 1999 წელს გამოტანილი გადაწყვეტილება ე.წ. „Centros“-ის საქმეზე. კერძოდ, აღნიშნული დავა ეხებოდა დანიის მოქალაქე ცოლ-ქმარ ბრაიდების მიერ ინგლისში დაარსებულ კომპანიას „Centros LTD“, როგორც შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებას („Private Limited Company“). ბრაიდებმა ინგლისური სამართლის მოთხოვნის თანახმად მინიმალური საწესდებო კაპიტალისთვის თანხა არ შეიტანეს, ხოლო იურიდიულ მისამართად (ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლად) მათი დანიაში მცხოვრები მეგობრის ბინა მიუთითეს. ისინი ინგლისში არანაირ საქმიანობას არ ეწეოდნენ. კომპანიას სურდა თავისი ფილიალი დანიის სავაჭრო რეესტრში შეეტანა, რაზედაც სარეესტრო სამსახურმა უარი განუცხადა იმ მიზეზით, რომ დანიური სამართლის მიხედვით აუცილებელი იყო საწესდებო კაპიტალის - 200000 დანიური კრონის (დაახლოებით 40000 ევროს) არსებობა. სამართლებრივ საფუძვლად იგი იშველიებდა ევროკავშირის ხელშეკრულების 46-ე მუხლს. ევროკავშირის სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ, ვინაიდან „Centros LTD“ დაარსებულ იქნა ინგლისური სამართლის მიხედვით, ინკორპორაციის პრინციპიდან გამომდინარე, იგი მიიჩნევა ინგლისურ კომპანიად და ევროკავშირის ხელშეკრულების 43-ე და 48-ე მუხლების საფუძველზე არც ერთ ქვეყანას არ ჰქონდა უფლება მის იურიდიულ სისწორეში ეჭვი შეეტანა, თუნდაც კომპანიის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი დანიაში ყოფილიყო.¹⁰

დაფუძნების თეორიას მომხრეები გერმანიაშიც ჰყავს (მაგ., ბაიციკ¹¹, გრასმანი¹², სანდროკი¹³). გარდა ამისა, თანამედროვე ევროკავშირის სამართალში დაფუძნების თეორიას უფრო მეტი მომხრე ჰყავს, ვიდრე „ადგილსამყოფლის თეორიას“¹⁴.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, დაფუძნების თეორიას გააჩნია მრავალი ნაკლიც. უმთავრეს ნაკლად მიიჩნევა ის, რომ ხშირად ერთ ქვეყანაში დაარსებული სამეწარმეო საზოგადოება სრულიად სხვა ქვეყანაშია განლაგებული, აქ აწარმოებს თავის საქმიან ურთიერთობებს და ამიტომაც

10 EuGH 9.3.1999, Rechtssache C-212/97, RIW 1999, 447 (Centros LTD\Erhvervs-og Selskabsstyrelsen).

11 Günter Beitzke. Kollisionsrecht von Gesellschaften und juristischen Personen, in Lauterbach (Hrsg.), Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Person- und Sachenrechts, 1972.

12 Grasmann. System des internationalen Gesellschaftsrechts, 1970.

13 Sandrock. Die multinationalen Korporationen im internationalen Privatrecht, in: Berichte der Deutschen Gesellschaft f Völkerrecht, 1978.

14 J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. 13. Bearbeitung 1993 von Gernhard Großfeld. Sellier de Gruyten, Berlin, 1993, S.8.

კრედიტორთათვის გაუგებარი ხდება, თუ რელურად რომელი ქვეყნის სამართალს ექვემდებარება აღნიშნული კომპანია. ამის გამო ინვესტორები ხშირად საჩივართად მიიჩნევენ ამგვარ კომპანიებთან ხელშეკრულებათა დადებას. ეს კი, რასაკვირველია, დიდ პრობლემებს უქმნის განვითარებად ქვეყნებს უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის საქმეში. ვფიქრობ, რომ ეს ფაქტორი განსაკუთრებით ყურადსაღებია საქართველოსთვის, რადგან ხშირად საქართველოს ბაზარზე შემოდინა ისეთი ინვესტორი კომპანიები, რომლებიც დაარსებულნი არიან ან ე.წ. მესამე მსოფლიოს ქვეყნებში ანდა ოფშორულ (თავისუფალ ეკონომიკურ) ზონებში, რის გამოც ხშირად რთულდება ამ კომპანიის წარმოშობის და შესაბამისად, მათი ფინანსური მდგომარეობის შემოწმება. ეს კიდევ ერთხელ ადასტურებს იმ ფაქტს, რომ საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ სწორი გზით წავიდა, როცა იურიდიული პირის პერსონალური სტატუსის განსაზღვრისას მხარი „ადგილსამყოფლის თეორიას“ დაუჭირა.

თავის მხრივ, რასაკვირველია, „დაფუძნების თეორიასაც“ გააჩნია როგორც დადებითი, ისე უარყოფითი მხარეები. დადებით მხარეთაგან, უპირველეს ყოვლისა, აღსანიშნავია ის, რომ „ადგილსამყოფლის თეორიას“ გააჩნია ავტომატური სანქცია დაფუძნების დროს შეცდომის დაშვების შემთხვევაში. ესაა ე.წ. „არაღიარება“ (Nichtanerkennung). მას გააჩნია პრევენციული, თვითრეგულირებადი ეფექტი, რითაც იგი ხელს უწყობს კერძოსამართლებრივი სისტემის რეგულირებას.¹⁵ შემდეგ მნიშვნელოვან უპირატესობად შეიძლება კრედიტორთა ინტერესების დაცვა ჩაითვალოს, რაზეც გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაც ამახვილებს ყურადღებას. მაგალითად, ბავარიის მიწის უმაღლესმა სასამართლომ თავისი 1992 წლის გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ „ამ თეორიის (დაფუძნების თეორიის - ზ.გ.) სასარგებლოდ, რომელიც დაცვით თეორიადაც უნდა ჩაითვალოს, მეტყველებენ ძლიერი არგუმენტები“. უპირველესი მათ შორის ისაა, რომ იგი გარანტირებულს ხდის სახელმწიფოს მხრიდან სამეწარმეო საზოგადოების საქმიანობის კონტროლს და, შესაბამისად, დაცულს ხდის კრედიტორთა ინტერესებს.¹⁶

„ადგილსამყოფლის თეორიაც“, ისევე როგორც საზოგადოდ ნებისმიერი თეორია, არ შეიძლება სრულყოფილ და უნაკლო თეორიად ჩაითვალოს. როგორც ხატოვნად მიუთითებს გროსფელდი, მასაც აქვს თავისი სისუსტეები, რომელთა გამოც „მანაც უნდა იხადოს გარკვეული საზღაური“ - განმსაზღვრელი აქ ის არის, ეს საფასური თავის კონკურენტ თეორიებთან შედარებით მაღალია თუ დაბალი.¹⁷ ამ თეორიის ძირითად ნაკლოვანებად შეიძლება ჩაითვალოს ის, რომ ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილ-

15 J. von Staudingers Kommentar, S. 10.

16 Das Bayerische Oberste Landesgericht, WM 1992, 1371=EuZW 1992, 548m ANM Behrens 550=DB 1992, 1400.

17 J. von Staudingers Kommentar, S. 11.



სამყოფლის დადგენა ხშირად რთულდება. შემდეგი პრობლემა არის ის, რომ ხშირად ვერ ხერხდება შიდა საორგანიზაციო საკითხების ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის ქვეყნის სამართლის მიხედვით გადაწყვეტა, თუ მისი დაფუძნება სხვა ქვეყანაში მოხდა. გარდა ამისა, დაფუძნების თეორია ძალიან ართულებს კომპანიის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის შეცვლას, რადგანაც ამას მოჰყვება ე.წ. *სტატუსის შეცვლა*, რაც ცალკე განხილვის თემაა და ამიტომაც აქ მასზე არ შევჩერდები.

გარდა დაფუძნების თეორიისა, ინგლისურმა სასამართლო პრაქტიკამ განავითარა კიდევ ერთი თეორია, რომელსაც „კონტროლის თეორია“ („Kontrolltheorie“) ეწოდება. როგორც მიუთითებენ, მისი წარმოშობა უკავშირდება 1812 წლის ინგლის-ამერიკის ომს.¹⁸ მაგრამ ამ თეორიის შემდგომი განვითარება უკვე პირველი მსოფლიო ომის პერიოდს უკავშირდება. კერძოდ, ინგლისში 1916 წელს დაარსდა საბურავების მწარმოებელი ფირმა, რომელიც წარმოადგენდა გერმანული კომპანია „Deimler-Benz“-ის შვილობილ საწარმოს. ინგლისური „დაფუძნების თეორიის“ მიხედვით ეს ფირმა უდავოდ ინგლისურ კომპანიად უნდა მიჩნეულიყო. მაგრამ სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა შემდეგზე: მიუხედავად იმისა, რომ კომპანია დაარსებული იყო ინგლისური სამართლის მიხედვით, ფირმის 17 დამფუძნებელთაგან 16 გერმანიის მოქალაქე იყო და ამიტომაც მათი საქმიანობა მიმართული იქნებოდა გერმანიის ინტერესების გათვალისწინებით. ამის გამო კომპანია უნდა ჩათვლილიყო გერმანულად. „Deimler-Benz“-ის საქმემ საფუძველი დაუდო იურიდიული პირის პერსონალური სტატუსის

სის ახალ თეორიას, რომლის მიხედვითაც, კომპანიის „ეროვნულობის“ განსაზღვრაში მნიშვნელობა ჰქონდა არა იმას, თუ სად დაფუძნდა („დაფუძნების თეორია“) ანდა სად გააჩნდა მას ძირითადი ადგილსამყოფელი („ადგილსამყოფლის თეორია“), არამედ იმას, თუ ფაქტობრივად ვინ აკონტროლებდა მას, ანუ ვინ იყვნენ კომპანიის ძირითადი დამფუძნებლები.

აღნიშნული თეორია პირდაპირ იყო დაკავშირებული ქვეყნის პოლიტიკურ ინტერესებთან. კერძოდ, მეომარ ქვეყნებს სჭირდებოდათ მათ ტერიტორიაზე განთავსებული იურიდიული პირები ისე ეკონტროლებინათ, რომ მათ მიერ ინვესტირებით მიღებული მოგება მოწინააღმდეგე ქვეყნებში არ აღმოჩენილიყო. ამიტომაც, ვფიქრობ, რომ, ვინაიდან აღნიშნულ თეორიას უფრო მეტი პოლიტიკური დასაბუთება ჰქონდა, ვიდრე სამართლებრივი, კონტროლის თეორიას უკვე მხოლოდ ისტორიული ღირებულება გააჩნია და საეჭვოა, რომ მან უახლოეს მომავალში კვლავ პოვოს აღიარება საერთაშორისო კერძო სამართლის თეორიასა და პრაქტიკაში.

ზემოაღნიშნული თეორიების მიმოხილვა საშუალებას გვაძლევს დავინახოთ ის ურთულესი პრობლემა, რაც საინვესტიციო დავის განმხილველი სასამართლოების თუ კერძო არბიტრაჟების წინაშე დგას – კერძოდ ის, თუ რომელი ქვეყნის იურიდიულ პირად უნდა მიიჩნიოს ინვესტორი და, შესაბამისად, რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა გამოიყენოს. ამ პრობლემის გადაწყვეტის შემდეგ დღის წესრიგში დგება საკითხი, თუ როგორ უნდა მოხდეს ამ იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუსის სხვა ქვეყნების მიერ აღიარება.

გვიან ბაბისონია,
ივანე ჯავახიშვილის სახელობის
თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
სამოქალაქო სამართლის კათედრის ასპირანტი,
ევროკავშირის „TEMPUS“-ის სტიპენდიანტი
გერმანია, ბრემენი



18 Günter Beitzke. Juristische Personen im Internationalprivatrecht und Fremdenrecht; München, Berlin, 1938, S.31.

სააპელაციო საჩივრის დასაშვებობა

საქართველოს სამოქალაქო

საკროცესო სამართალში

აპელაცია რომელი წარმოშობის სიტყვაა („appellatio“) და ნიშნავს მოწოდებას, ანუ თხოვნას გადაისინჯოს გასაჩივრებული გადაწყვეტილება. როგორც სასამართლო გადაწყვეტილების გასაჩივრების საშუალება, აპელაცია ასეთად ჩამოყალიბდა იმპერატორ იუსტინიანეს (527-565 წ.) მმართველობის პერიოდში. თუ ადრეულ ხანაში სააპელაციო ინსტანციის გადაწყვეტილება (იგივე იმპერატორის გადაწყვეტილება) ემყარებოდა მხოლოდ მოსამართლის და დაინტერესებული მხარეების წერილობით განმარტებას, იუსტინიანეს პერიოდში მხარეებს შეეძლოთ წარმოედგინათ დამატებითი მტკიცებულებები და მომხდარიყო მათი შესწავლა და გამოკვლევა უშუალოდ სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოში.

ჩამოყალიბდა რა ძველ რომში, აპელაციის ინსტიტუტმა განაგრძო თავისი არსებობა და იგი აისახა ევროპის ქვეყნების სამართალწარმოებში. მაგალითად, საფრანგეთის 1806 წლის სამოქალაქო საბროცესო კოდექსში აპელაცია დამკვიდრდა, როგორც სასამართლო ინსტანცია, რომელიც გადასინჯავდა ქვედა სასამართლო ინსტანციების შეცდომებს ფაქტობრივ გარემოებებთან დაკავშირებით; შემდგომში ასევე შესაძლებელი გახდა შემოწმება, თუ რამდენად სწორად იყო გამოყენებული სასამართლოს ნორმები ამა თუ იმ გადაწყვეტილებების გამოტანისას. ეს წესი შენარჩუნებულია დღეისათვის მოქმედ საფრანგეთის 1976 წლის კოდექსში. მსგავსი მდგომარეობაა გერმანულ სამართალშიც. საქართველოს ახალმა სამოქალაქო საბროცესო კოდექსმა გაითვალისწინა მოწინავე ქვეყნების გამოცდილება და შემოიღო აპელაციის ინსტიტუტი, რომელმაც ღირსეული ადგილი დაიკავა საბროცესო სამართლის სხვა ინსტიტუტებს შორის. შეიძლება გადაუჭარბებლად ითქვას — აპელაციამ მთლიანად გაამართლა, სააპელაციო სასამართლო დიდ როლს ასრულებს პირველი ინსტანციის სასამართლოების მიერ გამოტანილ გადაწყვეტილებათა ფაქტობრივი და სამართლებრივი დასაბუთებულობის შემოწმების, სასამართლოების მიერ დაშვებული შეცდომების გამოსწორებისა და კანონების ერთგვაროვნად გაგების თვალსაზრისით.

სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოსთან დაკავშირებით დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს სააპელაციო საჩივრის დასაშვებობის საკითხის სწორად გადაწყვეტას. სსკ-ის 368-ე, 369-ე და 374-ე მუხლებიდან გამომდინარე, სააპელაციო სასამართლოს უბრუნველესი მოვალეობაა სააპელაციო საჩივრის დასაშვებობის შემოწმება. სამოქალაქო საბროცესო კოდექსის 374-ე მუხლის თანახმად, სააპელაციო საჩივრის შემოსვლიდან 10 დღის განმავლობაში სააპელაციო სასამართლომ უნდა შეამოწმოს, დასაშვებია თუ არა სააპელაციო საჩივარი. სსკ ითვალისწინებს დასაშვებობის პირობებს, ამიტომ სააპელაციო საჩივრის დასაშვებობის შემოწმება გულისხმობს ამ პირობების არსებობის დადგენას. მოკლედ განვიხილოთ ეს პირობები:

1. დაცულია თუ არა სააპელაციო საჩივრის შეტანის ერთთვიანი ვადა (რომლის აღდგენა ან გაგრძელება კანონიდან გამომდინარე დაუშვებელია); აღნიშნული ვადა, ერთ შემთხვევაში იწყება გამოცხადების მომენტიდან (როცა დასაბუთებული გადაწყვეტილების გამოცხადებისას ესწრებოდა მხარე ან წარმომადგენელი აღჭურვილი გასაჩივრების უფლებამოსილებით); მეორე მხრივ კი, მხარისათვის გადაწყვეტილების ვადაცემის მომენტიდან. მაგრამ, გასათვალისწინებელია რომ სსკ-ს მე-60 მუხლიდან გამომდინარე, გადაწყვეტილების გამოცხადების ან ვადაცემის დღე ერთთვიან ვადაში არ შედის (საბროცესო ვადის გამოთვლა იწყება შემდგომი დღიდან). სასამართლო პრაქტიკაში არც თუ იშვიათად სადავო გამხდარა საბროცესო ვადის დამთავრების მომენტი, აქ საჭიროა სსკ-ს 61-ე მუხლის დისპოზიციის კარგად გაანალიზება და მივიღებთ ამომწურავ პასუხს, კერძოდ, სააპელაციო საჩივარი შეიძლება შეტანილი იყოს ვადის უკანასკნელი დღის იმ დრომდე, რა დრომდეც მუშაობს სასამართლო ხელისუფლების დაწესებულება, სადაც შეტანილი უნდა იყოს საჩივარი. განსაკუთრებით გასათვალისწინებელია ის, რომ მოცემული საბროცესო ვადა დაცულია მაშინაც, როდესაც მხარე საჩივარს აბარებს ფოსტას ვადის

უკანასკნელი დღის 24 სთ-მდე, (აქ მომნივანი, ფაქტობ-რივად, რამდენიმე საათს იკებს);

2. რამდენად შესაბამისობაშია სააპელაციო საჩივრის შინაარსი სსკ-ს 368-ე მუხლის მოთხოვნებთან, კერძოდ, უფლებამოსილება პირმა შეიტანა თუ არა საჩივარი, გადახდილია თუ არა სახელმწიფო ბაჟი და სხვა. სახელმწიფო ბაჟთან დაკავშირებით სასამართლოებმა უნდა გაითვალისწინონ ის შედეგები, რასაც აწესებს კანონი „სახელმწიფო ბაჟის შესახებ“ და ამასთან ის, რომ მსგავს შედეგებებს სხვა კანონებიც აწესებენ (მაგ., „შრომის კანონთა კოდექსი“) და ეს მხედველობიდან არ უნდა გამ-ოგვრჩეს;

3. საჩივრის ღირებულება აღემატება თუ არა 500 ლარს (აქ მხედველობაშია მხოლოდ ქონებრივი და არა არაქონებრივი დაგები).

ჩემი აზრით, 500 ლარიანი ზღვარი უნდა გაიზარდოს 1000 ლარამდე მაინც, რამეთუ რაიონულმა (საქალაქო) ახლად დაკომპლექტებულმა სასამართლოებმა გა-რკვეული გამოცდილება მიიღეს და დაამტკიცეს, რომ უმეტეს შემთხვევაში, შეუძლიათ ობიექტური გადაწყვე-ტილებების მიღება. ამდენად, საგსებით შესაძლებელია მივანდოთ ერთბაშად და საბოლოოდ გადაწყვიტონ ქონებრივი დაგები, რომლის ღირებულება იქნება 1000 ლარამდე (აქ გასათვალისწინებელია ლარის კურსის მერყეობაც);

4. სსკ-ს 370-ი მუხლი განსაზღვრავს კიდევ ერთ შემთხვევას, როცა სააპელაციო საჩივარი არ დაიშვება; ეს მაშინ, როდესაც მხარე წერილობითი ფორმით ამბობს უარს სააპელაციო საჩივარზე; აღნიშნული მუხლი, ე.წ. „მკვდარი“ მუხლია და 1998 წლის 1 მაისიდან (კოდექსის ამოქმედების დრო) პრაქტიკაში ის არ გამოყენებულა. მეორეც, არ არის გამოცხადებული, რომ პროცესის მონ-აწილემ უარი განაცხადოს გარკვეული ზეგავლენის გამო, ხოლო მოგვიანებით კი სურვილი გაუჩნდეს გადაწყვე-ტილების გასაჩივრებისა; აქედან გამომდინარე, არ უნდა იყოს შეზღუდული საპროცესო უფლების განხორცი-ელებაში, თუნდაც თავისივე (შესაძლებელია ნაადრევ) მოქმედებიდან გამომდინარე;

5. დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გასაჩივრებისას გასათვალისწინებელია სსკ-ს 368-ე მუხლის ის მოთხო-ვნები, რომ სააპელაციო გასაჩივრებას ექვემდებარება მხოლოდ და მხოლოდ მეორე დაუსწრებელი გადაწყვე-ტილება იმ საფუძველზე, რომ არ არსებობდა განმეორებითი დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გამოტანისათვის შესაბამისი სამართლებრივი წინამძღვრები (მაგ., სსკ-ს 70-78-ე მუხლების მოთხოვნები არც ამ შემთხვევაში იყო დაცული და სხვა).

სსკ-ს 367-ე მუხლის თანახმად, წერილობითი ფორ-მით შედგენილი სააპელაციო საჩივარი შეტანილი უნდა იყოს იმ სასამართლოში, რომელმაც გამოიტანა სააპელ-აციო წესით გასაჩივრებული გადაწყვეტილება, ე.ი. ბათუმის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე სააპელაციო საჩივარი შეტანილი უნდა იყოს აღნიშნულ სასამართლოში (სსკ-ს 371-ე მუხლი) და ეს უკანასკნელი ვალდებულია დაუყოვნებლივ გადააგზავნოს შემდგომ სასამართლოში სამოქალაქო საქმე საჩივართან და

დამატებით შემოსულ ყველა მასალასთან ერთად. ამასთ-ან, პრაქტიკაში არც თუ იშვიათია შემთხვევები, როცა მხარეს სააპელაციო საჩივარი უშუალოდ შეაქვს სააპელ-აციო ინსტანციის სასამართლოში. როგორ უნდა მოიქ-ცეს სააპელაციო სასამართლოს სათანადო პალატა? გვი-ქრობ, მიზანშეწონილი იქნება თუ ასეთ შემთხვევაში სა-აპელაციო პალატა თვითონ გამოითხოვს საქმეს მასალებთან ერთად და შემდგომში ზოგადი წესების დაცვით გადაწყ-ვეტს ამ საჩივრის დასაშვებობის საკითხს. ამით ერთი მხრივ, თავიდან ავიცილებთ საქმის გაჭიანურებას და მეორე მხრივ, მხარეებს აგარიდებთ ზედმეტ ხარჯებს.

აქვე მინდა საკანონმდებლო ინიციატივით გამოვიდე და აღვნიშნო, რომ დღეისათვის მიზანშეწონილად მი-მაჩნია სააპელაციო საჩივრის დასაშვებობის შემოწმება, ზოგიერთი საკითხის მიმართებაში, მოახდინოს არა სააპელ-აციო სასამართლომ, როგორც ამას ითვალისწინებს სსკ-374-ე მუხლი, არამედ გადაწყვეტილების გამომტანმა სასამართლომ. მაგ., როცა მხარემ აშკარად გაუშვა გადაწყვეტილების სააპელაციო წესით გასაჩივრების ვადა; ამასთან, პირველი ინსტანციის სასამართლოს განჩინებაზე საჩივრის განუხილველად დატოვების შესახებ შესაძლე-ბელი უნდა იყოს კერძო საჩივრის შეტანა. თუ კი კერძო საჩივარს დააკმაყოფილებს სააპელაციო სასამართლო, მან იმავდროულად განსახილველად უნდა მიიღოს სააპელა-ციო საჩივარი.

კანონიდან გამომდინარე, განჩინებები სააპელაციო საჩივრის განსახილველად მიღების შესახებ ან სააპელა-ციო საჩივრის განუხილველად დატოვების შესახებ შეიძლება მიიღოს სააპელაციო სასამართლომ საქმის ზეპირი განხილვის გარეშე; მიზანშეწონილად მიმაჩნია, რომ ყოველთვის, როცა სააპელაციო სასამართლოს ვარ-აუდით არ არსებობს დასაშვებობის ესა თუ ის პირობა. კერძოდ, სააპელაციო საჩივრის დასაშვებობის საკითხის განხილვა ყოველთვის მოხდეს ღია სასამართლო სხდო-მაზე სააპელაციო სასამართლოს სამი მოსამართლის მონაწილეობით, რის შესახებ უნდა შედგეს სასამართ-ლო სხდომის ოქმი. სასამართლო სხდომის ოქმის არსებობა შემდგომ სასამართლოს გაუადვილებს ობიექტური გადაწყვეტილების მიღებას ამ საკითხთან დაკავშირებით, რამეთუ ოქმიდან ჩანს, თუ რა საკითხებზე და როგორ იმსჯელებს მოსამართლეებმა სააპელაციო საჩივრის დასაშვებობის შემოწმებისას.

სააპელაციო საჩივრის დასაშვებობის შემოწმებისას არც თუ იშვიათად ვაწყდებით ისეთ გარემოებას, როგორცაა საჩივრის შემოტანა წარმომადგენლის (მაგ., ადვოკატის) მიერ, რომელიც მონაწილეობდა საქმის გან-ხილვაში პირველი ინსტანციის სასამართლოში, მაგრამ მინდობილობაში (ორდერში) სპეციალურად არ არის აღნიშნული მისი უფლება სასამართლო გადაწყვე-ტილების გასაჩივრებისა (სსკ-ს 98-ე მუხლი). უფრო მეტიც, ხშირად სააპელაციო საჩივრის ავტორი საერ-თოდ არ მონაწილეობდა პირველი ინსტანციის სასამა-რთლოში და არც სპეციალური უფლებამოსილებებით არის აღჭურვილი.

მოცემულ შემთხვევებში, იმდენად, რამდენადაც აშკ-არაა მხარის ნება სასამართლო გადაწყვეტილების სააპელ-

ლაციო გასაჩივრებაზე (სხვაგვარად წარმომადგენელი — ადვოკატი ვერ იქნებოდა საქმის კურსში და ვერ შეძლებდა საჩივრის შედგენას), სააპელაციო სასამართლო ამ საკითხს უნდა მიუდგეს შემოქმედებითად და არ უნდა დაუშვას მხარის უფლების ხელოვნურად შეზღუდვა საჩივრის განუხილველად დატოვების გზით. გაცილებით მისაღებია, თუ სააპელაციო სასამართლო, ორივე შემთხვევაში, მხარეს მისცემს საშუალებას გამოასწოროს ხარვეზი, რაც საპროცესო კანონმდებლობის ზოგადი პრინციპებიდანაც გამომდინარეობს.

სსკ-ს 275-ე მუხლის “ბ” პუნქტის თანახმად სასამართლო განუხილველად ტოვებს სარჩელს, თუ სარჩელი შეიტანა არაუფლებამოსილმა პირმა. ამასთან, 278-ე მუხლის საფუძველზე, აღნიშნული გარემოების აღმოფხვრისას, დაინტერესებულ პირს უფლება აქვს კვლავ მიმართოს სასამართლოს საერთო წესის დაცვით.

სააპელაციო საჩივრის არაუფლებამოსილი პირის მიერ შეტანისას კი, სსკ-ს 278-ე მუხლის გათვალისწინებით, შედეგები ვერ დადგინდა (ხელახლა სააპელაციო საჩივარს ვერ შეიტანა), კერძოდ, სსკ-ს 374-ე მუხლის საფუძველზე საჩივარი დატოვებული იქნება განუხილველად, მაგრამ, სანამ ამ სამართლებრივ შედეგამდე მივიდოდეთ, მხარეს უნდა მივცეთ საშუალება გაასწოროს ხარვეზი და დაადასტუროს წარმომადგენლის უფლებამოსილება ან თვითონ შემოიტანოს საჩივარი, რაც სრულ შესაბამისობაშია სსკ-ს 372-ე მუხლის შინაარსთან და შემოთქმულთან. საყურადღებოა სსკ-ს 338-ე მუხლის მე-4 ნაწილის შინაარსი: “თუ უფლებამოსილების დამადასტურებელი საბუთი საქმეში არ არის, წარმომადგენლის მიერ შეტანილ სააპელაციო საჩივარს უნდა დაერთოს სააპელაციო საჩივრის შეტანაზე მისი უფლებამოსილების დამადასტურებელი მინდობილობა“. აღნიშნულიც მოწმობს იმას, რომ როცა ადვოკატმა (მიუხედავად იმისა, ესწრებოდა პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმის განხილვას თუ არა) უფლებამოსილების გარეშე შემოი-

ტანა სააპელაციო საჩივარი, მხარეს უნდა მიეცეს ვადა ხარვეზების შესწორებისათვის (ე. ი. უფლებამოსილების გარეშე საჩივრის შემოტანა უნდა ჩავთვალოთ როგორც ხარვეზის მქონე). ხოლო თუ ამ ვადაში მხარემ ნება არ გამოხატა, რათა გაასაჩივროს გადაწყვეტილება, მხოლოდ ამის შემდგომ შეიძლება გამოტანილი იყოს განჩინება საჩივრის განუხილველად დატოვების შესახებ.

სასამართლო პრაქტიკაში ხშირად ვხვდებით შემთხვევებს, როცა მხარეებმა ერთდროულად სააპელაციო წესით გაასაჩივრეს პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება. სააპელაციო სასამართლომ ერთი მხარის (მოსარჩელის) საჩივარი განჩინებით, როგორც დაუშვებელი, დატოვა განუხილველად, რომელზედაც შეტანილი იყო კერძო საჩივარი. სანამ აღნიშნულზე საბოლოო გადაწყვეტილებას მიიღებდა შემდგომი სასამართლო (მოცემულ შემთხვევაში საკასაციო სასამართლო), მანამ განხილული იყო მეორე მხარის (მოპასუხის) სააპელაციო საჩივარი და მიღებული იყო სათანადო გადაწყვეტილება. წარმოვიდგინოთ, რომ ამის შემდეგ საკასაციო სასამართლომ დააკმაყოფილა კერძო საჩივრის მოთხოვნები და მხარეების სააპელაციო საჩივარი არსებითად განსახილველად დააბრუნა სააპელაციო სასამართლოში. ისმება კითხვა, როგორ უნდა მოიქცეს სასამართლო, როცა უკვე მოცემულ საქმეზე არსებობს სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება და იმავდროულად განხილულია მეორე სააპელაციო საჩივარი? (მექანიზმი გადაწყვეტილების გაუქმებისა და ორივე სააპელაციო საჩივარის ერთობლივად განხილვისა, ასეთ ვითარებაში არ არსებობს). ზემოთ მოყვანილი საფუძვლით სააპელაციო სასამართლოში საქმის შეჩერების საბაბი არ არსებობს. მიუხედავად ამისა, მართებულად მიმაჩნია ჯერ სამართლებრივად საბოლოოდ იყოს გადაწყვეტილი კერძო საჩივრის ბედი და მხოლოდ ამის შემდეგ სააპელაციო სასამართლომ განიხილოს სააპელაციო საჩივარი (საჩივრები).

ლავით კეკელიძე,
ბათუმის საფინანსო აკადემია.

ირაკლი ბურდული

სააქციო საზოგადოების დაფუძნების სახეები და
„წინარე საზოგადოების“ პრობლემა
(ავსტრიულ-გერმანული სამართლის მახალითზე)

ამხანაგური ტიპის საწარმოთაგან განსხვავებით ს.ს. დაფუძნება უფრო რთულ პროცედურებს მოიცავს, რასაც საქართველოში, ძირითადად, აწესრიგებს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“. ავსტრისა და გერმანიის ფედერაციებში სააქციო საზოგადოებას ცალკე კანონები ეძღვნება, სადაც დეტალურადაა განხილული მისი დაფუძნების სტადიები.

უნდა აღვნიშნოთ, რომ ს.ს. დაფუძნებისათვის მოქმედებს ნორმატიული სისტემა, რომლის წინამორბედიც ე.წ. კონცესიის სისტემა გახლდათ.

კონცესიის პრინციპი ძირითადად განვითარდა XVIII ს. მისი არსი იმაში მდგომარეობდა, რომ ს.ს. აუცილებლად შექმნილი უნდა ყოფილიყო სახელმწიფოს სპეციალური სავალდებულო ნებართვის საფუძველზე, წინააღმდეგ შემთხვევაში იგი გაუქმებულად უნდა ჩათვლილიყო.

ეს პროცესი ძირითადად გამოწვეული იყო ეკონომიკური ასპექტით. XVIII-XIX ს.ს-ში სააქციო საზოგადოებები გადაუდებელ საჭიროებას წარმოადგენდნენ, რათა დიდ საწარმოებს საქმიანობისათვის აუცილებელი კაპიტალი შეეძინათ. ასევე არსებობდა მოსაზრება იმის შესახებ, სასარგებლო იქნებოდა თუ არა ეკონომიკის ყველა სფეროში ასეთი დიდი საწარმოები. იკვეთებოდა ასევე შიში იმისა, რომ ეს მრავალრიცხოვანი ქონების მქონე საზოგადოებები შთანთქმდნენ მცირე მეწარმეებს, რაც მონოპოლისტური ზრახვების საწინდარიც იქნებოდა. ამიტომ, ამ დიდი საწარმოების საქმიანობა სახელმწიფოს განსაკუთრებული მეთვალყურეობის ქვეშ უნდა მოქცეულიყო, რამაც პრინციპში განაპირობა კიდევ ს.ს. დაფუძნებისათვის აუცილებელი სახელმწიფოს ნებართვის შესახებ დებულება¹.

საერთოდ, უნდა აღვნიშნო, რომ სახელმწიფოს მხრიდან მნიშვნელოვანი ჩარევა საზოგადოების სამეწარმეო საქმიანობაში ერთგვარად ხელყოფდა სამეწარმეო თავისუფლების პრინციპს. ამას გარდა, ინდუსტრიალიზაციამ განვითარების ისეთ დონეს მიაღწია, რომ ს.ს., როგორც

საწარმოს ერთ-ერთი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის, გამოყენება მეტად აუცილებელი გახდა. ეკონომიკის შემდგომმა განვითარებამ თანდათანობით მოითხოვა კონცესიის სისტემის გაუქმება. დროთა განმავლობაში მსხვილ მეწარმეებს უფრო მეტი თავისუფლება მიეცათ სააქციო საზოგადოებათა შექმნასთან დაკავშირებით. ამას გარდა, სახელმწიფომ დაინახა ს.ს. დადებითი თვისებებიც, როგორც ეკონომიკის, ისე სოციალურ სფეროში. უნდა აღვნიშნოთ, რომ სამეწარმეო საქმიანობის რენტაბელურობას ჭკუასა და პროფესიონალიზმთან ერთად მეტწილად საჭირო სახსრები და კაპიტალი განაპირობებს. ეს უკანასკნელი კი ს.ს. ყველაზე მეტად იყო დამახასიათებელი, შედარებით სხვა საწარმოს ფორმათაგან. დიდ ქონებას, მის ბრუნვასა და აქედან მოგების მიღებას მრავალი მუშახელის ძალისხმევა სჭირდება. ს.ს-ის მუშაობაში გაცილებით მეტი ადამიანი იყო დასაქმებული, ვიდრე ვთქვათ სპს ან კიდევ შპს-ში. ნათელი გახდა ყველასათვის, რომ ს.ს. არსებობა საზოგადოებაში საშუალო ფენის გაჩენასა და გამარავლებას ემსახურებოდა, რაც დემოკრატიული და სოციალურად სამართლიანი ქვეყნის არსებობის ქვაკუთხედი. მაგრამ სახელმწიფო ს.ს. შექმნასთან დაკავშირებით კონტროლის მექანიზმებზე მთლიანად ხელის აღებას არ აპირებდა, ამიტომ თანდათანობით ჩამოყალიბდა ე.წ. ნორმატიული სისტემა (Normativsystem), რომლის დაცვაც, რასაკვირველია აუცილებელი წინაპირობა იყო ს.ს. დაფუძნებისათვის. კანონმდებლობა საჭირო რეკვიზიტებს ადგენდა ს.ს. ჩამოყალიბებისათვის, რომელნიც წესდებაში უნდა ყოფილიყვნენ აღნიშნულნი.

ასე რომ, ნორმატიული სისტემა სახელმწიფოს სპეციალურ ნებართვას არ მოითხოვდა, იგი ს.ს. დაფუძნებისას მეწარმეებს ანიჭებდა არჩევანის თავისუფლების შესაძლებლობას, თუ რომელი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმით ემოქმედა, მაგრამ პარალელურად ნორმატიულად განსაზღვრავდა იმ მინიმალურ მოთხოვნებს, რომელნიც აუცილებელი იყო აქციონერებისა და მესამე პირების დასაცავად და ეკონომიკური ურთიერთობების უსაფრთხოებისათვის.

¹ ლ. ჭანტურია, შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, გვ. 287-288.

XIX-ში შემოღებული ნორმატიული სისტემა დღემდე მოქმედებს თანამედროვე ქვეყნებში, მათ შორის საქართველოშიც.

საერთოდ უნდა აღვნიშნოთ, რომ ს.ს. შესაძლებელია ჩამოყალიბდეს (წარმოსდგეს) ან დაფუძნების ან გარდაქმნის მეშვეობით².

დაფუძნებისას ძირითადად განასხვავებენ ჩვეულებრივ და კვალიფიციურ დაფუძნებას (Einfache und Qualifizierte Gründung)³

I. ჩვეულებრივი დაფუძნება

1. პირველი და უმთავრესი, რასაც ჩვენ ყურადღება უნდა მივაქციოთ, არის „საზოგადოების ხელშეკრულების“ ანუ წესდების დამტკიცება (ე.წ. „Gesellschaftsvertrag“)

ს.ს-ის დაფუძნება (შექმნა) უწინარეს ყოვლისა საჭიროებს იმ პირთა შესაბამისი ნების არსებობას, რომელთაც სურთ თავიანთი პირადი და ქონებრივი ძალების გაერთიანება ერთიანი საფირმო სახელწოდების ქვეშ, მოგების მიღების მიზნით, ერთობლივი სამეწარმეო საქმიანობის განსახორციელებლად.

ს.ს. იარსებებს მასში წევრთა შემდგომი ცვლილებების მიუხედავად. ამიტომ განსხვავებით საზოგადოებაში მოგვიანებით შემოსული პარტნიორებისაგან, პირებს, რომელთა შეთანხმებითაც ხდება საზოგადოების დაარსება, ეწოდებათ დამფუძნებელი პარტნიორები ამბობს ევგენი კლუნცინგერი. მინდა აღვნიშნო, რომ უსამართლო არ იქნებოდა, თუკი ჩვენ დამფუძნებელ პარტნიორებად არა მხოლოდ საზოგადოების შექმნის შესახებ შეთანხმების დამდებ პირებს ჩავთვლიდით, არამედ ამასთანავე იმათ, ვინც ამ მოქმედებასთან ერთად „აქციები მიიღეს“. ს.ს-ში დამფუძნებელ პარტნიორად ყოფნა აუცილებლად დაკავშირებულია აქციების მიღებასთან.

საზოგადოების დამფუძნებელი პარტნიორების შეთანხმება საზოგადოების დაარსების თაობაზე საჭიროა გარკვეული ფორმით იყოს გამოხატული. ავსტრიელები ასეთ გამოხატულებად მიიჩნევენ ძირითადად სადამფუძნებლო ხელშეკრულებას და ითვალისწინებენ მის დადებას როგორც წერილობით, ასევე ზეპირი ფორმითაც.

უნდა აღვნიშნოთ, რომ სადამფუძნებლო ხელშეკრულება და საზოგადოების ხელშეკრულება თავისთავად განსხვავებული სამართლებრივი ბუნების მქონე დოკუმენტებია. სადამფუძნებლო ხელშეკრულება მომავალ პარტნიორთა შეთანხმებაა, რომელიც გამოხატავს ძირითადად მათ ურთიერთშემხვედრ ნებას საწარმოს დაარსების თაობაზე. იგი

სავალდებულო ძალის მქონეა პარტნიორთათვის. ამ საკითხს ქვევით კიდევ ერთხელ შევხვები. რაც შეეხება წესდებას – იგი ძირითადად განსაზღვრავს საზოგადოების ორგანოზაციულ მოწყობას, ადგენს საზოგადოების ორგანოების შექმნის პირობებსა და წესს და მათ კომპეტენციას, აწესრიგებს საზოგადოების მართვის ორგანიზაციას. გამორიცხული არაა, რომ ამ სტანდარტულ, ზოგად პირობებთან ერთად პარტნიორებმა წესდებაში გაითვალისწინონ ასევე რაიმე სპეციალური ან განსაკუთრებული შეთანხმებები როგორც ურთიერთშორის, ასევე თუნდაც საზოგადოებასთან მიმართებაში (მაგ., ცალკეულ აქციონერებისათვის განსაკუთრებულ უპირატესობათა დამტკიცება და სხვ.)

განსხვავებით ხელშეკრულებისაგან, რომელსაც დებენ პარტნიორები, წესდება მტკიცდება დამფუძნებელთა მიერ და სავალდებულო ხდება არა მხოლოდ პარტნიორებისთვის (ან ვთქვათ საზოგადოების მომავალი წევრ-აქციონერთათვის), არამედ საწარმოს კონტრაქტენტი მესამე პირებისთვის. როდესაც კი წინააღმდეგობაში მოვიდვართ სადამფუძნებლო გარიგებასა და წესდების დებულებებს შორის, უპირატესობას და მეტ იურიდიულ ძალას წესდებას ვანიჭებთ. ეს საყოველთაოდ აღიარებული აქსიომაა.

აღსანიშნავია ის გარემოება, რომ წესდება წარმოადგენს სამოქალაქო-სამართლებრივ გარიგებას, დამყარებულს კერძო ავტონომიისა და ნების გამოვლენის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებზე. წესდებით ს.ს-ის დამფუძნებელნი ავლენენ თავიანთ ნებას და დებენ კერძო-სამართლებრივ გარიგებას, რომელიც საზოგადოების დაფუძნებას ეხება. ამიტომ, გარიგება დადებულად (ნამდვილად) ჩაითვლება, თუკი მას ხელს მოაწერს ს.ს. ყველა დამფუძნებელი პარტნიორი და ერთ-ერთი მათგანიც რომ იყოს წინააღმდეგი, გარიგება ბათილად უნდა ჩავთვალოთ.

ამ შემთხვევაში გარიგების დადებისათვის აუცილებელია წერილობითი ფორმა. საზოგადოების დაფუძნების, როგორც გარიგების მიმართ, გამოყენებული უნდა იყოს სამოქალაქო კოდექსის ნორმა-დებულებანი გარიგებათა შესახებ.

საქციო სამართალში წესდება არის „საზოგადოების ხელშეკრულების“ აღმნიშვნელი. ასე რომ, უმართებულო არ იქნებოდა გვეთქვა, რომ ს.ს-ის დამფუძნებელთა მხრიდან წესდების დამტკიცება გახლავთ ასევე საკორპორაციო-სამართლებრივი ხელშეკრულება, რომელსაც გააჩნია სავალდებულო და ფაქულტატიური შინაარსი.

კანონმდებლობა მოითხოვს, რომ წესდებაში ჩამოყალიბებული იყოს ყველა მნიშვნელოვანი საკითხი ს.ს-ის დაფუძნებისას.

წესდება ოფიციალურად მოწმდება ნოტარიუსის მიერ.

ს.ს-ის წესდების სავალდებულო შინაარსი მოითხოვს, რომ იგი შეიცავდეს მონაცემებს საზოგადოების ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმისა და საფირმო სახელწოდების შესახებ, ასევე საზოგადოების იურიდიულ მისამართს, ყოველი დამფუძნებელი პარტნიორის სახელს, გვარს, დაბადების ადგილსა და თარიღს, პროფესიასა და საცხოვრებელ ადგილს, მონაცემებს სამუდამო წლის დასაწყისისა და დამთავრების შესახებ, საწესდებო კაპიტალის ოდენობას (მისი შევსების ფორმა), ყოველი პარტნიორის შესატანის ოდენობას, სამეწარმეო საქმიანობის საგანს, რომელშიც იკვეთება საზოგადოების ძირითადი მიზანი – მოგების მიღება; ასე რომ,

² აქვე მინდა აღვნიშნო, რომ კონცესიის სისტემის გამოყენების ვალდებულება მაგ. ავსტრიის ფედერაციაში მხოლოდ განსაკუთრებული სფეროს საქციო საზოგადოებისთვის გამოიყენება (მაგ., საპენსიო კასები, რკინიგზა, საზღვაო-საჰაერო მიმოსვლა – Versicherungsgesellschaften, Eisenbahn, Schifffahrt, Luftfahrt)

³ C. Fritz „Gesellschafts und Unternehmensformen“, Linde Verlag, Wien 2000, S. 349.

³ Univ.-Prof.Dr. Peter Mader „Kapital Gesellschaften“, 3 neubearbeitete Auflage, Verlag Orac, Wien 1998, S. 66.

საწარმოს საქმიანობის საგანი აღნიშნავს პარალელურად ამისა, იმ საშუალებას, რომლითაც მიღწეულ უნდა იქნეს საზოგადოების მიზანი. სამეწარმეო საქმიანობის საგანი უნდა იყოს ინდივიდუალური, რომ შესაძლებელი და გასარკვევი იყოს თუ რა მისიას ემსახურება ს.ს.,⁴ ასევე წესდებაში დგინდება მონაცემები აქციათა სახეებისა და მათი ნომინალური ღირებულების შესახებ(მ.2)

ს.ს-ის წესდებისასთან დაკავშირებით მინდა ვთქვა, რომ მას ძირითადად ორი ფუნქცია გააჩნია: პირველ რიგში იგი წარმოადგენს დამფუძნებელთა მხრიდან ერთმანეთში მიღებულ შეთანხმებას საზოგადოების დაარსების თაობაზე, და მეორეც, უკვე წარმომდგარი (დაფუძნებული) საზოგადოებისათვის გვევლინება დამფუძნებელი პარტნიორების სურვილიდან ჩამოყალიბებული სამართლებრივად დამოუკიდებელი დოკუმენტი ე.წ. Unternehmensverfassung (სადაც როგორც ვახსენეთ საწარმოს საქმიანობისა და ორგანიზაციის ძირითადი სტრუქტურა ჩამოყალიბებული)⁵.

2. აქციათა მიღება (Übernahme der Aktien)

„აქციათა მიღებით (მინიჭებით)“ დამფუძნებელი ვალდებული არიან შესატანთა განხორციელების უზრუნველყოფაში: ამ შემთხვევაში ფორმდება ე.წ. მიღების განმარტება დამფუძნებელთა მხრიდან, რაც ნოტარიანულ დამოწმებას მოითხოვს (§16 AktG, Abs 2). [ჩვენთან მიღების განმარტება წესდების დებულებებშია გაბნეული].

„აქციათა მიღებით“ ს.ს. დაარსებულია, მაგრამ არა რეგისტრირებული. აქედან გამომდინარე წარმოიქმნება ე.წ. „წინა (წინარე) საზოგადოება“ (Vorgesellschaft), რომლის ფორმის (ნატურის) შესახებ კანონი არაფერს ამბობს. ამით ს.ს. იურიდიულად ჯერ არ წარმოდგება და არ გახლავთ სრული უფლებაუნარიანი.

რა არის საერთოდ „წინარე საზოგადოება“ და რა მნიშვნელობა აქვს მას სამეწარმეო-სამართლებრივი ურთიერთობებისათვის?

საქმე ის გახლავთ, რომ ს.ს. სრულ უფლებაუნარიანობას და აქედან გამომდინარე კერძო სამართლებრივ ურთიერთობებში მონაწილეობის დამოუკიდებელი სუბიექტის სატატუსს მხოლოდ მისი რეგისტრაციის შემდეგ იძენს (ეს საყოველთაოდ აღიარებული დებულებაა). მაგრამ არსებობს შემთხვევები, როდესაც საზოგადოების წევრთათვის აუცილებელია (ან სასურველია) გარკვეული სამეწარმეო-სავაჭრო საქმიანობის განხორციელება საწარმოს რეგისტრაციამდე და გარკვეული გარიგებების დადება.

გარიგების დადების თავისუფლების (და ასევე კერძო ავტონომიის) პრინციპიდან გამომდინარე საზოგადოების დამფუძნებლებს ასეთი მოქმედებების განხორციელების უფლებას ცხადია ვერ ჩამოვართმევით. ასე რომ, სამეწარმეო გარიგების დადება საზოგადოების დაფუძნების და რეგისტრაციამდე პერიოდში შესაძლებელია. შემძლია ვთქვა,

რომ „წინარე საზოგადოება“ – ეს ფაქტობრივი მდგომარეობაა (ფაქტობრივი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი წარმონაქმნი). იგი მოიცავს უბრალოდ დროის იმ მონაკვეთს, როდესაც ს.ს. ფორმალურად უკვე დაარსდა, მაგრამ როგორც კორპორაციული სტრუქტურა იურიდიული პირი იგი ჯერ სამეწარმეო რეგისტრში რეგისტრირებული არ არის.⁶ გერმანელები ამ საზოგადოებას (მდგომარეობას) „მომავალ სააქციო საზოგადოებასაც“ უწოდებენ.⁷

ქართული სამეწარმეო სამართალიც არ უარყოფს მოძღვრებას „წინარე საზოგადოების“ შესახებ, მაგრამ იგი მას ძირითადად სპს-ის სტრუქტურულ ერთეულთან აიგივებს. რეგისტრაციამდე პერიოდში პარტნიორები მოქმედებენ სოლიდარულად და დადებულ გარიგებებზე იგვენაირად აგებენ პასუხს – ამბობს მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი.

აღრე ავსტრიელებიცა და გერმანელებიც მიიჩნევენ, რომ „წინარე სააქციო საზოგადოება“ ზუსტად იგივე წესებს ემორჩილებოდა და იგივე წარმონაქმნი იყო, როგორც მაგ. სპს. დღესდღეობით ეს მოსაზრება უკვე უარყოფილია და მეცნიერთა უმეტესობაც მიიჩნევს, რომ საქმე გვაქვს განსაკუთრებულ საზოგადოებრივ-სამართლებრივ წარმონაქმნთან. ამ სტადიაზე საზოგადოების ძირითადი საქმიანობა მიმართულია ს.ს-ის რეგისტრაციისაკენ და მისთვის ოფიციალური იურიდიული პირის სტატუსის შექმნისაკენ, აქვე პარალელურად კი სხვა სამეწარმეო-სამართლებრივი გარიგებების დადებაც მიიღება მხედველობაში. რასაკვირველია, ახლა დაგვეხატება კითხვა, თუ როგორ არის ჩამოყალიბებული შიდასამართლებრივი ურთიერთობები საზოგადოებაში და ვინ აგებს პასუხს დროის ამ მონაკვეთში განხორციელებული გარიგებებისათვის?

სანამ ამ კითხვას გავცემდე პასუხს, მინდა აღვნიშნო, რომ „წინარე საზოგადოების“ საკითხის განხილვამდე ავსტრო-გერმანელები დიდ ყურადღებას ანიჭებენ ე.წ. Vorgründungsgesellschaft – ს, რომელიც უფრო ადრინდელ ეტაპზე გვხვდება, ვიდრე „წინარე საზოგადოება“. ზემოთ აღნიშნული წინარე ხელშეკრულების იდენტურია. ზემოთ ვახსენე სადამფუძნებლო ხელშეკრულების შესახებ, ანუ ეს ის გარიგებაა, რითაც პარტნიორები (ერთად შეამზანაგებულნი, ერთიანი საფირმო სახელწოდების ქვეშ სამეწარმეო საქმიანობის განხორციელების მოსურნე პირები) ურთიერთშორის დებენ. ისინი, სანამ წესდებას მიიღებენ და დამტკიცებენ, ერთმანეთში დებენ გარიგებას ს.ს-ის ჩამოყალიბების თაობაზე. ასე რომ, ჩვენ გერმანულ სამართალში არსებულ ტერმინოლოგიურად ორ განსხვავებულ სიტყვას შეგვიძლია ქართული ინტერპრეტაცია და განმარტებაც მივცეთ. გერმ. „Errichtung“- ჩამოყალიბებას, დაარსებას ნიშნავს. ამ სტადიაზე ასპარეზზე გამოდის სწორედ „წინარე ხელშეკრულების“ მდგომარეობა, ხოლო ე.წ. „Gründung“- დაფუძნებას ნიშნავს და იგი უკვე მეორე სტადიაა ს.ს-ის შექმნასთან დაკავშირებით, სადაც უკვე უშუალოდ იკვეთება „წინარე საზოგადოების“ პრობლემა.

⁴ Heinz – Peter Verspay, Andreas Sattler „Die kleine AG., München 2000; S. 18.

⁵ Heinz – Peter Verspay, Andreas Sattler „Die kleine AG., München 2000; S. 17.

⁶ Rechtskurse Dr. Richter „Handelsrecht., III/1 Aktiengesellschaft, Wien 1997, S. 14.

⁷ Uwe Hüffer „Kommentar zum Aktiengesetz., 4. Auf. Verlag C.H.Beck, München 1999, S. 146-147.

Vorgründungsgesellschaft – ის მდგომარეობა ს.ს-ის დაფუძნების წინა სტადიას მოიცავს. მართალია ს.ს. მისი წესდების დამტკიცების შემდეგ ფაქტობრივად დაფუძნებულია, მაგრამ წესდების დამტკიცებამდე ხომ არსებობს ურთიერთობა საზოგადოების მომავალ წევრებს შორის?! სწორედ ამ ურთიერთობას ეძახიან ისინი „წინარე ხელშეკრულების“ სტადიას.

საერთოდ, მინდა აღვნიშნო, რომ საბაზრო ეკონომიკის პირობებში რაიმე სამეწარმეო საქმიანობის განხორციელებას წინ უძღვის, ასე ვთქვათ, „სამზადისი“ და მოლაპარაკებები ამგვარი სავაჭრო ურთიერთობების ჩამოყალიბების თაობაზე. სავსებით მართებულად მიმაჩნია, რომ ს.ს-ის დაარსება უთუოდ მოითხოვს ამგვარ მოლაპარაკებებს, რასაც უმეტესად შედეგად თან მოჰყვება წინარე ხელშეკრულების დადება, რომლითაც წარმოიშობა მომავალი (ძირითადი) ხელშეკრულების დადების ვალდებულება. ამას, რა თქმა უნდა, ითვალისწინებს საქ. სამოქ. კოდექსი თავის 327-ე მუხლის მე-3 ნაწილში. ამიტომაც ე.წ. Vorgründungsgesellschaft – ის დროს ავსტრიელები მის პროტოტიპზე მიუთითებენ, რომელიც ABGB-ს §936-ში ვლინდება.

წინარე ხელშეკრულება ვალდებულებით-სამართლებრივი ხელშეკრულებაა, რომლითაც მხარეები კისრულობენ სხვა ხელშეკრულების დადების ვალდებულებას, რომელსაც ძირითად ხელშეკრულებას უწოდებენ⁸ – ამბობს საქ. სამოქ. კოდექსის კომენტარი. მე მგონი უმართებულო არ იქნებოდა, თუკი ჩვენ ამ გარიგებაში კორპორაციულ-სამართლებრივ ნიშნებსაც დავინახავდით, ვინაიდან ზემოთ ნახსენები ძირითადად ს.ს-ის ჩამოყალიბებისათვის იქმნება. ამიტომ, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ „წინარე ხელშეკრულებას“ იცნობს უპირველესად როგორც სამოქალაქო სამართალი, ისე საკორპორაციო სამართალიც. უნდა აღინიშნოს ის, რომ წინარე ხელშეკრულება არის სახელშეკრულებო კონტრაქტების იძულების სამართლებრივი საფუძველი; და სწორედ პარტნიორები ამგვარი ურთიერთობის ჩამოყალიბების შემდგომ ერთგვარად ვალდებულნიც არიან „საქმე ბოლომდე მიიყვანონ“ და ჩამოყალიბონ ს.ს.

განსხვავება ზემოთ აღნიშნულ „წინარე საზოგადოებასთან“ ის გახლავთ, რომ ამ სტადიაზე (წინა ხელშეკრულების სტადიაზე) განხორციელებული მოქმედებანი თავისთავად ს.ს. სახელით დადებულად არ ჩაითვლება და მათ არავითარი სამართლებრივი შედეგი არ მოჰყვება, მაშინ როდესაც „წინარე საზოგადოების“ პერიოდის გარიგებათა შედეგები ავტომატურად გადადის რეგისტრირებულ სააქციო საზოგადოებაზე.

ახლა შემიძლია მივუბრუნდე ზემოთ დასმულ კითხვას და პასუხი გავცე მას.

ამ კითხვაზე ზოგადად პასუხს სცემს მეწარმეთა შესახებ კანონის მე-2 მუხლის კომენტარი, უფრო კონკრეტულად იგი განხილულია ავსტრიის ს.ს-ის შესახებ კანონის §§ 21, 29, 34 კომენტარებში. აქ ნათქვამია: თუკი საზოგადოების სახელით სამეწარმეო რეესტრში რეგისტრაციამდე დადებულ იქნა გარიგებები, მაშინ პასუხს ამ ხელშეკ-

რულებებისათვის პირები (საზოგადოების დამფუძნებელი პარტნიორები) აგებენ პერსონალურად (როგორც ერთობლივი მოვალეები ანუ Gesamtschuldner).

შემდგომ კი უკვე რეგისტრაციით შექმნილი ს.ს. კანონის ნორმების საფუძველზე რეგისტრაციის წინ განხორციელებული ვალდებულებებისთვის ჩვეულებრივად აგებს პასუხს (ანუ ეს საკითხი გადადის ავტომატურად ს.ს-ზე და პასუხისმგებლობის პრობლემა ისევე წესრიგდება, როგორც ეს დამახასიათებელია კაპიტალური საზოგადოებებისთვის). ასე რომ, პრინციპულად საზოგადოების ამგვარი სახე ყველაზე მეტად წააგავს სპს-ს, სადაც საზოგადოების კრედიტორების წინაშე პასუხს მისი წევრები აგებენ პერსონალურად, მიუხედავად იმისა, რომ იგი, პირადად, მაგრამ „წინარე საზოგადოების“ სახესებით იდენტური იგი არ არის.

2.1 „წინარე საზოგადოების“ სამართლებრივი ბუნება (Rechtsnatur)

კანონი დეტალურად არ აწესრიგებს დაარსებული ს.ს-ის (წინარე საზოგადოების) სამართლებრივ ბუნებას. იგი უმეტესწილად განმარტების მეშვეობით უნდა იხსნას.

ზემოთ უკვე ვახსენე, რომ საქმე გვაქვს ორგანოზაციული წარმონაქმნის განსაკუთრებულ (თავისებურ) სახეობასთან, და მისი სრული იდენტიფიკაცია სპს-თან არ შეიძლება.

მეწარმეთა შესახებ კანონის მე-20 მუხლში მოცემულია სპს-ის ლეგალური დეფინიცია, რომლის მიხედვით „პარტნიორები ერთიანი საფირმო სახელწოდებით ეწევიან დამოუკიდებელ სამეწარმეო საქმიანობას“. აქ ნათლად ჩანს, რომ „ერთიანი საფირმო სახელწოდება“ უპირველესად სპს-ს ორგანოზაციულ-სამართლებრივი ფორმის სახელწოდებაა, მაშინ როდესაც „წინარე ს.ს.“ სხვა მიზნებსა და ამოცანებს ემსახურება. იგი უპირველეს ყოვლისა მიიღტვის ს.ს-ის როგორც იურიდიული პირის შესაქმნელად და საფუძველშივე იგი ს.ს-ის სტრუქტურასა და ორგანიზაციას, საქმიანობის განხორციელების სააქციო-სამართლებრივ ფორმას ემსახურება.

ეკარდი თავის კომენტარში ამბობს, რომ მაშინაც კი, როდესაც „წინარე ს.ს.“ სამეწარმეო საქმიანობას მისდევს, იგი ს.ს-ის ფორმით მოქმედებს.⁹ მე სრულიად ვეთანხმები ამ შეხედულებას. მაგრამ, პარალელურად ამისა, აქ იკვეთება ისეთი პრობლემა, როგორიცაა ვთქვათ კრედიტორთა დაცვის მექანიზმების განხორციელება. ის, რომ წინარე საზოგადოების პერიოდში შეიძლება გამოყენებული იყოს ნორმა-დებულებები სპს-ის შესახებ, არც თუ უმართლოა, უნდა აღვნიშნოთ, რომ „წინარე საზოგადოება“ არაა იურიდიული პირი და არ ექვემდებარება ს.ს-თვის დამახასიათებელ პასუხისმგებლობას; არადა დროის ამ მონაკვეთში შეიძლება დადებულ იქნეს გარიგებები. მაშ ვისდა ეკისრება ამაზე პასუხისმგებლობა?! რა თქმა უნდა, დამფუძნებელ პარტნიორებს. ამას გარდა „წინარე საზოგადოება“ საჭიროებს მხარეთა უფლებაუნარიანობის სტატუსსა და საკონკურსო (საკაკორტრებო)უნარიანობას – Konkursfähigkeit). ზემოთ-თქმული კი ყველაზე ახლოს დგას სპს-თან.

⁸ საქ. სამოქ. კოდექსის კომენტარი III წიგნი, თბ. 2001, გვ. 96.

⁹ Gefler, Hefermehl, Eckardt „Kommentar zum AktG., Verlag Franz Vahlen, München 1983. I Band, S. 363-364.

აღსანიშნავია ის გარემოებაც, რომ თუკი დამფუძნებელი აღარ მოისურვებენ ს.ს-ის შემდგომ შექმნას, ან თუკი საზოგადოებას უარი განეცხადება რეგისტრაციაზე, მაშინ უმრავლეს შემთხვევაში პარტნიორების საქმიანობისა (თუ გააგრძელებენ მეწარმეობას) და მოქმედებათა მიმართ უთუოდ იქნება გამოყენებული ნორმები სპს-ს შესახებ.

2.2 საპროცესო უფლებაუნარიანობა (Parteifähigkeit)

დაარსებული საზოგადოება პასიური უფლებაუნარიანია – ამბობს ჰანსმიულერი, მიუხედავად იმისა იგი უახლოეს მომავალში განახორციელებს სამეწარმეო საქმიანობას (სამეწარმეო გარიგებებს) თუ არა¹⁰.

სხვაგვარად ფიქრობს ეკარდი, რომელიც გაბატონებული მოსაზრების მიუხედავად დაარსებულ საზოგადოებას ასევე აქტიურ უფლებაუნარიანობას ანიჭებს; და არა აქვს მნიშვნელობა მის (წინარე საზოგადოების) ცნებას ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის განსაკუთრებული სახეობის თუ სპს-ის დეფინიციას მივაკუთვნებთ. მას მიაჩნია, რომ „წინარე საზოგადოება“ ორივე შემთხვევაში უნდა განიხილებოდეს აქტიური საპროცესო უფლებაუნარიანობის წარმონაქმნად. იგი ყოველივე ზემოთ თქმულს შემდეგნაირად ასაბუთებს: როდესაც წინარე საზოგადოებაში ქონებრივი შესატანის სახით განხორციელებული იქნება საწარმო, მაშინ აქტიური პროცესუალური უფლებაუნარიანობის მინიჭებით ჩვენ შესაძლებლობას მივცემთ წინარე საზოგადოებას იმ პროცესებში მიიღოს მონაწილეობა, რომელშიც მომჩივანის (ან მოპასუხის) სახით გამოდიოდა არაფულად შესატანად განხორციელებული საწარმო.¹¹ ყოველ შემთხვევისათვის ეს მოსაზრება დღესდღეობითაც ძალზედ საეჭვოა და ერთიანი დასაბუთებული პასუხი ამაზე არ არსებობს. ჩემი აზრით, ეს იქიდან გამომდინარეობს, რომ გერმანული სამართალი არ იცნობს იურიდიული პირის ერთიან ლეგალურ დეფინიციას, რაც მასთან გაიგივებულ, იდენტურ წარმონაქმნთა არსებობაზე გვაფიქრებინებს.¹²

2.3 საკონკურსოუნარიანობა

წინარე საზოგადოებას გააჩნია საგაოტრებოუნარიანობა. ეს უკვე გაბატონებული მოსაზრებაა გერმანიის სასამართლო პრაქტიკასა და ლიტერატურაში. საზოგადოებას გააჩნია ამგვარი უნარიანობა მაშინაც, როდესაც იგი სამომავლოდ არ განახორციელებს მეწარმეობას. ჩემთვის ერთგვარად გაუგებარია ეკარდის აღიარება იმის თაობაზე, რომ იგი წინარე საზოგადოების საკონკურსო წარმოებას უკავშირებს ნორმა-დებულებებს ს.ს-ის გაკოტრების შესახებ და არა სპს-ის შესახებ. ყოველ შემთხვევისთვის ჩვენი სამეწარმეო კანონმდებლობისთვის ეს სავსებით მიუღებელია, ვინაიდან კრედიტორების წინაშე პასუხისმგებელი ძირითადად დამფუძნებელი პარტნიორები გახლავთ. (გაკოტრე-

ბის წარმოების საფუძველი შესაძლოა იყოს, როგორც გადაუხდელობა, ისე ზედავალთანება – ამბობს ეკარდი.)

2.4 პერსონალური სტატუსი (Personalstatut)

„წინარე საზოგადოების“ პერსონალური სტატუსი ანუ მართლწესრიგი, რომლის ქვეშაც ექცევა საზოგადოება, ემორჩილება იმ სამართალს, რომელიც მაშინ იქნებოდა გამოყენებული, საზოგადოება რეგისტრირებული და იურიდიულ პირად ჩამოყალიბებული რომ ყოფილიყო. მნიშვნელოვანია აქ ის, რომ პერსონალურ (პირად) სტატუსს განაპირობებს უმთავრესად საზოგადოების, როგორც საექციო საზოგადოებად დაარსება და მისი რეგისტრაციაში გატარების მოვალეობა.

2.5 ქონება

„წინარე საზოგადოება“ განვითარებული შეხედულების თანახმად იძენს საერთო საკუთრებას (Gesamthandseigentum). აქ ძირითადად მოიაზრება რეგისტრაციამდე საზოგადოებისადმი გადაცემული ქონებრივი საგნები, განსაკუთრებით კი კანონმდებლობით გათვალისწინებული ფულადი და არაფულადი შენატანები. საინტერესოა გერმანულ სამართალში ის, რომ „წინარე საზოგადოება“ შეიძლება საჯარო რეესტრშიც იქნეს რეგისტრირებული, როგორც მესაკუთრე (მაგ.: როგორც მიწის ნაკვეთის ან სხვა უძრავი ქონების მესაკუთრე), ვინაიდან „იგი მეტია, ვიდრე სამოქალაქო სამართლის საზოგადოება და სამოქალაქო-სამართლის საზღვარს სულ ცოტა საზოგადოების წევრი ერთიანად შეიძლება იქნენ წარმოდგენილი საჯარო რეესტრში - „das sie mehr ist als eine bürgerlich – rechtliche Gesellschaft und bei der bürgerlich-rechtliche Gesellschaft wenigstens die Gesellschafter in ihrer Zusammenfassung als Gesellschaft im Grundbuch eingetragen werden können.“¹³

შემდგომ კი უკვე ეს ქონება ავტომატურად გადადის რეგისტრირებულ ს.ს-ზე და წინარე საზოგადოების საერთო საკუთრება ხდება იურიდიული პირის მფლობელობად. იგივე ვრცელდება ასევე ქონებრივი საგნების მიმართ, რომელიც რეგისტრაციამდე დადებული არააუცილებელი გარიგებებიდან იქნა მიღებული. რაც შეეხება საკუთრების უფლების გადაცემის აქტს, „წინარე საზოგადოებიდან“ რეგისტრირებულ საექციო საზოგადოებაზე, ქონების გადასვლისას სავალდებულო არაა, ვინაიდან ეს ორი წარმონაქმნი პრინციპულად ერთიანობას წარმოადგენს. თუკი „წინარე საზოგადოება“ საჯარო რეესტრშია რეგისტრირებული მესაკუთრედ, მაშინ საკუთრების უფლების გადაცემისა და საჯარო რეესტრში აღრიცხვის სამართლებრივი აქტიც აწრეგისტრირებულ ს.ს-თვის სავსებით არასავალდებულოა.

¹³ Kastner-Doralt-Nowotny, „Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechts“, 5. Auflage, Wien 1990, S. 207

ულა აღვნიშნოთ ასევე ის, რომ „წინარე საზოგადოებას“ გააჩნია დელიქტუარიაანობა (მაგ.: იგი პასუხისმგებელია მისი ორგანიზების წინაშე უნებართვო მოქმედებებისათვის.)

¹⁰ Gansmüller GmbH – Rdsch 1953, 11ff. S. 78

¹¹ Eckardt „Komm. zum AktG“, S. 364

¹² Peter Bydliniski „Grundzüge des Privatrechts“ Manzschsche Verlag, 4 Auf. Wien 2000, S. 378

2.6 წილის უფლებათა გადაცემა

დაფუძნების დროის განმავლობაში დამფუძნებელი პარტნიორები „წინარე საზოგადოების“ წევრებად გვევლინებიან, და აქედან გამომდინარე უფლება აქვთ მოითხოვონ წესდების დამტკიცებისას „მიღებულ (მინიჭებულ) აქციათა“ გაყოფა (Zuteilung). აქ ხაზი უნდა გავუსვათ იმას, რომ მომავალ ს.ს-ში წევრობის (წევრთა უფლებამოსილებათა ერთობლიობა – Mitgliedschaftsrecht) და ასევე ადგილის (თანამდებობის) დაკავების უფლების გადაცემა წინარე საზოგადოების პერიოდში დაუშვებელია [არ შეიძლება ასევე მისი დაგირავება] ამ სტადიაზე აქციათა ან დროებით მოწმობათა დარიცხვა დაუშვებელია – ამბობს კანონმდებლობა. დასაშვებია მხოლოდ ერთ-ერთი დამფუძნებლის შეთანხმება სხვა დამფუძნებელ პარტნიორთან ან შესამე პირთან იმის შესახებ, რომ იგი ვალდებულია იკისრებს საზოგადოების სამეწარმეო რეესტრში რეგისტრაციის შემდეგ მათ წილის უფლება ნაწილობრივ ან მთლიანად გადასცეს.¹⁴

2.7 შიდა ურთიერთობანი წინარე საზოგადოებაში

ა) დამფუძნებელთა მოვალეობანი.

წინარე ხელშეკრულებიდან გამომდინარე, დამფუძნებელი ვალდებული არიან საზოგადოების დაფუძნებისათვის ერთად საჭირო მოქმედების განხორციელებაში. საზოგადოების ხელშეკრულებიდან გამომდინარე, ფუნდებმა ვალდებულია საზოგადოების ბოლომდე ჩამოყალიბებისა და რეგისტრაციაში გატარებისა. ძირითადად (ისევე ს.ს-ის კაპიტალური ბუნებიდან გამომდინარე) დამფუძნებელ პარტნიორთა უპირველეს ვალდებულებას შეადგენს საჭირო ქონებრივი შესატანების განხორციელება. დამფუძნებელთა შემდეგ მოვალეობას შესაძლოა მივაკუთვნოთ პირველ ორგანოთა ჩამოყალიბების ვალდებულება, ასევე დაფუძნების პროცესის მოხსენების წარდგენისა და საზოგადოების სარეგისტრაციოდ დადგომის ვალდებულება. ყოველივე ეს გამოხატულებას წინარე საზოგადოების პროცესში პოულობს.

ბ) „წინარე საზოგადოების“ გადაწყვეტილებანი

წინარე საზოგადოების სტადიაზე საზოგადოების წევრები (დამფუძნებელი პარტნიორები) პრინციპულად გადაწყვეტილებების მეშვეობით მოქმედებენ. ხოლო თუ რომელი, ერთხმანი (Einstimmigkeit) ან მრავალხმანი (Mehrheitsprinzip) გადაწყვეტილებები მოქმედებს, მეტწილად დამოკიდებულია თვით ამ გადაწყვეტილების საგანზე. მაგ., საზოგადოების ხელშეკრულების ცვლილება მოითხოვს ყველა დამფუძნებელი პარტნიორის ერთხმან გადაწყვეტილებას, და ერთ-ერთი მათგანიც რომ იყოს წინააღმდეგი გადაწყვეტილებას სამართლებრივი ძალა არ მიეცემა. (საზოგადოების ხელშეკრულება სამოქალაქო სამართლებრივ ვარიანტებსაც წარმოადგენს (კორპორაციულთან ერთად)), რომლის ძალაშიც შესვლაც ყველა მონაწილე პირის ნების გამოვლენაზე დამოკიდებული.

გ) დაშლა (Auflösung)

„წინარე საზოგადოების“ გაუქმება ანუ დაშლა ყოველთვისაა შესაძლებელი დამფუძნებელ პარტნიორთა ერთხმანი გადაწყვეტის საფუძველზე (ამას რაიმე სპეციალური ფორმა არ სჭირდება).

თუკი ერთ-ერთი დამფუძნებელი თავისი ნებით გადის „წინარე საზოგადოებიდან“, მაშინ საზოგადოება ყველა ვარიანტში იშლება. სხვაგვარად გვაქვს საქმე, როდესაც ერთ-ერთი მათგანი გადის, ხოლო მის ადგილს კი ახალი პირი იკავებს. უნდა აღინიშნოს ის, რომ დამფუძნებლის გასვლით საზოგადოება ფორმალურად დაიშლება და დამტკიცდება ახალი წესდება ახალი პარტნიორის ხელმოწერის გათვალისწინებით (რომელიც სავალდებულოა). ეს მოსაზრება ძირითადად იქიდან გამომდინარეობს, რომ წევრობის უფლებამოსილებათა გადაცემა წინარე საზოგადოების პერიოდში არ დაიშვება.

ც) დამფუძნებლის სიკვდილი

ერთ-ერთი დამფუძნებლის გარდაცვალებას არ მივყავართ „წინარე საზოგადოების“ დაშლის შედეგამდე (ასეთია დღეს განვითარებული მოსაზრება). წევრობის უფლებამოსილებათა ერთობლიობა გარდაცვლილის მემკვიდრეზე გადადის. გარდაცვლილის ადგილს მისი უფლებამონაცვლელი, მემკვიდრე დაიკავებს. ამ უკანასკნელს უფლება აქვს უარი განაცხადოს წევრობაზე (დამფუძნებელი პირის სტატუსზე) და საზოგადოება დაიშლება, ან კიდევ სრულიად დაიკავოს მემკვიდრეების სამართლებრივი ადგილი საზოგადოებაში, რომლითაც წესდებას დამატებით მისი აუცილებელი ხელმოწერა აღარ დასჭირდება.

დ) ერთ-ერთი პირის გაკოტრება

ერთ-ერთი დამფუძნებელი პარტნიორის ქონებაზე საკონკურსო წარმოების (გაკოტრების საქმის) აღძვრა არ იწვევს საზოგადოების დაშლას, თუ არ არსებობს სხვა განსაკუთრებული საფუძველები. ასეთ საფუძველად შეიძლება მივიჩნიოთ ის გარემოება, როდესაც ეს პირი საზოგადოების ქონების უმეტესი წილის მფლობელია, ეს კი აუცილებელია საზოგადოების სავალდებულო საწესდებო კაპიტალისთვის.

ყოველივე ზემოთქმულიდან შეგვიძლია ვთქვათ, რომ ს.ს-ის რეგისტრაციამდე ორი წინა სტადია გვაქვს: პირველი – ესაა საზოგადოების „დაფუძნებამდე“ არსებული პერიოდი, და მეორე – დაფუძნების შემდგომი პერიოდი მის რეგისტრაციამდე ანუ „წინარე საზოგადოების“ მდგომარეობა.

3. პირველ ორგანოთა ჩამოყალიბება Bestellung der ersten Organe

რა თქმა უნდა ს.ს. კორპორაციულ სტრუქტურას წარმოადგენს და როგორც ევგენი კლუნცინგერი ამბობს, იმისთვის, რომ მან იარსებოს აუცილებელია მისთვის „თავისა და ხელ-ფეხის შექმნა“. ამიტომ ს.ს. ბოლომდე დაფუძნებულად ვერ ჩაითვლება, თუ დამფუძნებელი პარტნიორები სავალდებულო ორგანოებს არ შექმნიან. ავსტრიისა და გერმანიის კანონები ს.ს-ის შესახებ ზუსტად ითვალისწინებენ ამას (§23 österr. §30 deutsch).

პროფესორი უკერ ჰუფერი ს.ს-ის ქმედუნარიანობას პირდაპირ უკავშირებს პირველ ორგანოთა ჩამოყალიბებას.

¹⁴ Eckardt „Komm. zum AktG“, S. 369-370

გერმანული სამართლის მიხედვით, გადაწყვეტილების მიღება სამეთვალყურეო საბჭოს წევრების შესახებ ს.ს-ის დამფუძნებელი პარტნიორების პრეროგატივაა. ისინი პირველი სამეურნეო წლისათვის ქმნიან (აყალიბებენ) პირველ ორგანოებს.

გადაწყვეტილება სამეთვალყურეო საბჭოს შექმნისა და ჩამოყალიბების შესახებ მიიღება უბრალო უმრავლესობით, სადაც ყველა დამფუძნებლის მონაწილეობა აუცილებელი არ არის.¹⁵ ჩემის აზრით, ანდრეას ზატლერის ეს მოსაზრება მცდარია, ვინაიდან სამეთვალყურეო საბჭოს ჩამოყალიბება პრინციპულად დროის იმ მონაკვეთს ემთხვევა, როდესაც წესდება ბოლომდე მტკიცდება. ამ პროცესს კი ყველა დამფუძნებელი პარტნიორი უნდა ესწრებოდეს, ანუ ეს დაკავშირებულია, როგორც წესი, პირდაპირ საზოგადოების დაფუძნების დამთავრებასთან.

აღსანიშნავია ის გარემოება, რომ ავსტრო-გერმანული კანონები ითვალისწინებენ ასევე პირველ ორგანოთა კატეგორიაში რევიზორთა (შემოწმებელთა) ინსტიტუტს. ე.წ. Abschlussprüfer-თა ჩართვა ამ პროცესში ემსახურება ძირითადად ს.ს-ის დაფუძნების სტადიის შემოწმებას. აუდიტორები ძირითადად ეკონომიკის სფეროში მოქმედავენ პროფესიონალებისგან შედგება.

რაც შეეხება დირექტორატს (Vorstand), მისი ჩამოყალიბება სამეთვალყურეო საბჭოს უფლებამოსილებაა. იგი ყალიბდება სამეთვალყურეო საბჭოს წევრთა უბრალო უმრავლესობის გადაწყვეტილების საფუძველზე. გადაწყვეტილება ნოტარიულად დამოწმებას არ მოითხოვს.

აღსანიშნავია ასევე ისიც, რომ თუკი ს.ს-ის დაფუძნებისას დირექტორატი მასზე დაკისრებულ სავალდებულო ამოცანებს არ შეასრულებს და აქედან გამომდინარე ზიანი წარმოიშობება, მაშინ ეს უკანასკნელი პასუხისმგებელია საზოგადოების წინაშე.

ამ დროს დირექტორატი განსაკუთრებით იმისთვისაა პასუხისმგებელი, რომ თვალყური ადევნოს და ყურადღება გაამახვილოს კაპიტალის შეტანის სამართლებრივ მდგომარეობაზე და რომ შეტანილი ფულადი თუ არაფულადი საშუალებები მისი თავისუფალი განკარგულების ქვეშ იმყოფებოდნენ.¹⁶

4. შესატანთა განხორციელება Einzahlung der Einlagen

ყოველი აქციისათვის საჭიროა გარკვეული თანხა იქნეს გადახდილი (ფულადი თუ სხვა არაფულადი საშუალებების განხორციელების გზით). ღირებულების ეს სიდიდე შეიძლება წესდებამ განსაზღვროს, მაგრამ მეწარმეთა შესახებ კანონი მოითხოვს, რომ გადახდილი იყოს ნახევარზე მეტი. (გერმანულის მიხედვით, აუცილებელია გადახდილი იქნეს ნომინალური ღირებულების 1/4, როდესაც საკითხი, რა თქმა უნდა, ფულად საშუალებებს ეხება). გადახდილი უნდა იქნეს ასევე ე.წ. აჯიო (Agió). აქვე მინდა შემოვიტანო ორი ურთიერთგანმასხვავებელი ტერმინები: Nennbetrag

ანუ ნომინალური ღირებულება, და Ausgabebetrag – გაცემული ღირებულება.

აქციათა ნომინალური ღირებულების დროს შეტანილი (გადახდილი) იქნება აქციის ნომინალური ღირებულების საფასური, მაგ.: აქციის ნომინალურ ღირებულებას შეადგენს 100 ლარი. ხოლო არსებობს შემთხვევები, როდესაც აქციისათვის გადახდილია ნომინალურ ღირებულებაზე მეტი თანხა, მაგ.: 117 ლარი. სწორედ ეს გახლავთ ე.წ. გაცემული ღირებულება (Ausgabebetrag).

ნომინალური ღირებულების აქციათა დროს გაცემული ღირებულება შეიძლება იყოს ან აქციის ნომინალური ღირებულების ტოლფასი, ან კიდევ მასზე მეტი. ასე, რომ ნომინალურ ღირებულებასა და გაცემულ ღირებულებას შორის განსხვავებას ეწოდება აჯიო (სხვაგვარად მას Aufgeld-საც ეძახიან, რაც დანამატს ნიშნავს).

რაც შეეხება სხვა სანივთო (ქონებრივ) ანუ არაფულად შენატანებს, ისინი, დამოუკიდებელი ექსპერტების შემოწმების შემდეგ, მთლიანი მოცულობით უნდა იყოს განხორციელებული.

გადახდა ხორციელდება მხოლოდ კანონისმიერი საგადასახადო საშუალებებით (მაგ.: ფულით) შიგა ბანკების მიერ გადამხდელის კონტოს (პირადი ანგარიშის) მეშვეობით. როგორც უკვე ვახსენე გადახდა დირექტორატის თავისუფალი განკარგულების ქვეშ უნდა იმყოფებოდეს.

აქ უბრალოდ უნდა ვახსენოთ, რომ ყველა ამ მოქმედებათა სრულიად განხორციელების შემდეგ ს.ს. დგება სარეგისტრაციოდ ადგილმდებარეობის მიხედვით სასამართლოში. ეს უკანასკნელი კი ვალდებულია თხუთმეტი დღის განმავლობაში განიხილოს სარეგისტრაციოდ შემოსული საზოგადოების მდგომარეობა, ყველა ფაქტობრივი გარემოების შემოწმების შემდეგ კი ან დასაბუთებული უარი უთხრას მას რეგისტრაციაზე, ან კიდევ გაატაროს და მიანიჭოს მას ოფიციალური იურიდიული პირის სააქციო საზოგადოების სახელი.

II. კვალიფიციური დაფუძნება

ს.ს-ის დაფუძნების, ასე ვთქვათ, მეორე სახეობას წარმადგენს ე.წ. საწარმოს კვალიფიციური დაფუძნება. კვალიფიციური დაფუძნება გახლავთ საზოგადოების დაფუძნება განსაკუთრებული შეთანხმებების გათვალისწინებით, რომელნიც აუცილებლად წესდებაში უნდა იყვნენ წარმოდგენილი.

საკორპორაციო სამართალი განასხვავებს ამგვარი დაფუძნების შემდეგ შესაძლებლობებს (წინამძღვრებს), რომელნიც მხედველობაში მიიღება.

1. ეს გახლავთ ცალკეულ აქციონერთათვის ან მესამე პირებისთვის განსაკუთრებულ უპრატესობათა დამტკიცება. ამ უკანასკნელში იგულისხმება მათთვის პერსონალურად

* ვინაიდან ავსტრო-გერმანული სამართალი ნომინალური ღირებულების აქციებთან ერთად იცნობს საცალო (ცალკობითი) აქციების ინსტიტუტს, საქმე ამ შემთხვევაში სხვანაირად წყდება.

* ამგვარად ხმარობენ გერმანელები არაფულადი შესატანის ცნებას

¹⁵ H.P. Verspay, A. Sattler „Die kleine AG., S. 23

¹⁶ H.P. Verspay, A. Sattler „Die kleine AG., S. 25

გარკვეული უპირატესობის მიკუთვნება. (ეს უპირატესობა აქციონერის მხრიდან საპასუხო მომსახურების გაწევას საზოგადოებისადმი არ ისახავს მიზნად). შეიძლება ვთქვათ, რომ იგი უფრო პერსონალური ხასიათის მატარებელია. ამგვარი უპირატესობა აქციასთან უშუალოდ დაკავშირებული არაა. სწორედ ეს განასხვავებს მას ე.წ. პრივილევირებული აქციისაგან. მაგალითად, მოვიყვანდი: მოგების განსაკუთრებული წილი, ს.ს-ის რაიმე მოწყობილობის გამოყენების უფლება, (განსაზღვრული) საქონლის შესყიდვის უპირატესი უფლება და ა. შ.¹⁷ ეს უპირატესობანი შეიძლება მოცემული იყოს (შეტანილ იქნეს) ასევე გარკვეული მომსახურების უფლების განხორციელების მოწმობაში ანუ ე.წ. Genußschein –ში.

2. საზოგადოების დაფუძნების ხარჯების ანაზღაურება. მასში მოიაზრება დამფუძნებელთათვის ან მესამე პირთათვის დაფუძნების პროცესში განხორციელებული მოქმედებებისათვის (მომსახურებისთვის) ანაზღაურება, რომელიც ზოგადი წესის მიხედვით თვით საზოგადოების სახსრებიდან უნდა იქნეს გადახდილი.

ამგვარ ხარჯებს განეკუთვნება კერძოდ:

ა) ე.წ. Gründungskosten ანუ მაგ.; ის გასავლები, რომელნიც აუცილებელი იყო სანოტარო მომსახურებისათვის, ასევე სასამართლო, საჯაროდ გამოქვეყნების ხარჯები, აქციათა დაბეჭდვისათვის გაწეული გასავლები და

სხვ. შემიძლია ვთქვა, რომ ამგვარი ხარჯები პირის პერსონალურობასთან (პირად თვისებებთან) ზოგადი წესის მიხედვით დაკავშირებული არ გახლავთ. (მაგ.: ერთ-ერთმა დამფუძნებელმა თავად გაიღო ხარჯი (დახარჯა მგზავრობის ფული და ა.შ.) რაც მას საზოგადოებამ უკან უნდა დაუბრუნოს.

ბ) ესაა ე.წ. Gründenlohn პირებისათვის (დამფუძნებლებისათვის ან მესამე პირთათვის) დაფუძნებისას ან მისი მომზადებისას გაწეული საქმიანობისათვის (შესრულებული მომსახურებისათვის) ანაზღაურება.

აქ უკვე შემიძლია ვთქვა, რომ იგი დაკავშირებულია უმეტესწილად პირად თვისებებთან; კერძოდ კი შეიძლება დაკავშირებული იყოს პირის პროფესიულ თვისებებთან, მაგ.: საზოგადოების ერთ-ერთი წევრის იურიდიული ცოდნა ან მისი ეკონომიკური გამოცდილება და სხვ.

თუკი დამფუძნებელ დოკუმენტში (წესდებაში) მითითებული არ იქნება ამგვარი ხარჯებისა და მათი ანაზღაურების შესახებ, მაშინ ამ ხარჯებს საზოგადოების დამფუძნებლები თავად გაიღებენ.

3. არაფულადი შენატანების განხორციელება. აქ უბრალოდ უნდა ვახსენოთ, რომ ამგვარი შენატანები აუცილებელია დამოუკიდებელი ექსპერტის (აუდიტორის) მიერ იქნას შეფასებული. ამგვარი შესატანები დაფუძნების პროცესშივე მთელი მოცულობით უნდა იქნეს განხორციელებულ.

ირაკლი ბურღული,
აესგრიის ქ. ზალცბურგის უნივერსიტეტის
იურიდიული ფაკულტეტის სტუდენტი.

¹⁷ Hueck „Gesellschaftsrecht“, München 1998, S. 196

სისხლის სამართალი, კრიმინოლოგია

ელიკო წიკლაური,
ხათუნა კაპანაძე

გერმანიაში დსთ-დან ბვინაზადმოსახლეულ მიგრანტთა შორის დამნაშავეობის პრობლემები

შესავალი

პრობლემის უშუალო განხილვამდე, მიზანშეწონილია განვმარტოთ, თუ ვინ იგულისხმება ე.წ. “გვიანგადმოსახლეულთა” (Spätaussiedler) კატეგორიაში, რამეთუ ამ პირთა წრის სამართლებრივი სტატუსი და სხვა თავისებურებანიც გერმანელი ერის არც ისე შორეული წარსულიდან მომდინარეობს.

დღევანდელი საქართველოსათვის კარგად ცნობილი ლტოლვილების ინსტიტუტის გარდა, რომელთა რიცხვი ომის შემდგომ გერმანიაშიც ძალიან დიდი იყო, არსებობს კიდევ მეორე კატეგორია ე.წ. გამოძევებული გერმანული წარმოშობის მოქალაქეებისა ანუ პირებისა, რომელთაც ომამდე მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი გერმანიის ფარგლებს გარეთ ჰქონდათ, ან ომში დამარცხებული, გადანაწილებული გერმანული სახელმწიფოს ახალი საზღვრების ფარგლებს გარეთ აღმოჩნდნენ. ახალი ადგილობრივი ხელისუფლებისა და ეროვნული უმრავლესობის მიერ შექმნილი გაუსაძლისი პირობების გამო, ისინი იძულებული გახდნენ დაეტოვებინათ სახლ-კარი და სხვა უძრავ-მძრავი ქონება და ომის შედეგად, ნანგრევებად ქცეული გერმანიისათვის შეეფარებინათ თავი. გერმანელი ისტორიკოსების და სოციოლოგების აზრით, ლტოლივ და გამოძევებულ გერმანელ მოსახლეობას დიდი ღვაწლი მიუძღვის გერმანული ეკონომიკის აღორძინების საქმეში. ეს კონტიგენტი, ძირითადად, პოლონეთიდან (სილენია) და ჩეხეთიდან (სუდეტელი გერმანელები) ჩამოდიოდნენ. როგორც გადმოსახლეობის საფუძვლით, ასევე სამართლებრივი სტატუსით, ზემოთ აღნიშნული კატეგორიებისაგან განსხვავდებიან ე.წ. გვიანგადმოსახლეული მიგრანტები. ეს არის მესამე კატეგორია გერმანელებისა, რომლებსაც ადრე დასახლებული, არანებაყოფლობით გადაადგილებული მოქალაქეებისაგან განსხვავებით, აღორძინებული გერმანული სახელმწიფოს მოწოდებით, 60-იანი წლებიდან მოყოლებული საშუალება მიეცათ დაბრუნებულიყვნენ თავიანთ ისტორიულ სამშობლოში.

1. ბვინაზადმოსახლეულ მიგრანტთა სტატუსი და სამართლებრივი მდგომარეობა

1950–1998 წლებში გერმანიაში შესახლდა 3.92 მილიონი პირი, რომელთაგან 60 % (ნახევარზე მეტი) 1989 წლის შემდეგ გადმოსახლდა. მაშინ, როცა 80-იანი წლის ბოლომდე გადმოსახლეულთა ძირითდი ნაკადი შემოვიდა რუმინეთიდან და პოლონეთიდან, 1989 წლიდან მოყოლებული, 90% დომინირებენ ყოფილი სსსკ-ს ქვეყნებიდან შემოსული გერმანელი წარმოშობის პირები. განსაკუთრებით თვალშისაცემია ამ კატეგორიის გადმოსახლეულ ოჯახებს შორის ბავშვების და მოზარდების სიმრავლე. 20 წლამდე ასაკის პირთა ხვედრითი წილი გადმოსახლეულთა შორის უდრის 38%-ს, მაშინ როდესაც ადგილობრივ გერმანელებში ისინი შეადგენენ მხოლოდ მოსახლეობის 20%-ს.¹

ყოფილი საბჭოთა კავშირის ტერიტორიაზე აღმოცენებული ქვეყნებიდან მხოლოდ 1993-1998 წლებში შემოვიდა 1035569 „გვიანგადმოსახლეული“, რომელთა 2/3 წარმოშობით შუა აზიიდან (ყირგიზეთი, ყაზახეთი, უზბეკეთი და ტაჯიკისტანი) იყო. გერმანიის მთავრობის მიერ გერმანიაში გადმოსახლების მსურველთა ტალღის მოწვევების მიზნით, 90-იანი წლების ბოლოდან ყოველწლიურად გადმოსახლეულთა ოდენობა დაახლოებით 100 000-ით განისაზღვრა.

გერმანიაში გადმოსახლეულთა პირობითი დაყოფა ადრე და გვიან გადმოსახლეულებად, გარდა დროისა, სხვანაირებითაც განსხვავდებოდა. პირველი ნაკადი, ძირითადად,

¹ შედარებისთვის დაწვრილებით იხ. B. Dietz. Jugendliche Aussiedler in Deutschland. Risiken und Chancen der Integration in: K.J. Bade, J. Oltmar. Aussiedler. Deutsche Einwanderer aus Osteuropa, Osnabruck 1999. S 153 f. F. Kunscher, Zwischen zwei Politischen Kulturen, Aussiedler in der Bundesrepublik Deutschland, Leipzig 2000. R. Silbereisen, E.D. Lanterman E. Schmidt. Rodermund (Hrsg. Aussiedler in Deutschland) Opladen 1999.

სოფლებიდან (უფრო კომპაქტური დასახლების, პომოგენური გერმანული ოჯახებისგან) შედგებოდა. გვიანდელი გადმოსახლებულები უფრო მეტად შერეული ეროვნების ოჯახები იყვნენ. მიუხედავად ამისა, ამ იურიდიული კატეგორიის პირებს სხვა უცხოელებისაგან განსხვავებით უფლება აქვთ მიიღონ გერმანიის მოქალაქეობა. გერმანიის კონსტიტუციით გერმანელი მამისგან დაბადებული ბავშვი გერმანელია, რაც მათ საშუალებას აძლევს ისარგებლონ ყველა აქედან გამომდინარე უფლებებით, რომლებიც გარკვეულ მოვალეობებსაც გულისხმობს. სწორედ აქ იჩენს თავს ის კულტურულ-მენტალური სხვაობანი, რომელიც ამ კატეგორიის პირთა წრეს (რამაც ძირითადად მოზარდები და ახალგაზრდები იგულისხმება) სამართალდამცავ ორგანოებთან პრობლემებს უქმნის. 1993 წლიდან გადმოსახლებულთა გერმანიაში დასახლების მოტივაცია უფრო მეტად ყოფილი საბჭოთა კავშირის ტერიტორიაზე გაჩაღებული სამოქალაქო ომებით, ეროვნებათშორისი დაკავშირებითა და დესტრუქციული შედეგებისგან თავის დაღწევის მიზნით იყო განპირობებული, ვიდრე ისტორიულ სამშობლოში დაბრუნების იდეალით. ამ საკითხების ირგვლივ ჩატარებულმა გამოკვლევებმა ცხადყო, რომ მოზარდებისა და ახალგაზრდების დიდ ნაწილს თავიანთი ოჯახების გერმანიაში გადმოსვლის გადაწყვეტილების მიღებაში მონაწილეობა არ მიუღია, ან სულაც მათი სურვილის წინააღმდეგ მშობლების გადაწყვეტილებით აღმოჩნდნენ გერმანიაში. დე ფაქტოდ, ამ ახალგაზრდებს მიუხედავად უკვე მიღებული გერმანიის მოქალაქეობისა, გერმანიასთან პასპორტის გარდა არაფერი აკავშირებთ, მაშინ როცა, გერმანიაში დაბადებული თურქები თუ სხვა ეროვნების ახალგაზრდები ენის ცოდნითა თუ მენტალიტეტით გაცილებით ახლოს დგანან გერმანელებთან, მიუხედავად იმისა, რომ მათ გერმანული მოქალაქეობა არ გააჩნიათ. სპეციალურ ლიტერატურაში ხშირად შევხვდებით ინფორმაციას ამ ორი ჯგუფის ახალგაზრდებს შორის კონფლიქტის თაობაზე, როდესაც გერმანიაში დაბადებულ და გაზრდილ უცხოელებს თავი უფრო „უკეთეს გერმანელებად“ მიაჩნიათ, ვიდრე გერმანული პასპორტის მქონე რუსები.²

ნებისმიერი სხვა უცხოელებისგან განსხვავებით, ყოფილი საბჭოთა კავშირის ქვეყნებიდან ჩამოსული გერმანელებისდაგვარად საკმაოდ პრივილეგირებულ კატეგორიას მიეკუთვნებიან ასევე რეგიონიდან ჩამოსული ებრაელები, რომლებმაც სახელმწიფოს ხარჯზე გაიარეს გერმანული ენის შემსწავლელი კურსები, უმუშევრობის დახმარების გაცემისას ეთვლებათ გერმანიაში ჩამოსვლამდე მუშაობის სტაჟი, ეს პერიოდი იანგარიშება შრომის სტაჟში პენსიით უზრუნველყოფის საკითხში. სახელმწიფო ფინანსურ დახმარებას უწევს აგრეთვე საცხოვრებელი უზრუნველყოფისას და ეძლევათ რიგი სხვა არსებითი ხასიათის პრივილეგიები.

საინტერესოა ის გარემოება, რომ თვითონ ადგილობრივი გერმანელებისათვის დღეს-დღე ჩამოსახლებული წარმოშობით გერმანელები აღიქმებიან როგორც უცხოელები - „რუსები“, თუმცა თვით მათი უმრავლესობაც საკუთარი თავის იდენტოფიკაციას უფრო რუსებთან აკეთებს, ვიდრე

გერმანელებთან. დღეს-დღე ქვეყნებიდან ჩამოსული გერმანული წარმოშობის გადმოსახლებულთა მიმართ გერმანიის მკვიდრთა დამოკიდებულება დროის მიხედვით იცვლებოდა. 90-იანი წლების დასაწყისში შემოსულების მიმართ, ძირითადად, პოზიტიური აზრი იყო (მიიჩნეოდნენ შრომისმოყვარე, კეთილსინდისიერი და ინტეგრირების უნარის მქონედ). საზოგადოებრივი აზრი უფრო ნეგატიური ხდებოდა 1993 წლიდან მოყოლებული. დამოკიდებულების ასეთი შეცვლა, ჩვენი აზრით, ორი ძირითადი გარემოებით შეიძლება აიხსნას: ა) გადმოსახლების მსურველთა რიცხვის მასობრივი ზრდა, ბ) პროპორციულად მზარდი გასაგებები, რომელსაც სახელმწიფო ამ კატეგორიის გადმოსახლებულთა ინტეგრირების მიზნით გასცემდა საერთო ხაზინიდან. ამავე დროს, 1991 წლიდან მოყოლებული, მთელი აღმოსავლეთი გერმანია ცხოვრების დონითა და სოციალური უზრუნველყოფით დასავლეთ გერმანიას უნდა გატოლებოდა, ე. წ. „სოლიდარობის პაქტის“ საფუძველზე. როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, გვიან გადმოსახლებულთა გერმანიაში შემოსვლის მოტივაცია უფრო ყოფილ სსრკ-ში ეკონომიური მდგომარეობის გაუარესებით იყო ნაკარნახევი, ვიდრე გერმანული ცხოვრების წესისადმი ტრფიალით.

გერმანულ საზოგადოებაში ინტეგრირების დაბალმა დანტერესებამ, გერმანული ენის უცოდინარობამ „გერმანული წარმოშობის რუსები“ სულ უფრო მეტად იზოლაციაში მოაქცია და ე.წ. რუსულ გეტოში ჩაკეტა, სადაც ისინი ოჯახის წევრების ძველ ნაცნობებზე და საერთოდ რუსულად მოლაპარაკე მოქალაქეთა წრით შემოიფარგლენ. ადგილობრივმა გერმანელებმაც მათ მიმართ გარკვეული დისტანცია დაიჭირეს. გარკვეულ ტერიტორიაზე მათი მალა-ლი კონცენტრაცია იმითაც არის გამოწვეული, რომ ისინი ცდილობენ ახლობლებისა და ნათესავების სიახლოვეს დასახლებულიყვნენ, რაც დღევანდელი გერმანული ცხოვრების წესისათვის დამახასიათებელი არ არის.³

2. ლაშნაშაჰოვა „გაიანაგაღმოსახლავლთა“ შორის

ა) საზოგადოებრივი აზრი ამ პრობლემის ირგვლივ გერმანიის მოსახლეობის ამ კატეგორიის მოქალაქეთა შორის უფრო მეტად სუბიექტურ-ემოციურ ფონზეა დამყარებული, ვიდრე რაიმე კონკრეტულ მეცნიერულ კვლევაზე. ობიექტური სურათის და მონაცემების არ არსებობა როგორც ზოგადად გადმოსახლებულთა, ასევე „გვიანგამდმოსახლებულთა“ მიმართ, იმით იყო გამოწვეული, რომ 90-იანი წლების ბოლომდე დანაშაულების სტატისტიკაში არ ხდებოდა ამ ნიშნით რაიმე აღრიცხვის წარმოება. ე.წ. გუმინდელი რუსები, იქედან გამომდინარე, რომ მათი უმრავლესობა გერმანიის მოქალაქეები იყვნენ, გადიოდნენ გერმანიის მო-

3 გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში უცხოელთა ინტეგრაციის შესახებ უფრო დაწვრილებით იხ. K.J. Baade, J. Oltmae, Aussiedler: Deutsche Einwanderer aus Osteuropa. Osnabruck 1999 R.K. Silbereisen. E.D. Lantermann E. Schmidt Rodermund, Aussiedler in Deutschland, Acculturation von Persönlichkeit und Verhalten. Opladen 1999. F. Kunschner. Zwischen Zwei Politischen Kulturen Leipzig. 2000. B. Dietz. Jugendliche Aussiedler. Ausreise, Aufnahme, Integration Berlin.

2 შტრ. G. Sasse, Integrationsprobleme junger Aussiedler, Kriminalistik, Heft 4, 1999 S. 227.



ქალაქთა ზოგად გრაფაში. ასეთი დამოკიდებულება იმითაც იყო გამოწვეული, რომ გადმოსახლებულ გერმანელთა ცალკე კატეგორიად გამოყოფას სტატისტიკური აღრიცხვისას რაიმე პოლიტიკური სარჩული არ დასდებოდა. მიუხედავად იმისა, რომ კრიმინოლოგიურ და სხვა სახის დისკუსიებში, გადმოსახლებულთა შორის ჩადენილი დანაშაულები ტაბუდადებულ თემად აღარ ითვლება და რამდენიმე გერმანულმა მიწამ (ბავარიამ 1997 და ქვემო საქსონიამ 1998 წლიდან) დაიწყო გადმოსახლებულ მოქალაქეთა ნიშნითაც დანაშაულების აღრიცხვა, თუმცა ჯერ კიდევ ძნელია რეალური კრიმინოლოგიური მდგომარეობის ობიექტური სურათის წარმოსახვა. გერმანიაში ფართოდაა გავრცელებული აზრი იმის თაობაზე, რომ გვიანგამოსახლებულთა შორის (აქ უპირველეს ყოვლისა დსო-ს ქვენიბიდან ჩამოსულები იგულისხმება) დანაშაულება (განსაკუთრებით სიმთვრალეში ან ნარკოტიკების ზეგავლენით, იძულების გამოყენებით), გაცილებით მაღალია, ვიდრე ადგილობრივ გერმანელთა შორის. ასეთი აზრის გავრცელებას ხელს უწყობს მასმედი-აში ხშირად სენსაციური რეპორტაჟები ამა თუ იმ დანაშაულებრივი ფაქტების, სადაც გვიანგამოსახლებულნი მუქ ფერებში არიან გადმოცემულნი. მაგალითად, 1999 წლის 3 მაისს ჰამბურგის „საღამოს ფურცელის“ მიერ საკმაოდ უპასუხისმგებლოდ გაკეთებული განცხადება – „რუსეთიდან გადმოსახლებულ გერმანელ ახალგაზრდებს შორის ადგილი აქვს საშინელ კრიმინალურ მოვლენას. თუმცა არ არსებობს არავითარი სტატისტიკური აღრიცხვა, რადგან პოლიცია მათ ზოგად გრაფაში დანარჩენ გერმანელებთან ერთად აღნუსხავს, იმიტომ, რომ არიან კიდევ გერმანელები“ (ნები-სმიერი წამოშობის პირი, რომელმაც გერმანიის მოქალაქეობა მიიღო, არის გერმანელი) გერმანულ კრიმინოლოგიურ დისკუსიებში ასევე ფართოდაა დამკვიდრებული აზრი შრომა-გასწორებით და განსაკუთრებით პენიტენციალურ დაწესებულებებში გვიანგამოსახლებული ახალგაზრდების ბევრად მაღალი ზვედრითი წილის შესახებ, იგივე ასაკობრივი ჯგუფის ადგილობრივ გერმანელებთან შედარებით. ჩატარებულმა გამოკვლევებმა შემდეგი სურათი გამოკვეთა: 1998 წელს, 1993 წლის შემდეგ დსო-დან გადმოსახლებულნი შეადგენენ 10%-ს, თურქი ახალგაზრდების ოდენობა იყო 15% და ორჯერ აღემატებოდა გერმანიაში შემოსულთა ამ ეროვნების ზვედით წილს. ამ ასაკის ადგილობრივი გერმანელი მოზარდები შეადგენენ შრომა-გასწორებით დაწესებულებაში მყოფთა 50%-ს.⁴ ზოგიერთ ადგილობრივ წყაროებში ადგილი ჰქონდა მცდელობას, ზემოთ მოყვანილი ციფრებიდან გაეკეთებინათ გარკვეული დასკვნები. ერთი მხრივ, ეს იყო პირდაპირი მტკიცებულება იმისა, რომ გერმანიაში „გვიანგამოსახლებულ“ ახალგაზრდებს შორის უფრო ხშირია მძიმე დანაშაულის ჩადენის შემთხვევები, ვიდრე მათივე ასაკის ადგილობრივ გერმანელებს შორის და მათ მიმართ უფრო ხშირია თავისუფლების აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების შემთხვევები. ამდენად, უფრო თვალში საცემია სამართალდამრღვევი ახალგაზრდების ეს კატეგორია. მეორე მხრივ, არსებობს მინიშნება იმ დასკვნისათვის, რომ გერმან-

ული სასამართლოები უცხოური წარმოშობის და კერძოდ „გვიანგამოსახლებულ“ ახალგაზრდების მიმართ უფრო ხშირად იყენებენ თავისუფლების აღმკვეთ სანქციებს, ვიდრე მსგავსი დარღვევებისათვის ადგილობრივი მოსახლეობის მიმართ.⁵

ბ) გვიანგამოსახლებულთა დანაშაულება ემპირიულ გამოკვლევების შუქზე.

ბავარიის შინაგან საქმეთა სამინისტროს დავალებით 90-იანი წლების ბოლოს ბავარიის პოლიციის კვლევითი ჯგუფის მიერ ჩატარებულმა კრიმინოლოგიურმა გამოკვლევამ მეტ-ნაკლებად ნათელი მოჰქინა ამ პრობლემას. გამოძიებისა და მოკვლევის მასალების შესწავლით შესაძლებელი გახდა „გვიანგამოსახლებულ“ ახალგაზრდების მიერ ჩადენილ დანაშაულობათა სიმძიმისა და სიხშირის შესახებ კრიმინოლოგიური სურათის შექმნა. კრიმინოლოგიური ჯგუფის მიერ გაკეთებული დასკვნების საყოველთაო კანონზომიერების რანგში აყვანა არ შეიძლება, რადგან გამოკვლევები ჩატარდა ბავარიის პატარა რაიონში და მოიცავდა სულ 2671 პირს.⁶

1998 წელს, პოლიციაში რეგისტრირებულ ეჭვმიტანილ პირთა რაოდენობა მოქალაქეთა ამათუ იმ კატეგორიის 100000 მსცოვრებზე ზოგადად გვიანგამოსახლებულებსა და ადგილობრივ გერმანელებს შორის დაახლოებით თანაბარი იყო. ხოლო 25—60 ასაკის პირები გვიანგამოსახლებულებს შორის პოლიციურ სტატისტიკაში მოხვედრილი უფრო ნაკლები იყო, ვიდრე ადგილობრივ გერმანელებს შორის. რაც შეეხება სხვა უცხოელებს (გერმანიის მოქალაქეობის არმქონე პირებს) მათი ზვედრითი წილი იყო ორჯერ უფრო ნაკლები.

ზოგადად ჩატარებულმა გამოკვლევებმა ცხადყო, რომ დსო-დან გადმოსახლებულთა შორის კრიმინალი არ აღემატებოდა ადგილობრივ გერმანელთა კრიმინალურ ფონს. როგორც უკვე აღვნიშნეთ, ჩატარებულ გამოკვლევათა დასკვნები ცერდნობა პოლიციურ სტატისტიკაში მოხვედრილ შემთხვევებს და რა თქმა უნდა, არ მოიცავს ლატენტურ მონაცემებს.

არსებობს სხვა გამოკვლევებიც, რომელიც, მაგალითად, ქვემო საქსონიის ქ. ოსნაბრუკში ჩატარდა და გაირკვა, რომ მათ მიერ ჩატარებული კვლევის სივრცეში 1998 წ. კრიმინალურ სტატისტიკაში გვიანგამოსახლებულთა წილი 7.75%-ით, რაც აღემატებოდა პოლიციურ სტატისტიკაში მოხვედრილ ადგილობრივი გერმანელების პროცენტს, მაშინ, როდესაც დსო-დან გადმოსახლებულები კვლევის სივრცეში მსცოვრები მოქალაქეების მხოლოდ 5.35 %-ს შეადგენენ. მათ მიერ ჩადენილი რეგისტრირებული დანაშაულების 69-76% იყო ქურდობა, ხოლო აქედან 46,5 % მაღაზიებიდან ნივთების მოპარვა.⁷

5 შდრ. G. Sasse Integrationsprobleme junger Aussiedler, Kriminalistik Heft 4. 1999 S. 225. 5 J. Walter, G. Gröbl. Junge Aussiedler im Jugendstrafvolzug In K. Bade J. Oltmar a.a.O. A. 177 ff.

6 ამ გამოკვლევის შედეგები იხ. J. Luft. Kriminalität von Aussiedlern, Polizeiliche Registrierung als Hinweis auf misslungene Integration?, München 2000 Ders (Zusammenfassend) Aussiedlerkriminalität _ Mythen und Fakten, Kriminalistik, Heft 1. 2001, S 29 f.f.

7 Hunstiker a.a. O.S. 522.

4 J. Walter, G. Gröbl. Junge Aussiedler im Jugendstrafvolzug In K. Bade J. Oltmar a.a.O. A. 177 ff. G. Sasse Integrationsprobleme junger Aussiedler, Kriminalistik Heft 4. 1999 S. 226.

სულ სხვა სურათი იქმნება, როდესაც ვიხილავთ სხვადასხვა ასაკობრივ ჯგუფებს. მაგ., გვიანჩამოსახლებულთა 10-დან 20 წლამდე მოქალაქეთა დანაშაულებრივი ფონი სამჯერ აღემატება ადგილობრივ გერმანულ მოზარდთა შორის არსებულ სტატისტიკას. ასაკთან მიმართებაში შეიმჩნევა შემდეგი კორელაცია: რაც უფრო დაბალია გვიანჩამოსახლებულთა ასაკი, მით უფრო მაღალია მათი კრიმინალურ სტატისტიკაში მოხვედრის ალბათობა. 25 წლის ასაკის ზემოთ სურათი საპირისპიროდ იცვლება და მათი წილი უფრო დაბალია, ვიდრე ადგილობრივი გერმანელებისა.

გვიანჩამოსახლებულთა შორის განსაკუთრებით მაღალია ქურდობის შემთხვევები. განსაკუთრებით მაღალია და ვიტრინებიდან ნივთების ქურდობა, რომელიც პოლიციურ სტატისტიკაში ხვდება, მათ ანგარიშზე მოდის 34%. ადგილობრივი გერმანელები არიან მეორე ადგილზე და უდრის დაახლოებით 21,8 %-ს, ხოლო უცხოელთა შორის კი - 17%-ს.

პოლიციის მიერ რეგისტრირებულ გვიანჩამოსახლებულ მოზარდებს შორის ეს მონაცემი 50%-ს აღწერს. ჩვენი აზრით, მცდარი იქნებოდა მოზარდებში და მცირეწლოვნებს შორის გავრცელებული ქურდობის შემთხვევების გამო გვიანჩამოსახლებულ მოქალაქეთა მთელი კატეგორია მაღალი კრიმინალური პოტენციალის მატარებლად ჩავთვალოთ. ასაკის მომატებასთან ერთად ამ ჯგუფის მოქალაქენი უფრო მაღალი ტემპით ინტეგრირდებიან გერმანულ საზოგადოებაში და გაცილებით უფრო ნაკლებად ხვდებიან კრიმინალურ სტატისტიკაში.

დსთ-ს ქვეყნებიდან ჩამოსული ახალგაზრდების მიერ ჩადენილ დანაშაულობათა სახეობის მიხედვით შემდეგი სურათი იქმნება: მაღალიდან ქურდობის 50% ჩადენილი იყო ყაზახეთიდან ჩამოსულთა მიერ; რუსეთის ფედერაციიდან ჩამოსულნი გამოირჩეოდნენ ძალადობით ჩადენილი დანაშაულებით, ხშირად ალკოჰოლის ზეგავლენის ქვეშ.

გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის შინაგან საქმეთა ორგანოებს სერიოზულ საფიქრალს უჩენს გვიანჩამოსახლებულ მცირეწლოვანებსა და მოზარდებს შორის ალკოჰოლიზმისა და ნარკომანიის პრობლემები.⁸ ამ სახეობის დანაშაულებში „აუსზიდლერების“ წილი ბევრად სჭარბობს მათივე ასაკის ადგილობრივი გერმანელებისას. ჩამოსულები განსაკუთრებით გამოირჩევიან ძლიერი ნარკოტიკული ნივთიერებების ბოროტად გამოყენების სფეროში. ჩვეულებრივ, პოლიციურ სტატისტიკაში ამის ასახვა არ ხდება, ვინაიდან აუსზიდლერი წინადადებას რომ იყოს ჩამოსული, გერმანული პასპორტის მიღებისთანავე იურიდიულად გერმანელი ხდება და ერთადერთი ნიშანი, რომლითაც მისი წარმოშობა შეიძლება გაიშიფროს, მისი დაბადების ადგილია.

1999 წლიდან ნარკოტიკული დანაშაულების ზრდის გამო (კერძოდ 18-დან 24 წლამდე ასაკის აუსზიდლერებს შორის) ბავარიის შინაგან საქმეთა სამინისტროს გადაწყვეტილებით პოლიციურ სტატისტიკას დაემატა ახალი

გრაფა, სადაც უკვე ხდება ე.წ. აუსზიდლერთა რეგისტრირება.⁹

ნარკომანიასთან უშუალო კავშირშია ნარკოტიკების შესაძენი თანხების მოსაპოვებლად ჩადენილი დანაშაულები. ქ. ოსნაბრუკის მაგალითზე, სადაც მაცხოვრებელი აუსზიდლერები მოისახლეობის 5.3. ნაწილს შეადგენენ, 1998 წელს რეგისტრირებულ ამ ტიპის დანაშაულთა 43,67% მათ მიერ არის ჩადენილი.¹⁰ რაც შეეხება ნარკოტიკებით ვაჭრობას (დილერების რიცხვი), ზემოთ დასახვლებულ როგორც ბავარიელთა, ასევე ოსნაბრუკელთა გამოკვლევებში თითქმის ემთხვევა აუსზიდლერთა მიერ ჩადენილი ქმედებების პროცენტულ ხვედრით წილს მათ წილს ამ რეგიონის მთელ მოსახლეობაში.

90-იანი წლებიდან მოყოლებული, არაპროპორციულად სწრაფი ტემპებით დაიწყო ზრდა პოლიციის მიერ რეგისტრირებულმა და აუსზიდლერების მიერ ჩადენილმა დანაშაულთა აბსოლუტურმა ციფრმა.¹¹ ამ შემთხვევაში, ალბათ, გერმანიის მოსახლეობაში „აუსზიდლერების“, რიცხვის ზრდაც ამ მოვლენასთან პირდაპირ კავშირში უნდა იყოს.

მაშინ, როდესაც ბავარიის სტატისტიკური ცენტრის მონაცემებით, დანაშაულობა რეგიონში 1997-1999 წლებში საგრძობლად შემცირდა, აუსზიდლერებს შორის დანაშაულის 1998 წელს 21.6%, ხოლო 1999 წელს - 10.5%-ით გაიზარდა.

გ) ფაქტორები, რომლებიც გავლენას ახდენენ „აუსზიდლერთა“ შორის კრიმინოგენურ სიტუაციაზე.

ისევე, როგორც სხვა მიგრანტებისათვის, აუსზიდლერებისათვისაც სხვა ქვეყანაში შესვლა და ახალ გარემოებათა ადაპტირება მთელ რიგ კონფლიქტებთანაა დაკავშირებული. ქცევისა, თუ ზნეობრივი ნორმები, სხვა სამართლებრივ ნორმებზე რომ აღარაფერი ვთქვათ, ყოველთვის არ ემთხვევა ერთმანეთს. ახალ ტრადიციებთან და საზოგადოებასთან შესამება უამრავ პრობლემას უმზადებს ახალ ჩამოსულებს, რომლებიც მიუხედავად სახელმწიფოსგან მიღებული დახმარებებისა, გარკვეული დროის გასვლის შემდეგ ცხოვრების ახალ წესსა და სტანდარტებს უნდა მიერგონ. ეს გზა ხშირად კონფლიქტებითაა სავსე. ასეთ პირობებში, ნარკოტიკული ნეფთიერებები და ალკოჰოლი ხშირად პრობლემიდან უძნელესი გამოსვლის საშუალება ხდება. მით უმეტეს, თუ აუსზიდლერთა გარკვეულ ნაწილს გერმანიაში ჩამოსვლამდე ჰქონდა ნარკოტიკულ ნივთიერებათა მიღების გამოცდილება და ალკოჰოლის მიღების განსხვავებული ტრადიციები. განსაკუთრებით რთულ პირობებში ხვდებიან ბავშვები და მოზარდები, რომლებიც წყდებიან თავის შეჩვეულ კულტურულ, სოციალურ და ენობრივ სამყაროს. გერმანიაში ჩამოსული ოჯახები ხანდახან წლობით ელოდებიან კომფორტულ ბინებს და მანამდე კი, ერთ, ან ორ პატარა ოთახში უხდებათ ცხოვრება. საერთო საცხოვრებლებში, ბარაკებში და ხანდახან სპორტულ დარბაზებშიც კი. შეიძლება დავასახელოთ რამდენიმე ნიშანი, რომლითაც შუა აზიის ყოფილი სსრკ ქვეყნებიდან ჩამოსული პირების ქცევის წესები ხასიათდება:

8 Vgl. Hunsticker a.a.O. G. Sasse. Integrationsprobleme junger Aussiedler, eine höchst aktuelle Gesamtgesellschaftliche Aufgaben Kriminalistik. Heft. 4. 1999 m. S 225 ff

9 შტრ. Luft. a.a.O.

10 შტრ. Hunsticker a.a.O.

11 J. Luft. Kriminalität von Aussiedlern a.a.O. s.190.



- თავიანთი ქვეყნიებიდან გამოყოფილი უნდობლობა სახელმწიფოს ინსტიტუტების, მათ შორის პოლიციის და სამართალდამცავი ორგანოების მიმართ. ისინი დარწმუნებული არიან, რომ აქაც მექრთამეობას ექნება ადგილი, როგორც თავიანთ სამშობლოში. ასეთი განწყობით ჩამოსულებს იმის იმედი არ აქვთ, რომ სამართალდამცავი ორგანოები შეძლებენ მათი ინტერესების დაცვას და ისინი მიმართავენ თავდაცვით ღონისძიებებს, ან მიმართავენ თვითგასამართლებას, რაც ხშირად დანაშაულებრივ ფორმებს ღებულობს. ასეთი აზროვნება და ქცევა საშუალო, რიგითი გერმანელისათვის უჩვეულოა და თავისი ინტერესების დასაცავად იგი როგორც წესი, სამართალდამცავ ორგანოებს მიმართავს.

- იმის გაუაზრებლობა, რომ ე. წ. „წვრილმანები“, რომლებიც ადმინისტრაციული კანონმდებლობით იკრძალება, სინამდვილეში აღირიცხება და ისჯება კიდევ. ადგილი აქვს აგრეთვე შემთხვევებს, როცა დაჯარიმებული პირები ცდილობენ ქრთამის მიცემით დააღწიონ თავი არასასურველ სიტუაციებს და ამასობაში ჩაიდინონ ქრთამის მიცემის მცდელობის სახით. მაღაზიაში ჩადენილი წვრილმანი ქურდობა თუ სისხლისსამართლებრივი წესით შეიძლება დაისაჯოს, მოზარდებს ხშირად გაცნობიერებული არ აქვთ.¹²

- მეორე მხრივ, ყოფილი საბჭოთა კავშირის კანონებთან შედარებით, ნაკლებად მკაცრი სასჯელები და თავისუფლების აღკვეთის იშვიათი შემთხვევები პოლიციურ რეჟიმს ნაჩვევი ხალხისთვის ქმნის სუსტი გერმანული პოლიციის ილუზიას. ხოლო ზოგადი და კერძო ხასიათის პრევენციული ზომები უფრო ნაკლებად შედეგანია აუსხილდერებში, ვიდრე ადგილობრივ სამართალდამრღვევებში.

- საზოგადოებრივ აზროვნებაში საკმაოდ ფეხმოკიდებული დანაშაულებრივი ქმედებანი და სამართ-

ლებრივი გადაცდომები ჩვეულებრივად აღიქმება და გასაკიცხად არ მიიჩნევა, მანამ, სანამ საკუთარ ინტერესებთან წინააღმდეგობაში არ აღმოჩნდება. ყოფილი სამშობლოდან შემორჩენილი განწყობა - ნებისმიერი გზა, რაც შემოსავალს მოიტანს, გადარჩენის უკიდურეს აუცილებლობად აღიქმება.

- ძირითადად რუსეთიდან და ყაზახეთიდან შემოსულ პირთა შორის ფართოდ გავრცელებული ნარკომანია და განსაკუთრებულად მძიმე ნარკოტიკები სკოლის მოსწავლეებს შორის საკმაოდ ფეხმოკიდებულია, რაც ძველ სამშობლოში ამ პრობლემისადმი უყურადღებო დამოკიდებულების მაჩვენებელია. გვიან ჩამოსახლებულთა ინტეგრაცია დამოკიდებულია მთელ რიგი ფაქტორებზე, კერძოდ, სამშობლოდან გადმოყოფილ მენტალურ მოვლენებზე გარკვეულ როლს თამაშობს გერმანიაში საცხოვრებლად გადმოსვლის მოტივაცია. მაგალითად, 1993 წლის შემდეგ ჩამოსულთა ადაპტირება გაცილებით რთულად მიმდინარეობდა, ვიდრე ამას ადგილი ჰქონდა 70-იანი და 80-იანი წლების შემოსახლებულთა შორის.

ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ფაქტორი, რომელიც ფრიალხელის შემშლელ გარემოებად ითვლება, გერმანული ენის უცოდინარობაა, რაც გაცილებით თვალში საცემია გვიან ჩამოსახლებულთა შორის. 1996 წლიდან გერმანიაში შემოსვლელთა მოთხოვნის დაკმაყოფილების აუცილებელ პირობად გახდა გერმანული ენის ცოდნა და ისინი მზად არ არიან ჩააბარონ ენის ცოდნის გამოცდა.

ინტეგრაციას ასევე ხელს უშლის მოზარდთა შორის რაიმე განათლების, ან ხელობის არ ქონა. ზემოთ ჩამოთვლილი და რიგი სხვა ფაქტორები მეტ-ნაკლებ გავლენას ახდენენ ჩამოსულ გერმანელ მოქალაქეთა შორის ინტეგრაციის პროცესებზე.

საერთაშორისო და საზღვარგარეთის ქვეყნების სისხლის სამართლის მაქს-პლანკის ინსტიტუტის თანამშრომელი, იურიდიულ მეცნიერებათა კანდიდატი.

ელიკო ნიკლაში,

საერთაშორისო და საზღვარგარეთის ქვეყნების სისხლის სამართლის მაქს-პლანკის ინსტიტუტის თანამშრომელი, იურიდიულ მეცნიერებათა კანდიდატი.

ხათუნა კაპანაძე,

ილია ჭავჭავაძის სახელობის ენისა და კულტურის ინსტიტუტის მასწავლებელი.

¹² შტრ. Sasse a.a.O. S. 227.

ეკონომიკურ სფეროში დანაშაულობის ცნების საკითხისათვის

ეკონომიკურ სფეროში დანაშაულობის ცნების განსაზღვრას საფუძვლად უნდა დაედოს ამ დარგში ჩადენილ დანაშაულთა სახეების გააზრება. თანაც უნდა ვითვალისწინებდეთ იმასაც, რომ ცნების შემუშავება, როგორც წესი, ხდება მოვლენათა (საგანთა) ურთიერთშედარების, ანალიზის, სინთეზის, აბსტრაქციისა და განსაზღვრებისათვის სავალდებულო (აუცილებელი) ნიშნების გათვალისწინების საფუძველზე. აქ განსახილველ შემთხვევაში ამ ამოცანის გადაწყვეტა უნდა დაეუკავშიროთ მონათესავე და შინაარსით ახლოს მდგომ ცნებათა განხილვას, შესაბამის მეცნიერულ თვალსაზრისთა შედარებით ანალიზსა და მიღებულ შედეგებზე გაკეთებულ დასკვნებს.

„ეკონომიკურ სფეროში დანაშაულობის“ ცნებამ ნორმატიული განსაზღვრა მიიღო საქართველოს სისხლის სამართლის ახალი კოდექსის (იგულისხმება 1999 წლის 22 ივლისს მიღებული კოდექსი) მე-8 კარის სახელწოდებისა და შინაარსიდან გამომდინარე. ეს კარი (ეკონომიკური დანაშაული) მოიცავს ისეთ თავებს როგორცაა: დანაშაული საკუთრების წინააღმდეგ (თავი XXV); დანაშაული სამეწარმეო და სხვა ეკონომიკური საქმიანობის წინააღმდეგ (თავი XXVI); დანაშაული ფულად-საკრედიტო სისტემაში (თავი XXVII); დანაშაული საფინანსო საქმიანობის სფეროში (თავი XXVIII); დანაშაული სამეწარმეო ან სხვა ორგანიზაციაში სამსახურის ინტერესის წინააღმდეგ (თავი XXIX). სისხლის სამართლის ახალი კოდექსის მიღებამდე განსახილველი ცნების აღსანიშნავად გამოიყენებოდა ის პირობითი ხასიათის განმარტებანი, რაც გამომდინარეობდა ეკონომიკურ დანაშაულობასთან და კორუფციასთან ბრძოლის მთავარი სამმართველოს დებულებიდან (ეს დებულება მიღებულია 1997 წელს) და სხვა სახელმწიფო ორგანოების მიერ მიღებული ნორმატიული აქტებიდან.

დღეისათვის კრიმინოლოგიური, სისხლისსამართლებრივი და სამართალგამოყენებითი პრაქტიკა „ეკონომიკურ სფეროში დანაშაულობის“ ცნებასთან ერთად იყენებს ისეთ მსგავს (სინონიმურ) ცნებებს, როგორცაა: „ეკონომიკური

დანაშაულობანი“, „სამეურნეო დანაშაულობანი“, „სამეწარმეო დანაშაულობანი“, „საკუთრების საწინააღმდეგო დანაშაულობანი“, „საფინანსო ხასიათის დანაშაულობანი“, „დანაშაულობანი ფულად-საკრედიტო სისტემაში“ და სხვა¹. ზოგჯერ გვხვდება ორგანიზებული დანაშაულობის ეკონომიკურ სფეროში დანაშაულობასთან ნაწილობრივი გაიგივების², აგრეთვე კორუფციულ დანაშაულთა ეკონომიკურთან გაიგივების მაგალითები³.

იმის გათვალისწინებით, რომ ეკონომიკურ სფეროში დანაშაულობის ცნების განსაზღვრა სცილდება თეორიული ინტერესების ფარგლებს (რომ ამ პრობლემის გადაწყვეტაზე უშუალოდ დამოკიდებული ეკონომიკური ფარგლების ზუსტი დადგენა და, მათსადამე, დანაშაულთა შესაბამის ტიპის წინააღმდეგ ბრძოლის სახელმწიფო ორგანოების საქმიანობის ეფექტიანობა), ადენად მართებულად მიმაჩნია უფრო ვრცლად შევჩერდე მოცემული ცნების ეტიმოლოგიურ ანალიზზე. განსახილველ ცნებასთან მიმართებაში საყრდენ წერტილებად გვევლინება ეკონომიკა (ეკონომიკური ურთიერთობანი) და დანაშაულობა. ეკონომიკურ მეცნიერე-

1 იხ. Толкаченко А.А. Экономическая преступность: (Уголовно – правовые вопросы), М., Международный независимый эколого – политологический университет, 1994, с. 6.

2 ვ. ოჭინსკი და ს. ოჭინსკი ორგანიზებულ დანაშაულობას განმარტავენ როგორც „რთულ სისხლისსამართლებრივ სახეობათა საქმიანობას, რომელიც ზორციელდება ორგანიზაციებისა და სხვა ჯგუფების მიერ ფართო მასშტაბით და რომელთაც გააჩნიათ შინაგანი სტრუქტურა, რაც უმთავრესად უბიძგებს ფინანსურ მოგებასა და ძალაუფლების შექმნაზე. ეს უკანასკნელი დაკავშირებული უნდა იყოს ბაზარზე აღნიშნული სუბიექტების მიერ მონოპოლიური საქმიანობის დადგენასთან“ (იხ. აღნიშნულ ავტორთა ნაშრომი „Борьба с мафией в России“ М., Объединенная редакция МВД России, 1993, с. 7.)

3 იხ. Крылов А.А. Социально – экономические корни коррупции и средства массовой информации (Правовые и организационные проблемы борьбы с корупцией), М., Академия МВД РФ, 1993, с. 29.

ბაში ეკონომიკის ცნება განსაზღვრულია როგორც საწარმოო ურთიერთობათა ერთობლიობა. საწარმოო (ეკონომიკური) ურთიერთობები შესაბამისად მოიცავს ისეთ ურთიერთობებს, რაც დაკავშირებულია მატერიალური დოვლათის, ესე იგი საქონლისა და მომსახურების წარმოებასთან, გაცვლასა და განაწილებასთან. ეკონომიკური ცნების განსაზღვრებასთან დაკავშირებით კანონზომიერად წამოიჭრება საკითხი საკუთრებითი ურთიერთობის შესახებ. ანალიზი გვიჩვენებს, რომ საკუთრება როგორც სამართლებრივი ფორმით აღჭურვილი ურთიერთობების ერთობლიობა, რომელიც ჩამოყალიბებულია ქონებრივი და პირადი არაქონებრივი ურთიერთობების ბაზაზე და, სახელდობრ, ნივთის (ქონების) მფლობელობის, სარგებლობისა და განკარგვის საფუძველზე, წარმოადგენს ეკონომიკურ ურთიერთობათა სპეციფიკურ სახეს. საკუთრებითი ურთიერთობის ადგილი ეკონომიკაში ხასიათდება იმით, რომ ისინი გვევლინებიან სხვა ეკონომიკურ ურთიერთობათა არსად. გარდა ამისა, საკუთრებითი ურთიერთობანი გვევლინება აუცილებელ პირობად იმისა, რომ განისაზღვროს საზოგადოებრივ წარმოებაში ყველა მისი სუბიექტის მიერ გასატარებელი ღონისძიებები. ამრიგად, ეკონომიკურ ურთიერთობათა თეორიის ცნება მისი ფართო გაგებით მოიცავს როგორც საკუთრებ საწარმოო ურთიერთობებს, ასევე საკუთრების ურთიერთობებსაც. მაგრამ აქედან სრულებითაც არ გამომდინარეობს ეკონომიკურ ურთიერთობათა დასახელებული სახეობების გაიგივების ტენდენცია. ეს ურთიერთობები თავისებურად აისახებიან მეცნიერების სხვადასხვა დარგში – მათ შორის კრიმინოლოგიასა და სისხლის სამართალში.

დანაშაულობის კატეგორია. ეს საკითხი მანტერესებს, უპირველეს ყოვლისა, „დანაშაულობის“ (დანაშაულთა ერთობლიობის) ცნებისაგან მისი თვისობრივი განსხვავების პოზიციებიდან. ამ შემთხვევაში განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს ორ გარემოებას. პირველი: დანაშაულობა ესაა მოვლენა, რომელიც არ დაიყვანება გარკვეული დროის განმავლობაში ამა თუ იმ ტერიტორიაზე ჩადენილ ყველა დანაშაულთა უბრალო ერთობლიობამდე. აქედან, კერძოდ, გამომდინარეობს წმინდა არითმეტიკული მიდგომის საჭიროება იმ ხარჯების გაანგარიშებისადმი, რომლებიც გაწეულია როგორც დანაშაულობასთან საბრძოლველად მთლიანად, ასევე ეკონომიკურ სფეროში დანაშაულობის წინააღმდეგ (გაანგარიშება უნდა მოხდეს საშუალო სტატისტიკურ მონაცემებზე დაყრდნობითა და სახელმწიფო რეაგირების ფასების ცოდნის საფუძველზე). მეორე: სისხლის სამართლის პოლიტიკის ინტერესები მოითხოვს „დანაშაულობის ცნების“ შინაარსში „ლატენტური დანაშაულობის“ არსის გააზრებასა და შეტანას. ეს უკანასკნელი, ჩემი აზრით, ერთობ პირობითად შეიძლება ჩათვალოს ყველა დანაშაულის ნაწილად, საქმე ისაა, რომ ლატენტურობის ცნება თავისი არსით არ არის სამართლებრივი. აღნიშნული პირობითობა მიუღებელია „დანაშაულთა ერთობლიობის“ ცნების მიმართ, რომელიც ყოველთვის ვარაუდობს იურიდიულ შეფასებას. ამასთან

კავშირში „დანაშაულობის კატეგორიის“ გამოყენება გვაკლდებულებს იმას, რომ დანაშაულობის ცალკეული სახეების წინააღმდეგ ბრძოლა წარმართოთ უფრო ფართო სოციოლოგიური პრობლემატიკით და არა მხოლოდ სამართლებრივი ანალიზის ჩატარების საფუძველზე.

თანამედროვე სამაშულო და მსოფლიო კრიმინოლოგიაში ყველაზე უფრო ტიპურად გვევლინება ჩვენთვის საინტერესო იმ ცნებების განსაზღვრებები (მათ შორის კრებითი ან აღწერილობითი ხასიათის), რომლებიც გამოიყენება „ეკონომიკის სფეროში დანაშაულობის“ ცნების თანაბრად ან მის მაგივრად.

სამეურნეო დანაშაულობა. აქ შედის „დარგობრივი“ დანაშაულობა, ესე იგი დანაშაულობა მრეწველობაში, სოფლის მეურნეობაში და მათ ქვედარგებში.⁴ სამეურნეო დანაშაულობა – ესაა დანაშაულთა ერთობლიობა, რომელიც ხელყოფს ურთიერთობებს სახელმწიფო სამეურნეო საქმიანობის სფეროში და ისინი (ურთიერთობები) განიხილება როგორც ძირითადი გვარეობითი ობიექტი.⁵

ეკონომიკური დანაშაულობა. ესაა საწარმოო ურთიერთობათა დანაშაულებრივ დარღვევათა ერთობლიობა, რომლებიც აღმოცენდება ადამიანებს შორის მატერიალური დოვლათის წარმოების, გაცვლის, განაწილებისა და განაწილების გამო და რაც განმტკიცებულია საქართველოს კანონმდებლობაში. ეკონომიკურ დანაშაულობას მიეკუთვნება ქმედებანი, რომლებიც რეგისტრირებულია შინაგან საქმეთა ორგანოების ქვედანაყოფების ხაზით (ეს ქვედანაყოფები დანაშაულობასთან ბრძოლას ახორციელებენ ეკონომიკის სფეროში, სახელდობრ, მითვისება-ვაფლანგვასთან, სამსახურებრივი მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებასთან, მექრთამეობასთან, მომხმარებლის მოტყუებასთან და სხვა. ეკონომიკური დანაშაულობა წარმოგვიდგება ასევე როგორც ქმედებათა ერთობლიობა, რომელიც ზიანს აყენებს სახელმწიფო ან საზოგადოებრივ ქონებას, სახალხო მეურნეობის ეკონომიკურ ინტერესებსა და ცალკეულ მოქალაქეებს, თანაც თუ ასეთი ქმედება დაკავშირებულია ბრალდებულის კონკრეტულ მდგომარეობასთან სახალხო მეურნეობის სფეროში. ან ეკონომიკურ ურთიერთობათა ხასიათთან – რომლის მონაწილე თვითონაა, ან მის სოციალურ როლთან, ანდა სოციალურ სიტუაციასთან, რომელიც ახასიათებს სამეურნეო მექანიზმის ამა თუ იმ ელემენტს.⁶ ეკონომიკური დანაშაულობის მახასიათებელ ნიშნად გვევლინება ასევე: ა) სისხლისსამართლებრივად დასჯადი ქმედებანი, რომლებიც ჩადენილია როგორც საქონლის წარმოების, განაწილებისა და მოხმარების, ასევე მომსახურების გაწევის სფეროში და რაც დაკავშირებულია სამსახურებრივი სტატუსის უკანონო გამოყენებასთან; ბ) სამართლებრივი ნორმების შეგნებულად

4 იხ. Карпец А.А., Преступность: иллюзии и реальность. М., Российское право, 1992, с. 330 – 331.
5 იხ. Галахова А.В., Уголовная ответственность за хозяйственные преступления, М., „Юрид. лит.“, 1987, с. 6.
6 იხ. Яковлев А.М., Социология экономической преступности, М., „Наука“, 1988, с. 50 – 51.

დარღვევა საქმიანი აქტივობის სფეროში, რომელიც ჩადენილია თვითონ ფირმის მიერ ფირმის ინტერესებიდან გამომდინარე, ან მისი წარმომადგენლების მიერ სამეწარმეო საქმიანობის განხორციელებისას; გ) კორპორაციის⁷ დანაშაულებრივი საქმიანობა.

„ჩრდილოვანი ეკონომიკა“ (არალეგალური, იატაკქვეშა) ესაა ურთიერთობათა ერთობლიობა, რომელიც ყალიბდება მატერიალური დოვლათისა და მომსახურების კვლავწარმოებისას ფიზიკურ და იურიდიულ პირთა სახელმწიფოსაგან დამალული ეკონომიკური საქმიანობის საფუძველზე, რომელსაც მოაქვს უფრო მაღალი (ვიდრე ლეგალურ სფეროში) მოგება ან სხვა პირადი გამორჩენა. „ჩრდილოვანი ეკონომიკას“ ახორციელებს დამნაშავეთა ჯგუფი, რომელთა გამაერთიანებელი ნიშანია ზიანის მიყენება სახელმწიფოსა და მოქალაქეთა კანონით დაცული ეკონომიკური ინტერესებისათვის დატაცებათა ჩადენის გზით. ჯგუფის წევრები მიეკუთვნებიან თანამდებობისა და მატერიალურ პასუხისმგებელ პირთა კატეგორიას. „ჩრდილოვანი ეკონომიკა“ საკუთრების წინააღმდეგ და სამეურნეო საქმიანობის სფეროში დანაშაულთა ერთობლიობაა. დაბოლოს შეიძლება ითქვას, რომ „ჩრდილოვანი ეკონომიკა“, — ესაა დანაშაულთა ერთობლიობა, რომელიც ხელყოფს საკუთრებით ურთიერთობებს, ურთიერთობებს ეკონომიკური საქმიანობის სფეროში და სამსახურებრივ ურთიერთობებს კომერციულ და სხვა ორგანიზაციებში.⁸

მოტანილ განსაზღვრებათა ანალიზი საშუალებას გვაძლევს გავაკეთოთ რამდენიმე მნიშვნელოვანი დასკვნა: 1. არსებობს ეკონომიკური საქმიანობიდან გადახრის მრავალი სახე, რომელთაგან თითოეული მათგანი საჭიროებს სპეციალურ ცნებასა და შესაბამისად დამოუკიდებელ ტერმინს. მეცნიერულ გამოკვლევათა ეფექტიანობის ამაღლების, საკანონმდებლო რეგულირებისა და, საბოლოო ანგარიშით, ეკონომიკის სფეროში დანაშაულობასთან ბრძოლის პრაქტიკის ინტერესებიდან გამომდინარე მიზანშეუწინელია ერთი და იგივე ტერმინის გამოყენება თვისობრივად განსხვავებულ ცნებათა აღსანიშნავად; 2. კრიტიკულად უნდა შეფასდეს დასავლეთის ქვეყნებში გაბატონებული ეკონომიკური დანაშაულობის გაგებისადმი დამოკიდებულება და მით უფრო ჩვენს სამამულო პირობებში მათი

უმტკიცვეულოდ გადმოტანის შესაძლებლობა. მაგალითად, დასავლეთის ქვეყნებში ეკონომიკური დანაშაულობა გაგებულია როგორც სამეურნეო სუბიექტების დანაშაულობა, რაც საკუთრების სხვადასხვა ფორმის მიმართ ვლინდება. საჭირო ცნების გადმოტანას საფუძვლად დაედოს მისთვის დამახასიათებელი არსებითი ნიშნების დადგენა, შეპირისპირება, გააზრება და საბოლოო სახით ჩამოყალიბება; 3. აუცილებლობად მიმაჩნია თეორიული და გამოყენებითი თვალსაზრისითაც ის, რომ ეკონომიკური დანაშაულობის ცნებაში დომინირებდეს საკუთრებაზე ხელყოფის მომენტი. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ კანონმდებელმა ცალსახად მიაკუთვნა ეკონომიკურ სფეროში დანაშაულთა რიცხვს დანაშაული საკუთრების წინააღმდეგ (იხ. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის XXV-ე თავი); 4. არასწორად უნდა მივიჩნიოთ ეკონომიკის სფეროში დანაშაულის საგნის წრის შეზღუდვა მხოლოდ მატერიალური ხასიათის საგნებით (დოვლათით) და რაც რუსეთის ფედერაციის სისხლის სამართლის კანონმდებლობისათვისაა დამახასიათებელი. ინტელექტუალური საკუთრება, როგორც გვიჩვენებს თანამედროვე მსოფლიო გამოცდილება, საჭიროებს საკუთრების ქონებრივი ტიპის დაცვის თანაბარ პირობებს მასზე დანაშაულებრივი ხელყოფის განხორციელებისას. ასეთი მოთხოვნის შეუსრულებლობას ცხადია მოჰყვება საავტორო და საგამომგონებლო უფლებების დარღვევა, მათზე მცირე ზომის სასჯელები (ვიდრე, ვთქვათ, ნივთიერი სამყაროს საგნებზე) და ა. შ. ამრიგად, ეკონომიკის სფეროში დანაშაულობის ცნებამ უნდა მოიცვას ინტელექტუალური საკუთრების საგნებიც,⁹ 5. ჩემი აზრით, საესებით სწორი არ უნდა იყოს მიდგომა იმ საკითხისადმი, რომლის მიხედვითაც თითქოსდა სამართალი ეკონომიკურ სფეროში არეგულირებს უცვლელი სახის ეკონომიკურ ურთიერთობებს. განუწყვეტელი ეკონომიკური რეფორმის პირობებში საზოგადოებრივი ურთიერთობის ხასიათი მრავალფეროვანი ხდება და, ცხადია, ისინიც საჭიროებენ სისხლისსამართლებრივ დაცვას; 6. საესებით გაუმართლებელია ეკონომიკის სფეროში დანაშაულობისა და „ჩრდილოვანი ეკონომიკის“ გაივივება. საქმე ისაა, რომ დანაშაულობის ცნება უფრო ფართოა და იგი მოიცავს ყველა სხვა სახის მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეულ ქცევას; 7. ეკონომიკის სფეროში დანაშაულობის ცნების განსაზღვრის ცდები, რომლებიც საესებით უპასუხებდა პრაქტიკის მოთხოვნებს ერთადერთი სისხლისსამართლებრივი კრიტერიუმის საფუძველზე (ხელყოფის უშუალო ობიექტი ან ეკონომიკურ დანაშაულთა სპეციალური სუბიექტი) ან ორგანიზაციულ-

7 აშშ და ზოგიერთ სხვა სახელმწიფოში ამ ტერმინს ხმარობენ იურიდიული პირის მნიშვნელობით. ჩვენთან ეს ტერმინი გვხვდება სახელმწიფო კომერციული ორგანიზაციების სახელწოდებებში და რაიმე დამოუკიდებელ სამართლებრივ ცნებას არ აღნიშნავს. სხვანაირად თუ ვიტყვით კორპორაცია — ესაა ადამიანთა ჯგუფი ან ორგანიზაციები, რომლებიც გაერთიანებული არიან პროფესიული ინტერესების ერთობით და მოქმედებენ ერთი პირის სახელით.

8 იხ. **Винер И.**, Экономическая преступность (теория экономического уголовного права), Будапешт, 1984, с. 9—10; **Ганс Йоахим Шнайдер**, Криминология. Перевод с немецкого, М., Издательская группа "Прогресс" — "Универс", 1994, с. 43; "Криминология", М., "Манускрипт", 1995, с. 186—187.

9 ამ მხრივ ძალზე პროგრესულად გამოიყურება საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობა. კანონმდებელმა, საესებით მართებულად, ინტელექტუალური საკუთრების ხელყოფა (მუხლი 189-ე) მოაქცია არა მე-7 კარში (დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ) არამედ მე-8 კარში (ეკონომიკური დანაშაული). რუსეთის ფედერაციის სისხლის სამართლის კოდექსი ინტელექტუალურ საკუთრებაზე ხელყოფას ითვლისწინებს პიროვნების წინააღმდეგ დანაშაულის კარში.

სტრუქტურული კრიტერიუმის საფუძველზე (ეკონომიკურ დანაშაულობასთან ბრძოლის ეროვნული სამსახურის საქმიანობის განცალკევებული მიმართულება და სხვ.), მიუღწევდნენ ილუზიად უნდა მივიჩნიოთ; 8. ეკონომიკის სფეროში დანაშაულობასთან ბრძოლის თეორიული და პრაქტიკული ინტერესების შერწყმა ვარაუდობს ჩვენთვის საინტერესო ცნებების გამოყენებას მისი ფართო და ვიწრო გაგებით. წინააღმდეგ შემთხვევაში თითქმის გარდუვალი გახდება ეკონომიკის სფეროში დანაშაულობასთან ბრძოლის ორგანოთა კომპლექსური უსარგებლო უნიფიკაცია (გაერთიანება; საერთო ნორმაზე დაყვანა), რომელმაც უნდა მოიცავს დანაშაულებრივი ქცევის სხვადასხვა ფორმები. სახელდობრ, კერძო მაღაზიიდან უმნიშვნელო თანხის ქურდობიდან ტრანსპორტული კომპანიიდან თაღლითობით დამთავრებული, რაც ათასობით მეანბრეს მრავალი მილიარდი მანეთის ზარალში აკდებს.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გააზრებიდან გამომდინარე სწორი იქნება თუ ვიტყვი, რომ „ეკონომიკის სფეროში დანაშაულობის ცნებას“ უნდა მიეცეს ორი მნიშვნელობა – ვიწრო და ფართო. ვიწრო მნიშვნელობამ უნდა მოიცავს მხოლოდ ის დანაშაულები, რომლებიც უშუალოდ ხელყოფენ ეკონომიკურ და არა სხვა ურთიერთობებს, ე. ი. საკუთრებითსა და ეკონომიკურ საქმიანობასთან დაკავშირებულ ურთიერთობებს (სხვანაირად სამეურნეო ურთიერთობებს). რაც შეეხება ფართო მნიშვნელობას ამას უნდა მივაკუთვნოთ ის დანაშაულები, რომლის აუცილებელ დამატებით ობიექტად გვევლინება ურთიერთობა ეკონომიკის სფეროში და რომელიც პირდაპირ გათვალისწინებულია სისხლის სამართლის განსაკუთრებული ნაწილის ნორმის დისპოზიციაში ან გამომდინარეობს მისი სიტყვასიტყვითი ახსნა-განმარტებიდან. ამრიგად, ეკონომიკის სფეროში დანაშაულობა ამ ცნების ვიწრო მნიშვნელობით – ესაა დანაშაულთა ერთობლიობა, რომლის ძირითად უშუალო ობიექტადაც გვევლინება საკუთრებითი ურთიერთობანი, აგრეთვე ურთიერთობანი მიმართული მატერიალური დოვლათის წარმოების, გაცვლის, განაწილებისა და მოხმარების რაკურსით. ეკონომიკის სფეროში დანაშაულობა ამ ცნების ფართო მნიშვნელობით კი მოიცავს ისეთ დანაშაულთა ერთობლიობას, რომლის აუცილებელ დამატებით ობიექტადაც გვევლინება ურთიერთობები ეკონომიკის სფეროში.

დანაშაულთა წრე, რომლისთვისაც ეკონომიკური ურთიერთობანი გვევლინება აუცილებელ დამატებით ობიექტად, შეიძლება სავსებით ზუსტად განისაზღვროს თუ ამოვალთ

სისხლის სამართლებრივი კრიტერიუმების გათვალისწინებით. სახელდობრ, შესაბამისი მუხლის დისპოზიციის მითითებიდან, სადაც ხაზი გაესმის დასაცავ ეკონომიკურ ფასეულობებს. მოცემული კრიტერიუმის გამოყენება შესაძლებლობას იძლევა ეკონომიკის სფეროში დანაშაულებს მივაკუთვნოთ (იგულისხმება ამ ცნების ფართო მნიშვნელობა) უამრავი სახეობა ქმედებებისა, რომლისთვისაც დადგენილია პასუხისმგებლობა სისხლის სამართლის კოდექსის 160-ე (ბინის ან სხვა მფლობელობის ხელშეუხებლობის დარღვევა), 227-ე (საჭაერო ან წყლის ზომალდის ანდარკინიგზის მოძრავი შემადგენლობის გატაცება), 231-ე (ბირთვული მასალის, რადიოაქტიური ნივთიერების ან მაიონგული გამოსხივების სხვა წყაროს ხელში ჩაგდება), 285-ე (ეგმის დამაზიანებელი პროგრამის შექმნა, გამოყენება ან გავრცელება), 318-ე (საბოტაჟი), 338-ე (ქრთამის აღება), 339-ე (ქრთამის მიცემა), 344-ე (საქართველოს სახელმწიფო საზღვრის უკანონოდ გადაკვეთა), 345-ე (საქართველოს სახელმწიფო საზღვრის უკანონოდ შეცვლა), 397-ე (სამხედრო ქონების განზრახ დაზიანება ან განადგურება), 398-ე (სამხედრო ქონების გაუფრთხილებლობით დაზიანება ან განადგურება), 409-ე (ეკოციდი), 232-ე, 236-ე, 237-ე, 228-ე, 260-ე, 264-ე, 265-ე, 246-ე, 249-ე, 257-ე, 251-ე, 296-ე 297-ე, მე-300, 301-ე 303-ე, 304-ე, 278-ე და სხვა მუხლებით.

ეკონომიკის სფეროში დანაშაულთა რიცხვში ზოგიერთი ეკოლოგიური დანაშაულისა (მაგალითად, რაც დაკავშირებულია საქართველოს ინტერესების ხელყოფასთან კონტინენტურ შეღწიდან დამოკიდებულებაში) და აგრეთვე საზოგადოებრივი უშიშროების წინააღმდეგ ზოგიერთი დანაშაულის (იარაღის, საბრძოლო მასალის, ფეთქებადი ნივთიერების ან ასაფეთქებელი მოწყობილობის დაუფლება ან გამოძალვა) ჩართვა ფორმალური (ნორმატიული) კრიტერიუმის გარდა დაფუძნებულია ასევე ფაქტობრივ კრიტერიუმზეც, რაც ვლინდება საქართველოს ეკონომიკური ინტერესებისა და, უპირველეს ყოვლისა, ბიუჯეტისათვის არსებითი ზიანის მიყენების მუქარაში.

დასასრულს, დასკვნის სახით შეგვიძლია აღვნიშნოთ, რომ ეკონომიკურ სფეროში დანაშაულობად უნდა მივიჩნიოთ სისხლის სამართლის კოდექსის მე-8 კარით (ეკონომიკური დანაშაული) გათვალისწინებული დანაშაულებრივ ხელყოფათა ერთობლიობა, რომელიც ზიანს აყენებს კანონით დაცულ საკუთრებას, სამეწარმეო, ფულად-საკრედიტო, საფინანსო საქმიანობას და საბოლოო ჯამში სახელმწიფოს, საზოგადოებისა და მოქალაქეთა ინტერესებს.

დავით წულაია,
ოსუ სისხლის სამართლისა და
კრიმინოლოგიის კათედრის ასპირანტი.

ანზორ გაბიანი, ლალი ღვინევაძე

არამართლზომიერი ქცევა “ქუჩის” მოზარდებში

(სოციოლოგიური გამოკვლევის შედეგების მიხედვით)

გასული, 2000 წლის ბოლოს მთლიანად დასრულდა საქართველოში 14-18 წლის მოზარდთა შორის ისეთი მავნე ჩვევების გავრცელების მასშტაბების ემპირიული სოციოლოგიური კვლევა, როგორცაა თამბაქოს წევა, ალკოჰოლური სასმელების, ნარკოტიკული საშუალებების, ტოქსიკური ნივთიერებების ხმარება. ამ გამოკვლევის შედეგების მიხედვით გაკეთდა რამდენიმე პუბლიკაცია ქართულ, რუსულ, ინგლისურ და აზერბაიჯანულ ენებზე, მათ შორის ჟურნალ “სამართალში”.

მკითხველს შევახსენებთ, რომ გამოკვლევის პროცესში საქართველოს ქალაქებში (თბილისი, ქუთაისი, ბათუმი, გორი და სხვა) ამ მიზნით სპეციალურად შემუშავებული ანკეტის მეშვეობით გამოიკითხა საშუალო სკოლის მე-10 და მე-11 კლასის ორივე სქესის 3461 მოსწავლე, რომელთა შორისაც გაუგებმა 1636 ანუ 47,3% შეადგინა.

გამოკვლევამ გამოავლინა საკმაოდ დამაფიქრებელი სურათი. კერძოდ, აღმოჩნდა, რომ როგორც თამბაქოს წევა და სპირტიანი სასმელების ხმარება, ისე ნარკოტიკული საშუალებებისა და ტოქსიკური ნივთიერებების მიღება დღეს მაღალი კლასის მოსწავლეთა შორის საკმაოდ ფართოდ არის გავრცელებული და სწრაფი ზრდის ტენდენციით ხასიათდება. მაგალითად, გამიკითხული მოზარდებიდან 17,2%-მა შეკითხვაზე, უხმარიათ მათ პირადად თუ არა რომელიმე ნარკოტიკული საშუალება, დადებითი პასუხი გაგვცა. შედარებისათვის ვიტყვით, რომ მოზარდების მსგავსი კონტინგენტიდან 10-15 წლის წინათ ჩატარებული რამდენიმე ანალოგიური გამოკვლევის პროცესში ამ კითხვაზე დადებითი პასუხი

გაცა საშუალოდ 2,5%-მა ანუ თითქმის 7-ჯერ ნაკლებმა. რაც შეეხება ტოქსიკური ნივთიერებების მიღების გარკვეული “გამოცდილების” მქონე მოზარდებს, მათი ხვედრითი წილი ახალი გამოკვლევის შედეგების მიხედვით 6,9%-ს შეადგენს, მაშინ, როდესაც 10-15 წლის წინ ჩატარებული გამოკვლევის პროცესში არ გამოვლენილა არც ერთი მოსწავლე, რომელიც ხმარობდა ტოქსიკურ ნივთიერებებს.

კიდევ უფრო მაღალი აღმოჩნდა ნარკოტიკული საშუალებებისა და ტოქსიკური ნივთიერებების მოხმარებელთა ხვედრითი წილი გამოკითხულ ვაჟებს შორის და შესაბამისად შეადგინა 33,6% და 9,8%.

ემპირიული სოციოლოგიური გამოკვლევის პროცესში, გარდა საშუალო სკოლის მაღალი კლასების მოსწავლეთა საკმაოდ წარმომადგენლობითი შერჩევითი ერთობლიობისა (3461 რესპოდენტი), იმავე პროგრამითა და ანკეტით საქართველოს რამდენიმე ქალაქში (თბილისი, ქუთაისი, რუსთავი და სხვა) გამოიკითხა სკოლიდან განთესილი 341 მოსწავლე, რომელიც ანტისაზოგადობრივი ქცევით ხასიათდება და ამის გამო სპეციალურ აღრიცხვაზე იმყოფება შინაგან საქმეთა და განათლების ორგანოებში. მოზარდთა ეს კონტინგენტი გამოკვლევის შედეგების ანალიზისა და განზოგადების პროცესში ითამაშებს საკონტროლო ჯგუფის როლს. ამასთანავე მათი რაოდენობა საკმარისია იმისათვის, რათა ქვემოთ ცალკე განვიხილოთ თამბაქოს წევის, ალკოჰოლური სასმელების, ნარკოტიკული საშუალებებისა და ტოქსიკური ნივთიერებების მოხმარების

მასშტაბების საკითხი სწორედ ამ კატეგორიის მოზარდებში.

აქვე გვსურს აღვნიშნოთ, რომ ე.წ. არაპარტოლოგიური ქცევის მოზარდები გამოიკითხა არა ანკეტირების, არამედ ინტერვიუების მეთოდით, თანაც რიგი შეკითხვებისა მათ მიეცა წარსულ დროში, რადგან იმ პერიოდს შეეხება, როდესაც ისინი ჯერ კიდევ სკოლაში სწავლობდნენ. აღსანიშნავია ისიც, რომ მიუხედავად ჩვენი დიდი მონდომებისა გამოკითხულთა ამ კატეგორიაში მოხვედრილიყო გოგონების ის რაოდენობა, რაც სქემის მიხედვით მასალის ანალიზის საშუალებას მოგვცემდა, ანუ დაახლოებით ნახევარი, როგორც ეს გამოკითხულთა ძირითად ჯგუფშია, ამის გაკეთება ჩვენ ვერ შევძელით, რაც, ალბათ, საქართველოს მოსახლეობის მენტალიტეტის თავისებურებებით უნდა ავსხნათ. ამ მიზეზით გამოკითხულთა შორის გოგონებმა სულ 19 შეადგინა, ამიტომ ყოველივე იმაში, რაც ქვემოთ იქნება ნათქვამი, ძირითადად, "ქუჩის" მოზარდების კატეგორიის ვაჟები იგულისხმება.

დასასრულ, აღვნიშნავთ საკონტროლო ჯგუფის რესპონდენტების კიდევ ერთ მნიშვნელოვან თავისებურებას. კერძოდ, თუ 341 გამოკითხულიდან მუშათა წრიდანაა 46%, გლეხთა წრიდან-4,4%, მოსამსახურეების წრიდან-20,5%, სხვა-29%, გამოკითხულთა ძირითადი მასივიდან მუშათა წრიდანაა სულ 20,5%, ხოლო მოსამსახურეების წრიდან უკვე 65,8%-ამგვარად, ე.წ. "ქუჩის" მოზარდებში მუშათა წრიდან გამოსულთა ხვედრითი წილი ორჯერ მაღალია, ხოლო მოსამსახურეთა წრიდან გამოსულთა ხვედრითი წილი დაახლოებით 3-ჯერ დაბალია, ვიდრე მე-10-მე-11 კლასის მოსწავლეთა შორის, რაც ძალზე დამაფიქრებელია. ასევე მეტად საგულისხმოა იმ მონაცემების შედარებითი ანალიზი, რომლებიც მათ სწავლასა და სასკოლო კოლექტივში პირად ურთიერთობებს შეეხება.

მაგალითად, საკონტროლო ჯგუფის მოზარდებიდან სკოლაში სწავლის პერიოდში წარჩინებით სწავლობდა 0,3%, კარგად-6,7%, საშუალოდ-41,6%, ცუდად-51,3%. ხოლო ძირითად ჯგუფში შემავალი მოზარდებიდან წარჩინებით, კარგად, დამაკმაყოფილებლად და ცუდად სწავლობდა შესაბამისად 8,4%, 37,3% 50,2% და 4,2%. ამრიგად, საკონტროლო ჯგუფში, ძირითად ჯგუფთან შედარებით, 6,5-ჯერ დაბალია იმათი ხვედრითი წილი, ვინც სწავლობდა წარჩინებით და კარგად. ამავე დროს 12-ჯერ მაღალია სწავლაში ჩამორჩენილთა ხვედრითი წილი.

წინამდებარე წერილის შეზღუდული მოცულობის

გამო ჩვენ არ განვიხილავთ გამოკვლევის მთელ რიგ შედეგებს, რომლებიც საკონტროლო და ძირითადი ჯგუფის წარმომადგენელ რესპოდენტთა სასკოლო კოლექტივში ადაპტაციას, საზოგადოებრივ ცხოვრებაში მონაწილეობას, თავისუფალი დროის გამოყენებას და რიგ სხვა საკითხებს შეეხება, თუმცა ამ მხრივ საკმაოდ საინტერესო მონაცემები გავაჩნია და უშუალოდ გადავალთ იმ მონაცემთა ანალიზზე, რომლებიც ძირითადად საკონტროლო ჯგუფის რესპოდენტთა შორის თამბაქოს წვევის, სპირტიანი სასმელების, ნარკოტიკული საშუალებებისა და ტოქსიკური ნივთიერებების მოხმარების გავრცელების მასშტაბებს შეეხება. წერილის ამ ნაწილში საკონტროლო ჯგუფის წევრთა პასუხებს საჭიროების კვალობაზე შევადარებთ ხოლმე არა რესპოდენტთა მთელი მასივის, არამედ მხოლოდ გამოკითხული ვაჟების (1636 რესპოდენტი) პასუხებთან.

შეკითხვაზე, ეწევით თუ არა თამბაქოს, საკონტროლო ჯგუფის მოზარდებმა (341 რესპოდენტი) შემდეგნაირად გვიპასუხეს: დიახ-75,4%, არა-24,6%. ამგვარად აღმოჩნდა, რომ მიუხედავად სიმამწვილისა, ამ კატეგორიის გამოკითხულთა უდიდესი უმრავლესობა - 3/4 ეწევა თამბაქოს. შედარებისათვის ვიტყვი, რომ მოსწავლე ვაჟებში მწვევლთა ხვედრითი წილი მნიშვნელოვნად დაბალია და ნახევარზე ნაკლებს-46,9%-ს შეადგენს.

რაც შეეხება სპირტიანი სასმელების ხმარებას, აღმოჩნდა, რომ ეს მანვე ჩვევა საკონტროლო ჯგუფში უფრო ნაკლებად არის დამკვიდრებული, ვიდრე ძირითადში. კერძოდ, შეკითხვაზე, სვამენ თუ არა სპირტიან სასმელებს, დადებითი პასუხი გაგვცა სკოლიდან განთესილი მოზარდების 67,7%-მა, ხოლო გამოკითხული მოსწავლე ვაჟებიდან- 78,9%-მა, რაც ერთი შეხედვით, შესაძლოა, შეუსაბამოდ მოგვეჩვენოს. მაგრამ ეს მხოლოდ ერთი შეხედვით, რადგან, ჩვენი აზრით, ამის მიზეზი საკონტროლო ჯგუფში შემავალ მოზარდთა შორის ნარკოტიკული საშუალებებისა და ნაწილობრივ ტოქსიკური ნივთიერებების მოხმარების მნიშვნელოვნად ფართო გავრცელებაში უნდა ვეძებოთ, რაზეც ქვემოთ დავწვრილებით გვექნება მსჯელობა და რაც, როგორც ეს სპეციალისტებისათვის კარგად არის ცნობილი, ხშირად შეუთავსებელია ხოლმე სპირტიანი სასმელების ხმარებასთან.

გამოკითხულებს, რომლებიც სკოლიდან განთესილ მოზარდთა კატეგორიას მიეკუთვნებიან, მიეცათ შეკითხვა, სმენიათ თუ არა, რომ საქართველოში მოზარდთა შორის გარკვეული გავრცელება პოვა ნარკოტიკული საშუალებების ხმარებამ. ნიშანდობლივ-

ია, რომ ამ კითხვაზე სკოლიდან განთესილ მოზარდთა უდიდესმა ნაწილმა -90,6%-მა დადებითი პასუხი გაგვცა. იმ ნარკოტიკულ საშუალებათა შორის, რომელთა მიღებაც დღეს საქართველოში გავრცელებულია მოზარდებში, გამოკითხულთა 73,7%-მა დაასახელა ჰაშიში (პლანი), 2,2%-მა-ოპიუმი, 2,4%-მა-კოკაინი აბებით, 1,9%-მა-კოკაინი და ა.შ. ამასთან ერთად შეკითხვაზე, გქონიათ თუ არა შემთხვევა მოხვედრილიყავით ისეთ წრეში, სადაც იღებენ ნარკოტიკულ საშუალებებს, დადებითად გვიპასუხა ამ კატეგორიის რესპოდენტთა დაახლოებით 223-მა, ე.ი. 68%-მა, რაც აგრეთვე ნიშანდობლივია.

ყველაზე უფრო დამაფიქრებელია სკოლიდან განთესილ მოზარდთა პასუხი შეკითხვაზე, გქონიათ თუ არა შემთხვევა პირადად გაგვინჯათ რომელიმე ნარკოტიკული საშუალება. ამ შეკითხვაზე დადებით პასუხს იძლევა მათი უმრავლესობა-54,3%, რაც ჩვენს ყველაზე უფრო პესიმისტურ პროგნოზს აჭარბებს და ნათლად მიუთითებს, რომ მდგომარეობა ამ მხრივ მართლაც საგანგაშოა.

აღსანიშნავია, რომ არც გამოკითხული მოსწავლე ვაჟები არ გამოირჩევიან ამ თვალსაზრისით სამაგალითო ქცევით და მათ შორისაც ყოველი მესამე-33,6% არის ნარკოტიკული ნივთიერებების ეპიზოდური მომხმარებელი, მაგრამ ეს სრულიად არ ამსუბუქებს შექმნილ მძიმე ვითარებას, რაც საქართველოს ხელისუფლების და საზოგადოების მხრივ გადამჭრელი პროფილაქტიკური და აღმკვეთი ზომების დაუყოვნებლივ შემუშავებასა და პრაქტიკულ განხორციელებას მოითხოვს.

დასასრულ, მოკლედ შევეხებით საკითხს ჩვენს მიერ შესწავლილ სკოლიდან განთესილი მოზარდების მიერ ტოქსიკური ნივთიერებების მოხმარების შესახებ. როგორც ჩვენს მიერ ჩატარებული გამოკვლევის შედეგები მოწმობს, საქართველოში დღეს ამ მხრივაც საკმაოდ მძიმე ვითარებაა შექმნილი.

დავიწყოთ იმით, რომ სკოლიდან განთესილი მოზარდების 80,1%-ისათვის უცხო არ არის აზრი

საქართველოს მოზარდებსა და ახალგაზრდებს შორის ტოქსიკური ნივთიერებების მოხმარების გავრცელების შესახებ, თანაც ყოველი მე-4 (25,5%) მიიჩნევს, რომ მოზარდებში ეს მავნე ჩვევა ფართოდ ან ძალიან ფართოდ არის გავრცელებული. იმ ტოქსიკურ ნივთიერებებს შორის, რომელთა მოხმარებაც გავრცელებულია დღევანდელ საქართველოში, რესპოდენტთა მეტი ნაწილი-70,1% ასახელებს წებოს, შემდეგ მოდის ბენზინი-22,2%, აცეტონი-6,1% და საღებავები-1,4%.

გამოკითხულთა საკმაოდ მნიშვნელოვანმა ნაწილმა - 40,1%-მა აღნიშნა, რომ პირადად მოხვედრილა თანატოლების (მეგობრების, ამხანაგების, მეზობლების) ისეთ წრეში, სადაც იღებენ ხოლმე ტოქსიკურ ნივთიერებებს, ხოლო 27,9%-მა აღიარა წარსულში მის მიერ ამა თუ იმ ტოქსიკური ნივთიერების მიღების ფაქტი, რისი წარმოდგენაც 10-15 წლის წინ შეუძლებელი იყო, რადგან საქართველოში საერთოდ არ ჰქონდა ადგილი არც ერთი კატეგორიის მოზარდების მიერ ტოქსიკური ნივთიერებების მოხმარებას.

ყოველივე, რაც ზემოთ ითქვა, ნათლად ადასტურებს, რომ განვლილი 10-15 წლის მანძილზე, რამდენჯერმე დამძიმდა მოზარდთა შორის მავნე ჩვევების გავრცელების სურათი, რაც დღეს არსებული საყოველთაო გულგრილობის ვითარებაში უდავოდ გამოიწვევს სოციალურად ერთობ მძიმე და შორს მიმავალ შედეგებს.

ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ ამ პრობლემების მთლიანად თუ არა, ნაწილობრივ მოგვარება მაინც არც თუ ისე რთული საქმეა, თუმცა უფრო გულისხმიერ მიდგომას მოითხოვს ხელისუფლებისა და მისი სხვადასხვა შტოსა თუ რგოლის მხრივ. ამასთან ერთად, ამ პრობლემების უფრო დაწვრილებითი განხილვა სცილდება ჩვენი პუბლიკაციის ფარგლებს და სპეციალურ დეტალურ, კვალიფიციურ გაშუქებას მოითხოვს, რასაც წინ უნდა უძღოდეს სოლიდური მოსამზადებელი სამუშაო.

ანგორ გაბიანი,
პროფესორი,
ლალი ღვინევაძე.

ომარ მინდაქე,
რუსუდან ჩახხიანი

უდანაშაულობის პრეზუმციის პრინციპის განხორციელების პრობლემა საქართველოს და ქართულ სამართალწარმოებაში

უდანაშაულობის პრეზუმციის მრავალსაუკუნოვანი ისტორია აქვს. ჯერ კიდევ ძველი რომის სამოქალაქო სამართლისათვის ცნობილი იყო „უდანაშაულობის პრეზუმციის“ მსგავსი ფორმულირება, (praesumptio boni viri), რომლის მიხედვითაც ივარაუდებოდა, რომ სამოქალაქო სამართალმწარმოებლები მოქმედებდნენ კეთილსინდისიერად, რის გამოც მოწინააღმდეგე მხარე ვალდებული იყო დაემტკიცებინა საწინააღმდეგო, ამა თუ იმ ბრალდების სახით. „იმპერიის პერიოდში მკვიდრდებოდა ინკვიზიციური პროცესი, რომლისთვისაც ნიშანდობლივია, მოსამართლის ხელში საგამოძიებო და სასამართლო ფუნქციების თავმოყრა, ხოლო დამამტკიცებელი საბუთების „დედოფლად“ აღიარებულია თვითაღიარება“. (1-123) ეს ძველი კანონმდებლობა იმდენად სიცოცხლისუნარიანი აღმოჩნდა, რომ მისით სარგებლობდნენ სხვა სახელმწიფოს მონარქებიც. შუა საუკუნეების ინკვიზიციური პროცესების მიერ, რომის სამართლის გაკლენით, დიდი ხნის განმავლობაში დაძველდა „დანაშაულობის პრეზუმცია“, რაც განსაჯელს (apriori) დანაშაულებ ვარაუდობდა, აქედან გამომდინარე, სასჯელის გამოტანა ემყარებოდა ბრალდებულისაგან წამებით მიღებულ აღიარებასა და მოწმეთა ჩვენებას. „დანაშაულობის პრეზუმციის“ შედარებით განვითარებული სამართლებრივი წყაროს საილუსტრაციოდ შეიძლება მოვიყვანოთ ე.წ. „კაროლინა“, რომელიც წარმოადგენდა იმპერატორ კარლოს მეხუთის მიერ მიღებულ ფეოდალურ სისხლის სამართლის კოდექსს. მისი 22-ე მუხლი ადგენს, რომ არავინ არ შეიძლება დაისაჯოს მხოლოდ მტკიცებულებათა, სამხილის, ჭეშმარიტების ნიშნების ან ეჭვის საფუძველზე. მსჯავრდების საფუძველად, საკმაო მტკიცებულების არსებობისას, შეიძლება გამოყენებულიყო მხოლოდ წამების ქვეშ ჩატარებული დაკითხვა, შესაბამისად, სისხლის სამართლის სასჯელი პირს ედებოდა მის მიერ დანაშაულის აღიარების, ან მიცემული ჩვენების საფუძველზე.

ფუნდამენტური ძვრები საქართაშორისო სამართალწარმოების ისტორიაში განხორციელდა 1789 წელს, როდესაც საზოგადოებრივი ურთიერთობების ახალმა პრინციპებმა გამოხატულება პოევს მოქალაქის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციაში, რომელშიც დეპუტატ დიუპორის წინადადებით შეტანილმა უდანაშაულობის პრეზუმციის

ფორმულირებამ, გარკვეული სახეცვლილების შემდეგ, ასეთი სახე მიიღო: „ვინაიდან, სანამ სასამართლო არ გამოაცხადებს დანაშაულებს, ყოველი ადამიანი ივარაუდება უდანაშაულოდ, მისი დაპატიმრების შემთხვევაში გამოყენებული ყოველგვარი სიმკაცრე, რაც არ იყო აუცილებელი სასამართლოზე ამ პიროვნების წარდგენისათვის, მკაცრად უნდა დაისაჯოს“. (2-114) აღნიშნული ფორმულირება მიიხსნება უდანაშაულობის პრეზუმციის პრინციპის კანონმდებლობაში განმტკიცების დასაწყისად. მართალია, დეკლარაციის ეს დებულება არ წარმოადგენდა დამოუკიდებელ, პროცესუალურ პრინციპს, თუმცა იგი იყო უდავოდ წინგადადგმული ნაბიჯი ინკვიზიციურ მოდელთან შედარებით, ამიტომ მან მნიშვნელოვანი წვლილი შეიტანა მთელი ევროპის მასშტაბით, სამართლებრივი აზროვნების დემოკრატიული რეფორმების გზით განვითარების საქმეში.

ინგლისური სისხლის სამართლის პროცესი, თანამედროვე ვითარებაში, იყენებს ორმაგი სტანდარტების პრინციპს, რამდენადაც ერთი მხრივ, აღიარებულია, რომ „ბრალდებული ივარაუდება უდანაშაულოდ, სანამ ბრალდების მხარე არ დაამტკიცებს მის დანაშაულს, ისე რომ არ დარჩეს რაიმე ეჭვი მის ბრალეულობაში“, (3-562), რაც გამოხატავს უდანაშაულობის პრეზუმციის არსს, მაგრამ მეორე მხრივ, როგორც შემთხვევებში, მტკიცების მოვალეობა განსაჯელზეა გადატანილი. მაგ. საგზაო მოძრაობის 1972 წ. კანონის მე-6 მუხლის მეასამე წელით, ავტომანქანის ნასვამ მდგომარეობაში მართვაში პირის ბრალდებისას, როდესაც სისხლში ალკოჰოლის შემცველობა დადგენილ ზღვრულ ოდენობას აღემატება, მას არ შეიძლება დაედოს სასჯელი, თუ დაამტკიცებს, რომ ავტომობილს არ მართავდა ასეთ მდგომარეობაში. ასევე ანალოგიურია ეს პრინციპი აშშ-ს სისხლის სამართლის პროცესში, რომლის 164-ე მუხლის შესაბამისად, ავტომობილში იარაღის აღმოჩენის ფაქტი, წარმოადგენს საფუძველს მძღოლისა და მგზავრთა მიმართ იარაღის შენახვისა და გადაზიდვაში ბრალდების წაყენებისათვის, აქაც მტკიცების ტვირთი ბრალდებულზეა გადატანილი, რის გამოც მის მიმართ გამოიყენება დანაშაულობის პრეზუმცია (4-48-49). ეს ვითარება, თვით ამერიკელი იურისტების მიერ, მიიჩნეულია „უდანაშაულობის პრეზუმციის“ დარღვევად კიდევ უფრო სანტიგრესო და მნიშვნე-

ლოვანია ის, რომ 1979 წელს აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ უდანაშაულობის პრეზუმცია წინასწარი გამოძიების სტადიაზე არ უნდა იქნეს გამოყენებული. იგი მოქმედებას იწყებს საქმის სასამართლო განხილვის მომენტიდან (5-156). მთელ რიგ შემთხვევებში, „უდანაშაულობის პრეზუმციის“ მიმართ, ცნობილ ამერიკელ იურისტთა შორის გვხვდება როგორც კრიტიკული შენიშვნები, ისე მკვეთრად უარყოფითი დამოკიდებულებაც. კოლუმბიის უნივერსიტეტის პროფესორი ჯ. ფლეთერი შენიშნავს, რომ „მართალია, ამერიკის შეერთებული შტატების 1789 წლის კონსტიტუციაში არაა ნახსენები უდანაშაულობის პრეზუმციაზე არც ერთი სიტყვა, თუმცა მოსამართლეები და მეცნიერ-იურისტები მას მნიშვნელოვან კონსტიტუციურ პრინციპად აღიარებენ, მისი აზრით, „უდანაშაულობის პრეზუმცია“ იმდენად საინტერესო კონცეფციაა, რომ იგი იწყებს აზრთა სხვადასხვაობებს, თუმცა მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული პრინციპი „აუცილებლობით გამოწვეული სიცრუე“, „რიტორიკული მოწოდება“ და „ცრუ პრეზუმციაა“, იგი მაინც აუცილებელია (6-132).

რაც შეეხება მკვეთრ, უარყოფით პოზიციას, მათგან უნდა გამოიყოს ამერიკელი იურისტის, ჯოლისონის მოსაზრება: „უდანაშაულობის პრეზუმციის თეორია აშკარა ფიქციაა. არც ერთი ადამიანი, თუ ის მოაზროვნეა, არ გამოვა ვარაუდიდან, რომ დაკავებული პირი უდანაშაულოა. თუ დაეუ შეებთ, რომ თანამდებობის პირი, რომელსაც უფლება აქვს დაკავებისა, საკმაოდ სლად აზროვნებს, უნდა დავეთანხმეთ იმას, რომ დასაკავებელი პირის ბრალეულობა ივარაუდება. აქ სახეზეა ბრალეულობის ვარაუდი და ამ ფაქტის დამალვა შეუძლებელია, ამიტომ ეს ერთერთი აბსურდული, სამართლებრივი თეორიაა.“ (7-85).

საერთოდ, უდანაშაულობის პრეზუმციის დამკვიდრებისათვის უდიდესი მნიშვნელობა ჰქონდა მის ფიქსირებას გაეროს გენერალური ასამბლეის მიერ 1948 წლის 10 დეკემბერს მიღებულ ადამიანთა უფლებების საყოველთაო დეკლარაციაში, სადაც აღნიშნული პრინციპის ფორმულირება მოცემულია შემდეგნაირად: „ყოველ ადამიანს, რომელსაც ბრალი ედება დანაშაულის ჩადენაში, უფლება აქვს ითვლებოდეს უდანაშაულოდ მანამ, სანამ მისი დანაშაული არ დადგინდება კანონით განსაზღვრული წესით საჯარო სასამართლო განხილვის გზით, რომლის დროს მას მიეცემა ყველა საშუალება დაცვისათვის“ (8-16). უდანაშაულობის პრეზუმციის, როგორც დემოკრატიული სამართალწარმოების პრინციპის აღიარების გზაზე, წინგადადგმულ ნაბიჯს წარმოადგენდა გაეროს გენერალური ასამბლეის მიერ 1966 წელს მიღებული საერთაშორისო პრეზუმციის პრინციპი შემდეგი რედაქციით იქნა მოცემული: „სისხლის სამართლის დანაშაულში ბრალდებულ ყოველ პირს უფლება აქვს ითვლებოდეს უდანაშაულოდ, სანამ მისი ბრალეულობა არ დამტკიცდება კანონის შესაბამისად“. ეს ფორმულირება მიმართულია ბრალდებულისადმი და არა სახელმწიფოს სათანადო უფლებამოსილებით აღჭურვილი ორგანოსადმი, რომლებმაც უნდა იხელმძღვანელონ აღნიშნული პრინციპით.

უდანაშაულობის პრეზუმციას, არც თუ უსაფუძვლოდ უარყოფდნენ როგორც ახლო წარსულში, ისე თანამედროვე პირობებში, ზოგიერთ ქვეყანაში, მაგალითად, ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის სამართლის თეორეტიკოსებმა მას კონტრეპოლუციის წინააღმდეგ ბრძოლის ხელისშემშლელი ფაქტორი უწოდეს და განაცხადეს, რომ იგი არ უნდა ყოფილიყო მათი ქვეყნის სამოქმედო პრინციპი (ლი

ზაო). ხუან დაომ კი მოუწოდა „უდანაშაულობის პრეზუმციის“ ყალბი თეორიის კრიტიკისაკენ. ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის საპროცესო კოდექსში, რომელიც ძალაში შევიდა 1980 წ. 1 იანვრიდან და დღემდე მოქმედებს, საერთოდ არაა ნახსენები ეს პრინციპი, ამიტომ ბრალდებულზე მტკიცების მოვალეობის დაკისრების დაუშვებლობა არ არის გათვალისწინებული (9-48). თავის დროზე სათანადო ადგილი ეთმობოდა ამ პრინციპს და მისგან გამომდინარე მოთხოვნებს ე.წ. სოციალისტური სისტემის ქვეყნების კონსტიტუციებსა და საპროცესო კოდექსებში, რომლებშიც აღნიშნულმა საკითხმა გარკვეული სრულყოფაც კი განიცადა. მიუხედავად იმისა, რომ უდანაშაულობის პრეზუმცია დიდი ხნის განმავლობაში იწყვედა დისკუსიებს მეცნიერ-სამართალმცოდნეთა შორის, მთავარი მიზნც ისაა, რომ აღნიშნული პრინციპი აღიარებულია თანამედროვე მსოფლიოს დემოკრატიული საზოგადოებრიობის მიერ, რისი დადასტურებაცაა უდანაშაულობის პრეზუმციის განმტკიცება საზღვარგარეთის ქვეყნების კონსტიტუციებსა და მთელ რიგ საერთაშორისო სამართლებრივ აქტებში, რომლებიც სხვა განვითარებულ ქვეყნებთან ერთად, ყოფილი საბჭოთა კავშირის მიერაც იყო ხელმოწერილი, რითაც ამ სახელმწიფოს ჰქონდა აღებული საერთაშორისო ვალდებულება ადამიანის უფლებათა დაცვისა უდანაშაულობის პრეზუმციის მიმართ.

ქართველ სამართალმცოდნეთა შორისაც დღემდე არაა ერთსულოვნება უდანაშაულობის პრეზუმციის არათუ არსის, არამედ მისი დასახელების თაობაზეც. ავტორთა უმრავლესობა (ა. ფალიაშვილი, რ. ჭოლოშვილი, შ. ფაფი-აშვილი, მ. უგრეხელიძე და სხვები) მას „უდანაშაულობის პრეზუმციას“ უწოდებენ და ამ სახით შეაქვეთ სამეცნიერო ნაშრომებსა და ნორმატიულ აქტებში. ზოგიერთი მკვლევარი (გ. ნაჭყებია, ა. შუშანაშვილი) მის აღსანიშნავად იყენებენ „არაბრალეულობის პრეზუმციას“, რაც დამოწმებულია განსახილველი პრინციპის არსის განსხვავებული გაგებით. აღნიშნული დასახელების საკითხის დადგენა აუცილებლობითაა ნაკარნახევი. „იურიდიული ტერმინოლოგიის“ ცნობარში განმარტებულია როგორც უდანაშაულობის, უბრალოების პრეზუმცია, იქვე მითითებულია თუ რას ნიშნავს განსასჯელის უდანაშაულობა, რომელიც რუსული დასახელების ტერმინის შესატყვისადაა წარმოდგენილი (10). სალიტერატურო ქართულში „დამნაშავე“ და „ბრალეული“ რატომღაც სინონიმებად გამოიყენებან, რაც ისეთ გაურკვევლობას წარმოშობს, როგორსაც ქვემოთ ვენახავთ. მიჩნეულია, რომ „ბრალი“ ფსიქიკური დამოკიდებულებაა ჩადენილი ქმედობისადმი, ამიტომაც სამართლებრივი მნიშვნელობით „ბრალეულობა“ - „ბრალი“ და დამნაშავე“ - „დანაშაული“ განსხვავებულ ცნებებად უნდა მივიჩნიოთ.

აღნიშნული საკითხის დღემდე მოუგვარებლობაზე მიგვანიშნებს ის გარემოებაც, რომ საქართველოს რესპუბლიკის სისხლის სამართლის კოდექსის ზოგადი დებულებების მე-3 მუხლის შესაბამისად, „სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობა ეკისრება და სასჯელი ედება მხოლოდ იმ პირს, ვისაც ბრალი მიუძღვის დანაშაულის ჩადენაში, ესე იგი, ვინც განზრახ, ან გაუფრთხილებლობით ჩადინა საზოგადოებრივად საშიში ქმედობა“. მომდევნო მუხლში კი, ადრე ხმარებული ფორმულირებით მოცემულია უდანაშაულობის პრეზუმციის არსი. „არავინ არ შეიძლება ცნობილ იქნეს ბრალეულად დანაშაულის ჩადენაში, აგრეთვე დაედოს სისხლის სამართლებრივი სასჯელი, თუ არა სასამართლოს განაჩენით, კანონის შესაბამისად“, ხოლო მუხლის დასათაურებაში მხოლოდ „ბრალეულობა“

ნახსენები. თუმცა აღნიშნული კონსტრუქცია „ბრალე-
ულობისა“ და „სასჯელის დადების“ გაერთიანებით
ნათელყოფს, რომ ფორმულირება განსაზღვრავს დამნა-
შავედ ცნობის პირობებს, მაგრამ ცალკე ბრალეულობის
გარკვევის საშუალებას არ იძლევა (11-62). ზემოთმოყვანილ
ფორმულირებებში არის ბევრი საკამათო საკითხი, რომ-
ლებშიც დიდი მნიშვნელობა აქვს რუსული წყაროებიდან
პირდაპირ გადმოტანილი ტერმინების ცალკეულ უზუსტობას,
კერძოდ „დანაშავე-ბრალეულის“ გამოყენების მკაფიო
კრიტერიუმების არარსებობას. საკამათო დებულებების
მიუხედავად, აღსანიშნავია, რომ სახელმწიფო ვალდებული
არაა დაიცვას „არაბრალეულობა“ და არც აკეთებს ამას,
თუნდაც მაშინ, როდესაც პირს აძლევენ სისხლის სამა-
რთლის პასუხისგებებაში ბრალდებულის სახით, ამასთან
სახელმწიფო კონსტიტუციით აღიარებს და იცავს ადამი-
ანის უფლებებს და პირს უდანაშაულოდ თვლის მის
მიმართ გამოტანილი სასამართლო განაჩენის კანონიერ
ძალაში შესვლამდე.

ამ მეტად მნიშვნელოვანი და საჭირობო პრობლემის
გადაწყვეტაში, ევოქრობთ, თავისი განსაკუთრებული წე-
ლილი უნდა შეიტანოს ფილოსოფიურმა, ლოგიკურ-
გნოსოლოგიურმა და სოციოლოგიური კვლევის მეთოდთა
გამოყენებამ, რაც პირველი რიგში უნდა განხორციელდეს
„დანაშაულისა“ და „ბრალის“ ცნებათა შინაარსის ფილოს-
ოფიური განსაზღვრებით, შემდეგში ამ განსაზღვრებების
ლოგიკურ-მეთოდოლოგიური წესებისა და მათი უფლება-
მოსილების ფარგლების დადგენით და ბოლოს მისი
სოციოლოგიური წესებისა და მათი უფლებამოსილების
ფარგლების დადგენით და ბოლოს მისი სოციოლოგიუ-
რი ასპექტის გათვითცნობიერებით. ფილოსოფიური ცნების
შინაარსის განსაზღვრება „დანაშაულს“ ახასიათებს,
როგორც კონკრეტული მოვლენისა და ფაქტის მდგო-
მარობას, რომელიც მოხდა გარკვეული დროისა და
სივრცის მონაკვეთში და რომელიც ხასიათდება როგორც
პირდაპირი გამომწვევი მიზეზებით, ისე მისი ხელშემწყობი
პირობებისა და გარემოებების თანხლებით. ხოლო რაც
შეეხება „ბრალს“, იგი მოიცავს როგორც კონკრეტულ
დანაშაულის მიზეზს, ისე მის თანხლებ ხელშემწყობ
პირობებსა და გარემოებებს, ამდენად „ბრალი“ შეიცავს
დანაშაულსაც, მთლიანად განსაზღვრავს მას, თუმცა
პირობით არა: „დანაშაული“ აუცილებლობით არ მოიცავს
„ბრალს“. ამიტომ არ არსებობს „ბრალი დანაშაულის
გარეშე, მაგრამ შეიძლება არსებობდეს „დანაშაული“
ბრალის გარეშე, თუ აღნიშნულ ცნებებს მოვისმართ
ფართო ლოგიკური განსაზღვრების მოცულობით, რასაც
ლოგიკაში ეწოდება „ფართო განსაზღვრების“ წესი, მაშინ
„დანაშაული“ წარმოადგენს რეალურ შედეგს ბრალთან
მიმართებაში, ხოლო „ბრალი“ კი რეალურ მიზეზს თავის
ყველაფრიანად, მაგრამ წინააღმდეგობა მათ შორის თავს
იჩენს იქ, სადაც „დანაშაული“ ყოველთვის კონკრეტული
მოვლენა, ხოლო „ბრალი“ კი არა. „დანაშაული“ დგინდება
ერთმნიშვნელოვნად შედეგის მიხედვით, „ბრალი“ კი მიზეზთა
მრავალგვარობაში არაერთმნიშვნელოვანი განსაზღვრების
ობიექტი გახლავთ. მაგალითად, შეიძლება ესა თუ ის
პიროვნება მისდაუნებურად გახდეს რაღაც გაურკვევე-
ლი სიტუცაიის პირდაპირი და გამიზნული მსხვერპლი.
ესევეა კონკრეტული პირები, რომლებიც დაიღუპნენ
ფეხბურთის მატჩის გამო ატეხილი ვნებათაღელვის
პროცესში, როდესაც მოხდა კონფლიქტი გულშემატკივ-
ართა ორ სხვადასხვა ბანაკს შორის, ამ დროს სახეზეა
ფაქტობრივი დანაშაული-მკვლელობა, მაგრამ „ბრალი“
არ ედება არც ერთ კონკრეტულ გულშემატკივარს,

ვინაიდან საერთო აურზაურის ფონზე, ვინ რა ჩაიდინა,
სრულიად გაურკვეველია, იმ დროს, როცა შეიძლება
გულშემატკივართა აბსოლუტური უმრავლესობა, რომე-
ლიმე ბანაკის სასარგებლოდ, მონაწილეობდა ინციდენტში
და ამ მხრივ, ზოგადად ყველას რაღაც ბრალი მიუძღვის,
მათ შორის მატჩის არბიტრსაც, რომლის არაკვალი-
ფიცირებულმა და არაობიექტურმა მსაჯობამაც შესაძლოა,
ძირითადად კიდევ განსაზღვრა საშინელი ინციდენტის
არსი. ამდენად, ეს ისეთი ვითარებაა, რომ ან არავის არ
შეიძლება დაეკისროს „კონკრეტული“ ბრალი, განისა-
ზღვროს როგორც მიზეზი, ან ვისაც შეიძლება ეს
დაეკისროს, იგი ამაზე იურიდიულად პასუხს არ აგებს
და ბრალეულობა არ წაეყენება. რომ დაგვეშვა ისეთი-
რიად, რომ დებოშში ფიქსირებული რომელიმე პირი
დააკავონ და პასუხი აგებინონ, მთელი „ბრალეულობის“
სიმძიმე მას მაინც არ დაეკისრება, რადგან ასეთ
შემთხვევაში დაირღვევა ლოგიკური განსაზღვრების წესი,
რომლის არსიც მდგომარეობს შემდეგში: წესი 1.
განსაზღვრებაში მოცემული უნდა იყოს განსაზღვრე-
ცნებაში მოახრებული საგნების არსებითი ნიშნები. - აქ
ეს ნიშნები არ შეიძლება მოცემული იყოს, ვინაიდან არც
ერთი შემჩნეული პირის და არც თუნდაც მთელ გუ-
ლშემატკივართა არმიის ბრალეულობის საკითხი არ
განსაზღვრავს საერთო „ბრალის“ შესაბამისობას კონკრე-
ტულ „დანაშაულთან“. წესი 2. განსაზღვრება უნდა
იყოს ნათელი - ამ შემთხვევაში „ბრალის“ განსაზღვრება
იმდენად არანათელი შეიძლება იყოს, რომ მან შეიძლება
ფეხბურთის შექმნის იდეის ავტორთანაც მიგვიყვანოს.
წესი 3. განსაზღვრელი ცნება განსაზღვრელი ცნების
ტოლფასი უნდა იყოს - რაც ამ შემთხვევაში მიგვითითებს
იმაზე, რომ ბრალეულობა არც უნდა აღემატებოდეს
კონკრეტულ დამნაშავეს და დანაშაულს და არც უნდა
აკვლდებოდეს: ანუ არ უნდა იყოს ისეთი ფართო, რომ
გავიგავს კონკრეტული დანაშაულს ფარგლებს გარეთ;
მაგ. ყველასი და ყველაფრის ბრალეულობა კონკრე-
ტული შედეგების მიმართ ან არ უნდა იყოს ისეთი
ვიწრო, მაგ. კონკრეტული, ან შემჩნეული რამდენიმე
პირის ბრალეულობა, რომელიც ვერ გავწვდება მთელი
დანაშაულის არსს. წესი 4. უნდა მოვერიდოთ უარყოფით
განსაზღვრებებს, რაც იმას ნიშნავს, რომ როცა ვეძებთ
დამნაშავეს, არ უნდა ვუთითებდეთ არადამნაშავეზე,
რადგანაც განსაზღვრება მოითხოვს: ობიექტი დაჯახ-
ნაითათ არა ისეთად, როგორც ის არაა, არამედ ისეთ-
ად, როგორც ის არის; ამიტომაც „არაბრალეულობის
პრეზუმფციით“ „უდანაშაულობის პრეზუმფციის“ განსა-
ზღვრა ლოგიკურად არასწორია. წესი 5. ერთეული
ცნების განსაზღვრების განსაზღვრელში ჩამოყალიბებული
ნიშან-თვისებები ერთობლივად უნდა ახასიათებდეს ერ-
თადერთ საგანს - რაც იმას ნიშნავს, რომ ყოველ
კონკრეტულ დანაშაულს უნდა შეესაბამებოდეს კონკრე-
ტული ბრალი, ანუ რომელიმე N დამნაშავის რომელიმე
X სიმრავლის მქონე დანაშაულს უნდა შეესაბამებოდეს
იმავე N ბრალეულობის რომელიმე Y სიმრავლის რომელ-
იმე ბრალი, რაც ალბათ ყველაზე იდეალური შემთხვევა
იქნებოდა, მაგრამ ლოგიკურად ეს სწორედ ასეა. ამ და
სხვა შესაბამისობის პრობლემაში მიგვიყვანა ერთგვარი
ლოგიკურ-ფილოსოფიური ალგორითმის ჩამოყალიბებამდე,
რომელიც ბრალისა და დანაშაულის ფუნქციონალური
განსაზღვრის წესების მიხედვით გვიდგენს იმ შესაძლებელ
დაიპაზონს, შინაარსობრივი და მოცულობითი საზღვრ-
ის მიხედვით, რაც იდენტურია ფუნქციონური განტოლების
კოორდინაციისა, სადაც რომელიმე ელემენტს განსა-

ზღერის არეში უნდა შეესაბამებოდეს გარკვეული ელემენტები მნიშვნელობათა სიმრავლიდან, რაზეც დამატებით მსჯელობის გაგრძელება მიზანშეწონილი აღარაა, რადგანაც უკვე მოცემულია ამ ალგორითმის გამოყენების ისეთი შესაძლო ვარიანტები, რომელიც პრაქტიკაში დანერგვის შემთხვევაში, დამნაშავესა და ბრალეულის შეფასების საკითხში მნიშვნელოვან სინათლესა და გარკვეულობას შეიტანს იმით, რომ ლოგიკურ-გნოსეოლოგიური ანალიზით ყველა ბრალეული არ შეიძლება იყოს დამნაშავე, რადგან „ბრალო“ უფრო ზოგადია და ფართე მოცულობისაა, ვიდრე კონკრეტული დანაშაული. დამნაშავე შეიძლება იყოს ბრალეულის ის კატეგორია, რომელიც ტოლმნიშვნელოვანი განსაზღვრების წესით შეესაბამება მის წილ „ბრალს“.

ამრიგად, ბრალეულობის საზღვარი უნდა დადგინდეს იმ ფარგლებში, ქმედების იმ დიაპაზონში, რომელზეც ვრცელდება დანაშაულის ველი; თუ რომელიმე პირი ახლოსაა იმ ფარგლებთან, ის ბრალეულად უნდა ჩაითვალოს „უდანაშაულობის პრეზუმფციასთან“ ერთად მანამ, სანამ არ დადგინდება საწინააღმდეგო ბრალეულობა წინასწარ შეიძლება ვიყარაუდოს, ხოლო დანაშაული უნდა ვამტკიცოთ. ამიტომ უდანაშაულობის პრეზუმფცია უნდა მიესადაგოს იმ პიროვნებას, ვისზეც შეიძლება გავრცელდეს „ბრალეულობის პრეზუმფცია“ ვარაუდის გაგებით, რაც არავითარ წინააღმდეგობას არ გამოიწვევს, მაშინაც კი, როცა დამტკიცდება საწინააღმდეგო და ბრალეული უდანაშაულო აღმოჩნდება, რადგან მორალური თვალსაზრისით, არ არსებობს არც ერთი ნორმალური პიროვნება, რომელიც ნებისმიერი სახის დანაშაულის საქმესთან ნებისთ თუ უნებლიეთ, მეტ-ნაკლები აქტიულობით თუ პასიურობით დაკავშირებული არ იყოს. ამის დასტურად, დიდი ფილოსოფოსი ექსისტენციალისტი ნიკოლაი ბერდიაევი ამბობდა: „სინდისი ეს არის ზნეობრივი სუბიექტის განცდა, რომელიც ნიშნავს სრულ პასუხისმგებლობას იმ დანაშაულზე, რაც მთელ მსოფლიოში ხდება“ (12-129).

რაც შეეხება დანაშაულისა და ბრალის სოციოლოგიურ გათვითცნობიერებას, შეიძლება ყურადღება შევაჩეროთ კონინსა და მერტონის თვალსაზრისზე, რადგან თვით ამერიკელი კრიმინოლოგების აღიარებით, ეს ორი მოაზროვნე დანაშაულის განხილვის საქმეში ერთმანეთთან ახლოს დგანან და ამ საქმეში მათი განაცხადი ერთობ მნიშვნელოვანია. მარშალი კლაინერდი აღნიშნავს: „კონკრეტული სახით კონინს თეორია საჭიროებს ფართო გამოყენებას და პრაქტიკულ შემოწმებას, ისევე როგორც მერტონის თეორია. ორივე მათგანი საფუძვლიანი სოციოლოგიური კონცეფციაა სამართალდარღვევათა და დანაშაულთა ასახსნელად; საჭიროა მათი მნიშვნელოვანი გამოყენება“ (13-590).

აღნიშნული ავტორები სოციალური დეზორგანიზაციის პრობლემას პირდაპირ კავშირში წარმოადგენენ დანაშაულთა სხვადასხვა კატეგორიებთან და ამ გაგებით, ბრალეულობის დადგენის სოციოლოგიური კრიტერიუმში მთელ საზოგადოებასთან მიმართებაში განისაზღვრება (14-238), რაც თავისებურ გამართლებას აძლევს „უდანაშაულობის პრეზუმფციის“ პარალელურად „ბრალეულობის პრეზუმფციის“ შესაბამისი დიაპაზონის დადგენის შესაძლებლობას სისხლისა და სამოქალაქო სამართლის წარმოების პროცესში, რაც აუცილებლად ასახული უნდა იყოს საერთაშორისო სამართლებრივი აქტებისა და ცალკეულ სახელმწიფოთა კონსტიტუციურ დებულებაში.

საბოლოოდ შეიძლება ითქვას, რომ „უდანაშაულობის პრეზუმფციის“ მარტო დეკლარირება და მისი ასახვა კონსტიტუციებსა და ნორმატიულ აქტებში, თუ მთელი სიგრძე-სიგანით არ იქნა გათვალისწინებული ამ საკითხის ფილოსოფიური, ლოგიკურ-გნოსეოლოგიური და სოციოლოგიური ასპექტები, იგი მხოლოდ ფიქციად დარჩება, მისი მოთხოვნები პრაქტიკაში ვერ განხორციელდება, რისთვისაც აუცილებელია სრულყოფილი, მეცნიერულად გამართლებული და დასაბუთებული სამართლებრივი ბაზის შექმნა და ჭეშმარიტად დამოუკიდებელი სასამართლოს ჩამოყალიბება.

ომარ შინკაძე,

საქართველოს შს სამინისტროს პოლიციის აკადემიის სისხლის სამართლის, სისხლის სამართლის პროცესისა და კრიმინალისტიკის კათედრის გამგე, ი.პ.კ., დოცენტი.

რუსუდან ჩაჩხიანი,

ქ. ქუთაისის აკაკი წერეთლის სახელობის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სისხლის სამართლის პროცესისა და კრიმინალისტიკის კათედრის მასწავლებელი.

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. ვ. მეტრეველი, რომის სამართალი, თბ., 1995.
2. "Хрестоматия по всеобщей истории Государства и права", М., 1973.
3. Уолкер Р. Английская судебная система, М., 1980.
4. Шумилов В., ФБР на службе американской фемиды, "Социалистическая законность", 1980, №9.
5. Квигли Дж., Презумпция невиновности и американское право, "Государства и право", 1990, №9.
6. Флетчер Дж., Презумпция невиновности и американское право, "Государства и право", 1990, №11.
7. Коллисон, Неправомерные суды, М., 1961.
8. Курьер ЮНЕСКО, декабрь, 1963.
9. Либус И. А., Презумпция невиновности в советском уголовном процессе, Ташкент, 1981.
- 9 „იურიდიული ტერმინოლოგია“, თბ., 1963.
- 10 ა. კახნიაშვილი, უდანაშაულობის პრეზუმფცია და მისი განხორციელების გარანტიები სასამართლომდელ სტადიებზე, გამომცემლობა „ნეკერი“, თბ., 1997.
12. Бердяев Н., Смысл творчества, М., 1915.
13. Брумм Л., Социология сегодня, М., 1965.
14. Мертон Р., Мид Дж., Парсонст., Шюц А., Американская социологическая мысль, М., 1994.

დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობა გერმანულ სისხლის სამართალში

უკიდურესი აუცილებლობის უმეტესი შემთხვევები, მიუხედავად მათი სასარგებლო თვისებებისა, ატარებს აგრესიულ ხასიათს. ეს იმის გამოა, რომ რეალური საფრთხის ასაცილებლად ხდება იმ სამართლებრივი სიკეთების თავდასხმა, აგრესიული ხელყოფა, რომლებიც არ მონაწილეობდნენ საფრთხის წარმოშობაში. უმეტესად უკიდურესი აუცილებლობის დროს საფრთხის წარმოშობი და მის ასაცილებლად ხელყოფილი სამართლებრივი სიკეთები განსხვავებულია. მართალია, უკიდურესი აუცილებლობის დაზიანებული სიკეთის ნაკლები ღირებულება გადარჩენილთან შედარებით ქმედებას მართლზომიერ და სასარგებლო თვისებას ანიჭებს, მაგრამ საფრთხის წარმოშობაში არამონაწილის ხელყოფა აგრესიული ხასიათის რჩება ამ სიკეთესთან დამოკიდებულებაში.

ამ თვალსაზრისით აგრესიული ხასიათისაა გერმანიის სისხლის სამართლის კანონმდებლობით გათვალისწინებული მართლზომიერი უკიდურესი აუცილებლობა და საპატიო უკიდურესი აუცილებლობაც. ორივე მუხლი მიუთითებს საფრთხის ასაცილებლად სხვის, ე.ი. არამონაწილის დაზიანებაზე. მსგავს მითითებას შეიცავს საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის შესაბამისი მუხლიც.

გერმანიისა და საქართველოს კოდექსები არ წარმოადგენენ გამონაკლისს. შეიძლება ითქვას, რომ თითქმის ყველა ქვეყნის სისხლის სამართლის კოდექსის შესაბამისი მუხლები უკიდურესი აუცილებლობის რეაქტივებისას ადასტურებენ სხვის მიერ გამოწვეული საფრთხის ასაცილებლად სხვის დაზიანებას. ეს არის უკიდურესი აუცილებლობის ტიპური შემთხვევები.

გერმანულ სისხლის სამართლის მეცნიერებაში ვხვდებით მოსაზრებებს უკიდურესი აუცილებლობის განსხვავებული შემთხვევების არსებობაზე. ამ შემთხვევებს ახასიათებთ განსაკუთრებული თვისებები, მაგრამ შესაბამებიან უკიდურესი აუცილებლობის ვითარებას. „ზეკანონიერი მართლზომიერი უკიდურესი აუცილებლობისას საგულისხმოა

შემთხვევათა ორი ჯგუფი: 1. უკიდურესი აუცილებლობით ზიანდება ის სამართლებრივი სიკეთე, რომლისგანაც მომდინარეობს საფრთხე გადარჩენილი სამართლებრივი სიკეთისათვის; 2. დაზიანებული სამართლებრივი სიკეთე არ მონაწილეობს უკიდურესი აუცილებლობის მდგომარეობის გამოწვევაში. პირველ შემთხვევათა ჯგუფისას მოქმედი გამართლებულია აუცილებელი მოგერიებისა და დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობისას არსებული წინაპირობების მსგავსად: მას შეუძლია თავდამსხმელი სამართლებრივი სიკეთე დაზიანოს, როცა ზიანი დამოკიდებულებაშია საფრთხესთან. აქ საუბარია დეფენზიურ უკიდურეს აუცილებლობაზე. მეორე ჯგუფისას ამის წინააღმდეგ მოქმედი გამართლებულია აგრესიული უკიდურესი აუცილებლობის მსგავსი წინაპირობისას: მას შეუძლია საერთო ინტერესებში ერთი სამართლებრივი სიკეთე მეორის სასარგებლოდ დაზიანოს, როდესაც დაზიანებული სამართლებრივი სიკეთე უფრო ნაკლებმნიშვნელოვანია, ვიდრე გადარჩენილი. აქ საუბარია აგრესიულ უკიდურეს აუცილებლობაზე¹. ამდენად არსებობს უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევები, სადაც საფრთხის ასაცილებლად ზიანდება თვით მისი გამომწვევი სამართლებრივი სიკეთე. საფრთხის წყაროს ხელყოფით ეს შემთხვევები ატარებს თავდაცვით, დეფენზიურ ხასიათს.

ო. ლამპეს მიერ 1968წ. გამოქვეყნებული ნაშრომის შემდეგ იწყება გერმანულ სისხლის სამართალში დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევათა მეცნიერული კვლევა. კ. როქსინი ო. ლამპეს სამართლიანად უწოდებს დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის „აღმომჩენს“. ადრინდელ სახელმძღვანელოებსა და მონოგრაფიებში ძირითადად გამოკვლეულია აგრესიული უკიდურესი აუცილებლობა. დეფენზიურ უკიდურეს აუცილებლობაზე მეცნიერები

1 Lampe O., Defensiver und aggressiver bergesetzlicher Notstand, NJW, 1968, Heft 3, s. 93.

ყურადღებას ამახვილებენ მხოლოდ ბოლო პერიოდის ლიტერატურაში.

ეს შემთხვევები საკმაოდ განსხვავდება აგრესიული უკიდურესი აუცილებლობისაგან. მართალია, აქაც არსებობს უკიდურესი ვითარება, სამართლებრივ სიკეთეთა დაზიანების რეალური საშიშროება, მაგრამ საფრთხის ასაცილებლად არ არის საჭირო სხვისი ხელყოფა. უნდა დაზიანდეს საფრთხის წყარო. ამ მხრივ დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობა უახლოვდება აუცილებელ მოგერიებას, მაგრამ მისგან განსხვავებით ამ შემთხვევებში არ არსებობს ამწუთიერი თავდასხმა.

დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევათა ჯგუფს მიეკუთვნება: 1) არა ქმედებები; 2) წინდახედულებით გათვალისწინებული ქმედებები; 3) პერფორაცია; 4) პრევენციული აუცილებელი მოგერიება². ასევე ასახელებენ სხვა შემთხვევებსაც, მაგრამ მეცნიერთა უმრავლესობა იზიარებს ძირითადად ამ შემთხვევებს³. დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევების დროს ნაწილობრივ არ არის ქმედება და ამით თავდასხმა (არა ქმედებისა და პერფორაციის შემთხვევები), ნაწილობრივ მართლწინააღმდეგობა (წინდახედულებით გათვალისწინებული ქმედებები) და ნაწილობრივ თავდასხმის ამწუთიერობა (პრევენციული აუცილებელი მოგერიება). ამიტომ აუცილებელი მოგერიება ამ შემთხვევების დროს შეუძლებელია. მიუხედავად ამისა დამუქრებულს უნდა შეეძლოს საფრთხის აცილება კანონით გათვალისწინებული გარემოებების შესაბამისად. დღეისათვის მეცნიერებაში ეჭვს არ იწვევს დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევათა არსებობა. ზემოთ დასახელებული შემთხვევები შეიძლება სამაგალითოდ დავასახელოთ. მათი ამომწურავად ჩამოთვლა და ზღვარის გაკლება შეუძლებელია. ცხოვრებაში ზოგჯერ წარმოიშვება ისეთი გარემოება, რომელმაც შეიძლება მოითხოვოს საფრთხის წყაროს ხელყოფა, მაგრამ არ აკმაყოფილებდეს აუცილებელი მოგერიების პირობებს. დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევათა თავისებურება სწორედ მასში მდგომარეობს, რომ ისინი ადასტურებენ საფრთხის წყაროს წინააღმდეგ თავდაცვითი ქმედების გამართლებას.

დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევათა თავისებურებამ, აგრესიული უკიდურესი აუცილებლობისგან განსხვავებამ და გარკვეული ნიშნებით აუცილებელ მოგერიებასთან მსგავსებამ გამოიწვია მეცნიერთა განსხვავებული შეხედულებები მის სამართლებრივ რეგულირებაზე.

რადგან დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობა თავდაცვითი ნიშნებით ემსგავსება აუცილებელ მოგერიებას, ამიტომ მეცნიერები შეეცადნენ მისი სამართლებრივი რეგ-

ულირებისთვის სპეციალურად „აუცილებელი მოგერიების მსგავსი ვითარების“ შემოღებას (სუპერტი). მართალია, დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევები საჭიროებს სამართლებრივ რეგულირებას, მაგრამ ამისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის გამომრიცხველი გარემოების შემოღება „აუცილებელი მოგერიების მსგავსი ვითარების“ სახით მიზანშეწონილად არ მიმაჩნია. პასუხისმგებლობის გამომრიცხველი გარემოებები რაღაც ნიშნით მეტ-ნაკლებად ყოველთვის ემსგავსებიან ერთმანეთს, მაგრამ არ იგივდებიან. ყოველ მათგანს აქვს დამოუკიდებელი მნიშვნელობა. ამიტომ მსგავსების ნიშნით გარემოებათა შექმნა და შემოტანა კანონმდებლობაში გაუმართლებლად მიმაჩნია. აქედან გამომდინარე, ვერ გავიზიარებ ასევე მოსაზრებას „უკიდურესი აუცილებლობის მსგავსი ვითარების“ შემოღების შესახებ (გუნთერი). მით უმეტეს, რომ, ჩემი აზრით, დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობა არის უკიდურესი აუცილებლობის არა „მსგავსი“, არამედ ნამდვილი ვითარება. ამიტომ იგი ასეთ გარემოების შემოღებას არ საჭიროებს. ასევე გაუმართლებელია მოსაზრებები დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისი მუხლით (რენციკოვსკი, ლუდევიგი) ან „სამართლისგან თავისუფალი ჩარჩოებით“ (კაუფმანი) რეგულირებაზე. სამოქალაქო სამართალმა შეიძლება გამორიცხოს სამოქალაქო სამართლებრივი პასუხისმგებლობა, ხოლო სისხლისსამართლებრივს გამორიცხავს შესაბამისი გარემოება და არა ანალოგიური. დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევები თავისუფლად შეიძლება მოთავსდეს სამართლის ჩარჩოებში და მათ რეგულირებას არ სჭირდება „სამართლისგან თავისუფალი ჩარჩოები“.

აუცილებელი მოგერიების მსგავსი ვითარებით (notwehrlähnlichen Lage), უკიდურესი აუცილებლობის მსგავსი ვითარებით (notstandsähnlichen Lage), სამოქალაქო სამართლის შესაბამისი მუხლით ან სამართლისგან თავისუფალი ჩარჩოებით დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის რეგულირების მოსაზრებები კიდევ ერთხელ ადასტურებს ამ შემთხვევების განსაკუთრებულობასა და თავისებურებას.

რადგან დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობა ემსგავსება როგორც აგრესიულ უკიდურეს აუცილებლობას, ასევე აუცილებელ მოგერიებას, მეცნიერთა უმრავლესობა მას მიიჩნევდა შუალედურ მდგომარეობად ამ გარემოებებს შორის. მაგრამ ვხვდებით განსხვავებულ მოსაზრებებსაც, რომელთა მიხედვითაც დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობა არის შუალედური მდგომარეობა აგრესიულ უკიდურეს აუცილებლობასა და საპატიო უკიდურეს აუცილებლობას შორის. მართლწინააღმდეგობის თუ ბრალის გამორიცხვა დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობისას? – კითხულობს პროფ. ჰრუსჩკა⁴. ე.ი. შესაძლებლად არის

2 Otte L., Der durch Menschen ausgelöste Defensivnotstand., Frankfurt am Main; Berlin; Bern; New York; Paris; Wien., 1998, s.34-35.; Roxin Cl., Strafrecht. Allg. Teil. Band I., München, 1997. s. 640.

3 ამ საკითხზე დაწერილებით იხილეთ ლ. ოტტეს დასახელებული ნაშრომი.

4 Hruschka J., Rechtfertigung oder Entschuldigung im Defensivnotstand? NJW 1980, Heft 1/2, ss. 21-23.

მიჩნეული დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის აგრესიული განსხვავება ამ ნიშნითაც.

ეს ყოველივე ადასტურებს დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევების განსხვავებას უკიდურესი აუცილებლობის სხვა სახეებისგან და მათი სამართლებრივი რეგულირების აუცილებლობას.

როგორც გერმანიის, ასევე საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მართლზომიერი უკიდურესი აუცილებლობის მუხლი შეიცავს ძირითადად აგრესიული უკიდურესი აუცილებლობის პირობებს. თუმცა გერმანულ სისხლის სამართალში დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის მიღების საკანონმდებლო წინადადებებს ადრეც ვხვდებით, რადგან მას არ ითვალისწინებდა გერმანიის სისხლის სამართლის კანონმდებლობის რეფორმის დროინდელი პროექტები. „როგორც 1962 წლის პროექტის 39-ე მუხლი, ასევე ალტერნატიული პროექტის მე-15 მუხლი არეგულირებდნენ მხოლოდ ზეკანონიერი უკიდურესი აუცილებლობის მეორე ფორმას (იგულისხმება აგრესიული უკიდურესი აუცილებლობა). სასურველი იქნებოდა, თუ „აგრესიული ზეკანონიერი უკიდურესი აუცილებლობის“ გარდა მომავალ სისხლის სამართლის კოდექსში მიღებული იქნებოდა ასევე „დეფენზიური ზეკანონიერი უკიდურესი აუცილებლობა“⁵. მართალია, ო.ლამპეს ამ წინადადებებმა კანონმდებლობაში ცვლილებები ვერ შეიტანა, მაგრამ გადამწყვეტი როლი ითამაშა უკიდურესი აუცილებლობის დეფენზიური და აგრესიული სახეების გამოჯვანაში. მიუხედავად იმისა, რომ დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობა საკანონმდებლოდ არ ჩამოყალიბდა, მან მნიშვნელოვანი ადგილი დაიკავა სისხლის სამართლებრივ ლიტერატურასა და სასამართლო პრაქტიკაშიც.

გერმანელებისაგან განსხვავებით, ქართველი კრიმინალისტები დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის მუხლის შემოღებას არ გვთავაზობდნენ. მას არ ითვალისწინებდა როგორც სამართლებრივი რეფორმის სახელმწიფო კომისიის სისხლის სამართლის კოდექსის პროექტის შემ-

ოქმადებული ქვეკომისიის მიერ მომზადებული პროექტი⁶, ისე პროფ. ო.გამყრელიძის მიერ მომზადებული ზოგადი ნაწილის ალტერნატიული პროექტიც⁷. ეს საკითხი არ იყო განხილული ქართველ კრიმინალისტთა ცალკეულ შრომებშიც. მაგრამ, შეიძლება ვამტკიცოთ, რომ საქართველოს ახალი სისხლის სამართლის კოდექსი პირდაპირ ითვალისწინებდა დეფენზიურ უკიდურეს აუცილებლობას. როგორც სამართლიანად აღნიშნავს მ.ტურავა, „დეფენზიურ (ანუ თავდაცვითი) უკიდურესი აუცილებლობის მდგომარეობაში პირი ზიანს აყენებს არა მესამე ძალას, არამედ თვით საფრთხის წყაროს (ხელმეოფს)“⁸, ხოლო საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 30-ე (უკიდურესი აუცილებლობის) მუხლის თანახმად „მართლსაწინააღმდეგოდ არ მოქმედებს ის, ვინც ამ კოდექსით გათვალისწინებულ ქმედებას ჩაიდენს უკიდურესი აუცილებლობის მდგომარეობაში, ე.ი. ვინც ხელმეოფს დააზიანებს...“⁹ და ა.შ. ამდენად საქართველოს ახალი სისხლის სამართლის კოდექსი ითვალისწინებდა მხოლოდ დეფენზიურ უკიდურეს აუცილებლობას. მაგრამ კოდექსში 2000 წლის 5 მაისის №292-III კანონით შევიდა ცვლილება და 30-ე მუხლის შესაბამისი ნაწილი ჩამოყალიბდა შემდეგი რედაქციით: „...მართლსაწინააღმდეგოდ არ მოქმედებს ის, ვინც ამ კოდექსით გათვალისწინებულ ქმედებას ჩაიდენს უკიდურესი აუცილებლობის მდგომარეობაში, ესე იგი, ვინც სხვას დააზიანებს“¹⁰ და ა.შ.. კოდექსის ამჟამინდელი რედაქცია ითვალისწინებს მხოლოდ აგრესიული უკიდურესი აუცილებლობის პირობებს.

იმისათვის, რომ მართლზომიერი უკიდურესი აუცილებლობის მუხლი ითვალისწინებდეს როგორც აგრესიული, ისე დეფენზიური უკიდურესი აუცილებლობის შემთხვევებს, ჩემი აზრით, საჭიროა იგი ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით: „მართლსაწინააღმდეგოდ არ მოქმედებს ის, ვინც ამ კოდექსით გათვალისწინებულ ქმედებას ჩაიდენს უკიდურესი აუცილებლობის მდგომარეობაში, ესე იგი, ვინც ხელმეოფს ან სხვას დააზიანებს“ და ა.შ.

ლევანტიური უიღუჟისი, საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის მაძიებელი.

5 ო. ლამპეს დასახელებული ნაშრომი, გვ. 93.

6 საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს ბიულეტენი, თბ., 1997, № 4. გვ.19.

7 ო. გამყრელიძე, ბრძოლა სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის, წიგნი პირველი, თბ., 1998, გვ. 267-284.

8 მ. ტურავა, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა. თბ., 2000, გვ.108.

9 საქართველოს 1999 წლის სისხლის სამართლის კოდექსი, თბ., 1999, გვ. 35.

10 საქართველოს 1999 წლის სისხლის სამართლის კოდექსი, თბ., 2001, გვ.15.

ალექსანდრე კვაშილავა

სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის

საფუძველი საქართველოს ახალი

სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით

საბჭოურ პერიოდში საქართველოსა და ყოფილი სსრ კავშირის ყველა მოკავშირე რესპუბლიკების სისხლის სამართლის კოდექსების შესაბამისი მუხლების თანახმად სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაწესებული იყო დანაშაულის ჩადენაში ბრალეულობისათვის (იხ. სსრკ და მოკავშირე რესპუბლიკების 1958 წლის სისხლისსამართლებრივი კანონმდებლობის საფუძველების მუხ. 3, რსფსრ სსკ მუხ. მე-3. საქართველოს სსკ მე-3 მუხლი და სხვა მაშინდელი მოკავშირე რესპუბლიკების სსკ შესაბამისი მუხლები). თანახმად რფ 1996 წლის სსკ მე-8 მუხლისა, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველია ისეთი ქმედების ჩადენა, რომელიც სს კოდექსით გათვალისწინებული დანაშაულის შემადგენლობის ყველა ნიშანს შეიცავს.

თანახმად საქართველოს 1999 წლის სს კოდექსის მე-7 მუხლისა სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველია დანაშაული, ე.ი. ამ კოდექსით გათვალისწინებული მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეული ქმედება.

როგორც საქართველოში, ასევე სხვა ქვეყნებში სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველი ყველა დანაშაულისათვის ერთია. ამიტომ მიმაჩნია, რომ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ცნება უნდა მოიცავდეს სისხლისსამართლებრივი წესით დასჯად ყველა ქმედებას, ე.ი. ამ

ცნების ფარგლებს გარეთ არ უნდა რჩებოდეს არც ერთი ქმედება, რომლისთვისაც სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა დაწესებულია სს კოდექსით, მისი ზოგადი და კერძო ნაწილებით. მაგ., დანაშაულის მზადებისა და მცდელობისათვის პასუხისმგებლობა დაწესებულია საქართველოს სსკ ზოგადი ნაწილით. კერძოდ, მე-18, მე-19 და 56-ე მუხლებით დადგენილი წესით. მართალია, კონკრეტული განზრახი ქმედება, რომლის მზადების ან მცდელობისათვის პასუხი უნდა აგოს შერაცხადმა პირმა, გათვალისწინებულია სსკ კერძო ნაწილის მუხლით, მაგრამ მისი გამოყენების წესები განსაზღვრულია ამავე კოდექსის ზოგადი ნაწილის ზემოთ აღნიშნული მუხლებით და ეს მუხლები კერძო ნაწილის შესაბამის მუხლთან ერთად, მათთან ერთობლიობაში ქმნიან სისხლისსამართლებრივ ნორმას, რომლითაც დგება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საკითხი დანაშაულის მზადებისა და მცდელობისათვის, რაც სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის ცნებაში უნდა იყოს ასახული. საქართველოს სსკ მე-7 მუხლი ასახელებს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის ერთადერთ საფუძველს – დანაშაულს, ე.ი. დამთავრებულ, მართლსაწინააღმდეგო დასჯად და ბრალეულად ჩადენილ ქმედებას. ეს არ მოიცავს დანაშაულის მცდელობას, ხოლო მზადება დანაშაულისაგან უფრო შორს არის, ვიდრე მცდელობა. ზოგჯერ

დანაშაულის მზადება დიდი ხნის დამთავრებულია, მაგრამ იგი რეალიზებული არ არის. დანაშაულებრივი ხელყოფის სისრულეში მოყვანა დაწყებულიც არ არის. არც ერთი მცდელობის შემთხვევაში დანაშაული დამთავრებული არ არის. ამიტომ კანონით სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის საფუძველად გამოცხადებულ ერთადერთ მოვლენასთან—დანაშაულთან მისი მცდელობისა და მომზადების გათანაბრება, მიმაჩნია, რომ არ შეიძლება. ამასთან არ შეიძლება არ აღინიშნოს, რომ გარკვეული წინააღმდეგობებია, ერთი მხრივ სსკ მე-7 მუხლის პირველ ნაწილსა და მეორე მხრივ, ამავე კოდექსის მე-18, მე-19 და 56-ე მუხლებს შორის. ეს წინააღმდეგობა არ იქნებოდა სსკ მე-7 მუხლის პირველი ნაწილი რომ ჩამოყალიბებული იყოს შემდეგნაირად: სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველია დანაშაული, მისი ჩადენის მცდელობა ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის მომზადება. საქართველოს მოქმედ სს კოდექსს სს პასუხისმგებლობის ცნების ასეთი დეფინიცია უფრო შეესაბამება, ვიდრე მოცემულია მე-7 მუხლის პირველ ნაწილში. რაც შეეხება დანაშაულის ცნებას, იგი შეიძლება ჩამოყალიბდეს იმავე მუხლის იმავე ნაწილში შემოთავაზებული ცნების შემდეგ, მაგრამ დანაშაულის ამავე მუხლში მოცემულ ცნებაში, ჩემი აზრით, უნდა იქნას შეტანილი ქმედების საზოგადოებრივი საშიშროებაც. აღნიშნული მუხლი დანაშაულად ცნობს სს კოდექსით გათვალისწინებულ მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეულ ქმედებას. მიმაჩნია, რომ ამას უნდა მიემატოს საზოგადოებრივი საშიშროებაც და დანაშაულად უნდა ჩაითვალოს სს კოდექსით გათვალისწინებული საზოგადოებრივად საშიში, მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეული ქმედება. ასეთი დასკვნა გამომდინარეობს თვით საქართველოს სს კოდექსიდან. მაგ., ამ კოდექსის მე-7 მუხლის მეორე ნაწილი ჩამოყალიბებულია შემდეგნაირად: “დანაშაულს არ წარმოადგენს ისეთი ქმედება, რომელიც თუმცა ფორმალურად შეიცავს ამ კოდექსით გათვალისწინებული რომელიმე ქმედების ნიშნებს, მაგრამ მცირე მნიშვნელობის გამო არ გამოუწვევია ისეთი ზიანი, რომელიც აუცილებელს გახდის მისი ჩადენის სისხლისსამართ-

ლებრივ პასუხისმგებლობას, ან არ შეუქმნია ასეთი ზიანის საფრთხე“.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, აშკარად ჩანს, რომ ქმედებას, რომელიც არ აზიანებს კანონით დაცულ ობიექტს ან არ ქმნის ასეთი ობიექტის დაზიანების საფრთხეს, სსკ მე-7 მუხლი დანაშაულად არ მიიჩნევს, მიუხედავად იმისა, რომ იგი სს კოდექსით შეიძლება იყოს გათვალისწინებული, როგორც მართლსაწინააღმდეგო ქმედება. იმ შემთხვევაში კი, როდესაც იგივე ქმედება დააზიანებს კანონით დაცულ ობიექტს ან თუნდაც მხოლოდ მისი დაზიანების საფრთხეს შექმნის, იმავე მუხლის თანახმად იგი დანაშაულია. გამოდის, რომ კანონით დაცული ობიექტის დაზიანების საფრთხის შექმნაც კი საკმარისია იმისათვის, რომ ქმედება დანაშაულად ჩაითვალოს, რა თქმა უნდა, თუ იგი სს კოდექსით არის გათვალისწინებული. დაზიანება და დაზიანების საფრთხის შექმნა ორივე საზოგადოებრივი საშიშროების არსის შემადგენელი ნაწილებია. ამიტომ დანაშაულის შინაარსიდან საზოგადოებრივი საშიშროების გამორიცხვა მიმაჩნია, რომ არ შეიძლება. გარდა ამისა, საზოგადოებრივად არასაშიში ქმედების დანაშაულად გამოცხადება საშუალებას იძლევა ნებისმიერი ქმედების დანაშაულად გამოცხადებისა. ეს კი კანონმდებლობაში დემოკრატიულობის პრინციპს აშკარად ეწინააღმდეგება. მოკლედ რომ ვთქვათ, საზოგადოებრივი საშიშროების გარეშე დანაშაული არ არსებობს, ეს პირველი მეორის აუცილებელი მახასიათებელი ნიშანია. ამას ადასტურებს ისიც, რომ საქართველოს სსკ კერძო ნაწილით 108–413 მუხლებით გათვალისწინებული არც ერთი ქმედება საზოგადოებრივ საშიშროებას მოკლებული არ არის. არ არსებობს ისეთი დანაშაული, რომელიც არავის ინტერესებს ზიანს არ აყენებს. ასეა ეს არამართო საქართველოში, არამედ მის ფარგლებს გარეთაც. ამიტომ მიმაჩნია, რომ დანაშაული ყველა შემთხვევაში მოიცავს საზოგადოებრივ საშიშროებას. რაც შეეხება იმას, რომ შეურაცხადი პირის მიერ სს კოდექსით გათვალისწინებული ქმედების ჩადენა საზოგადოებრივად საშიში ქმედებაა, ხოლო დანაშაული არ არის, ეს ხელს არ უშლის ზემოთ აღნიშნულ დასკვნებს. სა-

ზოგადოებრივად საშიში ქმედება საშიშია, მიუხედავად იმისა, თუ ვინ ჩაიდინა იგი. არ შეიძლება, მაგალითად, სხვისი სიცოცხლის მოსპობა, ჩადენილი შეურაცხადი პირის მიერ, ჩავთვალოთ დანაშაულად, იმიტომ, რომ მკვლელობა დანაშაულია.

უნდა აღინიშნოს, რომ ქმედების სს კოდექსით დანაშაულად გამოცხადება კი არ უკარგავს ამ ქმედებას საზოგადოებრივ საშიშროებას, როგორც ეს წარმოდგენილია საქართველოს ახალი კანონმდებლობით, არამედ პირიქით, კანონი უნდა ცნობდეს ასეთ ქმედებას საზოგადოებრივად საშიში თვისების მატარებლად.

რაც შეეხება სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველს, რუსეთის სს კოდექსის მე-8 მუხლის შესაბამისად, კერძოდ, დანაშაულის შემადგენლობის ყველა ნიშნის არსებობას, ეს მიუღებლად მიმაჩნია, რადგან დანაშაულის შემადგენლობად ითვლება დანაშაულის სუბიექტი, ობიექტი, სუბიექტური და ობიექტური მხარეები. დანაშაულს სჩადის სუბიექტი და იგი ზიანს აყენებს ობიექტს. თუ დანაშაულის ობიექტი და სუბიექტი დანაშაულის შემადგენლობაში შედის, მაშინ გამოდის, რომ დანაშაულის ერთი ნაწილი ზიანს აყენებს მის მეორე ნაწილს, რაც არ შეესაბამება სინამდვილეს. დანაშაული ყოველთვის მიმართულია კანონით დაცული ისეთი ობიექტის საწინააღმდეგოდ, რომელიც დანაშაულის შემადგენლობაში არც შედის და არც შეიძლება შედიოდეს. გარდა ამისა დანაშაულის სიბიექტი და ობიექტი ორივე თუ დანაშაულის შემადგენლობაში შედის, მაშინ გამოდის, რომ დანაშაულის ჩადენის ადგილი მხოლოდ დანაშაულის შემადგენლობაში უნდა იყოს. ეს კი აბსურდია. გარდა ამისა, დანაშაულის ობიექტურ მხარედ მიიჩნევა დანაშაულებრივი ქმედება, ე.ი მოქმედება ან უმოქმედობა, მიზეზობრივი კავშირი ქმედებასა და მის

შედეგს შორის, დანაშაულის ჩადენის დრო, ადგილი, პირობები და სხვა ვითარება. დანაშაულია მხოლოდ მართლსაწინააღმდეგო ქმედება და კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევაში აგრეთვე მისი შედეგი ან კანონით დაცული ობიექტისათვის საფრთხის შექმნა. გამოდის, რომ დანაშაულის ობიექტური მხარე უფრო ვრცელი ცნება ყოფილა, ვიდრე თვით დანაშაული და ეს თუ ასე წარმოვიდგინეთ, მაშინ როგორ უნდა წარმოვიდგინოთ უფრო დიდის მოთავსება უფრო პატარაში და მით უმეტეს მაშინ, როდესაც იმ უფრო პატარაში ამ უფრო დიდის გარდა მოთავსებულად ვთვლით კიდევ სამ ისეთსავე ელემენტს? ეს აშკარად შეუძლებელია. გარდა თქმულისა დანაშაულის სუბიექტური მხარე არ არის მატერიალური არსება და მატერიალური არსების, ე.ი. დანაშაულის შემადგენელი ნაწილი იგი არ შეიძლება იყოს, რადგანაც იგი ადამიანის გონებაშია, საიდანაც ამოძრავებს ადამიანს, მაგრამ არ გამოდის იქიდან, მაშინ როდესაც დანაშაული ფაქტობრივად ხდება არა ადამიანის გონებაში, არამედ ადამიანთა სამყაროში, ე.ი. იგი სხვაგან, უფრო სწორად ადამიანთა შორის არსებულ ადგილზე ან უშუალოდ ადამიანის ორგანიზმზე. საქართველოს სს კოდექსი ასეთი წინააღმდეგობრივი აზრისაგან სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შინაარსის განსაზღვრის ნაწილში თავისუფალია, მაგრამ მიმაჩნია, რომ ამ კოდექსის მე-7 მუხლის პირველი ნაწილი ჯობია ჩამოყალიბდეს ისე, როგორც ზემოთ არის შემოთავაზებული, სახელდობრ: სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველია დანაშაული, მისი ჩადენის მცდელობა ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის მომზადება. ასეთი დეფინიცია უფრო სწორი იქნება, ვიდრე მოცემულია მოქმედ სსკ მე-7 მუხლის პირველ ნაწილში.

ალექსანდრე კვაშილავა,

საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს აკადემიის სისხლის სამართლის, სისხლის სამართლის პროცესისა და კრიმინოლოგიის კათედრის პროფესორი.

ირაკლი ხუცურაული

შ ა რ ი ა თ ი :

მუსლიმანური რელიგიის სამართლებრივი საკითხები

იმჯელო შარიათზე – ნიშნავს შეეხო ისლამის უმნიშვნელოვანეს მხარეს; ისლამისა, რომელიც წარმოადგენს ერთ-ერთ დიდ მსოფლიო რელიგიას, რომელიც მოითვლის 14 საუკუნეს, ხოლო მისი მიმდევრების რიცხვი აღემატება თანამედროვე მსოფლიოს 1/6-ს. ცდა იმისა, რომ წარმოვიდგინოთ ეს მოვლენა, თუნდაც ყველაზე ზოგადი სახით, რთულია იმით, რომ ამ უკანასკნელ დრომდე ისლამს ეთმობოდა სერიოზული ყურადღება და ობიექტური ანალიზის საგანი ხდებოდა მხოლოდ აკადემიურ გამოცემებში. მასობრივი ინფორმაციის საშუალებებსა და მრავალი მოქალაქის ყოველდღიურ ცნობიერებაში (უმთავრესად არამუსულმანებში) ეს რელიგია წარმოდგენილი იყო საკმაოდ პრიმიტიულად, დამყარებული წარსულ სწავლებლებზე, რომელიც ამართლებდა ბრმა ფანატიზმს, მოუთმენლობას და შეზღუდულობას. ითვლებოდა, რომ ისლამს არა აქვს მომავალი და დღევანდელი პირობებისათვის ნაკლებად შესაფერისია, რამდენადაც იცავს თავის პოზიციებს მხოლოდ იქ, სადაც ადგილი აქვს ჩამორჩენილობას, შუასაუკუნეობრივ გადმონაშთებს, არქაულ ტრადიციებს. გადმონაშთ ინსტიტუტებს მიეკუთვნება თვით ისლამიც, და აქედან გამომდინარე შარიათი.

ცნობილია, რომ ჯერ კიდევ ცოტა ხნის წინ ანალოგიური პოზიციებიდან განიხილებოდა სხვა რელიგიური სისტემებიც. თუმცა უკვე ჩვენს თვალწინ დრომ შესამჩნევი კორექტივები შეიტანა ამ მიდგომებში, დააყენა რა ყველაფერი თავის ადგილზე. ნათელი გახდა, რომ ცხოვრებას ჩამორჩა და პრიმიტიული გახდა არა რელიგიურ-ეთნიკური მოძღვრებები, არამედ ჩვენი წარმოდგენები მათზე. ამ მიმართებაში საკმაოდ დამახასიათებელია შემობრუნება ქრისტიანობის როლის შეფასებაში, განსაკუთრებით კი მართლმადიდებლობისა ჩვენი ქვეყნის სულიერ და კულტურულ ისტორიაში, მის წვლილში საზოგადოების ზნეობრივ აღმაშენებაში. გადაფასების ეს პროცესი ჯერ არ შეხებია ისლამს სათანადო ზომით. ამასთან, მისი ზნეობრივ – სოციალურმა და ინტელექტუალურმა პოტენციალმა, შესაძლებელია გავლენა მოახდინოს ცხოვრების სტილზე ადამიანის საკეთილდღეოდ, არანაკლებ მნიშვნელოვანია ვიდრე სხვა რელიგიებისა. ეს დასკვნა მთლიანად დასტურდება, როცა ვეცნობით შარიათს – ისლამის თავისებურ კვინტენსენციას.

შარიათზე წერო ერთდროულად ძნელიცაა და ადვილიც. ადვილია იმიტომ, რომ საკმარისია დაასახელო იგი მარა-

დიულ წმინდა ორიენტირად, რომელიც განსაზღვრავს მუსლიმანთა ცხოვრების წესს და მსოფლმხედველობას და ამაზე დაისვას წერტილი. ხოლო რთულია იმის გამო, რომ შეუძლებელია ერთ სტატიაში ბოლომდე გახსნა ის ძალა, რომელიც აიძულებს მუსლიმანებს ყველაფერისადმი ამგვარ და არა სხვანაირ დამოკიდებულებას და მოიქცნენ სწორედ ასე და არა სხვაგვარად. ალბათ ამავე მიზეზით ნებისმიერი, რომელიც შეისწავლის ისლამს, ურთიერთობს მის ადვოკატთან, შეისწავლის ამ რელიგიას ან უბრალოდ ინტერესდება მისით, არ შეიძლება არ დაფიქრდეს იმაზე, რა არის შარიათი. ბუნებრივია, მუსლიმანებს ესმით თავისებურად, არა ისე, როგორც სხვა რწმენის ხალხს. ან იმ ადამიანებს, რომლებიც არც ერთ რელიგიას არ მიაკუთვნებენ თავს. ამიტომ შევეცდები განვიხილო შარიათი ისეთი პოზიციიდან, რომელიც ჩვენი შეხედულებით, მისაღები იქნება ორივესათვის, გამომდინარე, ერთი მხრივ, მუსლიმანთა რელიგიური გრძობების პატივისცემის, ხოლო მეორე მხრივ – ორიენტაციით ზოგადსაკაცობრიო ღირებულებებზე და მსოფლიო კულტურის მიღწევებით, რაც ერთნაირად მისაღებია ყველასათვის.

მკაცრი სამეცნიერო კრიტიკიუმები მოითხოვს, რომ პირველი სიტყვა ნებისმიერი განხილვისას შარიათთან მიმართებაში თვით ისლამის წარმომადგენელს ეკუთვნის. ამასთან ჩვენთან მიღებული ტრადიციის მიხედვით, უპირველეს ყოვლისა უნდა მოვეუსმინოთ იმ პირთა აზრს, რომლებიც სპეციალურად შეისწავლიან ამ მოვლენას. სწორედ ასეა ყურანში ნათქვამი: „ჰკითხე ადამიანებს ცნებანი, თუ თქვენ თვითონ არ იცით!“

ისლამის ტრადიცია აკავშირებს შარიათის ცნებას ამ ტერმინის გამოყენებასთან ყურანში ალაჰის მიერ დასახულ გზის აღსანიშნავად, რომელზე სვლითაც მართლმორწმუნე ადწევს ზნეობრივ სრულყოფას და შეიძლება მოხვდეს სამოთხეში. მაგალითად, ალაჰის მიმართებაში ადამიანისათვის „ჩვენ მოგახვედრეთ სწორ გზაზე დამორჩილებისა. მისდევ მას.“ თარგმანში სიტყვათა შეთანხმება „სწორი გზა“ შეესაბამება ორიგინალში არაბულ სიტყვას „შარიათი“. ზოგადი აზრი ამ ცნებისა ნათელი ხდება, როცა ვითვალისწინებთ მის წარმოშობას ფუძიდან „შა – რა – ა“, რაც არაერთხელ გვხვდება ყურანში დაკანონების მნიშვნელობით, რომელიც გულისხმობს რაიმეს, როგორც აუცი-

ლებელს. აქედან კეთდება დასკვნა, რომ შარიათს წყალობად მიიჩნევენ ყურანი და სუნა. ქადისების (თქმულებების) ნაკრები წინასწარმეტყველ მუჰამედის ქმედებებსა და გამონათქვამებზე, რომლებშიც ჩადებულია ღვთიური გაცხადება, ერთდროულად ისლამის ლიტერატურაში შარიათის, როგორც ხალხისადმი მიმართული წინასწარმეტყველებანი, დადგენილია ალაჰის მიერ და გადაეცემა, მას წინასწარმეტყველის საშუალებით.

ამასთან ჩნდება კითხვა: რომელი კონკრეტული წინასწარმეტყველებანი იგულისხმება შარიათში? საუბარია მხოლოდ რელიგიურ სფეროზე თუ შარიათი რაღაც უფრო დიდია? ამ კითხვაზე პასუხისათვის აუცილებელია გამოვიდეთ ისლამის ბუნებიდან მთლიანად, რომლის თაობაზეც თავის დროზე ბარტოლდმა მართებულად აღნიშნა: „ქრისტიანმა იმისათვის, რომ შეასრულოს თავისი რწმენის მოთხოვნები, უნდა დაივიწყოს საკუთარი თავი ღმერთისა და მოყვარისათვის; მუსლიმანისთვის მისი კანონი მოითხოვს, რომ იგი თავის საქმეებს შორის არ ივიწყებდეს არც ღმერთს, არც მოყვარეს, ასრულებდეს განსაზღვრულ დროს ღვთისადმი, გასცემდეს თავისი ქონების ნაწილს ღარიბთათვის, თუ ამ გამონათქვამში „თავის საქმეებს შორის“ განსაკუთრებით გამოვყოფთ, ხოლო სიტყვას „კანონი“ შევცვლით სიტყვით „შარიათი“, გამოვა საკმარისად ნათელი დახასიათება ამ უკანასკნელისა. მართლაც შარიათი არასოდეს არ ამოიწურება მხოლოდ დოგმატური და საკულტო საკითხებით, რომლებიც განსაზღვრავს მუსლიმანის შინაგან სამყაროს, მის რელიგიურ სინდისს. არა ნაკლები შეიძლება ითქვას, მეტი მნიშვნელობა მასში ენიჭება ყოველდღიურ ცხოვრებას პრობლემებს, მუსლიმანთა ქცევას ერთმანეთის მიმართ, ასევე სხვა რწმენის ადამიანების მიმართ. ისლამი ხომ წარმოადგენს არა მხოლოდ განსაზღვრულ იდეოლოგიას, რელიგიურ-ეთნიკურ მოძღვრებას, არამედ არა ბოლო მნიშვნელობის განსაკუთრებულ კულტურას, ცივილიზაციას. უარყოფს რა პრინციპს – „კეისარს კეისრისა, ღმერთს ღვთის“, იგი გამიზნულია როგორც საკულტო და დოგმატური შეკითხვების გადაჭრაზე, ასევე მუსლიმანთა ქცევის რეგულირებაზე, მორწმუნე და ამავდროულად უბრალო ხალხის, მათი ცხოვრების სტილის ფორმირებაზე მთლიანობაში.

ისლამის უნივერსალური ხასიათი თვალნათლივ ჩანს შარიათში, რომლის შინაარსიც არაერთგვაროვნად იმიფრება ისლამური აზრის სხვადასხვა მიმართულებებისა და მუსლიმანურ-სამართლებრივი სკოლების მიერ. დომინირებს შეხედულება, რომლის თანახმადაც შარიათი მოიცავს სამ ძირითად ნაწილს – რელიგიურ დოგმატიკას, ისლამურ ეთიკას და ე.წ. პრაქტიკულ ნორმებს. ეს უკანასკნელი თავის მხრივ საკულტო მითითებად, რომლებიც ამყარებს წესრიგს რელიგიური აუცილებლობის შესრულებას და ნორმებს, რომლებიც არეგულირებს ყველა სხვა მხარეს მუსლიმანთა ქცევასა და, მათ საერო ურთიერთობებს. რა თქმა უნდა შარიათის განხილვისას ყურადღების ცენტრში შეიძლება აღმოჩნდეს მისი შემადგენელი ესა თუ ის ელემენტი. მაგალითად აქცენტი დოგმატიკასა და ეთიკაზე ავლებს შარიათის, როგორც რელიგიურ-ეთნიკური მოძღვრების ხასიათს, ხოლო შარიათში შემავალი ქცევის წესების ანალიზი საშუალებას გვაძლევს წარმოვიდგინოთ იგი, როგორც სოციალურ-ნორმატიული რეგულირების ყო-

ლისმომცველი სისტემის როლში. ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ ნორმატიულ მხარე არა უბრალოდ დამატებაა ისლამურ დოგმატიკასა და ეთიკაზე, არამედ პრაქტიკულად მისი მნიშვნელოვანი ნაწილიცაა, თავისებური ღერძია. შემთხვევითი არ არის, რომ ზოგიერთი ავტორიტეტული მკვლევარები მიიჩნევენ, რომ საკუთრივ თეოლოგია შარიათში იკავებს ერთგვარ დაქვემდებარებულ მნიშვნელობას სამართალთან შედარებით, ან კიდევ შარიათს თვლიან მხოლოდ, რომელიც არეგულირებს ადამიანის გარეგან ქცევას და პირდაპირ შეხებაში არ არის მის რელიგიურ სინდისთან და ქცევის შინაგან მოტივაციასთან.

ძირითადად შეეჩერდები იმ ქცევის წესებზე, რომლებსაც მოიცავს შარიათი, ხოლო რელიგიურ-ეთნიკურ ასპექტებს შეეხები მხოლოდ იმდენად, რამდენადაც ისინი დაგვეხმარება ნათელი მოვფინოთ მის ნორმატიულ მხარეს. როგორც უკვე აღინიშნა, სხვა რელიგიებთან შედარებით ისლამი უთმობს განსაკუთრებით დიდ მნიშვნელობას საერო საკითხებსაც, ადამიანების ყოველდღიურ საქციელს, მათ ურთიერთობებს. ამიტომ მისი ეს მხარე იწვევს განსაკუთრებულ ინტერესს. ამავე დროს არ უნდა დაივიწყოთ, რომ ისლამის დოგმატური პოსტულატები და ზნეობრივი მოთხოვნები საუკუნეების მანძილზე პრაქტიკულად არ იცვლებოდა და ნაკლებად იყო დამოკიდებული მისი გავრცელების სხვადასხვა რაიონის თავისებურებებზე, ისინი ამომწურავადაა განთავსებული ავტორიტეტულ წყაროებში, რომლებიც მიმართულია მუსულმანისკენ და წარმოდგენილია მათთვის, როგორც მარადიული. ამ ცნებისაგან განსხვავებით ქცევის წესები პრაქტიკულად ამოუწურავია. მათი უმეტესი ნაწილი განიცდის ადგილობრივი პირობების გავლენას და არაა ერთიანი მთელი ისლამური სამყაროსთვის. უნდა აღინიშნოს, რომ ნორმებიდან ზოგიერთი ვრცელდება არამუსლიმანზეც და ზოგჯერ აუცილებელიც კი არის მათთვის. გარდა ამისა, სწორედ ნორმატიული მხრიდან არის პრობლემა დაკავშირებული შარიათის მისადაგებასთან სიცოცხლისთან, ხოლო უბრალო მუსლიმანი მიმართავს მას უმთავრესად რწმენისთვის, როგორ უნდა მოიქცეს ამა თუ იმ სიტუაციაში ჭეშმარიტი მორწმუნე.

ითვალისწინებს თუ არა შარიათი მზა ნორმებს, რომლებიც შესაბამისია ყველანაირი ცხოვრებისეული სიტუაციისათვის, მოიცავს თუ არა იგი ზუსტ და ერთმნიშვნელოვან ქცევის წესებს მუსლიმანისთვის? ამ პრობლემასთან სხვადასხვა მიდგომას შორის გამოყოფენ ორ ძირითადს. პირველის თანახმად – შარიათში არსებობს პასუხი ყველა კითხვაზე და მზა წესები ქცევისა ნებისმიერი ცხოვრებისეული სიტუაციისთვის. ამით იგი წარმოადგენს უნივერსალურ და პრობლემების არ მცოდნე ნორმათა სისტემას, რომელიც ამომწურავად არეგულირებს მუსლიმანთა ცხოვრების წესს. ეს აზრია ჩადებული გავრცელებულ გამოთქმაში „შარიათის კანონები“. ამიტომაც გავრცელდა აზრი, რომ შარიათი თითქოსდა არის ყველგან შემღწვევი სისტემა ქცევის წესებისა, რომელიც აკონტროლებს მუსლიმანის თითოეულ ნაბიჯს, ყველაფერს მიაწერს მას წინასწარ და არ უტოვებს არანაირ თავისუფლების არჩევანს.

თუმცა ეს აზრი გაზიარებულია არა ყველას მიერ. პირიქით ავტორიტეტული ისლამის მკვლევართა ერთი ნაწილი მიიჩნევს, რომ შარიათის ნორმატიული მხარე



შედგება მცნებების რამდენიმე სახეობისაგან, ერთ – ერთი მათგანია ყურანისა და სუნნას მოსაზრებები, მათში შეიძლება მოიძებნოს მუსლიმანების თავიანთი რელიგიური აუცილებლობის ყველა კონკრეტული წესი. ზუსტი ნორმები, რომლებიც არეგულირებს ადამიანთა ურთიერთობებს, არც ისე ბევრია. ამ წესებს უშუალოდ რელიგიური ხასიათიც აქვს, ხოლო მათი შესრულება, ჩვეულებრივ აუცილებლობად ითვლება მუსლიმანებისათვის, წარმოადგენს რა მათი რელიგიური სტატუსის ნაწილს. არაა შემთხვევითი, რომ რიგ ქვეყნებში აღმსარებლობის თავისუფლება მუსლიმანებისათვის განიხილება, როგორც მათი უფლება არა მარტო წინააღმდეგობის გარეშე ჩაატარონ თავიანთი რელიგიური ადათ-წესები, არამედ დაიცვან შარიათი ქორწინებრივ-ოჯახური ურთიერთობებისთვის.

სხვა სახეობას მიეკუთვნება ყურანისა და სუნნას ის მცნებები, რომლებსაც აქვთ რელიგიური ბუნება, მაგრამ გამოირჩევიან მრავალმნიშვნელოვნებით ან ადგენენ არა ზუსტ ქცევის წესებს ყველა შემთხვევისათვის, არამედ ზოგად ჩარჩოებს, ორიენტირს. შარიათის ნორმათა ამ ჯგუფის მთავარი თავისებურება ის არის, რომ იგი არაერთგვაროვნად განიხილება მუსლიმანურ-სამართლებრივი სკოლების მიერ.

შარიათის ნორმატიულ მცნებებთან მჭიდროდაა დაკავშირებული ე.წ. ფიკხის საფუძვლები („ფიკხი“ აღნიშნავს როგორც მუსლიმანური სამართლის დოქტრინას, ასევე მის ნორმებს), რომლებიც ასრულებენ ისლამის ქცევის წესების წყაროს როლს. მისი ერთი ნაწილი ითვლება ღვთაებრივ გაცხადებად და ამიტომ წმინდაა, ხოლო მეორე – სუფთა რაციონალურია. პირველ მათგანს, რა თქმა უნდა განეკუთვნება ყურანი და სუნა, ხოლო მეორეს – მუსლიმანური სამართალმცოდნეობის მიერ შემუშავებული რაციონალური მეთოდები, რომლებიც განიხილავს ამ წყაროების არაერთგვაროვან მცნებებს და რაც მთავარია, იმ საკითხების გადაჭრას, რომლების თაობაზეც ისინი საერთოდ ინარჩუნებენ დუმილს. ადამიანთა ქცევის შეფასების ამ რაციონალური შეფასების მეთოდების გარეშე საერთოდ აზრს კარგავს ისლამური ცხოვრების წესი. ამიტომ შემთხვევითი არ არის, რომ ზოგიერთი ავტორიტეტული მეცნიერი მათ განიხილავს, როგორც შარიათის მნიშვნელოვან ელემენტს. ისლამური თეორია გამოდინარეობს იქიდან, რომ დამოუკიდებელი მიდგომის შესაძლებლობას იძლევა თვით შარიათი, რომელშიც შეიძლება მოიძებნოს მრავალი დებულება, რომელიც განადიდებს შემოქმედებით საწყისს ყურანისა და სუნნასთან მიმართებაში და ახდენს ქცევის წესების ფორმირებას, როცა ეს წყაროები დუმან. კერძოდ ასეთი დასკვნა მტკიცდება ცნობილი თქმულებით მუჰამედის საუბრის შესახებ მის თანამოაზრე მუაჰთან, რომელიც წარმოადგენდა იემენის მოსამართლეს. „რის მიხედვით განსჯი?“ – ეკითხება წინასწარმეტყველი, „ალაჰის მოძღვრებით“ – პასუხობს მუაჰი. „და თუ ვერ იპოვი?“ – დაინტერესდა წინასწარმეტყველი, „ალაჰის მოციქულის სუნათი“ – პასუხობს მუაჰი. „და თუ იქაც ვერ იპოვი?“ – ჩაეკითხა წინასწარმეტყველი, „მაშინ განსჯი ჩემი აზრის მიხედვით და არ დავიშურებ ძალას სწორი გადაწყვეტილების მოსაძებნად“, – უპასუხა მუაჰმა, „ქება-დიდება ალაჰს, რომელმაც დაგაყენა შენ მისთვის სასურველ გზაზე!“ – შესძახა წინასწარმეტყველმა.

ქცევის წესების ძიებამ ყურანის და სუნნას ყველაზე ზოგადი პოსტულატების რაციონალური განხილვის საფუძველზე ან მათი მრავალმნიშვნელოვანი დებულებების გამოყვევამ მიიღო იჯტიხადის სახელწოდება (სიტყვა – სიტყვით ნიშნავს „გულმოდგინებას“ „დაჟინებას“). მის საფუძველზე ხდება ნორმათა უმეტესი ნაწილის ფორმულირება, რომლებიც არეგულირებს ადამიანების ურთიერთობებს. რა თქმა უნდა, ასეთი თავისუფლება შეაფასო პრობლემები „საკუთარი შეხედულების მიხედვით“ არ წარმოადგენს აბსოლუტურს და არ არის ნებადართული ყველასთვის. იჯტიხადის არსი მდგომარეობს სწორედ იმაში, რომ როცა არ არსებობს მზა პასუხი კითხვაზე, იპოვო ისეთი გამოსავალი, რომელიც შესაბამისობაში იქნება შარიათთან. სწორედ ამიტომ, მუსლიმანები თვლიან, რომ მუჯტახიდი (ეს არის პირი, რომელსაც აქვს იჯტიხადის უფლება და არის შარიათის მცოდნე) არ ქმნის ქცევის ახალ წესებს, არამედ ებიძებს და აღმოაჩენს გადაწყვეტილებას, რომელიც თავიდანვე შესულია შარიათში – შეიძლება არა პირდაპირი მნიშვნელობით, მაგრამ ზოგადი პრინციპებით და მიზნებით – აუცილებლად. ამიტომაც არაა შემთხვევითი, რომ მუჯტახიდი უნდა აკმაყოფილებდეს ძალიან მაკაცრ კრიტერიუმებს. კერძოდ იგი ვალდებულია თავისუფლად ფლობდეს არაბულ ენას, ამომწურავად იცოდეს ყურანში და სუნნაში არსებული ქცევის წესები, ღრმად გაითავისოს შარიათის ძირითადი მიზნები და პრინციპები, იცოდეს მუსლიმანთა ადათ – წესები, იყოს სამართლიანი ბრძენი და პატიოსანი.

ისლამი იცნობს მუჯტახადების რამდენიმე კატეგორიას, რომლებიც განსხვავდებიან იჯტიხადის ხელოვნების ფლობის ხარისხით და აქედან გამომდინარე, უფლებით დამოუკიდებლად გადაწყვიტონ საკითხები, რომლებიც პირდაპირ არ არის გათვალისწინებული შარიათის მიერ. მათგან უმაღლეს პირებს მიეკუთვნებიან იმამები – მუსლიმანურ-სამართლებრივი სკოლების (მაზხაბების) ფუძემდებლები, ვინაიდან სწორედ იჯტიხადის განვითარებამ გამოიწვია ამ სკოლების და მთლიანად მუსლიმანურ-სამართლებრივი მეცნიერების წარმოქმნა. რანგით უფრო დაბლა მდგომი მუჯტახიდები – ფაკიხები და მუფტიები – სარგებლობენ დიდი ავტორიტეტით მუსლიმანთა შორის. ვინაიდან, სწორედ მათ მიმართავს უბრალო ხალხი რჩევისთვის, თუ როგორ მოიქცეს ამა თუ იმ სიტუაციაში. ცნობილი წესი ამბობს „თუკი მუსლიმანი თვითონ შარიათის მცოდნეა, მაშინ მან უნდა მისდიოს გზას, რომელიც რეკომენდირებულია მისი მუფტიის მიერ.

თანამედროვე მუსლიმანურ სამყაროში შენარჩუნებულია ისლამის ჯერ კიდევ პირველი საუკუნეების სკოლები, რომელთაც შემოქმედებითი განვითარება იჯტიხადის საფუძველზე ახლაც გრძელდება. ამასთან დაკავშირებით აღვნიშნავთ, რომ მრავალი ავტორიტეტული მუსლიმანი მოაზროვნე წარსულში და თანამედროვე სამართალმცოდნენი არ იზიარებენ აზრს, თითქოს „იჯტიხადის კარიბჭე დაკეტილი იყოს ჯერ კიდევ შუასაუკუნეებში. ამის დასადასტურებლად მათ მოყვით წინასწარმეტყველის სიტყვები: თუ საქმის განხილვისას, რომლის შესახებაც შარიათში არ არის ზუსტი წესი, მოსამართლეს გამოაქვს განაჩენი იჯტიხადის საფუძველზე და აღმოჩნდება მართალი, მაშინ იგი უნდა იყოს ანაზღაურებული ორმაგად, ხოლო თუ მან განსჯავს იჯტიხადის მიხედვით და შეცდა, მაშინ მიიღებს მხოლოდ ერთჯერად გასამ-

რჯელოს“. ამასთან მუსლიმანებში გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, ერთი და იმავე საკითხზე მუჯდახედებს ჰქონდათ სხვადასხვა შეხედულება, რომლებსაც თანაბარი უფლება აქვს რომ არსებობდეს. სწორედ ეს უდევს საფუძვლად მუსლიმანურ-სამართლებრივი სკოლების მრავალგვარობას. იჯტიხადი მნიშვნელოვან როლს ასრულებს შარიათის შესატყვისობის გარანტირებაში სხვადასხვა ისტორიული, ეროვნული, კულტურული და სხვა პირობებისადმი.

ბუჰაძელის წინასწარმეტყველური მისიის შეწყვეტის შემდეგ სწორედ იჯტიხადის დახმარებით არის შესაძლებელი ახალი პრობლემების გადაჭრა, რომელთაც თითქმის ყოველ დღე ხვდება მუსლიმანი. ეს განსაკუთრებით დამახასიათებელია ჩვენი ეპოქისათვის, მისი დინამიური პოლიტიკური, სოციალურ – ეკონომიკური და სხვა ცვლილებებით. იჯტიხადში სრულადაა გამოვლენილი შარიათის ბუნება, რომელიც არ მოაქცევს მუსლიმანს მკაცრ ჩარჩოებში და არა მხოლოდ დაუშვებს, სთავაზობს კიდევაც აქტიურ მონაწილეობას თავისი ცხოვრების მოწყობაში, საერო საქმეების გადაჭრაში. იჯტიხადში ამავე დროს ვლინდება შარიათის მეორე განმასხვავებელი ნიშანი – ღვთიური საწყისის შერწყმა ადამიანის რაციონალურ შემოქმედებასთან.

ამასთან, იჯტიხადი არ ნიშნავს შეხედულებების უსაზღვრო თავისუფლებას. მის საფუძველზე შემუშავებული შეფასებები არ შეიძლება ეწინააღმდეგებოდეს ყურანისა და სუნას ზუსტ და ერთმნიშვნელოვან მცნებებს. ამის გარდა, საჭირო გადაწყვეტილების რაციონალური ძიება უნდა თავსდებოდეს ისლამის ზოგადი მიზნებისა და ორიენტირების ჩარჩოებში, შარიათის საწყისში. ითვლება, რომ ისინი წარმოადგენს ნებისმიერი ნორმის საფუძველს, არის მთავარი კრიტერიუმი ადამიანთა ქცევის შეფასებისას, ქცევის თითოეული წესის რაციონალური ფორმირებისას. ზოგი მათგანი შეიძლება მოვიძიოთ უშუალოდ ყურანსა და სუნაში, ზოგი კი შემუშავებული იქნა მუსლიმანი თეოლოგების მიერ გამოდინარე ისლამის ზოგადი მიმართულებიდან. რითია მნიშვნელოვანი ეს მიზნები და ორიენტირები? მთავარი მდგომარეობს მათში რელიგიურ – ზნეობრივი და სამართლებრივი საწყისების მჭიდრო გადაჯაჭვვაში, რაშიც ნათლად ვლინდება ისლამის უნივერსალურობა. უპირველეს ყოვლისა, შარიათი მთლიანად მიმართულია მუსლიმანისკენ, როგორც მორწმუნე ხალხისკენ, რომლებიც მას აღიქვამენ ღვთიური გამოცხადების რანგში, მიაჩნიათ იგი წმინდად და მარადიულად. ამ გაგებით შარიათის საფუძველს წარმოადგენს რწმენა და ზნეობა, რაც შეხებაშია მუსლიმანის რელიგიურ სინდისთან და მათი რელიგიური მოვალეობების შესრულებით რეალიზდება. რაც შეეხება მორწმუნის ქმედებას მის ყოველდღიურ საქმეებში, მთავარი აზრი შარიათისა მდგომარეობს იმაში, რომ ზუსტად იყოს დაცული ალაჰის მიერ დადგენილი უფლებები და აკრძალვები, რომლებიც არავითარ შემთხვევაში არ უნდა დაირღვეს ხელისუფალთა მიერ კანონების მიღებისას და, ასევე, ადამიანთა მიერ მოქმედებისას. ამასთან, შარიათის საშუალებით ადამიანის ქცევის შეფასება განიცდის ზომიერების რელიგიურ-ეთნიკური იდეის შესამჩნევ გავლენას, გამოირიცხავს რისკს და უკიდურესობებს.

რამდენადაც შარიათი განიხილავს მუსლიმანებს, როგორც ადამიანებს, რომლებიც ეწევიან საერო ცხოვრებას, აგრეთვე,

გარკვეულწილად ეხება მუსლიმანურ სამყაროში მცხოვრებ არამუსლიმანებსაც, მის მიზნებსა და ორიენტირებაში შეიძლება შეგვხვდეს ისეთიც, რომლებშიც რელიგიურ – ეთნიკური კრიტერიუმები შერწყმულია ყოვლად „მიწიერ“ ინტერესებთან, რომლებიც განსაზღვრავს ადამიანის ქცევას და არცთუ იშვიათად კონკრეტირდება სამართლებრივ შეფასებებში. ასე მაგალითად, ავტორიტეტული ისლამური მოაზროვნეების აზრით, შარიათი მოწოდებულია ემსახუროს ადამიანის ინტერესებს და დააკმაყოფილოს მისი ყოფითი მოთხოვნები, რომელთა ერთი ნაწილი სასიცოცხლოდ აუცილებელია, მეორე ადვილებს მის არსებობას, ხოლო მესამე – შეიძლება ჩაითვალოს ფუფუნებად. ამავე დროს იგულისხმება, რომ ნებისმიერი ისლამური ნორმა მიმართულია შარიათის ხუთიდან ერთ-ერთი უმთავრესი ღირებულების მხარდასაჭერად და დასაცავად. ეს ღირებულებებია: რელიგია, ცხოვრება, გონება, გვარის გაგრძელება და საკუთრება. არაა ძნელი შევამჩნიოთ, რომ პირველი ამ ღირებულებებიდან გამოხატავს შარიათის ღვთიურ ბუნებას, ხოლო დანარჩენი უმთავრესად მხოლოდ საზს უსვამენ მის მიწიერ მიმართულებას.

სულიერისა და „მიწიერის“ ურთიერთკავშირი გრძელდება აგრეთვე შარიათის მიერ დაცული ყველა ინტერესისა და უფლების კლასიფიკაციისას ალაჰის კუთვნილების შესახებ, როგორც თითოეული ინდივიდებისადმი, ასევე მთელი ხალხისადმი. ამის გარდა, შარიათის უმნიშვნელოვანეს საკითხს წარმოადგენს ზემოთ აღნიშნული იდეის კონკრეტიზაცია ალაჰის მიერ დაშვებულის და აკრძალულის შესახებ, რითაც ადამიანის ყოველნაირი ქცევა დაყოფილია აუცილებელ, რეკომენდირებულ, დასაშვებ, გასაკიცხ და აკრძალულად. შარიათი მკაცრ მოთხოვნებს უყენებს უმთავრესად მუსლიმანური რელიგიური მოთხოვნილებების შესრულებას და საკულტო აკრძალვების დაცვას, ხოლო რაც შეეხება საერო საქმეებს, უკავია რამდენადმე სხვაგვარი პოზიცია. აქ წამყვანია შარიათის მისწრაფება ზუსტად დააკაბალოს ადამიანი, არ შებოჭოს იგი მკაცრი შეზღუდვებით, რაშიც აისახება შარიათისთვის დამახასიათებელი მიდრეკილება ზომიერებისადმი. ეს მტკიცდება ყურანის შემდეგი დებულებით: „ალაჰს უნდა თქვენთვის შევება, მაგრამ არ უნდა სინდელეები თქვენთვის“ „მან აგირჩიათ თქვენ და არ მოაწყო თქვენთვის რელიგიაში არანაირი სიმძიმე“ „არ იღებს ალაჰი სულზე არაფერს, გარდა შესაძლებელისა მისთვის“. არაა შემთხვევითი, რომ მუსლიმანური იურისპრუდენციის ერთ-ერთი წესი ამბობს, რომ ორი ნორმის კოლიზიის დროს უპირატესობა ეძლევა იმას, რომლის გამოყენებაც შესაძლებელია ნაკლები ძალისხმევით.

ასეთი მიდგომა, რაც ადამიანს აძლევს ფართო არჩევანის საშუალებას, განმტკიცებულია ცნობილი მუსლიმანურ სამართლებრივი აქსიომით, რომლის თანახმადაც მოქმედების, სიტყვის და საგნების საწყის შეფასებად ითვლება დაშვება, თუ კი სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული ყურანით ან სუნათი. თუმცა, შარიათი თვალყურს ადევნებს ამას, რათა არ იყოს ეს გამოყენებული სხვების ინტერესების და საყოველთაო კეთილდღეობის საზიანოდ. მისწრაფება – აიცილო ზიანის მიყენება – წარმოადგენს ერთ-ერთ საფუძველს შარიათისა. იგი მჭიდროდ არის დაკავშირებული სამართლიანობის იდეასთან, რაც მკაფიოადაა ფორმირებული

ყურანში: „როცა თქვენ ლაპარაკობთ, იყავით სამართლიანნი“; და თქვე „მე ვირწმუნე ის, რაც გარდმოავლინა ალაჰმა წერილიდან; მე ნაბრძანები მაქვს ვიყო სამართლიანი თქვენს შორის!“; „ჩვენ წარმოვგზავნეთ ჩვენი მოციქულები, რათა ხალხი გამყოფოდ სამართლიანობაში“. სამართლიანობის პრინციპი უდევს საფუძვლად თანასწორობის იდეასაც, რომელიც სხვადასხვა ფორმით მოყვანილია ყურანსა და სუნაში. მაგალითად ხადისების ერთი თქმულება ამბობს: „ხალხი თანაბარია, როგორც ფოცხის კბილები“. ისლამისთვის უცხოა ადამიანთა ფორმალური განსხვავებები სოციალური და ეთნიკური ნიშნებით, ქონებრივი მდგომარეობით; უპირატესობა ეძლევა მათ, ვინც უფრო მორწმუნეა.

შარიათის უნივერსალურობა მკაფიოდ ვლინდება ამა თუ იმ საქციელის შეფასებისას. შარიათი უშვებს ორი მიდგომის შესაძლებლობას, რომელთაგან ერთი საფუძვლად იღებს ადამიანის შინაგან განსხვავებას, ხოლო მეორე – მის გარეგან ქცევას. სწორედ ამ პრინციპს იღებს საფუძვლად მუფთას და ყადის (მოსამართლეების) განსხვავებული ფუნქციები: პირველი შედარებით კონკრეტული საქმის განსჯისას ხელმძღვანელობს უპირატესად რელიგიური მოსაზრებებით, ხოლო მეორე – სუფთა სამართლებრივ, ფორმალურ მომენტებს. ამიტომ მათი შეფასებები ერთი და იგივე საქციელისა შეიძლება ერთმანეთს არ დაემთხვეს, მაგრამ ორივე მიჩნეულ იქნეს ქმედითად. ამიტომ არ არის შემთხვევითი, რომ შარიათი გამოდის იქიდან, რომ მათი ნორმების უმეტესობის დაცვის გარანტიად ითვლება როგორც რელიგიური სანქციები, ასევე მიწიური, სამართლებრივი პასუხისმგებლობა. აღნიშნული მიზნები და ორიენტირები მდებარეობს, თითქოსდა, რელიგიას, ზნეობასა და სამართალს შორის. ისინი მოწმობს, რომ შარიათი – ეს არა მარტო რელიგიური მოვლენაა, არამედ საკმაოდ მოქნილი სისტემა, რომელიც მიმართულია მიწიერი პრობლემებისადმი, რეალური ცხოვრებისადმი. კანონზომიერია, რომ სრულიად ყოფითი საკითხების გადაჭრისას ეს საფუძვლად დადებული საწყისი ურთიერთმოქმედებს საკუთრივ სამართლებრივ პრინციპებთან, რომელთა ანალიზი განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია შარიათის ბუნების ზუსტი განსაზღვრისათვის და მისი ურთიერთობისათვის მუსლიმანურ სამართალთან. საქმე იმაშია, რომ თუ შარიათს წარმოვიდგინებთ ყურანისა და სუნის დებულებების ერთობლიობად, მაშინ მასში ვერც სამართლებრივი ხასიათის დებულებები შეიძლება ძალიან ცოტა აღმოვაჩინოთ (უპირველესად ქორწინება-ოჯახური ურთიერთობები და მემკვიდრეობა). ამ ჩარჩოებში შარიათი მოიცავს თავის თავში მხოლოდ პოტენციურ შესაძლებლობას იმისა, რომ იყოს სამართლის წყარო. ასეთი შესაძლებლობა განხორციელდება მაშინ, როცა ყურანის ცალკეული აიათები ან ქადისები დებულებოვნად სამართლებრივ პერიფრაზს. შარიათის ასეთი ინტერპრეტატორის როლს თამაშობდა მუსლიმანურ-სამართლებრივი დოქტრინა (ფიკხი). როგორც შარიათის ერთ-ერთ მეცნიერებას, მას აქვს გამოხატული რელიგიური მიმართულება, რაც აისახება მუსლიმანური სამართლის ხასიათშიც. რელიგიის, ფიხკისა და სამართლის ურთიერთკავშირი კანონზომიერია. ისლამის საფუძვლად დებულ დოგმებზე მუსლიმანურ-სამართლებრივი დოქტრინის ორიენტაცია გარდაუვალია მუსლიმანურ სამყაროში რე-

ლიგიური მსოფლმხედველობის ბატონობის პირობებში. დოქტრინის შემდეგ რელიგიასთან მჭიდროდ დაკავშირებული აღმოჩნდა თვით მუსლიმანური სამართალი. მისი უმთავრესი წყარო (გარეგანი ფორმა) ხომ საუკუნეების მანძილზე იყო დოქტრინა, რაც ასევე ობიექტურად იყო განპირობებული: სწორედ დოქტრინა გახდა უფრო მეტად მისაღები ფორმა, რომელშიც რელიგიური იდეა შეიძლება ურთიერთქმედებდეს სამართლებრივ საწყისთან.

ამასთან, დოქტრინის, როგორც რელიგიურის შეფასება თავისის საწყისი პოსტულატებით, ითხოვს დაზუსტებას. საქმე იმაშია, რომ ღიად რელიგიური მიმართულება დოქტრინისა დამახასიათებელია მისი უმაღლესი საფეხურისთვის, რომელსაც შეიძლება წწოდოს მუსლიმანური სამართლის ფილოსოფია, მოწოდებული იმისკენ, რომ დააკანონოს სამართლის საწყისები, რომელიც, თავის მხრივ, დაემყარება ღვთაებრივ გამოცხადებას. ისლამური სამართალგაგება, ნაწილობრივ გამოდის იქიდან, რომ სამართალი პრინციპში – ეს არ არის ადამიანის ან სახელმწიფოს ქმნილება, არამედ ალაჰის ნების გამოხატულებაა. ადამიანებს შესწევთ მხოლოდ იმის უნარი, რომ მოიძიონ სამართლებრივი გადაწყვეტილებები შარიათის ზოგად ჩარჩოებში. არსობრივად საუბარია არა სამართალშემოქმედებაზე ასეთი გაგებით, არამედ რელიგიურ უფლებამოსილებებზე, რომლებიც ეძლევათ მუსლიმანურ სამართალმცოდნეებს – შარიათის მცოდნეებს.

ისლამის სამართალშეგნების ასეთმა სპეციფიკამ მიანიჭა გარეგნულად რელიგიური ხასიათი თვით მუსლიმანურ სამართალს, რომლის ორიენტაციაც შარიათზე წარმოადგენს მისი ლეგიტიმურობის გარდაუვალ პირობას. შარიათთან მიბმა, რელიგიური დასაბუთება უზრუნველყოფს მუსლიმანური სამართლის ავტორიტეტს მუსლიმანთა თვალში, რომლებიც მას აღიქვამენ როგორც ღვთიური სინათლის ანარეკლს და თავიანთი რწმენის პოსტულატების ზორცმესხმას. თუ სამართალი არ იქნებოდა აღჭურვილი ასეთი თვისებებით, იგი ვერ იმოქმედებდა ისლამურ საზოგადოებაში, სადაც ადგილი აქვს ყველგან შემღვრე სოციალურ-რელიგიურ კონტროლს.

მუსლიმანური სამართალი, ისევე, როგორც ნებისმიერი სამართლებრივი სისტემა, ხასიათდება თავისი სპეციფიკით – სამართლის 3 გამოვლინების ურთიერთკავშირით: ნორმები, სამართალშეგნება და ქცევა. მუსლიმანური სამართალი გამოირჩევა მათი განსაკუთრებული სიახლოვით ერთმანეთთან, როცა სამართლებრივი ნორმა აღიქმება მორწმუნეთა მიერ, როგორც თავიანთი წარმოდგენების გამოხატულება საჭირო და სამართლიანზე, რაც წინასწარ განსაზღვრავს მზადყოფნას – დაუმორჩილო ქცევა განსაზღვრულ წესს. ცხადია, რომ აღნიშნულ ტრიადაში ცენტრალური როლი მიეკუთვნება თვით სამართალშეგნებას: მისი უმაღლესი დონის გამომხატველი დოქტრინა არა მარტო ემსახურება მორწმუნეებს სამართლის წყაროდ, არამედ უზრუნველყოფს მის შესაბამისობას გაბატონებულ მასობრივ სამართალშეგნებასთან.

ამავე დროს, დასკვნა ისლამური სამართლისა და სამართალშეგნების რელიგიური ხასიათის შესახებ, რომლებიც განსაზღვრავს მუსლიმანური სამართლის ლეგიტიმურობას, არ შეიძლება პირდაპირ გადავიტანოთ მასზე. რელიგიასთან მჭიდრო ურთიერთქმედება არა იმდენად მუსლიმანური სამართლის ბუნებას, რამდენადაც მისი აღქმის სპეციფიკას,

მოქმედების ეფექტურობას, განსაკუთრებულ იდეურ როლს. ამიტომ შეცდომა იქნებოდა შარიათის არევა მუსლიმანურ სამართალთან. შარიათი, რომელსაც ზმირად უწოდებენ „ღვთიურ კანონს“ – მთლიანობაში არის რელიგიური და არა სამართლებრივი მოვლენა. იგი ემსახურება მუსლიმანურ სამართალს, როგორც ზოგადი მსოფლმხედველური საფუძველი, ხოლო თვით სამართალი ეს არის შედარებით დამოუკიდებელი ფენომენი, დაკავშირებული რელიგიასთან, პირველ რიგში, ისლამური სამართალგაგების მეშვეობით.

ისლამში რელიგიის, დოქტრინის და სამართლის ურთიერთკავშირი სქემატურად შეგვიძლია შემდეგნაირად წარმოვადგინოთ: ყურანი და სუნა, ანუ რელიგიური მოძღვრება, რომელიც წარმოადგენს შარიათის შინაარსს და სათავეს, რომელიც, თავის მხრივ, წარმოადგენს ძირითად დოქტრინას, თამაშობს რა მთავარ როლს მუსლიმანური სამართლის საწყისებში.

თუმცა, მუსლიმანური სამართლის ბუნება მდგომარეობს არა მის დაქვემდებარებაში ღვთიურ გაცხადებასთან, არამედ უპირველესად მასში სამართლის იდეის არეკვლაში. დოქტრინით ფორმულირებული ნორმები, პრინციპები, კონსტრუქციები რელიგიურ მოძღვრებას გარეგნულად წარმოადგენს შარიათიდან „გადმოსულს“. პრაქტიკაში კი ისინი ზმირად საკმაოდ წმინდა ტექსტების საწყისი მნიშვნელობიდან. დოქტრინა არ არის დაკავშირებული წმინდა ტექსტების სიტყვა-სიტყვით მნიშვნელობასთან – შედეგად მის მიერ გაცნობიერებული შარიათის დებულებები თითქოსდა გამოყოფილია საერთო შინაარსიდან, ზდება შედარებით დამოუკიდებელი იძენს რა სამართლებრივ ნიშან-თვისებებს. უფრო ზუსტად, ყურანისა და ქადის ზოგიერთ ადათში დოქტრინა დებს სამართლებრივ აზრს, სხვა დანარჩენი კი რჩება მისთვის საფუძველი, სათავე, ამოსავალი წერტილი სამართლებრივი დასკვნების ფორმულირებისათვის.

მოვიყვანოთ მხოლოდ ორი მაგალითი. მომდევნო ქადისხე – „არ დაიშვება მიაყნო ზიანი და უპასუხო ზარზღს ზარალით“ – უარის თქმით მუსლიმანურ-სამართლებრივმა დოქტრინამ დააკანონა კანონის ბოროტად გამოყენებისა და ზიანის მიყენების კონცეფცია, როგორც პასუხისმგებლობის საფუძველი. მხოლოდ 3 მოთხოვნა ყურანისა, რომლებიც აუცილებელს ხდის კონსულტირებას მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილების მიღებისას. (და მათი საქმეა – მოთათბირება მათ შორის“ „და რჩევა ჰკითხე მათ საქმეზე“), აღასრულე ყველა საქმე სამართლიანად („ჭეშმარიტად, ალაჰი გვიბრძანებს სამართლიანობას“ – „ალაჰი, ჭეშმარიტად გვიბრძანებთ თქვენ ... როცა თქვენ განსჯით ხალხს ... განსაჯეთ სამართლიანად“) და დაემორჩილე მბრძანებელს (ემორჩილეთ ალაჰს და დაემორჩილეთ მოციქულს და ძალაუფლების მფლობელს თქვენს შორის“), მუსლიმან სამართალმცოდნეთა მიერ დეტალურად შემუშავებულ „ისლამური მართვის“ თეორია საფუძველად ედო სახელმწიფოს ორგანიზაციისა და მოქმედების თეორიას. დოქტრინის გადამწყვეტი როლი შარიათის სამართლებრივ გააზრებაში უფრო ნათლად გამოვლინდა სამართლის ზოგად პრინციპებში, რომლებიც ფორმულირებულია შუა საუკუნეებში. მათი ავტორიტეტი თვალსაჩინოდ გამოიხატა მათგან 99 – ის ოფიციალური ჩართვის – ოსმანური იმპერიის მიერ 1869 – 1876 წლებში მიღებულ ე.წ. მაჯალაში, რაც

წარმოადგენს მუსლიმანურ-სამართლებრივი ნორმების კრებულს სამოქალაქო და სასამართლო სამართლის საკითხების შესახებ. მაგალითად, მოვიყვანოთ შარიათის რამდენიმე სამართლებრივი პრინციპი, რომელთაგან ბევრი ასახავს და გადაყავს იურიდიულ ენაზე მისი რელიგიური – ეთიკური დადგენილებები. მაგალითად, შარიათისთვის დამახასიათებელი მისწრაფება არ დაამძიმოს ადამიანი ზედმეტი მკაცრი მოვალეობებით, გამოხატულებას პოვნებს ისეთ სამართლებრივ პრინციპებში როგორცაა „სინდელს მოჰყვება შემსუბუქება“ ან „აუცილებლობა აქცევს აკრძალულს ნებადართულად“. რიგ პრინციპებში იგრძნობა სურვილი გამორიცხოს ზიანის მიყენება და შესაძლებლობის ფარგლებში შესრულდეს იგი „ზიანი უნდა იყოს კომპენსირებული“, „ზარალი არ შეიძლება იყოს ანაზღაურებული ზიანის მიყენებით“, „დასაშვებია ზიანის მიყენება ერთეულისთვის, რათა აცილოს ზარალი ზოგადმა“ „ზიანის აცილება უპირატესია სარგებლის მიღებაზე“. ინდივიდუალური ინტერესების და უფლებების უზრუნველყოფა დევს შემდეგი პრინციპის საფუძველში: „ბრძანება სხვისი საკუთრების შესახებ არამოქმედია“, არავის არ აქვს უფლება განკარგოს სხვა პიროვნების საკუთრება მისი თანხმობის გარეშე“; „არავის არ აქვს უფლება მიითვისოს სხვისი ქონება სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე“.

სამართლიანობის იდეა კონკრეტულია სამართლებრივი პრინციპებით, რომლებიც აკმაყოფილებს უდანაშაულობის პრეზუმციას; „ამოსავალია დაშვება ქონებრივი ვალდებულებების არარსებობის შესახებ“, „დამტკიცების სიმძიმე დევს მოსარჩელეზე, ხოლო მოპასუხესთვის საკმარისია მისცეს ფიცი“. ფიცი სასამართლოში თვალნათლივ გვიჩვენებს რელიგიური და სამართლებრივი საწყისის ურთიერთქმედებას იურიდიული საკითხების გადაჭრაში. ანალოგიური მიდგომა შესაძენვეია იმ სამართლებრივ პრინციპებში, რომლებშიც აისახება ადამიანის ქცევის შეფასების დამოკიდებულება მის შინაგან მოტივებზე: „საქმეები შეფასდება მათგან გამომდინარე მიზნების მიხედვით“. გარიგებების შინაარსი დამოკიდებულია არა სიტყვებზე, არამედ განისაზღვრება მიზნებით, რომლებიც მოჰყვება ამ გარიგებას მისი დადების შემთხვევაში და აზრით, რომელსაც მასში დებენ“. საინტერესოა ამ აზრის დაპირისპირება საწინააღმდეგოსთან – აქცენტი ქცევის ფორმალურ ასპექტებთან, რომლებიც ფიქსირდება ცნობილი ქადისით: „ჩვენ განვსჯით საქმის ხილული, გარეგანი მხრიდან, ხოლო მის დაფარულ აზრს ხედავს ალაჰი“. აღნიშნული პრინციპები ფორმულირებული იყო მუსლიმანი იურისტების მიერ. მუსლიმანური სამართლის ყველა წყაროს სოციალური გააზრების საფუძველზე. მათი დამუშავება მნიშვნელოვანი წვლილია მუსლიმანურ იურისპრუდენციაში შარიათისა და ამავედროულად მსოფლიო სამართლებრივი კულტურის განვითარების საქმეში. მოცემული პრინციპები ატარებენ სამართლებრივ ბუნებას და არა აქვთ რელიგიური ხასიათი. მათ შორის არ არის ყურანის არც ერთი ააათი, და მხოლოდ ერთადერთ ქადისს აქვს მინიჭებული სუფთა სამართლებრივი მნიშვნელობა.

სამართლის ზოგადი პრინციპები მუსლიმანურ-სამართლებრივ დოქტრინაში განიხილება როგორც საწყისი მოთხოვნები, ორიენტირები და კრიტერიუმები, რომელთაც უნდა პასუხობდეს ნებისმიერი სამართლებრივი შეფასება. ისინი



არ შეიძლება უშუალოდ იქნეს სასამართლოს მიერ გამოყენებული, მხოლოდ შესაძლებელია მათი გამოყენება კონკრეტული სამართლებრივი გადაწყვეტილების ძიებისა და სწორი არჩევისათვის. ამ პრინციპებში, უპირველეს ყოვლისა, ვლინდება მუსლიმანური სამართლის საკუთარი იურიდიული ბუნება, რომელიც ასეთი გაგებით წარმოადგენს ბუნებრივი სამართლის ვარიანტს, მაგრამ მას შეიძლება უწოდოს ასე არა იმიტომ, რომ მასში თითქოსდა ხორცი ესხმება ღვთიურ გაცხადებას, არამედ მისი ზოგადი პრინციპების ბუნების საფუძველზე. მათი ბუნებრივი – სამართლებრივი ხასიათი მდგომარეობს იმაში, რომ ისინი არა მარტო გამოხატავს სამართლებრივ საწყისს, არამედ ოფიციალურად განიხილება, როგორც აუცილებელი მოთხოვნები, მიმართული კანონმდებლობისადმი.

ამავდროულად, მუსლიმანური სამართალი პოზიციურია იმდენად, რამდენადაც მისი ნორმები და პრინციპები რეალიზდება პრაქტიკაში. ამასთან, საუკუნეების მანძილზე თვით დოქტრინა უშუალოდ ემსახურებოდა მუსლიმანთა პოზიტიურ სამართალს. დაწყებული XIX საუკუნიდან, ეს ნორმები და პრინციპები უფრო და უფრო ხშირად ერთვებოდა კანონმდებლობაში – მიმდინარეობს მისი კოდიფიცირების პროცესი. თანამედროვე მსოფლიოში მუსლიმანური სამართალი არსებობს და მჭიდროდ ურთიერთობს სხვა სამართლებრივ კულტურასთან. ასეთი შეთავსებულობის შესაძლებლობა აიხსნება სწორედ მისი სამართლებრივი ბუნებით. ამასთან, მუსლიმანური ბუნებრივი სამართალი ხდება საფუძველი ძირითადი, მატერიალური სათავე პოზიტიური სამართლისა. ამ მიმართულებით მუსლიმანური სამართლის ანალიზი ცხადყოფს, რომ კანონის წყარო, არსით, შეიძლება იყოს მხოლოდ სამართალი.

შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ მუსლიმანური სამართალი არ არის შარიათის სინონიმი. ამ ცნების განსხვავება ეფუძნება სამართლებრივ კრიტერიუმებს: შარიათი მოიცავს ხარისხისადმი მიმართულ ყველა მცნებას ყურანიდან და სუნიდან, ხოლო მუსლიმანურ სამართალს მიეკუთვნება მხოლოდ სამართლებრივი ფენომენი, თუმცა გამოდის რა ხანდახან რელიგიურ საბურველში და ორიენტირდება რელიგიურ სამართალშეგნებასთან.

რა თქმა უნდა, განსხვავება შარიათსა და მუსლიმანურ სამართალს შორის არ უნდა გავხადოთ აბსოლუტური, ვინაიდან ეს ორი მოვლენა არ არსებობს ერთმანეთის გარეშე. სამართლის ისლამური ფილოსოფია, მუსლიმანურ სამართლებრივი დოქტრინა მთლიანობაში ხომ თავის დანიშნულებად მიიჩნევს შარიათის ამოსავალი ღირებულებების გააზრებას, მისი მიზნების განხილვას და მიმართვას „ფიკხის საფუძვლებისკენ“, რათა მოახდინოს სამართლებრივი ნორმებისა და პრინციპების ფორმირება, უპირველეს ყოვლისა კი – იჯტიხადის. თავის მხრივ, შარიათი მოიცავს დოქტრინის მიერ შემუშავებულ ყველა დასკვნას, მათ შორის თავისი შინაარსით სამართლებრივისაც. განსაკუთრებით ხაზგასმულია, რომ სამართლის ზოგადი პრინციპები ფაქტობრივად აღიარებულია შარიათის მიერ, განიხილება ერთ რანგში ღვთიურ გაცხადებასთან, თუმცა წარმოადგენს კი შედეგს მუსლიმან იურისტთა შემოქმედებისა. ამით შარიათი მდიდრდება მუსლიმანურ-სამართლებრივი კულტურის მიღწევებით. არაა შემთხვევითი, რომ ზოგი ისლამური

ქვეყნის საკონსტიტუციო სასამართლო ხაზს უსვამს, რომ შარიათში, უპირველეს ყოვლისა, იგულისხმება მუსლიმანური სამართლის ზოგადი პრინციპები.

ამრიგად, შარიათი საკმაოდ მრავალფეროვანი, არაერთმნიშვნელოვანი ფენომენია, თავისებური თავშეყრის წერტილია რელიგიის, ზნეობისა და სამართლის. როცა ლაპარაკობენ, რომ ისლამი წარმოადგენს ერთდროულად რწმენასაც და ცხოვრების წესსაც, ასეთი სინთეზი სწორედ რომ შარიათშია ხორცშესხმული. ამასთან შარიათი სრულებით არ დაიყვანება უბრალო რეგულირებაზე მუსლიმანის თითოეული ნაბიჯისა, ვინც მასში ხედავს მხოლოდ და მხოლოდ ცნობილ გადაწყვეტილებებს ნებისმიერი შემთხვევისათვის, მან არ იცის შარიათის დანიშნულება და აზრი. მისი აზრი ხომ მდგომარეობს არა ადამიანის დაქვემდებარებაში ერთხელ და სამუდამოდ დადგენილი წესებისადმი, არამედ იმაში, რომ ასწავლოს მას შეაფასოს ესა თუ ის სიტუაცია და მოიქცეს ისლამურად, არ დაივიწყოს ამავე დროს საკუთარი ინტერესები, სხვა ადამიანების მოთხოვნები და ის ვარემოთავისებურებანი, რომელშიც ცხოვრობს.

სწორედ ამიტომ, რელიგიურ-ეთნიკური მიზნები და სამართლებრივი პრინციპები „ფიკხის ფესვებთან“ ერთად (უმთავრესად იჯტიხადის კონცეფციასთან ერთად) წარმოადგენს ცოცხალ სულს, შარიათის ღერძს, ყოველ შემთხვევაში იმაში მაინც, რაც ესება ადამიანთა ყოფითი ურთიერთობების რეგულირებას. განსაკუთრებით ღვია მისი როლი იმ პრობლემების გადაჭრისას, რომელსაც არ ითვალისწინებს ყურანი და სუნა. მზა წესები ქვეყნის შეიძლება აღმოვაჩინოთ არა უმეტეს ყურანის 300 ლექსში და 500 ქადისში, ამიტომ სწორი პასუხის ძიებისას კონკრეტულ შეკითხვაზე მუსლიმანები მიმართავენ სწორედ შარიათის ოქროს ფონდს: იჯტიხადი საშუალებას აძლევს მათ იპოვონ შესაფერისი წესი, როცა ყურანი და სუნა ღუმს. სამართლებრივი პრინციპები იძლევა სწორი გადაწყვეტილების არჩევის გარანტიას მრავალი შესაძლებელიდან.

არაა შემთხვევითი, რომ მრავალი ცნობილი მეცნიერი შარიათს განიხილავს საფუძვლად, წყაროდ მუსლიმანთა ქვეყნის წესებისა. ასეთი შეხედულება ნიშნავს, რომ თავისთავად შარიათი ჯერ კიდევ არ იძლევა პასუხს ნებისმიერ კითხვაზე, მაგრამ მოიცავს ყველაფერს აუცილებელს პასუხის ძიებისათვის. ამიტომ არაა გასაკვირი, რომ იგი ასოცირდება ისლამურ სამართალთან, სხვაგვარად რომ ვთქვათ, იქ სადაც აღიარებენ ისლამს და ცხოვრობენ მუსლიმანები, მოქმედებს შარიათიც. იგი ასრულებს მუსლიმანთა გამაერთიანებელ როლს, წარმოადგენს მათ შეუცვლელ ორიენტირს და ასევე ისლამის, ცივილიზაციის მარადიულობის გარანტს.

ეს, ცხადია, არ ნიშნავს იმას, რომ შარიათი უძრავია და მოწყვეტილია რეალურ ცხოვრებას. პირიქით, იგი მუდმივია სწორედ იმიტომ, რომ უშვებს მრავალფეროვანს და შემოქმედებას თავისი ზოგადი საწყისების და პრინციპების პრაქტიკული გამოყენებისას. აზრთა პლურალიზმი, სხადასხვა მიდგომები ადამიანთა ურთიერთობების რეგულირებისას ეს არის შარიათის ერთ-ერთი საკვანძო იდეა, რომელიც ითავსებს ყველაზე განსხვავებულ მიმართულებებს და მიმდინარეობს ისლამური აზროვნებისა, მუსლიმანური იურისპრუდენციის სხვადასხვა შეხედულებებს, თავისებურად შეიმუშავებს მის ზოგად საწყისს პრინციპებს და აღგენს „ფიკხის ფესვებს“

საკუთარ კონცეფციას. ამავდროულად შარიათი მოქნილი-ცა და ამის საფუძველია კონკრეტული გადაწყვეტილებების ცვლილებისა და რაციონალური განვითარების იდეა ზოგადი მიზნებისა და პრინციპების ჩარჩოებში.

ღვთიურისა და რაციონალურის, მუდმივობისა და მოქნილობის შერწყმა შარიათის დამახასიათებელი ნიშანია. მისი უნივერსალურობა და ღვთიური წარმოშობა არ გამოირიცხავს, არამედ უშვებს ადამიანის მიერ მისი საწყისი ორიენტირებისა და პრინციპების შემოქმედებით გაგებას მათ რაციონალურ გამოყენებას კონკრეტულ პირობებში. ავტორიტეტული მუსლიმანი მოღვაწეები აღიარებენ, რომ თითქმის ყველა კონკრეტული ნორმა, მით უმეტეს მისი ზოგადი საწყისები შეიძლება იყოს რაციონალურად ახსნილი. უფრო მეტიც ისლამის გამორჩენილი ეგვიპტელი რეფორმატორი მუჰამედ აბდო (1849-1905) აღნიშნავდა, რომ ორი კონკრეტული ნორმის არსებობისას, რომელთაგან ერთი პირდაპირაა ნაგულისხმები ყურანსა თუ სანაში, ხოლო მეორე ეფუძნება შარიათის პრინციპების რაციონალურ გაგებას, მიღებულ უნდა იქნას სწორედ მეორე მათგანი.

მხედველობაშია მისაღები ისიც, რომ გადაწყვეტილებები, რაციონალურად ფორმულირებული შარიათის ზოგადი ორიენტირების საფუძველზე, მოკლებულია ღვთიურ ხასიათს და, აქედან გამომდინარე, შეიძლება იქნეს მოდიფიცირებული დროის შესაბამისად და მუსლიმანთა ცხოვრების წესის ცვლილების პარალელურად. არაა შემთხვევითი, რომ ერთ-ერთი სამართლებრივი პრინციპი ამბობს: „არ არის აკრძალული ნორმის ცვლილება დროის ცვლილებასთან ერთად“. ამასთან უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული შარიათის მიერ დაცული ღირებულებები, ე.ი. „მიწიერი ინტერესები და ადამიანის მოთხოვნილებები. სწორედ ამ გაგებით განიხილება მუსლიმან სამართალმცოდნეთა პრინციპი, რომლის თანახმადაც „მოქალაქეთა საქმეების განკარგვის საფუძველად უნდა იდოს ინტერესი“. ამავე დროს შარიათი ახდენს მოწინავეს დემონსტრირებას მუსლიმანთა ადათის და ტრადიციების მიმართ, რომლებით გათვალისწინებული უნდა იყოს კონკრეტული საკითხების განხილვისას. არაა შემთხვევითი, რომ შარიათის სამართლებრივ პრინციპებს შორის გამოყოფილია ისეთები, რომლებშიც გატარებულია აზრი: „ჩვეულებას აქვს ნორმის მნიშვნელობა; „ის, რასაც იყენებს ხალხი, კრიტერიუმი, რომელსაც უნდა მივსდით“; „ჩვეულებით დადგენილი თანაბარი ძალის მქონე კანონის ნორმით გათვალისწინებული““. ჩვეულების ავტორიტეტის აღიარება გამოსჭვივის ქადისშიც „ის რაც მუსლიმანს მიაჩნია რომ კარგია, ალაჰისთვის კარგს წარმოადგენს“. მუსლიმანურ იურისპოდენციაში გავრცელებული აზრის თანახმად, ჩვეულება შეიძლება გამოდგეს გამართლებად ყურანსა და სუნას ზოგიერთი ღებულებიდან დაშორების დროსაც. ამას გარდა, ითვლება, რომ ნებისმიერი ნორმა უნდა უთმობდეს ადგილს მეორეს თუ გამქრალია საფუძველი, რომალმაც გამოიწვია თავის დროზე მისი დაბადება.

ამრიგად, შარიათი იძლევა მისი ნორმების ინტერპრეტაციების საწყისი ორიენტირებისა და პრინციპების გამოყენების საშუალებას მუსლიმანთა ცხოვრების პირობების მათი ინტერესებისა და ტრადიციების გათვალისწინებით.

ათვისა რა თაობათა მრავალსაუკუნოვანი გამოცდილება, ათეულობით ქვეყნის ტრადიციები, მილიონობით მუსლიმანის წარმოდგენები იდეალზე და ადამიანთა ურთიერთობის ჰარმონიაზე, იგი იქცა სულიერი კულტურის მნიშვნელოვან მოვლენად, რომელშიც ასახულია როგორც თვით ისლამის, ასევე მრავალი ზოგად ადამიანური ღირებულებები და მიღწევები. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, შარიათი სავსებით შეიძლება ჩაითვალოს არა მხოლოდ მუსლიმანთა, არამედ მსოფლიო მემკვიდრეობის მნიშვნელოვან ნაწილად სოციალურ-ნორმატიული კულტურის სფეროში. ამაში ვლინდება შარიათის კიდევ ერთი აღსანიშნავი თვისება – მისი მოქნილობა და გახსნილობა, მზაობა თანაარსებობაში მოვიდეს სხვა ტრადიციებთან, სამართლებრივ სისტემებთან. ვინც თვლის, რომ ისლამურ ქვეყნებში ყოველთვის გამოიყენებოდა და აგრძელებს მოქმედებას მხოლოდ ის ნორმები, რომლებიც აღძრულია უშუალოდ შარიათიდან (ყურანსა და სუნადან), ხოლო სხვა დანარჩენი უსიტყვოდ უკუგდება, ის ძალიან ცდება. სინამდვილეში შარიათი და მასზე დამყარებული მუსლიმანური სამართალი არასოდეს არ იყო ერთადერთი კანონი. ისლამურ სამყაროში ყოველთვის არსებობდა ყველაზე განსხვავებული ტრადიცია, ჩვეულებები და სამართლებრივი სისტემები. მათი ურთიერთქმედება და ურთიერთგავლენა შარიათზე მეტყველებს არა მის სისუსტეზე, არამედ მის ძალასა და სიცოცხლისუნარიანობაზე, უნარზე განვითარდეს და შეესატყვისოს თავის დროს.

შარიათის ეს თვისებები განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს ჩვენს დროში. საქმე იმაშია, რომ შარიათი ძალიან მრავალფეროვანია და რამდენადმე წინააღმდეგობრივიც. მის მდიდარ შინაარსში შეიძლება აღმოვაჩინოთ ისეთი კონკრეტული ღებულებები, რომლებიც შეუსაბამოდ გამოიყურება ადამიანის უფლებებზე და დემოკრატიულ ღირებულებებზე თანამედროვე წარმოდგენებთან. რა თქმა უნდა, შარიათი, როგორც ნებისმიერი სხვა რელიგიურ-ზნეობრივი და სამართლებრივი მოძღვრება, არ არის თავისუფალი საჭიროებისაგან, რომ გადაიხედოს მისი ღებულებები, ღვებები და უკიდურესობანი. მაგრამ მხოლოდ ზედაპირული გაცნობის შედეგია შარიათის დაყვანა მხოლოდ ქურდობისა და ხელის მოჭრაზე, პოლიგამიაზე, ქვებით ჩაქოლვაზე და ფიზიკურ სასჯელზე ალკოჰოლის გამოყენებისათვის. ეს წესები, მიუხედავად, იმისა, რომ მუსლიმანთათვის საკმაო მნიშვნელობის მქონეა, არ უნდა ავიწროებდეს მთავარს შარიათში, იგი უნდა შეფასდეს მთლიანობაში და არა წარსულისკენ მიმართულ ნორმებით, იმ პრინციპების დანერგვით, რომლებიც ასახავს ზოგადსაკაცობრიო ღირებულებებს და მოწინავე სამართლებრივ კულტურას. თუმცა ეს არ ნიშნავს, ხედავდ მასში პოზიტურს, ხუჭავდ თვალს იმ მომენტებზე, რომელთა დროსაც უკვე გავიდა. თანამედროვე მსოფლიოში სწორი და პერსპექტიულია აღინიშნოს, რომ სწორად გაგებული შარიათი წარმოადგენს თუმცა მკაცრი, მაგრამ ამავე დროს მოქნილ, ჰუმანურ სისტემას, რომელიც მიმართულია ადამიანის ინტერესების დაკმაყოფილებისაკენ, მის შეუბოჭველობისაკენ ვიწრო ჩარჩოებით და შემწყნარებლობისაკენ, რაც წაახლისებს შემოქმედებით მიღვომას გარემომცველი სამყაროსადმი, განსჯის დამოუკიდებლობას, უნარს უპასუხოს დროის გამოძა-



ხილს. მის ამ მხარეზე აქცენტი ახლა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, ვინაიდან, როგორც უკვე ვამბობდით, შარიათთან მცდარადაა გაიგივებული ბევრი გაუგებრობა ან უბრალოდ დამახინჯებულია წარმოდგენა მასსზე.

რა თქმა უნდა, თანამედროვე ისლამურ სამყაროში ბევრი რამ ხდება ისეთი, რაც სრულებით არ ამაღლებს ისლამისა და შარიათის ავტორიტეტს. არ არის ძნელი მოიძებნოს მაგალითები უფლებების უხეში დარღვევისა, ისლამური ტერორიზმისა, აგრესიის აქტებისა, სუვერენიტეტის შელახვისა, დემოკრატიული ნორმების აშკარა უგულვებელყოფისა, უკიდურესი ფანატიზმისა და რელიგიური შეუწყნარებლობისა. ყველაფერი ზემოთ ჩამოთვლილი შარიათის შემოქმედებით შესაძლებლობებზე, სრულებითაც არ ნიშნავს, რომ ყოველთვის და ყველგან ხდება მათი განხორციელება ცხოვრებაში. მაგრამ შეიძლება კი რომ ეს მივაწეროთ მხოლოდ და მხოლოდ შარიათს, თუ საქმე არა მის ზარალიანობაშია, არამედ პოლიტიკური სისტემისა და სოციალური ინტერესების მანკიერებაში, ბოლოს და ბოლოს ადამიანის არასრულყოფილებაში? მაგალითად, ე.წ. ისლამური ფუნდამენტალიზმი წარმოადგენს, უპირველეს ყოვლისა, პოლიტიკურ მოვლენას და არა აქვს პირდაპირი კავშირი ისლამის იდეურ სათავეებთან. ყოველ შემთხვევაში, იგი არაფრით არ შეიძლება გაიგივდეს ჭეშმარიტ ღირებულებებსა და პრინციპებთან.

ვინც შარიათში ხედავს მხოლოდ და მხოლოდ ძალადობას, სიბნელეს და სისასტიკეს, იგი იმ ძალებისა და მოღვაწეთა მახეში ექცევა, რომლებიც სამართლებრივი კულტურის ამ მიღწევას იყენებენ ანგარებითი მიზნებისთვის, იმ ძალებისა, რომლებიც რაღაც გაგებით თავადვე არიან ისლამის ფანატიკოსები ოღონდ მინუს ნიშნით, ექსტრემისტები შარიათთან მიმართებაში, აბრალებენ რა მას სხვების ცოდვებს და ამით ავლენენ უპატივცემულობას არა მხოლოდ შარიათისადმი, არამედ მილიონობით მუსლიმანის მიმართ. ცნობილი არაბი იურისტი სუბხი მაჰმასანი ამბობდა: „ჩვენ უნდა შევისწავლოთ შარიათი ავტორიტეტული წიგნებით, გავეცნოთ მისი საფუძვლების შინაარსს, შევადწინოთ სათავეებში, საიდანაც იგი იღებს თავის ძალას, და არა უბრალოდ დავაკვირდეთ მუსლიმანთა ქცევას. ვინაიდან როცა ისინი არღვევენ შარიათს, იქცევიან მისი შეგონებების საწინააღმდეგოდ, ეს ნიშნავს, რომ თავიანთი ასეთი მოქცევით ისინი არ არიან მუსლიმანები“. უნდა დავეთანხმოდ იმას, რომ არ შეიძლება უყოყმანოდ ავუროთ ერთმანეთში სულიერი იდეალი, მაღალი რელიგიურ-ზნეობრივი საწყისი და სამართლებრივი პრინციპები რეალურ სინამდვილესთან. ძნელბედობა ხალხებისა და ქვეყნების ისტორიებში იწყება და მთავრდება, ვლინდება და ქრება მიზეზები შეუწყნარებლობისა, პოლიტიკური და სოციალური კრიზისები ჩნდება და გაივლის, ზოლო ღირებულებები, რომლებიც ასახავს მრავალი თაობის გამოცდილებას და საუკუნეების სიბრძნეს, რჩება. ზოლო ის, რომ შარიათის აზრი სწორედ ასეთ საწყისს შეადგენს, ამაში ეჭვი არ უნდა შეგვეპაროს.

ამავე დროს, არ იქნებოდა სწორი ერთმანეთს დაუპირისპიროთ შარიათი და ისლამური ქვეყნებისა და ხალხების სინამდვილე. უნდა ვადიაროთ, რომ თუ რეალური პრაქტიკა სხვადასხვა მიზეზის გამო გადახრილია შარიათისგან,

თვით შარიათიც, იმისათვის, რომ შეინარჩუნოს და ადაღინოს თავისი ეფექტურობა, არ უნდა იდგეს ერთ ადგილზე, არამედ შესაბამისობაში მოვიდეს ცხოვრებასთან. თუმცა, მისი თანამედროვე დანაშაული შეიძლება გაგებული იყოს სხვადასხვაგვარად. ერთნი თვლიან, რომ შარიათმა უკვე დიდი ხანია მოამზადა პასუხები ნებისმიერ კონკრეტულ საკითხზე და საკმარისია მიმართო შესასაუკუნებრივ მუსლიმანურ სამართალს, რომ გადაჭრა ნებისმიერი თანამედროვე პრობლემა. ასეთი მიდგომის მომხრეები თითქოს ვერ ამჩნევენ მუსლიმანთა ცხოვრების წესში ცვლილებებს, მისწრაფიან დაუქვემდებარონ შარიათი სქემას, რომელიც ჩაისახა სრულიად სხვა ისტორიულ ეპოქაში. მეორენი გამოდიან იქიდან, რომ შარიათის არსი მდგომარეობს არა მზა დასკვნებში, არამედ მის ზოგად ორიენტირებასა და სამართლებრივ პრინციპებში, რაც საშუალებას იძლევა თავიდან წარმოქმნილი პრობლემები გადაიჭრას დროსთან შესაბამისობაში და დანარჩენ სამყაროსთან კონტაქტის პირობებში. ცხადია, დღეს ნაკლებად შეიძლება იყოს წარმატებული ცდები იმისა, რომ შარიათისადმი მიმართვით დაგამუხრუჭოთ ისტორიის სვლა, დაგბრუნდეთ რამდენიმე საუკუნით უკან, მოვახდინოთ მუსლიმანთა იზოლირება და მოვწყვიტოთ ისინი თანამედროვე კულტურის მიღწევებს. ამასთან არაფერ კარგთან არ მიგვიყვანს მისწრაფებაც იმისა, რომ შარიათის მეშვეობით გავამართლოთ ნებისმიერი უაზრო მიღება ყოველივე ახლისა, ვაიძულოთ მუსლიმანები უარი თქვან მათთვის ახლობელ ტრადიციებზე. უფრო პერსპექტიულად ისახება შარიათის პოზიტიური შესაძლებლობების რაციონალური გამოყენება, მისი შესაბამისობა რეალურ სინამდვილესთან, დინამიურად ცვალებად ცხოვრების წესთან და ამ საფუძველზე შეხების წერტილების ძიება და ზოგადსაკაცობრიო ფასეულობებთან, რომელთა ფორმირებაში შარიათსაც აქვს შეტანილი თავისი წვლილი. თუკი ეს ღირებულებები მართლაც მიეკუთვნება მთელს კაცობრიობას, მაშინ ისინი უნდა იყოს დანაწილებული ასობით მილიონ მუსლიმანზეც, რომელთა ცხოვრების წესი ბევრადაა განსაზღვრული შარიათით. სამყაროს ურთიერთდამოკიდებულება, ზოგადსაკაცობრიო ფასეულობების პრიორიტეტი აქაც ვლინდება.

საბოლოოდ, შარიათის თანამედროვე როლი და მისი ბედი დამოკიდებულია იმაზე, იქნება თუ არა აქცენტირება მის იმ მხარეებზე, რომლებიც შეესაბამება ჩვენს დროს და, მაშასადამე, პასუხობს თანამედროვე ადამიანის ინტერესებს, ასახავს იდეებს, რომლებიც ახლობელია არა მარტო მუსლიმანთათვის, არამედ სხვა ხალხებისთვისაც. თუკი ეს მოხდება, მაშინ შარიათი გახდება არა მარტო ისტორიისა და თანამედროვეობის კუთვნილება, არამედ მომავლისაც.

ირაკლი ხუხუაშვილი,
შსს საგამომიებო ღებარგამენგის განსაკუთრებით მნიშვნელოვან საქმეთა გამომიებელი.

სისხლის სამართლის პროცესი, კრიმინალისტიკა

როგორც მკითხველმა იცის, მიმდინარე წლის 15-19 ოქტომბერს ქ. ბუდაპეშტში ჩატარდა კონფერენცია-სემინარი თემაზე: „სისხლის საპროცესო სამართლისა და სასამართლო დაცვის თანამედროვე საკითხები“. ჩვენი ჟურნალის წინა ნომერში გამოქვეყნდა ამ კონფერენცია-სემინარის მონაწილე-მომხსენებლების – დმიტრო პისმენისა და იური გაბისონიას ერთობლივი სტატია და მკითხველს შეგვიძლია, რომ ამ სტატიაში მითითებული პრობლემატიკის ზოგიერთი საკითხის თაობაზე მომდევნო ნომერებში შემოგთავაზებდით ბატონი იური გაბისონიას პუბლიკაციებს. ამჯერად ვაქვეყნებთ ერთ-ერთ სტატიას ამ სერიიდან.

იური გაბისონია

აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების შაქტობრივი საფუძვლის პრობლემატიკის ზოგიერთი აქტუალური ასპექტი (შედარებითი ანალიზი)

1. შესავალი დებულებანი. საქართველოს ახალი სისკ პროცესის სასამართლომდელ სტადიებზე (სისხლის სამართლის საქმის აღძვრა – დანაშაულის ჩადენის შესახებ ცნობის წინასწარი¹ შემოწმებითურთ; წინასწარი გამოძიება – მოკვლევითურთ) სასამართლო კონტროლის მექანიზმის კონსტრუირებისას იყენებს იმ „ზომიერ“ მოდელს, რომლის მეტ-ნაკლები ხარისხის მოდიფიკაციები საკმაოდ ფართოდ გავრცელდა პოსტსოციალისტურ სივრცეში. ეს, ასე ვთქვათ, „პოსტსოციალისტური სუბმოდელი“, ერთი სიტყვით რომ დავახასიათოდ, „სიმბიოზია“ – ძირითადად რომანულ-გერმანულ (კონტინენტურ) ტრადიციებს კი ეყრდნობა, მაგრამ ზოგჯერ მასში საკმაოდ ეფექტიანად შეაქვს ცალკეული ანგლოსაქსონური ელემენტებიც. ეს გასაგები-

ცაა, რადგან, ბოლოს და ბოლოს, სასამართლომდელ სტადიებზე სასამართლო კონტროლის დაწესების თვით იდეაც და მისი ხორცშესხმაც „ჭაბუკს კლრპუხის“ ცნობილ პრინციპში (პროცედურაში) ზომ სწორედ ინგლისიდან მომდინარეობს და აქვე მიაღწია „დასრულებულ ფორმებს“,² ხოლო, აშშ-სა³ და საერთო სამართლებრივი სისტემის სხვა ქვეყნების მიერ ინსტიტუციურად მის მთლიანობაში გადაღებასთან ერთად, მან უდიდესი გავლენა იქონია კონტინენტური სამართლის „მომიჯნავე“ ინსტიტუტების დღევანდელი სახით ფორმირებაზე.

იმ პრობლემათაგან, რომლებიც უკავშირდება სასამართლო კონტროლის ყველაზე „ფაქიზ“ სფეროს – ალკვეთის ღონისძიებათა (უწინარესად და განსაკუთრებით, ცხადია,

1 ამ მსაზღვრელ სიტყვას კოდექსი არ ჰმარობს. აღნიშნული აზრით, ადრე ზოგჯერ პრაქტიკაში გამოიყენებოდა ტერმინი „წინასაგამოძიებო შემოწმება“. უკრაინის ახალი სისკ-ის უკვე ოფიციალურად აპრობირებულმა პროექტმა კი მიმოქცევაში შემოიტანა (პროფ. ვ. ზელენეცკის წინადადებით) ამასთან დაკავშირებული უფრო „მასშტაბური“ ცნება-ტერმინი: „სისხლის სამართლის საქმის აღძვრამდელი საპროცესო მოქმედების ჩატარება“ (დაწერილებით იხ. დ. პისმენი, ი. გაბისონია, ადამიანის უფლებათა დაცვის თანამედროვე სტანდარტებისა და მექანიზმების ინტეგრირება უკრაინისა და საქართველოს სისხლის სამართალწარმოებაში (ზოგიერთი აქტუალური პრობლემა). ჟურნ. „სამართალი“, 2001, №9-10.

2 ამ პრინციპის შესახებ იხ., ი. გაბისონია, პროკურატურის სტატუსი საზღვარგარეთ და საქართველოში (ძირითადი კონცეფტუალური საკითხების შედარებით-სამართლებრივი გამოკვლევა), თბ., „ფაგორიტი“, 1999, გვ.93; Г. И. Никеров. Судебная власть в правовом государстве (Опыт сравнительного исследования), „Гос. и право“, 2001, №3, с. 16.

3 აშშ-ში ამ პროცედურის გამოყენების შესახებ იხ., მაგალითად, В. М. Николайчик, Уголовный процесс США. М., «Наука», 1981, с. 121, 108; В. И. Махов, М. А. Пешков. Уголовный процесс США (досудебные стадии). М., 1998, с. 87–89; М.А. Пешков, Арест и обыск в уголовном процессе США. М., «Спарк», 1998, с. 50–53.

პატიმრობის) გამოყენებას, მათი ფაქტობრივი ანუ მტკიცე-
ბულებითი საფუძველი აღმოჩნდა ჭეშმარიტი „განხეთ-
ქილების ვაშლი“ მოსამართლეებსა, ერთი მხრივ და, მეორე
მხრივ, პროკურატურის, მოკვლევა-გამოძიებისა და ოპერა-
ტიულ-სამძებრო ორგანოების მუშაკთა შორის. დეტალ-
იზაციის გარეშე, კონსტატაციის წესით, ამთავითვე უნდა
აღინიშნოს, რომ ეს პრობლემა არა თუ „წმინდა ქართუ-
ლია“, არამედ, ამ სივრცეში გასაგები მომეტებული აქტუ-
ალობის შექმნის მიუხედავად, არც მართოდენ „პოსტსო-
ციალისტური“ – კანონმდებლის „ნორმატიულად გაფორმე-
ბული“ სურვილი, რომ სასამართლო ხელისუფლება იქცეს
...გადაულახავ ბარიერად საგამოძიებო ორგანოებისა და
ოპერატიული სამსახურების თვითნებობის გზაზე“⁴, თვით
მოწინავე დემოკრატიულ სახელმწიფოშიც კი სხვადასხვა
ფორმით მეტ-ნაკლებად სერიოზულ წინააღმდეგობას აწყ-
დება კონტროლს დაქვემდებარებული სახელმწიფო ორგა-
ნოებისა და თანამდებობის პირების მხრიდან. ცხადი და
გასაგებია ისიც, რომ ამ მხრივ განუზომლად მეტი და
სერიოზული პრობლემა იჩენს თავს პოსტსოციალისტურ
სახელმწიფოთა სამართალგამოყენებით პრაქტიკასა თუ
კანონმდებლობაში, რომლებიც ადეკვატურად აისახება
დოქტრინაშიც.⁵

ამ მხრივ გამოჩნდის, ცხადია, არც საქართველოა.
რომ არაფერი ვთქვათ 3-5 წლის წინანდელ ცნობილ
„ბატალიებზე“, ამგვარი ხასიათის კონფიდენციალური
დებატების თუ ოფიციალური კონფლიქტების (დაკვების)
ფაქტები ჩვენში დღესაც გვხვდება.

2. პრობლემის („დავის“) არსი. როგორც აღინიშნა,
უთანხმოების ქვაკუთხედი მდგომარეობს ამ ეტაპზე ალკვე-
თის ღონისძიებების გამოყენების ფაქტობრივი საფუძვლის
ანუ მტკიცებულებათა „მოხმარების“ ფარგლების სხვა-
დასხვაგვარად გაგებაში (ინტერპრეტირებაში). კერძოდ,
საუბარია სსსკ-ის ორ, ერთმანეთთან უმჭიდრესად დაკავ-
შირებულ ნოველაზე, რომლებიც 140-ე მუხლში გად-
მოცემულია შემდეგნაირად: 1) „...თუ საქმეში არ მოი-
პოვება პირის მიმართ ასეთი (ალკვეთის. – ი.გ.) ღონისძი-
ების გამოყენების როგორც ფორმალური (საპროცესო),
ისე ფაქტობრივი საფუძველები (არ არის საკმარისი მტკიცე-

ბულებანი ალკვეთის ღონისძიების გამოყენებისათვის) – მო-
სამართლეს გამოაქვს დასაბუთებული დადგენილება... ალკვე-
თის ღონისძიების გამოყენებაზე უარის თქმის შესახებ
(ნაწ.11); 2) „ამასთან, მოსამართლე არ განიხილავს პირის
ბრალეულობის საკითხს და არკვევს მხოლოდ იმას, და-
ცულია თუ არა ამ კოდექსით დადგენილი მოთხოვნები
მტკიცებულებათა მოპოვებისა და საპროცესო დამაგრების
დროს“ (ნაწ. 8).

ამ დებულებებიდან მავანნი ადვილად აკეთებენ „სათაო-
სო“ დასკვნას: მოსამართლე უფლებამოსილი არ არის
კრიტიკულად შეისწავლოს და შეაფასოს არსებული მტკი-
ცებულებები – მან „სუფთა მონეტად“ უნდა მიიღოს ყოვე-
ლივე ის, რაც საქმეშია, იკმაროს არსებული მასალები
მათი ჩაღრმავების გარეშე, ანუ რაიმე „ტენისის ჭყელისი“
თუ სინდისის ქენჯნის გარეშე (არსებითად-მექანიკურად
თუ ავტომატურად) გაიზიაროს ბრალდების მხარის პოზი-
ცია – გასცეს ბრძანება ალკვეთის ღონისძიების (მათ შორის
პატიმრობის – ეს ამ თანამდებობის პირთა „აქტილესის
ქუსლია“, მეტისმეტად „გათავისებული“, „საყოველღეო“,
„ჩვეულებრივი“ სახეა ალკვეთის ღონისძიებისა – სხვა
ღონისძიებებს ისინი მეტწილად სერიოზულად არც კი
აღიქვამენ...) შერჩევის შესახებ. სხვაგვარად რომ ვთქვათ,
მათი აზრით, ეს იქნება ბრალდებულის ბრალეულობის
საკითხის განხილვა, რაც ამ ეტაპზე, ცხადია, მოსამარ-
თლეს კანონით ეკრძალება.

რამდენად მართებულია (კანონშესაბამისია, კონსტრუქცი-
ულია) ბრალდების მხარის ეს „ტრადიციული“ პოზიცია?

3. სადავო საკითხებზე მიღებული (დადგენილი) საერ-
თაშორისო სტანდარტების შესახებ. ამთავითვე უნდა აღინი-
შნოს, რომ საერთაშორისო დოკუმენტები თუ სასამართ-
ლო პრაქტიკა მტკიცებულებათა რაოდენობრივი თუ ხარისხ-
ობრივი მასსიათებლებისადმი, მათი საკმარისობა-უკმარი-
სობის კრიტერიუმებისადმი რაიმე კონკრეტულ „დაფინე-
ულ“ ინტერესს არ იჩენენ – მიაჩნიათ, რომ ეს საკითხი
უფრო შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის პრეროგ-
ატივია. ეს გასაგები გახდება, თუ გავითვალისწინებთ, რომ
ე. წ. „აუცილებელ და საკმარის“ თუ „უტყუარ“ მტკიცე-
ბულებათა საკითხებს და მათს მიმართებას ჭეშმარიტების
დადგენის შესაძლებლობა – აუცილებლობის გლობალურ,
„მარადიულ“ პრობლემასთან.⁶ საერთაშორისო აქტები ზოგად
პლანში ხაზს მხოლოდ იმას უსვამენ, რომ ადამიანის
დაკავება-დაპატიმრება შეიძლება მოხდეს მხოლოდ „კანონ-
იერი საფუძველით“ და „სათანადო პროცედურის“ დაცვით⁷
– იმ ანგარიშით, რომ გამოირიცხოს თვითნებური დაკავე-

4 Н.А. Колоколов, Судебный контроль в стадии предварительного расследования: реальность, перспективы, „Гос. и право“, 1998, №11, с.31.

5 იხ., მაგალითად, И. А. Петрухин. Частная жизнь (правовые аспекты). „Гос. и право“, 1999, №1, с.72 – 73; В. А. Лазарева, Судебная власть и уголовное судопроизводство, „Гос. и право“, 2001, №5, с.53 – 56. А.П. Фоков. Судебный контроль как функция судебной власти Государство и право на рубеже веков (Материалы всероссийской конференции). Криминология, уголовное право, судубно право, М., 2001, с.285 – 289; О. А. Галустян, судебный контроль за Соблюдением прав граждан при производстве дознания и предварительного следствия в органах внутренних дел (იმავე კრებულში, გვ. 209-215).

6 ეს საკითხი ცალკე, მასშტაბური საკითხია და აქ არ განიხილება. ამ ასპექტში მკითხველისათვის სასარგებლო იქნება გაეცნოს ნაშრომს: ჟან პრადელი. შედარებითი სისხლის სამართალი (თ. ნინიძის რედაქციით), თბ., „სანი“, 1999, გვ. 283-357.

7 იხ. „ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია“ (1948 წ.), მუხ. 9; საერთაშორისო აქტი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ (1966), მუხ. 9.1.

ბა-დაპატიმრება.⁸ „კანონიერი საფუძვლის“ ცნებაში კი მოიაზრებენ „დანაშაულის ჩადენაში დასაბუთებულ ეჭვს“⁹, ამასთან, გასათვალისწინებელია „სამხილთა წონადობა“¹⁰, ყოველივე აღნიშნულის საფუძველზე კი, ეს დოკუმენტური მოთხოვნენ არა მარტო ჯეროვანი (სათანადო) პროცედურის დაცვას, „ჰაბეას კორპუსის“¹¹ თუ სხვა სასამართლო პროცედურების გამოყენებას ადამიანის უფლებათა დაცვის მიზნით, არამედ იმასაც, რომ ეს კონტროლი იყოს ეფექტიანი.¹¹

უფრო შორს მიდის ადამიანის უფლებათა ევროპის (სტრასბურგის) სასამართლო პრაქტიკა. მაგალითად, საქმეზე „ფოგსი, კამბელი და ჰარტლი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“ სასამართლომ მიუთითა, რომ პიროვნების დაკავება შეიძლება დანაშაულთან მისი კავშირის შესახებ მხოლოდ საფუძვლიანი ეჭვის გამო, რაც ფაქტებით (!) უნდა დასტურდებოდეს.¹²

ევროპის თანამეგობრობის ქვეყნების ფარგლებში ჩატარებული ანალიზის საფუძველზე ევროპული მიმოხილვითი კონფერენციისათვის წარდგენილ დოკუმენტში (ავტორი პროფ. ჯერემი მაკბრაიდი) მითითებულია, რომ ზემოხსენებული ეჭვი დასაბუთებულად ჩაითვლება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა იგი ეყრდნობა ფაქტებს თუ ინფორმაციას, რომლებიც ობიექტურად უკავშირებს კონკრეტულ პირს მისთვის შერაცხულ დანაშაულს. ამგვარად, უნდა არსებობდეს მტკიცებულებანი, რომლებიც უშუალოდ მიუთითებს პირის მონაწილეობაზე დანაშაულში.¹³ ამასთან, ნორვეგიელ პროფესორ დონა გომინის სიტყვებით რომ ვთქვათ, „...ამ დებულების ამოქმედების ოპერატიული სტანდარტია „საფუძვლიანობა“, რაც გარკვეულ თავისუფლებას უტოვებს სახელმწიფოებს ამ კრიტერიუმის გამოყენებისას“.¹⁴

ახლა ვნახოთ, თუ როგორ იყენებენ სახელმწიფოები ამ შესაძლებლობას.

4. ზოგიერთი მოწინავე ქვეყნის კანონმდებლობის პოზიცია (თემის გაგრძელება). მიუხედავად იმისა, რომ მოწინავე

8 იხ. ბოლოს მითითებული აქტის 9.1. მუხლი, აგრეთვე პარიზის 1990 წლის ქარტია და მოსკოვის 1991 წლის თათბირის დოკუმენტები (მუხ. 23.1).

9 იხ. ევროპის 1950 წლის კონვენცია ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის შესახებ, მუხ. 5. 1.

10 იხ. გაეროს მერვე კონგრესის (დამნაშაევების თავიდან აცილებისა და სამართალ დამრღვევებთან მოპყრობის შესახებ, 1999) მე-17 რეზოლუცია, მუხ. 2.

11 იხ. გაეროს 1998 წლის დოკუმენტი: „ნებისმიერი ფორმით დაკავებულ ან დაპატიმრებულ პირთა დაცვის პრინციპების კრებული“, მუხ. 4.

12 იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პუბლიკაცია: „ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სამოსამართლო სამართლის მიმოხილვა“, თბ., 2001, გვ. 21.

13 დოკუმენტი მითითებულია ბუდაპეშტის კონფერენციის ორგანიზატორთა მიერ კონფერენციის მონაწილეთათვის მომზადებული მასალის მიხედვით.

14 დონა გომინი. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მოკლე მეგზური, თბ., 2000, გვ. 39.

ნავე ქვეყნების დოქტრინაში, კანონმდებლობასა თუ პრაქტიკაში, როგორც წესი, აღიარებულა მალაღალი სტანდარტები ადამიანის თავისუფლების ლეგიტიმურად შესწავლისას კანონიერების გარანტიების საქმეში, თვით ინვლისში, აშშ-ში, საფრანგეთსა და მსგავს მოწინავე, დემოკრატიულობის „მეტრ“ ქვეყნებშიც კი, ეს სტანდარტები საკმაოდ „რყევადია“, „არასწორხაზობრივია“, „რელატიურია“.¹⁵ ამასთან, მიუხედავად პროცედურათა ფორმალისაციის თუ წაყენებულ მოთხოვნათა ფორმულირების ნაირგვარობისა, ცნობილი ფრანგი მეცნიერის, პროფესორ ჟან პრადელის აზრით, ამ ქვეყნებში უმკაცრესი აღკვეთის ღონისძიების – პატიმრობის გამოყენების პირველ და უმთავრეს პირობას წარმოადგენს „ბრალულობის დამადასტურებელი სამხილების არსებობა“¹⁶ (ზაზი ჩემია. – ი.გ.). იგი გამოიხატება სხვადასხვა ტერმინით (განსაზღვრებით): „მნიშვნელოვანი ეჭვი“ (ნიდერლანდები), „განსაკუთრებით გაძლიერებული ეჭვი“ (დანია), „ბრალულობის დამადასტურებელი სერიოზული სამხილები“ (ბელგია, საბერძნეთი), „ბრალულობის დამადასტურებელი მნიშვნელოვანი სამხილები“ (იტალია). აშშ-ში მოსამართლე განიხილავს სამხილის მნიშვნელობას („წონადობას“). საფრანგეთში საგამოძიებო მოსამართლე დაპატიმრებას მიმართავს (იყენებს) მხოლოდ მაშინ, თუ არსებობს სერიოზული ვარაუდი ეჭვიმტანილის ბრალულობის თაობაზე¹⁷. გერმანიის სსსკ-ის 114-ე პარაგრაფის თანახმად, პირისათვის აღკვეთის ღონისძიებად დაპატიმრების შერჩევის შესახებ მოსამართლის ბრძანებაში უნდა მიეთითოს: 1) ქმედება, რომლის ჩადენაშიც იგი ეჭვიმტანილია, მისი ჩადენის დრო და ადგილი, სისხლის სამართლის წესით დასჯადი ქმედების სამართლებრივი ნიშნები და სისხლის სამართლის კანონი, რომელიც უნდა იყოს გამოყენებული (აბზ. 2); 2) ფაქტები, რომლებიც მოწმობს ქმედების ჩადენასა და დაპატიმრების საფუძველებში სერიოზული ეჭვის არსებობას (აბზ. 4)¹⁸.

ძირითადად, ანალოგიურია რუსეთის, უკრაინის და ზოგიერთი სხვა პოსტსოციალისტური ქვეყნების კანონმდებლობათა პოზიციაც.

15 უფრო დაწვრილებით იხ., მაგალითად, Т. В. Апарова.. Суди судебный процесс Великобритании, М., „Триада, ЛТД“, 1996, с.97 – 109; А.К. Романов. Правовая система Англии. М., „Дело“, 2000, .240; მ. ა. პეშკოვის დასახ. ნაშრ., გვ.22-55; ვ. ნ. მაზოვისა და მ. ა. პეშკოვის დასახ. ნაშრ., გვ. 73-92; ჟ. პრადელის დასახ. ნაშრ., გვ. 365-374.

16 იხ. ჟ. პრადელის დასახ. ნაშრომი, გვ. 371.

17 იხ. С.В. Боботов, Правосудие во Франции, М., ЕАВ, 1994, с.153.

18 იხ. Уголовно – процессуальный кодекс Федеративной Республики Германии, М., „Манускрипт“, 1994; ინტერესმოკლებული არ იქნება აღინიშნოს, რომ გერმანიის კანონმდებლობა დაპატიმრების შერჩევის შემთხვევაშიც უტოვებს მოსამართლეს ასპარეზს ჰუმანურობის გამოსაჩენად – მისი აღსრულების გადავადების და პატიმრობაში ყოფნის შედევათიანი რეჟიმის დაწესების სახით (დაწვრილებით იხ. Б.А. Филимонов, Основы уголовного процесса Германии. М., Изд – во МГУ, 1994, с.45 – 50.

ამგვარად, ეჭვს გარეშეა, რომ აღკვეთის ღონისძიების, განსაკუთრებით კი პატიმრობის, გამოყენების საკითხის გადაწყვეტისას მოსამართლენი ფაქტობრივად ყველა ქვეყანაში, მეტ-ნაკლები სისრულით, სწავლობენ საქმის მასალებს (მტკიცებულებებს) იმის გასარკვევად, არსებობს თუ არა საკმარისი (!) ფაქტობრივი საფუძველი აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებისათვის და მხოლოდ ამ საკითხის დადებითად გადაწყვეტის შემდეგ იხილავენ საკითხს კონკრეტული აღკვეთის ღონისძიების შერჩევით თაობაზე, რომელსაც თავისი „საკუთარი“ კრიტერიუმები გააჩნია (ისინი ცალკე განხილვის თემაა).

ბ. ბრალეულობის საკითხის განხილვის და „საკმაო მტკიცებულებათა“ პრობლემები საქართველოს სსსკ-ში. საპროცესო კოდექსი მიუთითებს მხოლოდ იმას, რომ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებისას „მოსამართლე არ განიხილავს პირის ბრალეულობის საკითხს“. მაგრამ როგორ უნდა გავიგოთ ბრალეულობა და მისი განხილვა?

იმ ამოსავალი კონცეფტუალური დებულების თანახმად, რომელზეც აგებულია ახალი სისხლის სამართლის (მატერიალური) კოდექსი, ბრალი უკვე აღარ არის გაგებული როგორც პირის ფსიქიკური დამოკიდებულება ქმედებისა და მისი შედეგისადმი „მოტივის, მიზნისა და ბრალის ერთიანობით“¹⁹, არამედ იგი არის „მოსამართლის მიერ პირის ინდივიდუალურ-სამართლებრივი გაკიცხვა მის მიერ ჩადენილი მართლსაწინააღმდეგო ქმედებისათვის, ... ე. ი. ბრალი მხოლოდ მაშინ არსებობს, როცა მოსამართლე დაადგენს პირის ბრალეულობას. წინასწარ გამოძიებაში ბრალდების წაყენება არის მხოლოდ ვარაუდი, რომ ბრალდებულს მოსამართლე სამართლებრივად გაკიცხავს“²⁰. მაგრამ რა ეტაპზე, სახელდობრ რის საფუძველზე და რა სასამართლო აქტით კიცხავს მოსამართლე ბრალდებულს? ცხადია, მხოლოდ მისი ბრალდების საქმის სასამართლო სხდომაზე არსებითად განხილვის შემდეგ, უშუალოდისა და ზეპირობის პრინციპის დაცვით განხილვის შედეგების მიხედვით, გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანით. აღკვეთის ღონისძიების საკითხის განხილვისას ამგვარი რამ, ბუნებრივია, არ ხდება და ვერც მოხდება: ამ ეტაპზე მოსამართლე მტკიცებულებებს, მათს საკმარისობას განიხილავს მხოლოდ რაღაც „შუალედური“, „საწყისი“ („სასტარტო“), „მინიმალური“ პროცედურულ-არსობრივი მოცულობითა თუ კრიტერიუმებით, ერთობლიობაში აფასებს მათ შინაგანი რწმენით, რის საფუძველზეც დებულობს გადაწყვეტილებას. მაგრამ რას ნიშნავს საკმაო მტკიცებულებანი? რისთვის უნდა იყოს ისინი საკმაო (საკმარისი)? აღკვეთის ღონისძიებათა საკითხებისადმი მიძღვნილ ნორმებში ამ კითხვის პასუხი არ ჩანს, რაც კანონის ხარვეზია. სამოსამართლო სამართლის პრინციპის გამოყ-

ენებით შეგვეძლო აქ ზოგადად (ვინაიდან კონკრეტულად ანალოგიის გამოყენებას სსსკ-ის 133-ე მუხლის მე-2 ნაწილი კრძალავს საპროცესო სამართლებრივი იძულების ღონისძიების საკითხებთან მიმართებაში), კანონის „სულისკვეთების“ გარკვევის მიზნით, შეგვიძლია გამოვიყენოთ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საპროცესო საფუძვლის – ბრალდების წაყენების (!) კრიტერიუმი – „მტკიცებულებათა ერთობლიობა, რომელიც საკმარისია დასაბუთებული ვარაუდისათვის, რომ კონკრეტულმა პირმა ჩაიდინა დანაშაული“ (მუხ.281). რაც შეეხება საბოლოო დასკვნას ამ საკითხზე, ანუ ბრალეულობის საკითხის განხილვა-გადაწყვეტას, როგორც აღინიშნა, მოსამართლე ამას ამ ეტაპზე არ აკეთებს და ვერც გააკეთებს – იგი, როგორც გერმანიის სსსკ-ის ზემოთ მითითებული ნორმიდანაც ჩანს, განიხილავს (თუმცა საბოლოოდ არც ამ საკითხებს წყვეტს) ქმედების, მისი იურიდიული კვალიფიკაციის²¹ და საკმაო, სარწმუნო, უტყუარი მტკიცებულებების არსებობის საკითხებს იმ მიზნით, რომ მივიღეს აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების საფუძველიანობის რწმენამდე.

მოიპოვება თუ არა ჩვენს კანონმდებლობაში ამგვარი დასკვნების გაკეთების სამართლებრივი (ნორმატიული) საფუძველები? ვფიქრობ, რომ მოიპოვება. კერძოდ:

1. კონსტიტუციის მე-40 მუხლი მიუთითებს და, შესაბამისად, სსსკ-ც ადგენს, რომ ადამიანის დამნაშავეობა (ბრალეულობა) მტკიცდება მხოლოდ კანონიერ ძალაში შესული გამამტყუნებელი განაჩენით. ამგვარი დოკუმენტი კი, როგორც აღინიშნა, აღკვეთის ღონისძიების გამოყენების ეტაპზე არ გამოიტანება.

2. იმავე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, დადგენილება ბრალდებულის სახით პასუხისმგებლობაში მიცემის შესახებ, ისევე, როგორც საბრალდებო დასკვნა და გამამტყუნებელი განაჩენი, უნდა ემყარებოდეს მხოლოდ (!) უტყუარ მტკიცებულებებს. სსსკ-ის მე-10 მუხლის მე-2 ნაწილი კიდევ უფრო შორს მიდის და ადგენს, რომ მხოლოდ უტყუარ მტკიცებულებებს უნდა ემყარებოდეს აგრეთვე ყველა სხვა საპროცესო გადაწყვეტილებაც, ე. ი.

21 ჩვენში ეს საკითხიც დავის საგანია: ბრალდების მხარის წარმომადგენლებს არაიშვიათად მიაჩნიათ, რომ მოსამართლე საერთოდ არ უნდა შეეხოს კვალიფიკაციის საკითხს – უკრიტიკოდ მიიღოს საქმეში არსებული სტატუს-კვო, რაც აშკარად არასწორია. მართალია, მოსამართლე ამ ეტაპზე ვერ შეცვლის კვალიფიკაციას და ვერც საკვალდებულო მითითებას მისცემს ამის თაობაზე (როგორც ეს საფრანგეთსა და რიგ სხვა ქვეყნებშია), მაგრამ მას უფლებაც აქვს და ვალდებულებაც ერთი რამ მაინც გააკეთოს: თავის აქტში ერთმნიშვნელოვნად მიუთითოს, (როცა, ვთქვათ, სხეულის განზრახ ნაკლებად მძიმე დაზიანება აშკარად არასწორადაა დაკვალიფიცირებული მკვლელობის მცდელობად, – გამოძიების მიერ ამგვარი დამძიმებულ-გაზვიადებული კვალიფიკაციით საქმისა და შუამდგომლობის წარდგენა არცთუ იშვიათია პრაქტიკაში!), რომ საქმეში არ მოიპოვება მტკიცებულებებით საფუძველი წარდგენილი ბრალდების გამო აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებისათვის. გადაწყვეტილებაც, ცხადია, შესაბამისი იქნება.

19 ვ. ნაჭყებია, ბრალი როგორც სოციალური ფილოსოფიის კატეგორია, თბ., 2001, გვ.3.
20 მ. ტურავა, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მე-2 გამოც., თბ., 2001, გვ. 117-118.

აკვეთის ღონისძიების საკითხზე მოსამართლის მიერ
გაცემული (გამოტანილი) ბრძანება თუ დადგენილება.
მეტეც, ასეთივე მტკიცებულებებს უნდა ემყარებოდეს,
ეთქვით, გამოძიების შუამდგომლობაც ბრალდებულის
მიმართ აკვეთის ღონისძიების გამოყენების თაობაზე. მაგრამ
თუ გამოძიების და/ან პროკურორის მიერ ფინანსირე-
ბულია ეს მოთხოვნა? ასეთ შემთხვევაში, ჩემი აზრით,
მოსამართლემ უნდა მიიღოს უარყოფითი გადაწყვეტილე-
ბა – სხვაგვარად მოსამართლის მიერ წინასწარი გამო-
ძიების კონტროლი ყოველგვარ აზრს დაკარგავდა – იგი
გადაიქცეოდა ბრალდების ორგანოთა გადაწყვეტილებების
უბრალო საკანცელარიო გაფორმების თუ სანოტარო დამოწ-
მების საქმიანობად, უსაზნო ფორმალურ გარჯად, მეტიც,
უკანონობის დაკანონების „ოპერაციად“. სასამართლო კონ-
ტროლის ამგვარი ნიველირება კი, ცხადია, ყოველად დაუშ-
ვებელია – იგი არ შეესაბამება მოწინავე ქვეყნების პრაქ-
ტიკას (მაგალითად, საფრანგეთის, სადაც წარმოუდგენე-
ლია, ეთქვით, ბრალდების სახით პასუხისმგებლობაში მიცე-
მის თაობაზე უკანონო თუ დაუსაბუთებელი დადგენილებ-
ის მოსამართლის თუ ზემდგომი სასამართლოს მიერ ძალაში
დატოვება²²), რომელთა შესაბამის მექანიზმებთან შედარ-
ებით სასამართლო კონტროლის „ქართული მოდელი“
ერთობ მოკრძალებულად გამოიყურება.²³

3. მართალია, სსსკ-ში პირდაპირ არსადაა ჩაწერილი,
თუ რას გულისხმობს 140-ე მუხლი „ბრალდებულის საკ-
ითხში“ (რაც აგრეთვე ხარვეზია), მაგრამ, იმავე საზოგადო-

მართლო სამართლის პრინციპზე დაყრდნობით, ამ საკითხ-
ის ცალსახად გადაწყვეტა სავესებით შესაძლებელია. კერ-
ძოდ, ამგვარი გადაწყვეტის გასაღებს გვაძლევს სსსკ-ის
417-ე („სამართალში მიცემა“) და 424-ე („სამართალში
მიცემის დროს გამოსარკვევი საკითხები“) მუხლები. სახელ-
დობრ, 417-ე მუხლის პირველ ნაწილში მითითებულია,
რომ „სასამართლო სხდომაზე საქმის განსახილველად საკ-
მაო საფუძვლის არსებობისას მოსამართლე (სასამართლო),
არ წყვეტს რა ბრალდებულის საკითხს. გამოიტანს დად-
გენილებას (განჩინებას) ბრალდებულის სამართალში მიცე-
მის შესახებ“. ახლა ვნახოთ რა საკითხებს მოიცავს,
422-ე მუხლის თანახმად, ეს აქტი ანუ რა საკითხების
გადაწყვეტა არ ითვლება ბრალდებულის საკითხის გადა-
წყვეტად (აქედან გამომდინარე, ცხადია, განხილვადაც)?
აღნიშნული მუხლის ძალით ამ საკითხებს მიეკუთვნება:
1) ქმედება, რომელიც ბრალდებულს ერაცნება, შეიცავს
თუ არა დანაშაულის შემადგენლობას და მას სწორად აქვს
თუ არა შეფარდებული სისხლის სამართლის კანონი (ქვეპ.
„ბ“ და „გ“); 2) ობიექტურად ჩატარებული გამოძიების
შედეგად შეკრებილია თუ არა საჭირო მტკიცებულებები,
ამასთან, ხომ არ დარღვეულა საპროცესო კანონი (ქვეპ.
„ე“, „ვ“ და „ზ“). აქედან, ვფიქრობ, ნათელია, რომ ბრალდ-
ების განმარტებული ორგანოების წარმომადგენელთა
ტრადიციული დავა, რომელზეც წერილის დასაწყისში
მიუუთითებდი, უნდადავთა – არ გამოძინარეობს კანონმ-
დებლის პოზიციიდან.

იური ბაბისონია,
თბილისის საოლქო სასამართლოს მოსამართლე,
იურიდიულ მეცნიერებათა კანდიდატი, ივანე
ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტის სისხლის სამართლის პროცესისა
და კრიმინალისტიკის კათედრის ლოცენტი.



22 ამ საკითხის ზოგიერთი ასპექტის შესახებ იხ. ჩემი სტატია: „საფრანგეთის სისხლის სამართლის პროცესის ძირითადი
კონცეპტუალურ-ინსტიტუციური საკითხები (მოკლე მიმოხილვა)“, ჟურნ. „სამართალი, 2001 წ. №5, გვ. 57-58; უფრო დაწვრილებით
იხ., А.В. Головки, Реформа уголовного процесса во Франции. „Гос. и право,“, 2001, №8, с. 89 – 98.

23 ამ პოზიციას ადგანან საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ ბოლო პერიოდში საქართველოს ხელისუფლებისათვის მომზადებული
რეკომენდაციების ავტორებიც, რომლებიც მიიჩნევენ, რომ ამ კონტროლის მოცულობა და ხარისხი უნდა ამაღლდეს პროცესულ-
ინსტიტუციურად – თვით წინასწარი მოსმენის ანგლოსაქსონური ვარიანტის ღონემდეც კი.



პაატა კობლაძე

პროკურორის საბრალდებო სიტყვის
ზნეობრივ-ეთიკური საკითხები

მტკიცებულებათა გამოკვლევის შრომატევადი და რთული პროცესი თავის ლოგიკურ დასასრულს სასამართლო (მხარეთა) კამათში პოულობს. იგი საქმის სასამართლოში განხილვის ის ეტაპია, რომელიც მოწინააღმდეგე (ბრალდებისა და დაცვის) მხარეებს შესაძლებლობას აძლევს, გამოთქვან სასამართლოს წინაშე თავიანთი შემაჯამებელი აზრი სისხლის სამართლის საქმეზე წამოჭრილი ყველა საკითხის ირგვლივ.

იგი სამართალწარმოებაში დაკავებული ადგილით, მხარეთა საპროცესო უფლებების რეალიზაციის ფორმით, სასამართლოსა და აუდიტორიაზე წმინდა ემოციური ზემოქმედებით არის შეჯიბრებითობის იდეის პრაქტიკული განხორციელების მწვერვალი, აპოგეა.¹ იგი არის ყველაზე ცოცხალი, მოძრავი, ფორმითა და მოცულობით ცვალებადი ნაწილი სასამართლო შეჯიბრებითობისა.²

სასამართლო კამათის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ნაწილი, მისი პირველი ეტაპი პროკურორის საბრალდებო სიტყვაა, რომელსაც ღრმა შინაარსობრივი დატვირთვა გააჩნია. საბრალდებო სიტყვა პროკურორის (სახელმწიფო ბრალმდებლის) მიერ სასამართლო გამოძიების შედეგების საფუძველზე გაკეთებული იმ დასკვნების ერთობლიობაა, რომელიც ბრალდების მტკიცებას, დანაშაულის კვალიფიკაციას, სასჯელის სახესა და ზომას და სხვა

საკითხებს ეხება. პროკურორი სასამართლო გამოძიებისას გამოკვლეული მტკიცებულებების საფუძველზე სასამართლოს წინაშე ასაბუთებს განსასჯელის ბრალეულობას, რითაც შეჯიბრებითობის პრინციპის დაცვით, სხვა მხარეების თანასწორად, გამოსატავს საკუთარ პროცესუალურ ინტერესს, მის ზასიათსა და მიმართულებას. სახელმწიფო ბრალმდებლის მიერ საჯაროდ წარმოთქმული სიტყვა მნიშვნელოვნად განაპირობებს საქმეზე საბოლოო ჭეშმარიტების დადგენას და მოსამართლის შინაგანი რწმენის ჩამოყალიბებას.

საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა პროკურორის საბრალდებო სიტყვის სტრუქტურას არ განსაზღვრავს, თუმცა ამ სიტყვის შემადგენლობაზე აზრთა სხვადასხვაობა სამეცნიერო ლიტერატურაში, სადაც საბრალდებო სიტყვის შემადგენელი ნაწილების რაოდენობაზე, შინაარსზე და ურთიერთდამოკიდებულებაზე რამდენიმე განსხვავებული პოზიციაა დაფიქსირებული.

ჩემი აზრით, საბრალდებო სიტყვის სტრუქტურა შესაძლებელია შემდგენაირად ჩამოყალიბდეს:

1. შესავალი (დანაშაულის საზოგადოებრივ-პოლიტიკური შეფასება);
2. საქმის შინაარსი (დანაშაულის ფაქტობრივი გარემოებების აღწერა);
3. მტკიცებულებათა შემოწმება (ანალიზი) და შეფასება;
4. დანაშაულის კვალიფიკაცია (იურიდიული ანალიზი);
5. განსასჯელის პიროვნების დახასიათება;
6. მოსაზრება სასჯელის სახისა და ზომის შესახებ;

¹ В.М.Савицкий, Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. Изд – во «Наука», М., 1975, стр. 335.
² А.Ф. Кони, Собр. соч., т.4., «Юридическая литература», М., 1967, стр. 366.

7. აღკვეთის ღონისძიების შერჩევის, შეცვლის ან გაუქმების საკითხი;

8. მოსაზრება ნივთიერი მტკიცებულებების ბედზე;

9. სამოქალაქო სარჩელის საკითხი;

10. მოსაზრება სასამართლო ხარჯების ანაზღაურების შესახებ;

11. დანაშაულის ჩადენის მიზეზებისა და ხელშემწყობი პირობების ანალიზი;

12. იძულებითი მკურნალობის გამოყენების შესახებ მოსაზრებები.

მოცემული სტრუქტურა, ჩემი აზრით, სრულყოფილად ასახავს საქმის ყველა მნიშვნელოვან გარემოებას და ნათელ წარმოდგენას იძლევა პროკურორის მიერ შერჩეულ პოზიციაზე.

პროკურორი, როგორც სახელმწიფო ბრალმძებელი, სასამართლოში მოღვაწეობს სრული საქვეყნოების ატმოსფეროში, სადაც მისი ყოველი სიტყვა თუ შესტი ფასდება სასამართლოსა და დამსწრე აუდიტორიის მიერ. ამიტომ პროკურორმა საბრალდებო სიტყვა უნდა წარმოთქვას ისე, რომ გასაგები იყოს სასამართლოს და საზოგადოებისათვის, რაც საბრალდებო სიტყვის შინაარსისა და ფორმის ერთობლიობით მიიღწევა. სიტყვის უმთავრესი ღირსება, უდავოდ, მისი ღრმა შინაარსია, ანუ ორატორული გამოსვლის თემა. იგი უნდა გამოირჩეოდეს მრავალფეროვანი მოსაზრებებით, მტკიცებულებათა ყოველმხრივი კვლევით, საკითხის სამართლებრივი მხარის ღრმა ანალიზით, მაგრამ რაც უფრო რთული, ღრმა, ორიგინალურია აზრი, მით უფრო მეტადაა საჭირო მისი გადაქცევა გასაგებ, მისაღებ ფორმად. გარდა იმისა, რომ პროკურორმა ზედმიწევნით, ძირფესვიანად უნდა იცოდეს სასაუბრო საგანი, მან ყოველთვის უნდა მოძებნოს აზრების გადმოცემის ოპტიმალური, საჭირო ფორმა, სწორედ ასე მიიღწევა საბრალდებო სიტყვის მაღალი ხარისხი.

პროკურორმა საბრალდებო სიტყვაში ყველაფერი უნდა გადმოსცეს ობიექტურად, ყოველგვარი ტენდენციურობისა და მიკერძოების გარეშე. როგორც ა. ვიშინსკი აღნიშნავდა, „ობიექტურობა გვეხმარება სწორად ავსახოთ სინამდვილე, გვაძლევს სწორ ორიენტაციას გამარჯვების მისაღწევად“³. სახელმწიფო ბრალმძებელმა უნდა ისაუბროს თავშეკავებულად, ღირსების გრძნობით, ამასთანავე სიტყვა უნდა იყოს ემოციური და შემტევიც (საჭიროების შემთხვევაში), მამხილებელი, დასაბუთებული, მკაფიო და გარკვეული, რისთვისაც პროკურორი შეიარაღებული უნდა იყოს მაღალი კულტურით,

გამოცდილებით, პროფესიონალიზმით და ორატორული ტექნიკით; დამცველისაგან განსხვავებით იგი სიტყვას ვერ ააგებს და ბრალდებას მხარს ვერ დაუჭერს ვარაუდებზე, ყოველგვარი მისი თეზისი და მოსაზრება უნდა ემყარებოდეს კონკრეტულ, სასამართლოში გამოკვლეულ, საქმესთან შესახებ, სასამართლოში გამოკვლეულ, საქმესთან შესახებ, დასაშვებ და, ერთობლიობაში, საკმარის მტკიცებულებებს.

საბრალდებო სიტყვა, ბოლომდე რომ დავიდეს მსმენელის ცნობიერებამდე, იგი არამარტო კარგად უნდა იყოს აღჭურვილი მტკიცებულებებით, არამედ უნდა წარმოითქვას სათანადო ტონით, ხმით, პაუზით, აქცენტებით, ტემპით, შესტებით — მჭევრმეტყველების ხელოვნების სავალდებულო ატრიბუტებით; ამასთან იგი უნდა იყოს კონკრეტული, თვალნათლივ უნდა დაიხატოს სწორედ ამ მოცემული დანაშაულის სურათი, რითაც სიტყვა უფრო დამაჯერებელი ხდება; სიტყვა არ უნდა შეიცავდეს სარკაზმს, ირონიას, დაცინვას დაცვის მხარის თუნდაც აშკარად გამოგონილი არგუმენტების ირგვლივ, ასევე დაუშვებელია მისი მონოტონურობა, ერთი და იგივე ფრაზების და დებულებების გამეორება, რაც ღლის სასამართლოს და დამსწრე საზოგადოებას.

ზნეობრივ-ეთიკური საკითხებისადმი სწორ მიდგომას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება საბრალდებო სიტყვის წარმოთქმისას. ობიექტურობა და სამართლიანობა საქმეზე გადაწყვეტილების მიღების დროს, მხოლოდ აბსოლუტური დარწმუნება განსასჯელის ბრალეულობაში — ატარებს როგორც სამართლებრივ, ისე ღრმა ზნეობრივ ხასიათს, — წინააღმდეგ შემთხვევაში, მტიკცებულებათა არასაკმარისობის დროს პროკურორმა უნდა გამოიჩინოს პრინციპულობა და უარი უნდა თქვას ბრალდებაზე; სწორედ ამაშია მისი მთავარი პროფესიონალური, იურიდიული და მორალური (ზნეობრივი) ვალი, სიმართლე პროკურორისთვის ყველაზე ძვირფასი უნდა იყოს. თუკი მან ეს ფსიქოლოგიური ბარიერი ვერ გადალახა, სწორი პოზიცია ვერ შეარჩია (გამოძიებისა და პროკურატურის პრესტიჟის ვითომდა დაცვის, სტატისტიკური მონაცემების გაფუჭების ან დასჯის შიშით), იგი არამარტო კონფლიქტში მოვა კანონთან, არამედ მისი მოქმედება ამორალურადაც იქცევა. ასევე არაეთიკურია სასჯელის ზომის გამკაცრების მოთხოვნა დანაშაულთან ბრძოლის გააქტიურების მოტივით, ანდა

3 А. Я. Вишинский, Судебные речи, М., 1938, стр. 10.



პირიქით მეორე უკიდურესობა – დაუსაბუთებლად მსუბუქი სასჯელის მოთხოვნა, ისევე, როგორც მხოლოდ დამამძიმებელ გარემოებებზე ყურადღების გამახვილება, რაც ქმნის უსამართლობის ატმოსფეროს დამსწრეთა თვალში. ეთიკური თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია ის, რომ სახელმწიფო ბრალმდებელი სასამართლოში დამოუკიდებელი ფიგურაა მიუხედავად დაკავებული თანამდებობისა. ზემდგომი პროკურორი არაა უფლებამოსილი, მას თავს მოახვიოს თავისი პოზიცია, იგი უნდა შემოიფარგლოს მხოლოდ რეკომენდაციებით, რაც კორექტული ფორმით უნდა მოხდეს. მნიშვნელოვანია სახელმწიფო ბრალმდებლის გარეგნული მხარე, საქციელი, აკურატულობა, მანერები, სასამართლოსადმი მიმართვის ტაქტიკური ფორმა, მისდამი პატივისცემის ხაზგასმა; პროკურორმა არ უნდა გამოავლინოს ზედმეტი სიმკაცრე, გაღიზიანება, არ უნდა შეურაცხყოფის სხვები, არ შეიძლება მუქარა ჩვენების მიმცემისადმი, სინდისის ქენჯნაზე და მორალის თემაზე ყურადღების გამახვილება, რადგან იგი შეიძლება შეიცავდეს ფსიქოლოგიური ზემოქმედების ელემენტებს ჩვენების მიმცემისადმი, რაც სამართლებრივი და ზნეობრივ-ეთიკური თვალსაზრისით დაუშვებელია.

პროკურორი კორექტული უნდა იყოს მოწინააღმდეგე პროცესუალური მხარის მიმართ, ღირსეულად უნდა მოისმინოს დაცვითი სიტყვა, არ გამოამჟღავნოს აღშფოთება. თუკი პროკურორი დაუდევრად ეპყრობა განსასჯელის ან დამცველის გამოსვლას და უყურადღებობის დემონსტრირებას ახდენს, ამით იგი უხეშად არღვევს ეთიკის წესებს. სახელმწიფო ბრალმდებლის სიტყვა ისეთი უნდა იყოს, რომ მისგან განსასჯელმა, დამცველმა, ყველა სხვა მონაწილემ და მსმენელმა მიიღონ საზოგადოებრივი მორალის გაკვეთილება.

ჯერ კიდევ არის შემთხვევები, როცა სასამართლოს სათათბირო ოთახში გასვლის შემდეგ პროკურორი აღარ ბრუნდება განაჩენის მოსასმენად.

ასეთი საქციელი სასამართლოსადმი დაუდევარი დამოკიდებულება და უპატივცემულობაა იმ განაჩენისა, რომელიც სახელმწიფოს სახელით გამოდის და ეთიკის ნორმების უხეშ დარღვევად უნდა შეფასდეს.

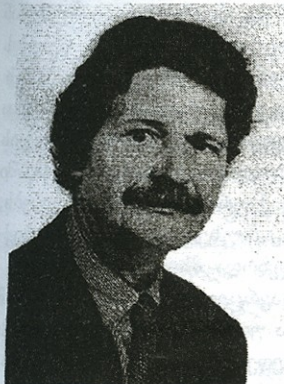
და ბოლოს, საბრალდებო სიტყვის მნიშვნელობის შესახებ: იგი განუსაზღვრელად დიდია, ჯერ ერთი იმიტომ, რომ საბრალდებო სიტყვით მთავრდება პროკურორის პროცესუალური საქმიანობა პირველი ინსტანციის სასამართლოში, რაც გამოინატება ბრალდების მტკიცების მოვალეობაში სახელმწიფოს სახელითა და მისი ინტერესებიდან გამომდინარე. ამიტომ პროკურორის ტრიბუნა სასამართლოში საქმის განხილვისას, მისი კანონიერი მოთხოვნა დამნაშავეის დასჯისა, ნიშნავს სახელმწიფო ნების გამოხატულებას. მეორე, თავისი დამაჯერებელი, სამართლიანი, ღრმად გაანალიზებული საბრალდებო თეზისების წარმოჩენით სახელმწიფო ბრალმდებლის სიტყვა ეხმარება სასამართლოს კანონიერი და დასაბუთებული განაჩენის გამოტანაში, რითაც ხელს უწყობს მართლმსაჯულების განხორციელებას, და შესაძლებელია საბრალდებო სიტყვის აუცილებელი ატრიბუტები – საქმის ღრმა ოურიდიული და ფსიქოლოგიური ანალიზი, დარწმუნება, დასაბუთებულობა, უნაკლო ლოგიკური მსჯელობა და ზნეობრივ-ეთიკური ნორმების დაცვა ქმნის განსასჯელის მორალური გასამართლების ატმოსფეროს; პროკურორის ყოველი ყესტი, დებულება, ფრაზა, წარმოთქმული ასეთი ფორმით საჯაროობის ატმოსფეროში, გამიზნულია არა მარტო სასამართლოს, არამედ დამსწრე საზოგადოებისათვისაც, დადებითად ფასდება აუდიტორიის მიერ, ღრმა კვალს ტოვებს მათ ცნობიერებაში და არწმუნებს მსმენელს, გააკეთოს სწორი დასკვნები ყოველი სასამართლო პროცესიდან ჩადენილი დანაშაულისათვის სასჯელის აუცილებლობის მიმართებით, ხელს უწყობს დანაშაულის პროფილაქტიკას და, შესაბამისად, უდიდესი აღმზრდელობითი მნიშვნელობაც გააჩნია.

პაპაშა კობალაძე,
ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის
სახელმწიფო უნივერსიტეტის სისხლის სამართლის
პროცესისა და კრიმინალისტიკის კათედრის
მასწავლებელი.



საერთაშორისო სამართალი

როლფ კნიპერი



საერთაშორისო კაპიტალის მოძრაობისა და ანბარიშემების საერთაშორისო სამართლებრივი რეგულირების ელემენტები*

VI. 1 კაპიტალბრუნვა

OECD-ს კოდექსი კაპიტალის მოძრაობის ლიბერალიზაციაზე, რომელიც თუმცა მხოლოდ ოცი წევრ-ქვეყნისათვის მოქმედებს – ანუ ძირითადად დასავლეთ-ევროპული სახელმწიფოთათვის, თურქეთის, აშშ-ს და კანადისათვის – საინტერესოა უკვე იმიტომ, რომ მასში ჩანს სსფ-ის წევრ-ქვეყნებზე მისი გავლენის გაფართოების მოძრაობის ცნების დეფინირების მცდელობას. თუკი განვიხილავთ საერთაშორისო კონვენციების ტექსტებში²² და ზოგიერთ ეროვნულ კანონს ვალუტის რეგულირების შესახებ დისკუსიებს ერთობლივად. მაგალითად, რუსეთის კანონი “სავალუტო რეგულირებისა და სავალუტო კონტროლის შესახებ”²³ შეიძლება დავადგინოთ ურთიერთშესაბამისობა. ამასთან განიხილება:

– პირდაპირი ინვესტიციები, ანუ საწარმოების, შვილობილ საწარმოთა ან ფილიალების დაფუძნება, საწარმოებში წილობრივი მონაწილეობა და გრძელვადიანი კრედიტები ხუთ წელზე მეტი ვადით.

– საპორტფელი ინვესტიციები, ანუ სუფთა ფულადი შენატანები სამეწარმეო საქმიანობის გარეშე.

– საწარმოთა ლიკვიდაცია და ლიკვიდაციით მიღებული ამონაგების ტრანსფერი.

– წილის შეტენა და გაყიდვა სამეწარმეო საზოგადოებებში.

OECD-ს წევრები ვალდებულნი არიან ამგვარი მოქმედებები გაათავისუფლონ შეზღუდვისაგან. შეზღუდვები შეიძლება შემოღებულ იქნეს მხოლოდ საჯარო წესრიგის დასაცავად, თავდაცვის და საერთაშორისო მშვიდობის ინტერესებიდან გამომდინარე, აგრეთვე დროის შეზღუდულ შუალედებში,

* დასასრული. დასწ. იხ. ჟურნალი „სამართალი“, №9-10, 2001.

22 სსფ-ის კონვენციასთან მიმართებაში, მაგალითად W.F. Ebke, a.a.O., S. 61.

23 დაწვრილებით იხ.: Benno Schwarz, Marina Barychnikova, Aktueller Überblick über das russische Devisenrecht, WiRO 1998, S. 121 ff; Helge Masamek, Kapitalflucht aus der Russischen Föderation, WiRO 2001, S. 137.

იმისათვის, რომ გამოსწორდეს საანგარიშგებო ბალანსის ეკონომიკური და ფინანსური ხარვეზები და დარღვეული წონასწორობა. ასეთ შემთხვევაში ამოქმედდება ინფორმირებისა და კონსულტირების ვალდებულება, რამაც ლიბერალურ მდგომარეობაში დაბრუნება უნდა უზრუნველყოს.

VI.2. საანგარიშგებო ბრუნვა

ამგვარად, თუმცა არ არსებობს სახელმწიფოთა გლობალური ვალდებულება კაპიტალის მოძრაობის ლიბერალიზაციის მიმართ და ამიტომ მათ შეუძლიათ შეუფარდონ ეროვნულ და უცხოურ სამართლის სუბიექტებს შეზღუდვები, და თუმცა სსფ ერთმნიშვნელოვნად აცხადებს ამგვარ კონტროლს დასაშვად. მიუხედავად ამისა, ეს მისთვის მიუღებელია. მათი შინაარსი შეტანილია სსფ-ს კონვენციის მე-4 მუხლის მე-3 აბზაცის საზღვარგარეშე მქანინში და აღინიშნება, რომ მათ არ შეუძლიათ განხორციელება ისე, “რომ შეზღუდონ ანგარიშები მიმდინარე ოპერაციებზე ან ზედქვეშე შეაჩერონ სახსრების გადარიცხვა ვალდებულებებზე ანგარიშების დასრულების ფარგლებში” (მუხ. 6, აბზ. 3). ეს ბოლო პრობლემური საკითხია, რომელიც სსფ-ს საწესდებო ამოცანათა ცენტრშია: ამოიღოს მიმდინარე საანგარიშგებო ბრუნვის შეზღუდვები (კაპიტალის მოძრაობისგან განსხვავებით) ან – იქ, სადაც ისინი გამონაკლისის სახით არსებობენ – აკონტროლონ ისინი მათი გაუქმების მიზნით.

ეს სიტუაცია შედეგა მრწამსისა, რომ XX საუკუნის ოცდაათიანი წლების მძიმე ეკონომიკური კრიზისი ნაწილობრივ გამოწვეული იყო ცალკეულ სახელმწიფოთა სავალუტო მანიპულაციებით, რომელთაც ისინი ახორციელებდნენ თავიანთი პარტიკულარული ინტერესების დასაცავად. პარტიკულარული ინტერესების დასაცავად და მისი გადაწყვეტა ზუსტად გარდამავალი ეკონომიკის მქონე ქვეყნისათვის იმდენად მნიშვნელოვანია, მათი გავლენა ეროვნულ კანონზე იმდენად თვალსაჩინოა, კონფლიქტური მასალა იმდენად აშკარაა და საერთაშორისო ეკონომიკური ურთიერთობების მნიშვნელობა იმდენად დიდია, რომ ისინი უნდა გაიზიარონ გარდამავალი ეკონომიკის მქონე სახელმწიფოებმა. ამიტომ აუცილებელია სიტუაციის მოკლე მიმოხილვა.

აუცილებელია განვასხვავოთ ცალკეული სამართლებრივი სიტუაციები:

ა) სსფ-ს წევრებს შეუძლიათ შეზღუდონ "გადახდებისა და გადარიცხვების წარმოება მიმდინარე საერთაშორისო ოპერაციებზე" მხოლოდ სსფ-ს თანხმობით (მუხ. 8, აბზ. 2). ეს ნიშნავს, რომ მათ უნდა შექმნან პირობები მგვალესათვის, რომ ამ უკანასკნელთ შეეძლოთ ნორმალური პირობებით შეიძინონ მათი ვალდებულებების შესასრულებლად აუცილებელი ვალუტა, ანუ ყოველგვარი გადასახდელების გარეშე (გადაცვლის გადასახადი, დისკრიმინაციული გადასაცვლელი კურსი და სხვა) და სათანადო ვადებში. ამასთან, ფულის ფიზიკური გატანა შეიძლება აიკრძალოს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ნებადართულია საბანკო გადარიცხვები; ნებადართულია აგრეთვე ინფორმირების ვალდებულება, თუ ის არ აფერხებს გადახდების განხორციელებას;

ბ) ამ ძირითადი პრინციპიდან გამონაკლისს შეიცავს ამ დროისათვის პრაქტიკულად უმნიშვნელო VII მუხლი (დეფიციტური ვალუტა). გამონაკლისი მოქმედებს ქვეყნებისათვის, რომლებიც მე-7 მუხ. მე-2 აბზ. შესაბამისად ანხორციელებენ თავიანთ უფლებას "გარდამავალ დებულებათა" გამოყენებაზე, ანუ ინარჩუნებენ მათი გაწვერიანების მომენტიისათვის არსებულ შეზღუდვებს გადახდებსა და გადარიცხვებზე. ეს წესები მოქმედებს ამავდროულად მხოლოდ დასახელებული რეგიონის რამდენიმე ქვეყანაზე - როგორცაა, მაგალითად, უზბეკეთი, თურქმენეთი, აზერბაიჯანი და ტაჯიკეთი, - მაშინ, როდესაც ყაზახეთმა, ყირგიზეთმა, საქართველომ და სომხეთმა, აგრეთვე რუსეთის ფედერაციამ და უკრაინამ გამოაცხადეს გარდამავალი რეჟიმი დასრულებულად, რაც ნიშნავს, რომ ისინი გახდნენ - როგორც ამას V -ის ჟარგონზე ჰქვია „მე-8 მუხლის ქვეყნები“²⁴.

ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ გარდამავალ დებულებებს არ შეუძლიათ ყველა დროში მოქმედება და ყველა ქვეყანამ უნდა მოიკრიფოს სსფ-ს მიერ კონტროლირებადი ძალები, რათა გააუქმოს „ამ ნაწილის თანახმად შენარჩუნებული შეზღუდვები“ (მუხ. XV. აბზ. 2). ამის საფუძველზე წარმოიქმნა და უკვე რამდენიმე წელია გრძელდება კონფლიქტი, ერთი მხრივ, სსფ-სა და, მეორე მხრივ, ზემოდასახელებულ ქვეყნებს შორის, როგორცაა, მაგალითად, უზბეკეთი²⁵.

გ) იმ ქვეყნების მიმართ, რომლებიც იღებენ ვალდებულებას მოახდინონ მიმდინარე ანგარიშგების ლიბერალიზაცია, სსფ-ს კონვენციის მე-8 მუხლი აწესებს შეღავათებს, რომლებიც კონვენციის თანახმად გარკვეულ სიტუაციებსა და პერიოდებში შეზღუდვებზე ხოლმე სავალუტო კონტროლს. ამ ქვეყნებს შეუძლიათ დარწმუნებულნი იყვნენ, რომ მათი სავალუტო კონტროლი საერთაშორისო აღიარებას მოიპოვებს. ცნობენ და ისინი არ დაიკარგებიან კერძო სამართლებრივ სუბიექტთა "სავალუტო კონტრაქტებში". მუხ. VIII აბზ. 2ბ ყველა წევრ-ქვეყანას მოუწოდებს პატივი სცეს მოქმედ, ანუ სსფ-

ს განმარტების შესაბამისად შემოღებულ სხვა ქვეყნების სავალუტო კონტროლს. ამგვარად, სავალუტო კონტრაქტებზე, რომლებიც ეწინააღმდეგებიან სავალუტო წესებს, არ შეიძლება შეტანილ იქნეს სარჩელი გადაწყვეტილების იძულებითი აღსრულების მიზნით. გარდა ამისა, წევრ-ქვეყნებს შეუძლია "ითანამშროლონ სავალუტო ოპერაციების წესების ამოქმედებისაკენ მიმართულ ზომების გამოყენებაში..." (მუხ. VII, აბზ. 2ბ). რამდენად დიდია ეს უპირატესობა შეგვიძლია ვიმსჯელოთ იმ ფაქტის საფუძველზე, რომ სსფ-ს კონვენციის მიღების წინ ეროვნული სასამართლოები თავიანთ პრაქტიკაში ცნობდნენ მხოლოდ თავიანთი ქვეყნის სავალუტო წესებს, ხოლო სხვა ქვეყნის წესები, მიუხედავად მათი კორექტულობისა, ხშირად არ მიიღებოდა მხედველობაში²⁶.

ამასთან, საყოველთაოდ გავრცელებულია აზრი, რომ სავალუტო კონტრაქტის ცნება უფრო ფართოდ უნდა იქნეს ინტერპრეტირებული და შეიცავდეს ყველა ხელშეკრულებას, რომლებიც "ეხება ქვეყნის საგადახდელო ბალანსს, რომელმაც მიიღო სავალუტო ნორმები"²⁷. ამით განეკუთვნება აგრეთვე თავდებობითი, სასესხო და სხვა ხელშეკრულებები.

დ) კიდევ ერთხელ უნდა აღინიშნოს, რომ შეუძლებელია წარდგენილ იქნეს სარჩელი მხოლოდ იმ სავალუტო კონტრაქტების მიმართ, რომლებიც არღვევენ მქმედ სავალუტო წესებს, მათი დადებისათვის საჭიროა სსფ-ს თანხმობა, რომელიც, როგორც წესი, უარს ამბობს მის მიცემაზე, თუ ხდება შემოღება რაიმე დისკრიმინაციული სავალუტო შეთანხმებები ან მრავლობითი გადასაცვლელი კურსები (მუხ. VIII აბზ.3).

განსაკუთრებული დავის საგანია თუ რამდენად საყურადღებოა სავალუტო-პოლიტიკურ და ეკონომიკურ-პოლიტიკურ მოსაზრებებთან ერთად, ზოგად პოლიტიკური მოსაზრებები, როგორც, მაგალითად, ამას აკეთებს აშშ ირანსა ან ერაყთან მიმართებაში. ამ ვიწრო მიმოხილვის ფარგლებში ალბათ არ შეიძლება ამ პუნქტის განხილვა. მე პირადად მიმაჩნია, რომ საშიშია საერთაშორისო ეკონომიკური ბრუნვის პოლიტიკური უთანხმოებებით დამძიმება. ასე რომ, მხოლოდ გამონაკლის, საყოველთაო ერთსულოვნების შემთხვევაში შეიძლება მათ გამოყენებაზე საუბარი.

ე) მე-8 მუხლის ნორმები უშუალოდ ეხება მხოლოდ საანგარიშგებო ბრუნვას და კაპიტალის მოძრაობას არ შეეხება. ამგვარად, უნდა განვასხვავოდ ეს ორი ფაქტორი. პრაქტიკაში ეს საკმაოდ რთულია. კაპიტალის მოძრაობის უფრო დაწვრილებითი განსაზღვრა ზემოთ უკვე გაკეთდა. გადასახდელები კი მიმდინარე გარიგებების ფარგლებში დეფინირებულია სსფ-ს კონვენციის XXX მუხლში შეძღვევი შემთხვევებისათვის:

- საქონლითა და მომსახურებით საერთაშორისო ვაჭრობისას და აგრეთვე მოკლე ვადიან საბანკო და საკრედიტო გარიგებებისას;

- თანხებისათვის, რომლებიც პროცენტება კრედიტებიდან და შემოსავლებია სხვა შენატანებიდან;

- "საშუალო ოდენობისას კრედიტის დაფარვისა და პირდაპირი ინვესტიციების ჩამოწერისას".

24 მოყვანილია ინტერნეტში სსფ-ს გვერდის 31.03.2001 წლის მდგომარეობით.

25 nur D. Tarr, Why the Strict Trade Regime in Uzbekistan?, in: The World Bank, Transition Dec. 1997. p.9 ss.; C. Rosenberg, 14 Arguments about current account convertibility frequently heard in Uzbekistan, Tashkent, Febr. 2001 (unpublished paper).

26 დაწვრილებით იხ. W.F. Ebke, a.a.O., S. 158.

27 გვრ-ის უმაღლესი ფედერაციული სასამართლო: BGH IPRspr 1970 (Nr. 100), S. 327; LG Hamburg, IPRspr. 1990 (Nr. 159) S. 317.

– “ოჯახის შენახვისათვის გადასახდელების საშუალო
ოდენობისას.”

საწარმოებში წილების რეალიზაცია, ერთ ცნობილ
სასამართლო გადაწყვეტილების თანახმად, უნდა მივაკუთნოთ
კაპიტალის მოძრაობას²⁸.

ვ) ამგვარად შეიძლება დავასაბუთოთ ის გარემოება,
რომ კაპიტალის მოძრაობაზე კონტროლი სსფ-ს კონვენციის
VI მუხლის თანახმად დასაშვებია და ამიტომ ქვეყნების
სასამართლოები ვალდებული არიან, VIII აბზ. 2ბ. მუხლის
თანახმად არ მიიღონ სარჩელები სავალუტო კონტრაქტებზე,
რომელთა საგანიცაა კაპიტალის მოძრაობა და რომლებიც
სინამდვილეში არ სრულდება. თავის მრავალ გადაწყვე-
ტილებაში გერმანიის ფედერალური უმაღლესი სასამართლო
აღნიშნავს, რომ მუხლი VIII ძირითადად ეხება მხოლოდ
მიმდინარე საგადასახდელო ბრუნვაზე განხორციელებულ
გარიგებებს²⁹.

ამ მოსაზრებას რთულ და მეტად საინტერესო არგუმენ-
ტების ჯაჭვამდე მივყავართ³⁰. კონვენციის წევრ-ქვეყნებმა –
როგორც ეს ჩანს გარკვეულ წილად უარი თქვეს
სუვერენიტეტზე, როდესაც მათ დაუქვემდებარეს თავიანთი
სავალუტო წესები მიმდინარე გადასახდელებზე მათი
შინაარსის ზოგიერთ კრიტერიუმებს და, განსაკუთრებით,
სსფ-ს თანხმობის პირობას. საპასუხო უნდა ვთქვათ
სახელმწიფოებმა გამოაცხადეს თავიანთი მზადყოფნა.
დახმარებოდნენ ამ წესების საერთაშორისო მასშტაბით
გავრცელებაში. კაპიტალის მოძრაობის საკითხში კონვენციის
მონაწილეები მზად არ იყვნენ უარი ეთქვათ სუვერენიტეტზე
ამგვარი უარის თქმისა. ამიტომ, ერთი მხრივ, მათ უფლება
აქვთ შემოიღონ კაპიტალის მოძრაობის ახალი წესები და
განხორციელონ ისინი, ხოლო მეორე მხრივ, სსფ
ვალდებული არ არის ხელი შეუწყოს მათ მოქმედებას
სახელმწიფო საზღვრებს გარეთ. “საერთაშორისო
კაპიტალბრუნვის შეზღუდვა თავიდანვე გამოტანილია ბრეტონ-
უდსის ხელშეკრულების მოქმედების სფეროს ფარგლებს
გარეთ”³¹. მათი მოქმედება ამგვარად ყალიბდება საკუთარი
ქვეყნის გარეთ, საერთაშორისო კერძო სამართლის ზოგადი
პრინციპების საფუძველზე, რომელსაც ტრადიციულად
უმეტეს ქვეყნებში მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში აქვს
დამსახურებული აღიარება. ეს ეკონომიკურ-პოლიტიკური
ტენდენცია უფრო აშკარავდება ფედერალური უმაღლესი
სასამართლოს ერთი ციტატის საფუძველზე: “ამის
საწინააღმდეგოდ არ არსებობს საფუძველი VIII მუხლის
II აბზაცის მეშვეობით სხვა ქვეყნების თვითნებური, ზოგჯერ
კონფისკაციური სავალუტო წესების აღიარების მცდე-
ლობისათვის, რომლებიც ძალაში რჩება საერთო კაპიტალის
მოძრაობასთან მიმართებაში, იმ წესის წინააღმდეგ, რომ
ისინი არ უნდა იქნენ სავალდებულონი სხვა ქვეყნები-
სათვის”³². ეს გამონათქვამი საინტერესოდ მოწმობს იმას,
თუ როგორ იცვლება იურიდიული შეფასებები ეკონომიკური

რეალობისა და პოლიტიკური კონიუნქტურების შეცვლასთან
ერთად: იმ დროს, როცა ჯერ კიდევ სსფ-ს დაფუძნებისას
კაპიტალბრუნვის წესები ითვლებოდა გარდაუვალად და
მაგალითად, ებკემ უკვე 80-იანი წლების ბოლოს გამოთქვა
აზრი, რომ კაპიტალბრუნვის წესებს პატივი უნდა ვცეთ³³,
მოცემულ დროში მსოფლიო ბაზარზე ძლიერი პოზიციების
მქონე ქვეყნებში, აზრი შეიცვალა იმისაკენ, რომ იგი
შეესაბამება ციტატაში გამოთქმულ აზრს.

**VI.3. მსოფლიო სავაჭრო ორგანიზაციის
(მსო) კონვენცია და კაპიტალის მოძრაობა**

მესამე დიდი ორგანიზაციული და სუბსტანციონალური
მულტილათერალური ნორმატიული აქტი მსო-ს კონვენცია
– ორიენტირებულია საერთაშორისო ვაჭრობაზე და
სცილდება ამ რეფერატის ფარგლებს. ამასთან, უნდა ვაღიაროთ
პრობლემის არსებობა, რომ ისევე როგორც საანგარიშგებო
ბრუნვა, კაპიტალის მოძრაობა არ შეიძლება იოლად
განცალკევდეს ერთმანეთისაგან. ეს განსაკუთრებით მკაფიოდ
საერთო სისტემის ორი მომენტის განხილვისას.

ერთი მხრივ, 15.04.1994წ. ვაჭრობასთან დაკავშირებულ
საინვესტიციო ზომების შესახებ კონვენცია (TRIMS)
ცალსახად კრძალავს III მუხლის 4 აბზ. მოყვანილი შიდა
ინვესტიციების განსაკუთრებული რეჟიმის ვალდებულების
დარღვევას, მაგალითად,

- ადგილობრივი პროდუქტების ან მათი ნაწილებისათვის
უპირატესობის მინიჭება იმპორტირებულისაგან განსხვავებით;
- იმპორტ-ექსპორტზე კვოტების დადგენა;
- იმპორტის ხარისხობრივი შეზღუდვა (შედ: TRIMS-
ის კონვენციის დანართი).

მეორე მხრივ, 15.04.1994წ. „საერთო შეთანხმება
მომსახურებით ვაჭრობის შესახებ“ (GATS) ცალსახად
შეიცავს მომსახურების გაწევას „კომერციული წარმომად-
გენლობის მეშვეობით“ (მუხ. I. აბზ. 2ც და 2დ). ამით,
პრინციპში, დგინდება განსაზღვრითი ინვესტიციების
თავისუფლება მომსახურებით ვაჭრობის დარგში. ამ
დებულებიდან, მაგალითად, წარმოიშვა მოსაზრება, რომ
გამოყენებულიყო GATS-ის მაგალითი და გაფართოებულიყო
იგი ინვესტიციებისათვის სხვა სექტორებში. ამის პროპა-
განდა ზორციელდება კიდევ იმიტომ, რომ GATS-ის
კონვენცია შეიცავს უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის
პრინციპებს (მუხ. II) და განსაკუთრებით შიდა რეჟიმის
(მუხ. XVII), იგი ზღუდავს საანგარიშგებო ბრუნვის და
კაპიტალის მოძრაობის თავისუფლებას საანგარიშგებო
ბალანსის დაცვის მიზნით, ითვალისწინებს საჯაროობის
ვალდებულებას (მუხ. III), და აგრეთვე აწესრიგებს
ეკონომიკური ინტეგრაციის პრობლემებს (მუხ. V), ურთიერ-
თაღიარების პროცედურებს (მუხ. VII), მონოპოლიებს
(მუხ. VIII) და სხვა, აგრეთვე ხსნის გზას მსო-ის დაგების
მოგვარების სისტემისაკენ³⁴.

28 Hood Corp. vs. Islamic Republic of Iran...; ციტირებულია Ebke a.a.O., S. 65.
29 შედარებისათვის: BGH IPRspr. 1993 (Nr. 127) გვ. 283; BGH IPRspr. 1994 (Nr. 129) გვ. 286.
30 შეადარე, მაგალითად, BGH IPRspr. 1993 (Nr. 127) S. 283; BGH IPRspr. 1994 (Nr. 129) S. 286.
31 BGH IPRspr. 1993 (Nr. 127) S. 285.
32 BGH IPRspr. 1993 (Nr. 127) S. 286
33 Ebke, a.a.O., S. 185
34 იხ. Karl a.a.O., s. 161

მერაბ (ვეფხია) გვარამია

XIX საუკუნის მეორე ნახევარში არსებული
თეორიების ზეგავლენა ექსტრადიციის
ინსტიტუტის ჩამოყალიბებაზე*

სისხლის სამართლის სივრცეში მოქმედების საკითხი უშუალო კავშირში იყო ექსტრადიციის პრობლემასთან, ამდენად მათი გადაწყვეტა არ შეიძლებოდა მხოლოდ ერთი სახელმწიფოს ინტერესების გათვალისწინებით.

XIX საუკუნის დასასრულს სახელმწიფოებს უჩნდებოდათ ერთიანი კულტურული მიზნები, მრავალმხრივი ეკონომიკური და სოციალური ინტერესები, რაც იძულებულს ხდიდა სახელმწიფოებს, გარკვეული ცვლილებები შეეტანათ საერთაშორისო იურიდიულ ურთიერთობათა ცნებაში. საერთო ინტერესთა გათვალისწინება აუცილებელი გახდა საერთაშორისო სავაჭრო და სამოქალაქო ურთიერთობებში. ეს ინტერესები თანდათან დამკვიდრებას იწყებს სისხლის სამართლის სფეროშიც. „რეალური თეორიის“ მომხრეები სახელმწიფოთა აუცილებელ მოვალეობად თვლიდნენ, მონაწილეობა მიეღოთ მსოფლიოს დაცვით საქმიანობაში.

საერთაშორისო ურთიერთობით სახელმწიფოსათვის დაკისრებული მართლწესრიგის დაცვის ვალდებულება შეიძლებოდა შესრულებულიყო გაქცეული „დამნაშავის“ გასამართლებით ან დასასჯელად მათი სხვა ქვეყნისათვის გადაცემით.

„ეგოისტური თეორიიდან“ გამომდინარე, პროფ. ნ. ტაგანცევის აზრით, სახელმწიფოს საღამოსჯელო ხელისუფლების საკითხთან დაკავშირებით საზღვარგარეთ ჩადენილი დანაშაულებისათვის ძნელია ცნო რომელიმე იურიდიული საფუძველი „დამნაშავის გადაცემისათვის“. ასეთ შემთხვევაში ან უარყოფილი უნდა იყოს მისი მართლზომიერება, რასაც ცნობდნენ ტერიტორიული პრინციპის დამცველები, ან გადაცემა დასაბუთებული უნდა იყოს პოლიტიკური საფუძველებით, რაც შეიძლება გამოიხატოს სურვილში, სამსახური გაუწიოს მეზობელ სახელმწიფოს, იმისათვის, რომ შემდეგში მასაც ჰქონდეს საფუძველი მოითხოვოს ასეთი დახმარება. საკითხის ასე დასმის შემთხვევაში

საუბარი არ შეიძლება იყოს ერთი სახელმწიფოს უფლებაზე, მოითხოვოს გადაცემა, ხოლო მეორე სახელმწიფომ შესარულოს ასეთი მოთხოვნა, მიუხედავად იმისა, სახელმწიფოებს შორის დადებული იყო თუ არა ხელშეკრულება.

„ეგოისტური თეორიების“ სხვადასხვა მიმართულების წარმომადგენლები განსხვავებულად განსაზღვრავდნენ გადაცემის შესაძლებლობებს: ა) ტერიტორიულობის პრინციპის მომხრეები უშვებდნენ ყველა იმ „დამნაშავის გადაცემას“, რომლებიც გაიქცნენ საზღვარგარეთ, ბ) „ეროვნული თეორიის“ მომხრეები არ უშვებდნენ საკუთარი ქვეშევრდომების გადაცემას, გ) „რეალური თეორიის“ მომხრეები მხარს უჭერდნენ იმ უცხოელების გადაცემას, რომლებმაც ხელყვეს უცხო ქვეყნის ინტერესები ან უცხოელის უფლებები.

XIX საუკუნის მეორე ნახევარში განსაკუთრებული აღიარება პოვა „კოსმოპოლიტურმა თეორიამ“, რომლის წარმომადგენლები აღნიშნული პრობლემების გადასაჭრელად უფრო სწორად სვამდნენ საკითხს, თუმცა ზარვეზისაგან ისინიც დაზღვეულები არ იყვნენ.

„კოსმოპოლიტური“ ანუ „უნივერსალური თეორია“ სათავეს იღებს XIX საუკუნის დასაწყისიდან, მაგრამ ის პირველად ფორმულირებულ იქნა 1853 წელს ა. ბულმერინგის მიერ თავის მონოგრაფიაში „თავშესაფრის უფლება“¹⁰ და ვ. მოლის ნაშრომში „საერთაშორისო სწავლება თავშესაფრის უფლებაზე“¹¹

ძირითადი არსი აღნიშნული თეორიისა იმაში მდგომარეობს, რომ სამართლებრივი წესრიგი ყველა სახელმწიფოს საერთო ღირსებაა, ამიტომ თითოეული ქვეყნის ამოცანაა, თავიანთი ძალისხმევით დაამყარონ შესაძლო სამართლებრივი წესრიგი მსოფლიოში. სახელმწიფო ვერ განახორციელებს თავის ამოცანას, თუ ის შეიზღუდება სხვა სახელმწიფოსათვის მხოლოდ იურიდიული დახმარების გაწევით დამნაშავეობასთან ბრძოლის დროს. სახელმწიფო ვალდებულია,

* დასასრული. დასწ. იხ. ჟურნალი „სამართალი“, №9-10, 2001.
¹⁰ A.Bulmerincq. Das Asylrecht und die Auslieferung flüchtiger Verbrecher Dorpat 1853, s. 140 ff.
¹¹ V.Mohl. Völkerrechtliche Lehre vom Asyle, s 647.

თვითონ განახორციელოს სადამსჯელო საქმიანობა დანაშაულებრივი ქმედების მიმართ, მიუხედავად იმისა, თუ სად, ვის მიერ და ვის მიმართ იქნა ჩადენილი. ამდენად, უნდა განხორციელებულიყო სართაშორისო მართლმსაჯულება. ყველა სახელმწიფოს შეეძლო დაესაჯა ან გადაეცა პირი ყოველგვარი დანაშაულებრივი ქმედებისათვის ერთიანი იუსტიციისა და ერთიანი სამართლის სახელით, მიუხედავად იმისა, სადაც უნდა ყოფილიყო ჩადენილი დანაშაული.

„კოსმოპოლიტური თეორიის“ თანახმად, სახელმწიფოს, სადაც იმყოფებოდა დამნაშავე, ჰქონდა არა მარტო უფლება, არამედ ვალდებულება დაესაჯა ის. ამდენად საერთაშორისო ურთიერთობების მონაწილეების თუნდაც ერთი წევრის ხელყოფა ხელყოფდა მთელ სისტემას.

„კოსმოპოლიტური თეორიის“ ზოგიერთი მიმდინარეობის წარმომადგენელი ცდილობდა ამ თეორიის შემოფარგვლას. ვ. მოლიმ საერთაშორისო დაცვის ვალდებულებად ყველა სახელმწიფოსათვის საერთო იურიდიული ინტერესები აღიარა. მან ასეთი დაცვისაგან გამორიცხა ისეთი ხელყოფა, რომელიც ატარებდა ეროვნულ ხასიათს. მაგალითად, პოლიტიკური, რელიგიური ხელყოფა და სხვა.

ვ. მოლის აზრით, საერთაშორისო სისხლის სამართლით დაკისრებული ვალდებულების შესრულების არსებით პირობას წარმოადგენდა „დამნაშავის დასჯა ან გადაცემა“. აღნიშნული მოსაზრების თანახმად, გადაცემას ექვემდებარებოდნენ სახელმწიფოს ქვეშევრდომები დანაშაულის ჩადენის ადგილის მიხედვით და მესამე სახელმწიფოს ქვეშევრდომები, მაგრამ მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ისინი ბრალდებულნი იყვნენ კერძო პირთა უფლებების ხელყოფაში.

„კოსმოპოლიტური თეორიის“ შემოფარგვლასთან ერთად მიმდინარეობდა ამ თეორიის საფუძვლების განვითარება. ამ მიმართულებას მხარს უჭერდა პროფესორი ფ. მარტენსი.¹² აღნიშნული მიმდინარეობის მომხრეები აცხადებდნენ, რომ სახელმწიფოს სადამსჯელო საქმიანობა დაკავშირებულია სახელმწიფოებრივი, საზოგადოებრივი და კერძო ინტერესების დარღვევასთან. სახელმწიფო განსაზღვრავს აკრძალულ ქმედებათა წრეს და მოითხოვს, დასჯის შიშით ყველა ემორჩილებოდეს მას.

„კოსმოპოლიტური თეორიის“ მომხრეებს სახელმწიფოს არსებობა კარჩაკეტილად, მიუღებლად მიაჩნდათ, რადგან ის დაიცავდა მხოლოდ თავის ინტერესებს, დასჯიდა მხოლოდ თავის მოქალაქეებს და ამით საქმე ექნებოდა მხოლოდ თავის ტერიტორიაზე ჩადენილ დამაშაულებრივ ქმედებებთან.

პროფესორ ნ. ტაგანცევი საერთაშორისო სახელმწიფოს არსებობა წარმოუდგენლად მიაჩნდა, რადგან ის მოკლებული იქნებოდა ყოველგვარ რეალურ საფუძველს. როგორც მეცნიერი აცხადებს, სახელმწიფოს მართლმსაჯულებას არ შეუძლია უარყოს თავის ტერიტორიაზე მცხოვრები უცხოელების ხელყოფა, ან მათ მიერ ჩადენილი ხელყოფა. სხვა ქვეყნებში ჩადენილი დანაშაულებრივი ქმედებები პირდაპირ ან ირიბად შეიძლება აზიანებდეს კონკრეტულ სახელმწიფოს. მაგალითად, კონკრეტული სახელმ-

წიფოს ყალბი ფულის დამზადება უცხოეთში აზიანებდა აღნიშნული ქვეყნის ეკონომიკურ ინტერესებს.

საერთაშორისო ურთიერთობებში სახელმწიფოთაშორის მიღწეული ერთიანი კულტურული მიზნების გამო, ერთ რომელიმე სახელმწიფოში ჩადენილი დანაშაული, მაგალითად, აფეთქება, რომელსაც უდანაშაულო ადამიანების მსხვერპლი მოჰყვა, სხვა სახელმწიფოებში იწვევდა მორალურ თანაგრძობას. „კოსმოპოლიტური თეორიის“ განვითარების მომხრეთა თვალსაზრისით, აღნიშნულის გამო სახელმწიფოს თავისი საერთაშორისო ურთიერთობისადმი დამოკიდებულების შესაბამისად უნდა შეეცავა სადამსჯელო საქმიანობის შინაარსი და მოცულობა. ასეთი დამოკიდებულება კი გამოიწვევდა შემდეგ შედეგს: ა) უცხო სახელმწიფოს და მოქალაქის ინტერესები აღნიშნულ შემთხვევაში დაცული იქნებოდა მკვიდრი მოსახლეობის ინტერესების თანაბრად, ბ) ადგილობრივი ინტერესები მიიღებდნენ საერთაშორისო მნიშვნელობას, რადგანაც სხვა სახელმწიფოს კანონმდებლობის მიხედვით დაცულნი ხდებოდნენ, გ) შეიქმნებოდა საერთო ინტერესი, რომელიც ცალკეულ სახელმწიფოებში დაცვით ისარგებლებდა.

XIX საუკუნის მეორე ნახევარში სახელმწიფოს ფარგლებს გარეთ ჩადენილი ხელყოფა, თუმცა მიმართული ამავე სახელმწიფოსა და მოქალაქეების ინტერესების წინააღმდეგ, ექვემდებარებოდა სისხლისსამართლებრივ დევნას იმ ქვეყნის კანონმდებლობის და ხელისუფლების მიერ, სადაც დანაშაულებრივი ქმედება იქნა ჩადენილი. სახელმწიფოს ფარგლებს გარეთ ჩადენილი ქმედებისათვის დევნა ამ სახელმწიფოს სუბსიდიური ან გამონაკლის შემთხვევაში, ალტერნატიული უფლება იყო დანაშაულის ჩადენის ადგილის კანონების მიმართ.

სუბსიდიური სადამსჯელო უფლების განხორციელებისათვის უნდა არსებულიყო შემდეგი პირობები: დამნაშავე უნდა ყოფილიყო ისეთ მდგომარეობაში, რომ მის მიმართ შეძლებოდათ სადამსჯელო უფლებების განხორციელება ან დანაშაულის ჩადენის ადგილის სახელმწიფო იმის გამო, რომ ქმედების ჩამდენმა დატოვა ქვეყნის ტერიტორია, ვერ ახორციელებდა სადამსჯელო უფლებას, ან სახელმწიფომ არ განახორციელა მისთვის მინიჭებული უფლება და ამის შემდეგ დამნაშავე აღმოჩნდებოდა დასჯით დაინტერესებული სახელმწიფოს ტერიტორიაზე, დანაშაულის ჩადენის ადგილის კანონმდებლობით ქმედება დასჯადად არ იყო გამოცხადებული.

პროფესორი ნ. ტაგანცევი რუსული სისხლის სამართლის ლექციების კურსში აღნიშნავს, რომ საერთაშორისო სადამსჯელო სამართალი კანონზე პირდაპირ მითითებას უნდა ეფუძნებოდეს.

აღნიშნულ პერიოდში ზოგიერთი სახელმწიფოს სისხლის სამართლის კანონების გავრცელება საზღვარგარეთ ჩადენილი დანაშაულებრივ ქმედებებზე ხდებოდა ორ ან რამდენიმე სახელმწიფოს შორის დადებული ტრაქტატების გამოყენების გზით (მაგალითად, ასეთი ტრაქტატები იყო წყალქვეშა სატელეგრაფო კაბელების დაცვის, ფეთქებად ნივთიერებათა გადატანის საკითხზე და სხვა). აგრეთვე სისხლის სამართლის კანონში შეტანილი სპეციალური დადგენილებების მიხედვით, რომელიც განსაზღვრავდა სუბსიდიური სადამსჯელო უფლების პირობებს და მოცულობას.

¹² Ф. Мартенс, Современное международное право цивилизованных народов, СПб, 1988, стр. 369.

კ. ბინდინგი აღნიშნავს, რომ სახელმწიფოს შეუძლია, თავისი უფლება გამოიყენოს მაშინ, როდესაც დამნაშავე იმყოფება მისი ხელისუფლების ქვეშ და სასჯელის განსაზღვრის დროს მის სასამართლო ორგანოებს შეუძლიათ მხოლოდ მშობლიური კანონმდებლობით იხელმძღვანელონ, რამდენადაც ისინი ითვლებიან უფლებამოსილ ორგანოდ. უცხო ქვეყნის კანონების გამოყენება პრაქტიკულად არა მარტო შეუძლებელია, არამედ თეორიულად მას არ გააჩნია არავითარი იურიდიული საფუძველი.¹³

„კოსმოპოლიტური თეორიის“ მოწინააღმდეგეები ამბობდნენ, რომ საკითხის ასე დასმის დროს სასამართლოს არ შეეძლო, დაესაჯა დამნაშავეები, რომლებმაც საზღვარგარეთ ჩადენილი დანაშაულებრივი ქმედებით ხელყვეს სხვა სახელმწიფოს სუვერენიტეტი. თითოეულ სახელმწიფოს უფლება აქვს, ისინი დასაჯოს მის ტერიტორიაზე ჩადენილი ყველა დანაშაულებრივი ქმედებისათვის და არც ერთ სახელმწიფოს უფლება არა აქვს, ჩაერიოს ასეთ სადამსჯელო საქმიანობაში, მაგრამ განსხვავებულად დგება საკითხი, თუ პირი ქმედების ჩადენის შემდეგ გაიქცა სხვა სახელმწიფოში. ამ შემთხვევაში დაზარალებულ ქვეყანას შეუძლია გაქცეულის გადაცემის შესახებ მიმართვა, მაგრამ ის ვერ ჩაერევა იმ იურიდიულ ურთიერთობებში, რომელიც წარმოიშობა დამნაშავესა და იმ სახელმწიფოს შორის, სადაც იპოვა მან თავშესაფარი. საზღვარგარეთ ჩადენილი დანაშაულებრივი ქმედებისათვის სისხლის სამართლის კანონში პასუხისმგებლობის შესახებ დადგენილი წესები შეიცავს დასჯადობის პირობებს და მოცულობას კონკრეტული ტერიტორიის ფარგლებში. ქვეყნის ფარგლებს გარეთ ჩადენილი ქმედებისათვის სახელმწიფოს მიერ დასჯადად ცნობის უფლება ქმნიდა ქვეყნებს შორის სისხლის სამართლის კანონების კოლიზიას, რომლის გადაწყვეტაც კოსმოპოლიტურ თეორიას ნაკლებად შეეძლო, რაც აძნელებდა ბრალდებულის და „დამნაშავის გადაცემას“.

პრობლემების გადაჭრას აღნიშნული თეორიის მოწინააღმდეგეები ცდილობდნენ იმის ასსნით, რომ ისინი სახელმწიფოს უფლებებს განიხილავდნენ არა როგორც თავისი ქვეყნის კანონით დაკავშირებულ სახელმწიფოს სადამსჯელო ხელისუფლების ჩვეულებრივ მოვლენას, სადაც უნდა იმყოფებოდნენ ისინი ან კანონით დაცული ეროვნული ინტერესები სადაც უნდა იქნეს ხელყოფილი, არამედ, როგორც სუბსიდიურს, რომელიც იქმნება სახელმწიფოთა შორის საერთაშორისო ურთიერთობის შედეგად. ისინი მიიჩნევდნენ, რომ ასეთ შემთხვევაში კანონთა კოლიზიის პრობლემა ადვილი გადასაწყვეტია.

„კოსმოპოლიტური თეორიის“ კრიტიკოსებს მიაჩნდათ, რომ სუბსიდიური სადამსჯელო უფლება შეიძლება გამოყენებულიყო მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ადგილობრივი კანონები არ მოქმედებდნენ.

სახელმწიფოთა ნაწილი თავისი სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში შეზღუდულად უშვებდა საზღვარგარეთ ჩადენილი დანაშაულისათვის დევნას. საფრანგეთის კანონმდებლობა 1966 წლამდე უარს აცხადებდა ქვეყნის მშობლიურ

ის მიერ საზღვარგარეთ ჩადენილი ქმედებების მშობლიურ სასამართლოში დასჯის შესახებ,¹⁴ მაგრამ 1966 წელს გამოიცა კანონი, რომლის საფუძველზეც საფრანგეთის ქვეყნის მშობლიური პასუხისმგებლობა აგებდნენ ყველა კრიმინალური ქმედებისათვის და დელიქტისათვის, თუ დანაშაული ჩადენის ადგილის კანონმდებლობით აკრძალული იყო.

ბელგიის 1878 წლის კანონის შესაბამისად, პასუხისმგებლობა ეკისრებოდათ ბელგიის ქვეყნის მშობლიურ საზღვარგარეთ ბელგიელი და უცხოელი ქვეყნის მშობლიურის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაულისათვის.

ჰოლანდიის კანონმდებლობის მიხედვით ისჯებოდა ყველა მისი ქვეყნის მშობლიური მიერ ჩადენილი დანაშაული, რომელიც დასჯადი იყო შემთხვევის ადგილის კანონმდებლობის მიხედვით.

იტალიის 1888 წლის სისხლის სამართლის სჯულდების შესაბამისად ყველა იტალიელი საზღვარგარეთ ჩადენილი ქმედებისათვის პასუხისმგებლობა მშობლიურ სახელმწიფოში.

რუსეთის სისხლის სამართლის სჯულდების მეორე განყოფილება ეხებოდა რუსეთის ტერიტორიაზე მცხოვრებ ან დროებით მყოფ უცხოელებს. ისინი ექვემდებარებოდნენ დასჯას, როგორც რუსეთის სახელმწიფოს ქვეყნის მშობლიური, თუ სახელმწიფოთაშორის ხელშეკრულების შედეგად განსხვავებული წესები არ იქნებოდა დადგენილი.

170-ე მუხლის შესაბამისად, უცხოელები, რომლებიც დანაშაულს ჩადენდნენ რუსეთის ქვეყნის მშობლიურის ან საკუთარი თანამემამულეების წინააღმდეგ, პასუხისმგებლობა აგებდნენ რუსეთის კანონმდებლობის მიხედვით. აღნიშნული წესი არ გამოიყენებოდა იმ დანაშაულების მიმართ, რომელიც ჩადენილი იქნებოდა უცხოურ სავაჭრო გემზე ეკიპაჟის წევრებს შორის. ადგილობრივი სახელმწიფოს კანონმდებლობა უცხოურ გემებზე ჩადენილი დანაშაულის მიმართ გამოიყენებოდა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ირვევოდა პორტის უშიშროება და გემის ხელმძღვანელობა, ან დაზარალებული მიმართავდა ადგილობრივ ხელისუფლებას დახმარებისათვის.

თუ დიპლომატიური წარმომადგენლობის განცხადების საფუძველზე გამოთქმული იქნებოდა სურვილი, დამნაშავე გაეგზავნათ სამშობლოში გასასამართლებლად, რუსეთის ხელისუფლებას კანონმდებლობის შესაბამისად, შეეძლო უზრუნველყო ასეთი პირის გადაცემა.

170-ე მუხლის მე-7,8 და მე-9 პუნქტებით დაცული იყვნენ უცხოელები. რუსეთში მცხოვრები ან დროებით მყოფი უცხოელის სიცოცხლის, ჯანმრთელობის, თავისუფლების, ღირსებისა და საკუთრების ხელყოფა ისჯებოდა ადგილობრივი კანონმდებლობით. მე-9 პუნქტის მიხედვით, ბრალდებული ისჯებოდა იმ შემთხვევაშიც, როცა უცხოელი, რომლის მიმართაც ჩადინეს დანაშაული, საზღვარგარეთ იმყოფებოდა, ე. ი. თუ ასეთი ზიანი ფაქტობრივად შესაძლებელი იყო. აღნიშნული საკითხი განსახილველ პერიოდში იურისტების ფართო მსჯელობის საგანი გახდა. ერთი ნაწილი აღნიშნავდა, რომ კანონები იქმნებოდა ქვეყ-

¹³ K. binding. Der Entwurf eines strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund in seinen Grundzügen beurtheilt. Leipzig. 1869. §78.

¹⁴ V. Martitz. Internationale Rechtshilfe in strafsachen. Erste Abtheilung. Leipzig. 1888, s. 158.

ნის მოთხოვნების დასაკმაყოფილებლად, მეორე ნაწილი ამბობდა, რომ სახელმწიფოებრივი ცხოვრების თანამედროვე პირობებში იმდენად შეცვალა და გააფართოვა სახელმწიფო მოთხოვნების ცნება, რომ არ შეიძლება, დანაშაულად ჩაეთვალოს მხოლოდ სახელმწიფოს ფარგლებში მოქალაქეთა ხელყოფა. სამრეწველო, სავაჭრო და სხვა ინტერესების ერთობლიობა ხელს უწყობდა სახელმწიფოს, თავიანთ კანონმდებლობაში ადგილობრივი ქვეშევრდომების თანაბრად დაცვის ქვეშ მოექციათ უცხო ქვეყნის ქვეშევრდომები, რაც მტკიცებოდა რუსეთის სისხლის სამართლის სჯულებით. უცხოელი, რომელიც გადაკვეთდა რუსეთის საზღვარს, ვალდებული იყო, დაქვემდებარებოდა ადგილობრივ კანონებს, მეორე მხრივ კი, მას იცავდა აღნიშნული კანონი ყოველგვარი ხელყოფისაგან.

რუსეთის სისხლის სამართლის სჯულებების მესამე განყოფილება ეხებოდა საზღვარგარეთ მყოფ რუსეთის ქვეშევრდომებს, რომლებმაც ჩაიდინეს დანაშაულებრივი ქმედება. აღნიშნული დოკუმენტის 173-ე მუხლში ნათქვამი იყო, რომ რუსეთის ქვეშევრდომები, რომლებმაც საზღვარგარეთ ყოფნის დროს ჩაიდინეს დანაშაული, რუსეთის ხელისუფლების, ქვეყნის მთლიანობის ან თავიანთი თანამემამულეების წინააღმდეგ სჯულებების შესაბამისად, განაჩენის ან სხვა დოკუმენტის საფუძველზე ექვემდებარებოდნენ გადაცემას რუსეთში იქ დასჯის მიზნით.

რუსეთის სისხლის სამართლის სჯულებების 172-ე, 173-ე და 174-ე მუხლებში მოცემულია საზღვარგარეთ ჩადენილი იმ ქმედებების ჩამონათვალი, რომლის დარღვევისთვისაც, როგორც რუსეთის ქვეშევრდომები, ისე უცხოელები პასუხს აგებდნენ რუსეთის კანონმდებლობის შესაბამისად, თუ ისინი გადაეცემოდნენ ან დაუბრუნდებოდნენ რუსეთს.¹⁵

უცხოელები ზემოთ აღნიშნული კანონმდებლობის 172-ე მუხლის შესაბამისად, ისჯებოდნენ შემდეგი დანაშაულებისათვის: ა) რუსეთის ხელისუფლების წინააღმდეგ, ბ) რუსეთის ქვეშევრდომთა უფლებების წინააღმდეგ, გ) უცხოეთის სახელმწიფოს ხელისუფლების წინააღმდეგ, დ) უცხოეთის ქვეშევრდომთა წინააღმდეგ.

173-ე და 174-ე მუხლების თანახმად, რუსეთის ქვეშევრდომები საზღვარგარეთ ჩადენილი შემდეგი დანაშაულისათვის ისჯებოდნენ: ა) რუსეთის ხელისუფლების წინააღმდეგ, ბ) რუსეთის მთლიანობის, უსაფრთხოებისა და კეთილდღეობის წინააღმდეგ, გ) რუსეთის ქვეშევრდომთა უფლებების წინააღმდეგ, დ) იმ სახელმწიფოს უმაღლესი ხელისუფლების წინააღმდეგ, სადაც ისინი იმყოფებოდნენ, ე) ადგილობრივი სახელმწიფოს ან სხვა სახელმწიფოს ქვეშევრდომების წინააღმდეგ.

ექსტრადიციის პრობლემის განხილვისას ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკითხია უცხო სახელმწიფოს სასამართლოს გამამართლებელი და გამამტყუნებელი განაჩენის მნიშვნელობა. საზღვარგარეთ რომელიმე ქვეყნის სასამართლოს მიერ კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო განაჩენის არსებობის დროს, იმავე საქმეზე სხვა ქვეყანაში სისხლის სამართლის დევნა არ დაიშვებოდა. მაგრამ თუ დანაშაულის

ჩადენის ადგილის კანონმდებლობის მიხედვით ქმედება აკრძალული იყო და პირი განთავისუფლდებოდა სასჯელისაგან, რუსეთის კანონმდებლობით, საკუთარი ქვეშევრდომების მიმართ შეიძლებოდა აღძრულიყო სისხლის სამართლის დევნა.

რუსეთის ქვეშევრდომი საზღვარგარეთ მძიმე დანაშაულისათვის სასჯელის მოხდის შემდეგ თუ მოისურვებდა სამშობლოში დაბრუნებას, სასამართლოს ასეთი პირის მიმართ საზოგადოებრივი ინტერესების გათვალისწინებით შეეძლო სასამართლო განსჯადობის მოწყობა, ზოგიერთი უფლების შეზღუდვის ან საპოლიციო ზედამხედველობის დაწესების მიზნით. აღნიშნული საკითხის შესახებ პრაქტიკას ვხვდებით რუსეთში XIX საუკუნის 50-იანი წლების დასაწყისიდან.¹⁶

ცივილიზებული სახელმწიფოების უმეტესი ნაწილის სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში დაცული იყო „ნონ ბისინ იდემ“ პრინციპი, რაც ნიშნავდა იმას, რომ პირის ერთი და იგივე დანაშაულისათვის ორჯერ პასუხისმგებლობა არ დაიშვებოდა. რაც ასახული იყო საფრანგეთის, ბელგიის, იტალიის, გერმანიისა და უნგრეთის კანონებით. საფრანგეთის სისხლის სამართლის კანონში აღნიშნული იყო, რომ სისხლის სამართლებრივი დევნა არ დაიშვებოდა, თუ განსასჯელი დაამტკიცებდა იმას, რომ ამ საქმეზე უცხოეთში გამოტანილი იქნა სასამართლო განაჩენი, რომელიც კანონიერ ძალაში შევიდა. გერმანიის სისხლის სამართლის კანონის მიხედვით დევნას ადგილი არ ექნებოდა, თუ კონკრეტული შემთხვევის მიმართ უცხოეთში კომპეტენტური სასამართლოს მიერ გამოტანილი გამამართლებელი ან გამამტყუნებელი განაჩენი შევიდა ძალაში და თუ სასჯელი მოხდილი იქნებოდა. დამნაშავის საბოლოოდ პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლება დამოკიდებული იყო განაჩენის იურიდიულ ხასიათზე. სასჯელისაგან გამათავისუფლებელი განაჩენი სრულ მოქმედებას იწყებდა მის კანონიერ ძალაში შესვლის მომენტიდან, გამამტყუნებელი განაჩენის დროს კი ბრალი ქრებოდა სასჯელის მოხდის შემდეგ.

ზოგიერთი სახელმწიფოს კანონმდებლობით სისხლის სამართლის დევნა არ დაიშვებოდა, როცა დანაშაულისათვის სასჯელი შეცვლილი იქნებოდა, გავიდა ხანდაზმულობის ვადა ან ქმედების ჩადენის ადგილის მიხედვით ქმედება იდენებოდა კერძო საჩივრის გამო და ასეთი საჩივარი წარმოდგენილი არ იქნებოდა. აღნიშნული წესები მოგვიანებით გათვალისწინებული იქნა რუსული სისხლის სამართლის კანონმდებლობაშიც. იმ შემთხვევაში, თუ ბრალდებული დასჯილი იქნებოდა კონკრეტული ქმედებისათვის და ამის შემდეგ აღმოჩნდებოდა, რომ მან ამ დანაშაულთან ერთად უფრო მძიმე დანაშაული ჩაიდინა, რა თქმა უნდა, წინანდელ განაჩენს არავითარი მნიშვნელობა არ ექნებოდა ახალი დანაშაულის მიმართ. რუსეთის სისხლის სამართლის კანონმდებლობის მიხედვით, ასეთ პირს ახალ ბრალდებას თუ წაუყენებდნენ რუსეთში, ის ექვემდებარებოდა ადგილობრივი სასამართლოების განსჯადობას.

¹⁵ Н. Таганцев, Уложение о наказаниях уголовных и исправительных СПБ, Типография, 1913, с. 297.

¹⁶ Л. Владимиров, Значение приговоров иностранных судов по делам уголовным, Журнал “Гражданского и уголовного права”, 1873, №5.

გარკვეული პრობლემები იქმნებოდა მაშინ, როდესაც გამამტყუნებელი განაჩენის გამოცხადების ან სასჯელის მოხდის დაწყების შემდეგ დამნაშავე გაიქცეოდა საზღვარგარეთ. ასეთ შემთხვევაში დამნაშავეს ადგილსამყოფელ სახელმწიფოს უნდა ეცნო უცხოური განაჩენი და მოეყვანა ის სისრულეში, ან საერთოდ უარი უნდა განეცხადებინა მის შესრულებაზე. აღნიშნულ პირველ შემთხვევას მეცნიერთა დიდი ნაწილი, როგორც თეორიული, ისე პრაქტიკული თვალსაზრისით განუხორციელებლად მიიჩნევდა, რადგანაც სახელმწიფოს მიერ კანონით დადგენილი სასჯელის შესაბამისად სასამართლოს სახელმწიფო სახელით გამოჰქონდა განაჩენი. ამდენად, ერთ სახელმწიფოს არ შეეძლო ყოფილიყო მეორე სახელმწიფოს წარმომადგენელი სასჯელის აღსრულების დროს. პრაქტიკულად შეუძლებელი იქნებოდა უცხოური განაჩენის აღსრულება სხვადასხვა ქვეყნის სისხლის სამართლის კოდექსებში განსხვავებული სადამსჯელო ღონისძიებების გამო. თუ დამნაშავე არ ექვემდებარებოდა გადაცემას, მაშინ ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს კანონმდებლობის შესაბამისად ხელახლა უნდა დასჯილიყო. პროფესორი ნ. ტაგანცევი მიიჩნევდა, რომ აღნიშნული წესის გამოყენება უსამართლო იქნებოდა იმ პირთა მიმართ, რომლებსაც მოხდილი ჰქონდათ სასჯელის ნაწილი. ზოგიერთი სახელმწიფოს კანონმდებლობის შესაბამისად თუ დამნაშავეს მოხდილი ჰქონდა სასჯელის ნაწილი, მაშინ ის შეიძლება ჩაეთვალოს, როგორც პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი გარემოება და სასამართლოს შეეძლო, შეემცირებინა სასჯელი ან განსაკუთრებულ შემთხვევაში შეემლო, მიემართა სახელმწიფოს ცენტრალური ხელისუფლებისათვის დაწესებულზე მეტად შეემცირებინა სასჯელი ან შეეწყალებინა დამნაშავე.

ევროპის წამყვანი ქვეყნების კანონმდებლობით მიუღებელი იყო საზღვარგარეთ ჩადენილი ერთი და იგივე დანა-

შაულისათვის ორჯერ გასამართლება. ასეთ პოზიციაზე იდგა საფრანგეთი, ბელგია, იტალია, გერმანია, უნგრეთი, მაგრამ ზოგიერთი მათგანი, მაგ., გერმანია და უნგრეთი აუცილებლად მიიჩნევდა ზოგიერთ შემთხვევაში აღნიშნული წესიდან გადახვევას, რაც აისახა მათ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში.

გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, სახელმწიფოებრივი დანაშაულების, ყალბი ფულის დამზადების, თანამდებობის პირთა მიერ საზღვარგარეთ ჩადენილი სამსახურებრივი დანაშაულებისათვის უცხოეთში დასჯილ პირს გერმანიაში დაბრუნების შემდეგ ხელახლა ასამართლებდნენ. სასამართლოს მიერ მხედველობაში მიიღებოდა მოხდილი სასჯელი. ის შეიძლება ჩაეთვალოს ახალი სასჯელის დანიშნის დროს.

XIX საუკუნის მეორე ნახევარში და XX საუკუნის დასაწყისში შემნილი თეორიების ზეგავლენით ექსტრადიციის სფეროში განსხვავებული საკანონმდებლო პრაქტიკა დამკვიდრდა სხვადასხვა ქვეყანაში, მიუხედავად ამისა, ეს თეორიები უდიდეს ზეგავლენას ახდენდა ექსტრადიციის სფეროში საერთაშორისო სტანდარტების ჩამოყალიბებაზე.

აქ განხილული თეორიებიდან და სახელმწიფო და საკანონმდებლო პრაქტიკიდან კარგად ჩანს, რომ XIX საუკუნის მიწურულს ყველაზე უფრო მისაღებად ითვლებოდა კოსმოპოლიტური თეორიის იდეები, რადგანაც ის გამომდინარებდა სახელმწიფოთა საერთაშორისო და შიდა საკანონმდებლო ინტერესებიდან. ამდენად, სახელმწიფოები ვალდებული იყვნენ ერთმანეთისათვის გაეწიათ დახმარება, გადაეცათ ან დაესაჯათ ის პირები, რომლებიც დანაშაულის ჩადენის შემდეგ თავი შეაფარეს მათ ტერიტორიას. აღნიშნული თეორიის მიხედვით, ბრალდებულის და დამნაშავეს გადაცემა ითვლებოდა სახელმწიფოს მიერ ჩატარებულ სადამსჯელო ღონისძიებად.

მერაბ (ვეფხია) გვარამია,
საქართველოს მეცნიერებათა აკადემიის
სახელმწიფოსა და სამართლის
ინსტიტუტის მაძიებელი.



სახელმწიფოსა და სამართლის ისტორია, თეორია

რევაზ რიყამაძე

სახელმწიფოებრივი მართლშეგნების ცნება

სახელმწიფოებრივი მართლშეგნების ცნების გარკვევა. მისთვის შესაფერისი ადგილისა და როლის მიკუთვნება პოლიტიკურ ცხოვრებაში პირდაპირ პასუხობს ჩვენს თეორიულ ამოცანებს – მივაჩინოთ იმ მორალურ-სამართლებრივი შინაარსის მქონე მოვლენებს. რაც საფუძვლად უდევს სახელმწიფო აღმშენებლობის პროცესის წარმატებით მიმდინარეობას. რადგანაც შეუძლებელია ამ პროცესის კეთილშობილური შედეგების მიღწევა და გაცნობიერება. თუ თითოეული ჩვენგანის პოლიტიკურ-სამართლებრივი შეგნება არ ავიდა ისეთ უნივერსალურ დონემდე რასაც სახელმწიფოებრივი მართლშეგნების ცნება აკმაყოფილებს.

სახელმწიფოებრივი მართლშეგნება არის სოციალური შეგნების უმაღლესი ფორმა. რომელიც მორალურ-სამართლებრივი იდეოლოგიის მეშვეობით ასაბუთებს საზოგადოების სახელმწიფოებრივად არსებობის აუცილებლობის აზრის ჭეშმარიტებას.

სახელმწიფოებრივი მართლშეგნების მნიშვნელობა განსაკუთრებით მთელი მოცულობით აისახება მაშინ. როცა იგი კაცობრიობას სულიერი განახლების გზაზე გამოიყვანს.

სახელმწიფოსა და საერთოდ პოლიტიკის რეალურ საფუძვლად მოქალაქეთა სულიერი სოლიდარობა წარმოადგენს. ხოლო ეს კი გულისხმობს. რომ სახელმწიფო უნდა წარმოვიდგინოთ როგორც თანამეგობრობის სიცოცხლისუნარიანი სისტემა.

ნამდვილ მოქალაქესა და პოლიტიკოსისათვის სახელმწიფოს ინტერესი და მისი პირადი ინტერესი გაიგივებული უნდა იყოს. ეს არ ნიშნავს იმას. რომ სუბიექტს არ გააჩნია არავითარი პირადი ინტერესი და მხოლოდ სახელმწიფოებრივი საქმეებით ცხოვრობს. მაგრამ ეს გულისხმობს. რომ საკუთარი ქვეყნისა და სახელმწიფოს ინტერესებს იგი ისე ახლოს იდებს. როგორც საკუთარის. ხოლო მათი პირდაპირი შეჯახების შემთხვევაში – იგი საკუთარ პირად ინტერესს დუმილს ურჩევს.

მაგრამ იღებს რა თავისი სახელმწიფოს ინტერესებს გულთან ახლოს ისევე როგორც პირადს. ინდივიდი ამით თითოეული თავისი თანამოქალაქის პატიოსან და სამართლიან ინტერესს განიცდის საკუთარის მსგავსად. რადგანაც თითოეული ასეთი ინტერესი შედის მთელი სახელმწიფოს ინტერესთა მთლიანობაში. ეს ჯანსაღი სახელმწიფოებრივი მართლშეგნების აქსიომაა¹.

სწორედ ამაში მდგომარეობს პოლიტიკური ცხოვრების შინაარსი და შეიძლება ითქვას. რომ მხოლოდ იმ მოქალაქეებს აქვთ საფუძველი აქტიურად მიიღონ პოლიტიკურ ცხოვრებაში მონაწილეობა. რომლებმაც დაამტკიცეს თავიანთი უზარი ინტერესთა ასეთი გაიგივების საქმეში.

შეიძლება კი ჩაითვალოს მოქალაქედ ის პირი. რომელიც ანგარიშს არ უწევს სახელმწიფო ამოცანების მიზნებს. იგი ამკარად იყენებს ცხოვრებისეულ სიკეთებსა და უფლებებს. მაგრამ არ ცნობს პასუხისმგებლობას იმ სიტუაციაში. როდესაც სახელმწიფო ინტერესები დაკმაყოფილებას მოითხოვს. ასეთი პიროვნება მორალურად კარგავს მოქალაქეობის უფლებას ამ სახელმწიფოში.

სახელმწიფოებრივი და სუბიექტური ინტერესების გათანაბრება შესაძლებელია ორი სახით: ან სახელმწიფო ეშვება კერძო პირად მისწრაფებათა დონემდე და ემსახურება მას (მაგ. ერთი პარტიისა თუ კლასის ინტერესები). ან როცა ინდივიდუალური სული მალღებდა ჭეშმარიტი სახელმწიფოებრივი მიზნისა და ინტერესის დონემდე ანუ როცა ადამიანი იქცევა პატროტად და ნამდვილ მოქალაქედ.

იმისათვის. რომ მოქალაქემ სახელმწიფოებრივი ინტერესები გაითავისოს და იმოქმედოს ისე რომ მას ვნება არ მიაყენოს. მან უნდა შეიგნოს სახელმწიფოებრივი ნების უშუალო აღმასრულებლის – ხელისუფლების უზენაესი მდგომარეობა საზოგადოებრივ ცხოვრებაში.

სუბიექტისათვის ხელისუფლება უნდა წარმოადგენდეს უმაღლეს დონეს პირადი მოთხოვნილებების დაკმაყოფილებისა. სხვას არც ერთ პოლიტიკურ ძალას არ

1 И. А. Ильин, Путь духовного обновления, О государственном провознании.

2 И. А. Ильин, დასახ. შრომა. გვ. 201.

შესწევს უნარი ასევე სრულად და ზედმიწევნით დაიცვას მოქალაქის სუბიექტური ინტერესები. სელისუფლება თავისი საყოველთაო ავტორიტეტისა და უფლებამოსილების მეშვეობით მოქალაქეთა ინტერესების ერთადერთი რეალური გარანტია ხდება. თავის მხრივ საჯარო სელისუფლებაც უნდა ატარებდეს მორალურ-სამართლებრივ ნიშნებს. როგორც კანონიერება. სამართლიანობა. ძლიერება და ერთგულება.

სელისუფლებისადმი ასეთი მყარი პოზიციური დამოკიდებულების ხანგრძლივად შენარჩუნება მოქალაქეთა მხრიდან უზრუნველყოფილია იმის შეგნებით, რომ არსებული სახელმწიფოებრივი წყობა არის მუდმივი. რომ მის ასეთ სტაბილურ და უსაფრთხო არსებობას სელისუფლების მორალურ-პოლიტიკური და სამხედრო ძლიერება განაპირობებს. აქ შეიძლება ითქვას. მორჩილების ინსტიქტი ასრულებს სტაბილური პოლიტიკური ვითარების უზრუნველყოფის როლს.

მაგრამ სოციალურ ცხოვრებაში გარეგანი თუ შინაგანი ფაქტორების ზემოქმედებით მიმდინარე ფსიქიკურმა თუ მატერიალურმა ცვლილებებმა შესაძლებელია ნოვოტორული იდეებით აღჭურვის პოლიტიკურ ძალთა გარკვეული წრე. საზოგადოებაში ბუნებრივად გამოწვეული რეფორმაცია შესაბამის გარდაქმნებს მითითოს სელშეკრულებაშიც იმ შემთხვევაში. თუ ეს უკანასკნელი წინააღმდეგია ასეთი ცვლილებებისადმი პოლიტიკური მხარდაჭერისა (რეფორმების გატარება). წარმოიშობა უმართავი სიტუაცია. სელისუფლება ძალადობად იქცევა. ასეთ ვითარებაში რადიკალურმა პოლიტიკურმა ძალებმა მხოლოდ უკიდურეს აუცილებლობის მდგომარეობაში. როცა ამოწურულია კონფორტაციის მშვიდობიანი მეთოდებით რეგულირების ლიმიტი. გამოიჩინოს მართლზომიერი რისკის უნარი - მოვიდეს სელისუფლებაში. მაგრამ ასეთი გადამწყვეტი ზომა გამოყენებული უნდა იქნას იმ პოლიტიკური სუბიექტების (პირების) მიერ. რომელთათვისაც სახელმწიფოებრიობის შენარჩუნების აუცილებლობის პრინციპი სოციალური შეგნების უმაღლეს დონეს წარმოადგენს. მათ თანხმობა

უნდა განაცხადონ ნებისმიერი ფორმის პოლიტიკურ წყობილებასა თუ მართვაზე ოდნოდ სელშეუხებელი დარჩეს საზოგადოების სახელმწიფოებრივი არსებობა.

სახელმწიფოებრივი და სუბიექტური ინტერესების თანხმსევა არ უნდა იქნას გავრცელებული როგორც მხოლოდ თვითგანწირვა და მსგერბლი. ვინაიდან რეალობაში იგი გამოხატავს ასევე თვითდამკვიდრების აქტს. რასაც მოქალაქე ახორციელებს: სახელმწიფო არა მარტო საზღვრავს და ავითარებს მთელ ნაციონალურ კულტურას. არამედ ემსახურება თითოეული მოქალაქის სამართლიან ინტერესებს საერთო უშიშროების. მართლწესრიგისა და პირადი თავისუფლების უზრუნველსაყოფად. ხოლო ეს ნიშნავს. რომ მოქალაქე აიგივებს რა საკუთარ თავს სახელმწიფოსთან. - არა მარტო „კარგავს“. არამედ „მოიპოვებს“. როგორც „მარცხდება“. ისე „იმარჯვებს“... სახელმწიფო ზრუნავს მოქალაქეთა სოციალური და სამხედრო უშიშროებისათვის. სოციალური მშენებლობისათვის და ა.შ.

სახელმწიფოებრივი მართლშეგნების ასეთი გავრცელება და საერთოდ. პოლიტიკურ-სამართლებრივი აზროვნების მორალურ პრინციპებზე დაფუძნებას კარდინალურად ეწინააღმდეგება თანამედროვე პოლიტიკური აზროვნება. რომელმაც პოლიტიკური წყობილების კლასიკური კონცეფცია. რომელიც სიკეთეზე იყო დაფუძნებული. თავისუფლების სახელით შეიწირა³.

მაგრამ შეფასებითი კრიტერიუმების ძიება. რაც ადამიანის შეგნებისა და აზროვნების საგანს წარმოადგენს სოციალურ თანაცხოვრებაში. ამის ძირითადი კანონზომიერი გონითი პროცესი. რაც მაღალორგანიზებული. ცივილიზებული. სამართლებრივ და ამდენად სტაბილურ სახელმწიფო სისტემის სულიერ ძალმოსილებას განაპირობებს. მით უმეტეს. რომ ვაღიარებთ. რომ სახელმწიფო და პოლიტიკური განახლება შესაძლებელია მხოლოდ მართლშეგნებისა და ადამიანური გულის სიღრმიდან დაიწყოს. მხოლოდ იგი შეძლებს მოიძოს ახალი საფუძვლები საყოველთაო-სახალხო გაერთიანებისათვის. ახალი სახელმწიფოებრივი მიზნები. პოლიტიკური მოწყობის ახალი ფორმები⁴.

რეჟანგ რიქამაჰმ, საქართველოს სამართალშემოქმედთა კავშირის გამგეობის თავმჯდომარე, ადვოკატი.



3 ანდრას ლანცი. პოლიტიკური ფილოსოფია თუ პოლიტოლოგია. პოლიტოლოგიის საკითხები, თბ., 1992, №1, გვ. 61.
4 И. А. Ильин, Путь духовного обновления.



ინფორმაცია

„ადვოკატთა შესახებ“ საქართველოს კანონის შემდგომი სრულყოფისათვის

2001 წლის 25 აგვისტოს ქ. ფოთში მალთაყვის ბავშვთა გამაჯანსაღებელ კომპლექსში საქართველოს ადვოკატთა კოლეგიის პრეზიდიუმისა და მასთან არსებული ახალგაზრდა ადვოკატთა საკონსულტაციო საბჭოს ინიციატივით გაიმართა საქართველოს ადვოკატთა კოლეგიის წევრთა სამეცნიერო-პრაქტიკული კონფერენცია, რომლის მუშაობაში მონაწილეობა მიიღეს ასევე საქართველოს იუსტიციის საბჭოს წევრებმა, საქართველოს პარლამენტის იურიდიული კომიტეტის, ქ. ფოთის სასამართლოსა და პროკურატორის, მასმედიის წარმომადგენლებმა.

სხდომა გახსნა საქართველოს ადვოკატთა კოლეგიის პრეზიდიუმის თავმჯდომარემ, ბატონმა ნუგზარ ბირკაიამ, რომელმაც მადლობა გადაუხადა კონფერენციის სტუმრებს მონაწილეობისათვის. მან ისაუბრა კონფერენციის ჩატარების აუცილებლობასა და მიზნებზე, მით უმეტეს იმ პირობებში, როდესაც იცვლება და იზრდება ადვოკატის როლი და მნიშვნელობა თანამედროვე პირობებში და როცა დღის წესრიგში დგას მთლიანად ადვოკატურის რეფორმირების აუცილებლობა.

კონფერენციის მსვლელობისას გაკეთდა უამრავი საინტერესო მოხსენება, გაიმართა დისკუსია „ადვოკატთა შესახებ“ კანონის დებულებებზე. დასასრულ, მონაწილეებმა მიიღეს წინადადებები აღნიშნულ კანონში ცვლილებების შეტანის შესახებ.

ვფიქრობთ, მკითხველისათვის ინტერესმოკლებული არ იქნება ზოგიერთი მოხსენების თეზისებისა და კანონში შესწორებების შესახებ შემუშავებული წინადადებების გაცნობა.

მინდა მადლობა გადავუხადო საქართველოს პრემიერ-მინისტრსა და საკანონმდებლო ხელისუფლებას იმისათვის, რომ მომსწრე გაეხდით ჩვენი საქმიანობისათვის სპეციალურად მიღებული ნორმატიული აქტისა. მაგრამ აქვე მინდა აღვნიშნო ჩემი მოკრძალებული სურვილი და მოგახსენოთ ის შენიშვნები, რაც, ვფიქრობ, გასათვალისწინებელია კანონში „ადვოკატის შესახებ“. კანონის მიხედვით რიგი საკითხების მოუწესრიგებლობა, ვფიქრობ, ზიანს მოუტანს ცალკეული ადვოკატის საქმიანობასა თუ თავად მოქალაქეებს. მისი სამსჯავროზე გამოგანა იმისთვის მჭირდება. რომ ესა თუ ის საკითხი იქცეს ადვოკატთა თუ კანონმდებელთა მსჯელობის საგნად, რითაც ჩავთვლი, რომ მიზანი მიღწეული იქნება;

1) მე-9, მე-10, მე-11 მუხლი

„ადვოკატთა შესახებ“ კანონი ამოსავალ ცნებად ასახელებს თუ ვინ შეიძლება იყოს ადვოკატი ამ უკანასკნელი პროფესიის განსახორციელებლად და საქართველოს ადვოკატთა ერთიანი სიის წევრობისათვის მითითებულია. რომ „ადვოკატი შეიძლება იყოს ფიზიკური პირი, რომელსაც:

- ა. აქვს უმაღლესი იურიდიული განათლება;
- ბ. გავლილი აქვს ადვოკატთა ტესტირება ამ კანონით დადგენილი წესით;

გ. დადებული აქვს ადვოკატის ფიცი (დაწერილი აქვს განცხადება) ამ კანონით დადგენილი წესით;

დ. აქვს იურისგად ან ადვოკატის სტაჟიორად მუშაობის არანაკლებ 1 წლის შრომის სტაჟი (მე-10 მუხლის 1-ლი პუნქტი);

აღნიშნული მუხლის ამდაგვარად ჩამოყალიბებისას ვგონებ თუ დაემატებოდა რიგი საკითხები. კიდევ უფრო დაიხვეწებოდა და ურიგო არ იქნებოდა; აღნიშნულზე მოგახსენებთ. რომ საქართველოს ადვოკატთა კოლეგიას გაწევრიანების სურვილით მიმართა არაქართული ეროვნების პიროვნებამ. რომელმაც ქართული ენა საერთოდ არ იცოდა. ხოლო ქართულ ტექსტს კითხულობდა გაჭირვებით; ამ შემთხვევის მოშველიება იმიტომ დამჭირდა. რომ მართალია „ადვოკატთა შესახებ“ კანონის მე-11 მუხლის მე-9 ნაწილში მითითებულია. რომ „ტესტირება ტარდება სახელმწიფო ენაზე“. რაც თავის მხრივ საქართველოს კონსტიტუციის მე-8 მუხლის შესაბამისად ვახსენებ „ქართული და აფხაზეთში აფხაზურით“. მაგრამ ტესტირება თუ ჩატარდება ღია ტესტებით. რომელიც წინასწარ იქნება გამოქვეყნებული თავისი შესაძლო პასუხებით შესაძლებელია გამოცდა წარმატებით გაიაროს ქართული სამეცნიერო ენის არმცოდნე ადამიანმა, მაგრამ სამეცნიერო ქართული მისთვის უცხო ხილი ვახსენებ; ვფიქრობ, ჯობდა მე-10 მუხლის 1-ელ პუნქტს დაემატ-

ოს კიდევ ერთი პუნქტი შემდეგნაირად: “თავისუფლად ფლობს სახელმწიფო ენას”;

სახელმწიფო ენასთან დაკავშირებით ზემოთ-მოყვანილი მსჯელობა არამც და არამც არ ემსახურება ეროვნულ ამროვნებას ცუდი გავებით და იმედი მაქვს კოლეგები არ ჩამომართმევენ ცუდ გონად; პრობლემები შეიქმნება არაქართული დასახლების მქონე რაიონებშიც (მათ შორის დმანისი. ნინოწმინდა და ა;შ;) აღნიშნულ ადმინისტრაციულ-გერიგორიულ ერთეულებში ყველას კარგად მოეხსენება. რომ განთავსებულია არაქართველი ეროვნების საქართველოს მოსახლეობა; მაგრამ სამართალწარმოებას ჯერ-ჯერობით პრაქტიკულად ვერ წარმოებს სახელმწიფო ენაზე; იქნებ გარდამავალ ეტაპზე შეგვეთავაზებინა ქართულის არმცოდნე ადვოკატებისა და იმ პირებისათვის. ვინც აპირებს ადვოკატთა ერთიან სიაში გაწევრიანებას, სახელმწიფო ენის სრულად და თავისუფლად ათვისება. რაც განპირობებული იქნება მე-10 და მე-11 მუხლით;

2) მე-10 მუხლი

ჩემდა გასაოცრად ადვოკატთა კანონში მითითებული არ არის თუ ვინ შეიძლება იყოს ადვოკატი მოქალაქეობის თვალსაზრისით; ყველას კარგად მოეხსენება. რომ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 78-ე მუხლის მე-5 ნაწილის მიხედვით “საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს თანხმობით, დამცველად შეიძლება დაშვებულ იქნენ უცხოელი ადვოკატები”; გარკვეულ კონტროლს, როცა დაცვას ახორციელებს უცხოელი ადვოკატი, მასზე განპირობებს საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო. მაგრამ თუკი სხვა სახელმწიფოს მოქალაქეს შეზღუდვა არ ექნება საქართველოს ადვოკატთა ერთიან სიაში გასაწევრიანებლად მასზე რაიმე კონტროლის განხორციელება ან თუნდაც მისთვის ნებართვა იუსტიციის სამინისტროდან კვლავ იქნება თუ არა საჭირო ან ჩაითვლება თუ არა იგი უცხოელ ადვოკატად, გაუგებარია; ამასთანავე დასაფიქრებელია ის ფაქტიც, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 405-ე მუხლის მე-8 ნაწილით “არ შეიძლება ადვოკატს შეემღოდოს იმის უფლება. რომ გაეცნოს სახელმწიფო საიდუმლოების შემცველ საქმის მასალებს”; თუკი საქართველოს ადვოკატთა ერთიან სიაში იქნება სხვა ქვეყნის მოქალაქე. რომელიც გაივლის ტესტირებას და სათანადო წესით გამოთქვამს სურვილს საადვოკატო საქმიანობისათვის, ხომ არ განდება რაიმე საშიშროება სახელმწიფოს თავდაცვის სფეროში? მეორე მხრივ კი, ჩემთვის გასაგებია ისიც. რომ ადვოკატი გაფრთხილებული უნდა იქნას სახელმწიფო საიდუმლოების გამჟღავნებისათვის პასუხისმგებლობის შესახებ, მაგრამ სახელმწიფო საიდუმლოების მნიშვნელობიდან გამომდინარეც, ვფიქრობ, “ადვოკატთა შესახებ” კანონში მითითებული თუ იქნება, რომ ადვოკატი უნდა “იყოს საქართველოს მოქალაქე”, ამით არაფერი დაშავდება და ეროვნულ საადვოკატო საქმიანობასაც გაუსვამს ხაზს;

აქამდე ჩემს მიერ მოყვანილი მსჯელობა ასევე ეწინააღმდეგება “ადვოკატთა შესახებ” კანონის მე-11 მუხლის 1-ელ პუნქტს, მაგრამ მიმაჩნია, რომ ამ ნაწილის ასე ჩამოყალიბება მისაღებია, რადგან “ტესტირება შეიძლება გაიაროს ნებისმიერმა პირმა”. მაგრამ შეზღუდვა მოქალაქეობის თვალსაზრისით, ვფიქრობ, უნდა დაწესდეს ადვოკატთა ერთიან სიაში გაწევრიანების მსურველთათვის; ტესტირების გავლის ეტაპზე არა, მაგრამ საქართველოს მოქალაქეობა ადვოკატთა ერთიან სიაში გაწევრიანებისათვის აუცილებელი არგუმენტი უნდა იყოს;

3) მე-10 მუხლი

მე-10 მუხლის შესაბამისად ადვოკატმა უნდა დალოს ფიცი ან დაწეროს განცხადება; თუ პირი თავისი მსოფლმხედველობიდან გამომდინარე უარს ამბობს ფიცის დადებაზე, იგი ფიცის ნაცვლად წერს განცხადებას, რომლითაც ადასტურებს, რომ კეთილსინდისიერად დაცვას ამ კანონით დადგენილ ადვოკატის უფლებებსა და მოვალეობებს. მე-13 მუხლის მე-2 პუნქტით კი განსაზღვრულია დაახლოებითი შინაარსი, რასაც უნდა შეიცავდეს ტესტირებაგავლილი პირის მიერ შედგენილი განცხადება, მაგრამ ხომ არ ჯობდა, როგორც ფიცის ტექსტი, კანონშივე ჩადებული ყოფილიყო განცხადების ფორმა, რათა შემდგომში აღნიშნული არ გამზღარიყო აღმასრულებელი საბჭოს მანიპულირების საგანი; თანაც აქვეა აღსანიშნავი, რომ განცხადებას ერთი გიპის უნდა იყოს. როგორც ფიცის ტექსტი. საერთოდ ფიცის ტექსტი მიუღებელია;

4) მე-12 მუხლის მე-5 პუნქტის “გ” ქვეპუნქტი; მე-14 მუხლის 1-ლი პუნქტის “ბ” ქვეპუნქტი, 34-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის “ბ” ქვეპუნქტი.

“ადვოკატთა შესახებ” კანონის მე-12 მუხლში მითითებულია. პირის ასოციაციაში გაწევრიანებაზე და ადვოკატთა ერთიან სიაში შეყვანაზე უარის თქმის საფუძვლები და სხვა არგუმენტებთან ერთად აღნიშნულია: “თუ იგი გამოყვანილია ადვოკატთა ერთიან სიიდან ამ კანონის მე-14 მუხლის 1-ლი პუნქტის “ბ” ქვეპუნქტის საფუძველზე და გამოყვანის მომენტისა და არ გასულა 5 წელი”; ჩემთვის, როგორც იურისტისათვის გასაგებია, რომ 5 წელი ეს ის დროა, რომელიც განისაზღვრება საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 43-ე მუხლის შესაბამისად, როგორც სასჯელის სახე - თანამდებობის დაკავების ან საქმიანობის უფლების ჩამორთმევა, რომელიც სასჯელად ენიშნება პირს ერთიდან ხუთ წლამდე. ხოლო დამატებითი სასჯელის სახით კი 6 თვიდან - 3 წლამდე ვადით; თავისთავად “ადვოკატთა შესახებ” კანონის მე-14 მუხლის 1-ლი პუნქტის “ბ” ქვეპუნქტში გადმოცემულია, რომ “ადვოკატი გამოიყვანება საქართველოს ადვოკატთა ერთიანი სიიდან:

ბ) ადვოკატთა ასოციაციის ეთიკის კომისიის ან/და სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე”; თუ ადვოკატი გამოყვანილი იქნა ადვოკატთა ერთიანი სიიდან ასოციაციის ეთიკის კომისიის მიერ, რაც 34-ე

მუხლის 1-ლი პუნქტის “ბ” ქვეპუნქტის შესაბამისად სა-
ადვოკატო საქმიანობის უფლების ჩამორთმევას გულის-
ხმობს 6 თვიდან 3 წლამდე ვადით, მაშასადამე ერთი-
ანი სიიდან გამოყვანილი ადვოკატი, რომელსაც ეთ-
იკის კომისიის მიერ ჩამოერთვა საადვოკატო საქ-
მიანობის უფლება და გაყვანილი იქნა ერთიანი სი-
იდან, 5 წლის განმავლობაში ვერ მიმართავს ადვოკ-
ატთა ასოციაციას გაწევრიანების სურვილით;

გარკვეულ უხერხულობას შექმნის მთელი რიგი
ნაკლებად მძიმე დანაშაულის შემთხვევაში გნებავთ
სს.კ-ის 193-ე მუხლი (ცრუ მეწარმეობა), 169-ე (შრომის
კანონმდებლობის დარღვევა), 170-ე მუხლის მე-2 ნაწილი
(შრომის დაცვის წესის დარღვევა) და ა.შ; თუ ადვოკ-
ატი ცნობილი იქნა დამნაშავედ და მას ჩამოერთვა
საქმიანობის უფლება 3 წელზე მეტი, მაგრამ არაუმე-
ტეს 5 წლის ვადით; მე-14 მუხლის 1-ლი პუნქტის “დ”
ქვეპუნქტის შესაბამისად ადვოკატთა ერთიანი სიიდან
გამოიყვანება “პირი თუ მის მიმართ კანონიერ ძალ-
აში შევიდა სასამართლოს გამამგყუნებელი განაჩენი
განზრახი მძიმე დანაშაულისათვის” თავისთავად
ნაკლებად მძიმე დანაშაულის ჩამდენი პირი, რომე-
ლსაც საქმიანობა აეკრძალა 1-დან 5 წლამდე ვადით,
უნდა იქნას თუ არა გამოყვანილი ერთიანი სიიდან, არ
რეგულირდება; მაფიქრებს, ხომ არ შექმნის გარკვეულ
უხერხულობას სს.კ-ში არსებული 43-ე მუხლის
შესაბამისად არსებული 1-დან 5 წლამდე საქმიანობის
უფლების ჩამორთმევის ვადა “ადვოკატთა შესახებ”
კანონის 34-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის “ბ” ქვეპუნქტში
მითითებული 6 თვიდან 3 წლამდე ვადასთან შესაბამი-
სობაში; ან ამავე კანონის მე-14 მუხლთან მიმართებაში
(ადვოკატის გამოყვანა საქართველოს ადვოკატთა ერთ-
იანი სიიდან);

1-დან 5 წლამდე ვადით საქმიანობის უფლების
ჩამორთმევა სს.კ-ს 43-ე მუხლის მიხედვით სასჯელის
სახეა განსაზღვრული ვადით და ხომ არ შეიძლება
სასჯელის გოლფასი იყოს დისციპლინარული სახდელი;
მე-12 მუხლის მე-5 პუნქტის “გ” ქვეპუნქტის მიხედვით 5
წელი განსაზღვრა კანონმდებელმა ადვოკატთა ერთ-
იანი სიიდან გამოყვანილი ადვოკატისთვის კვლავ ერთ-
იანი სიაში გასაწევრიანებლად; მიმაჩნია, რომ 5 წლის
ნაცვლად ვადა უნდა ყოფილიყო 1 წელი და მე-12
მუხლის მე-5 პუნქტის “გ” ქვეპუნქტი უნდა ჩამოყა-
ლიბდეს შემდეგნაირად: “იგი გამოყვანილია ადვოკ-
ატთა ერთიანი სიიდან მე-14 მუხლის “ბ”, “ვ” ან “ზ”
ქვეპუნქტის საფუძველზე და გამოყვანის მომენტიდან
არ გასულა 1 წელი ან კანონიერ ძალაში შესული გან-
აჩენით განსაზღვრული საქმიანობის უფლების ჩამორთ-
მევის შესაბამისი ვადის განმავლობაში”;

5) მე-12 მუხლის მე-7 პუნქტი. 26-ე მუხლის
მე-4 პუნქტის “ა” ქვეპუნქტი

“ადვოკატთა შესახებ” კანონის მე-12 მუხლში
მითითება, რომ “ნებისმიერ პირს შეუძლია გაეცნოს
საქართველოს ადვოკატთა ერთიანი სიაში არსებულ
მონაცემებს; ადვოკატთა ერთიანი სიას წელიწადში
ორჯერ აქვეყნებს საქართველოს ადვოკატთა ასოცი-
აციის აღმასრულებელი საბჭო”; იგივეა მითითებული
ამ კანონის 26-ე მუხლის მე-4 პუნქტის “ა” ქვეპუნქტში:
აღმასრულებელი საბჭო უფლებამოსილია “ადვოკ-
ატთა ასოციაციების აღმასრულებელი საბჭოების მიერ
მიწოდებული მონაცემების საფუძველზე ამ კანონით
დადგენილი წესით ორგანიზება გააწვიოს საქართვე-
ლოს ადვოკატთა ერთიანი სიის შედგენას. მასში
ცვლილებების შეტანას და მის გამოქვეყნებას”; მაგრ-
ამ არცერთ მუხლში არ მითითება თუ სად უნდა
გამოქვეყნდეს ერთიანი სია რომელიმე უკვე მიღებული
ნორმატიული აქტის გამოცემა ორგანოს ოფიციალურ
ბეჭდვით ორგანოში, “საქართველოს რესპუბლიკაში”,
თუ თავად ადვოკატთა ასოციაციის მიერ შექმნილ ახალ
ბეჭდვით ორგანოში; ვფიქრობ, ადვოკატთა ასოცი-
აციას თავად უნდა ჰქონდეს კუთვნილი ბეჭდვითი ორგ-
ანო, სადაც გამოქვეყნდება ადვოკატთა ერთიანი სია;
შესაბამისად, გამოქვეყნებისას უნდა მიეთითოს, რომ
ადვოკატთა ერთიანი სიას აღმასრულებელი საბჭო
აქვეყნებს “საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის
ბეჭდვით ორგანოში”.

6) მე-16 მუხლის მე-3 პუნქტი

არ შემიძლია მაღლობა არ გადაუხადო კანონპროე-
ქტის შემდგენელ რედაქტორებსა და კანონმდებლებს
ამ კანონის IV თავის გამო; ადვოკატს ნამდვილად
სჭირდება სტაჟიორიც და თანამემწეც; თუ გავით-
ვალისწინებთ იმ ფაქტსაც, რომ ხანდახან რამდენიმე
გვერდის წასაკითხად სასამართლოებში შესაძლებელია
მთელი დღე დაკარგო, ტექნიკური უზრუნველყოფა
საადვოკატო საქმიანობისა იქნებ 16-17-ე მუხლების
ამუშავებით მაინც შემსუბუქდეს; მაგრამ სისხლის სამ-
ართლის საპროცესო კოდექსის 78-ე მუხლის მე-4 ნაწილ-
ის შესაბამისად “ეკვიმგანაილის ან ბრალდებულის თან-
ხმობით, დაცვის განსახორციელებლად შეიძლება დაშ-
ვებული იქნენ უმალესი იურიდიული განათლების
მქონე ადვოკატურის სტაჟიორები”, “ადვოკატთა შესა-
ხებ” კანონის მე-16 მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით კი
“სტაჟიორი საქართველოს კანონმდებლობით დადგ-
ენილი წესით და გათვალისწინებულ შემთხვევებში
შესაბამისი ადვოკატის დავალებით ახორციელებს მის
უფლებამოსილებას”; აღნიშნული პუნქტის ამ რედაქ-
ციამ შეიძლება გამოიწვიოს სტაჟიორის შეზღუდვა
სისხლის სამართლის პროცესში მონაწილეობისათვის
თუ მას არ ექნება შესაბამისი ადვოკატის დავალება;
აღნიშნულ რედაქციაში ხომ არ ჯობდა “და” კავშირის
ნაცვლად ჩასმულიყო “ან/და”; რაც შეეხება სამოქალ-
აქო პროცესში სტაჟიორის მონაწილეობას, ეს საკი-
თხიც დასარეგულირებელია; ვფიქრობ, ურიგო არ
იქნება სტაჟიორსაც მისცემოდა უფლებამოსილება,
თუკი ადვოკატი თანახმა იქნებოდა მისივე დავალების
ან მისგან დამოუკიდებლად ეწარმოებინა სამოქალ-
აქო თუ აღმინისტრაციული საქმეებიც;

მე-16 მუხლის მე-3 პუნქტი უნდა ჩამოყალიბდეს შემ-
დეგნაირად: “სტაჟიორი, საქართველოს კანონმდებ-
ლობით დადგენილი წესით ან/და გათვალისწინებულ
შემთხვევებში შესაბამისი ადვოკატის დავალებით ან

დამოუკიდებლად ახორციელებს თავის უფლებამოსილებას“;

7) მე-19 მუხლის 1-ლი პუნქტი

რაგინდ პრაგმატულად უნდა მოგვეყენოთ “ადვოკატთა კანონის” მე-18 მუხლის 1-ლი პუნქტი, მასში ჩამოყალიბებული შინაარსის მიხედვით საადვოკატო საქმიანობის უფლების მქონე პირს შეუძლია შექმნას ოფისი, ბიურო, იურიდიული ფირმა და ა.შ.; მხოლოდ ისეთი “სამეწარმეო იურიდიული პირის სახით, რომელშიც არანაკლებ 1 პარტნიორის პასუხისმგებლობა არ არის შემლუღული“; ჩემთვის გასაგებია, რომ ეს განპირობებულია პასუხისმგებლობის გამო, მაგრამ ჯობდა დაგვეკონკრეტებინა რა ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის იურიდიული პირის შექმნის უფლება გააჩნია ადვოკატს; შინაარსობლივად გასაგებია, რომ საუბარია სოლიდარული პასუხისმგებლობისა და კომანდიტურ სამოგალოებებზე, მაგრამ რომ არ გამოიწვიოს გარკვეული დაბნეულობა შეიძლება მითითებულიყო, რომ ადვოკატს უფლება არა აქვს შექმნას იურიდიული ფირმა კაპიტალური სამეწარმეო იურიდიული პირის სახით; აღნიშნული მუხლის ამდაგვარად ჩამოყალიბება წინააღმდეგობაში იქნება ყველა შემთხვევაში “მეწარმეთა შესახებ” საქართველოს კანონთან. რომლის 1-ლი მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებულია, რომ “სამეწარმეო საქმიანობად არ ჩაითვლება ფიზიკური პირების ... საადვოკატო ... საქმიანობა“; “ადვოკატთა შესახებ” კანონის მე-18 მუხლის 1-ლი პუნქტის მიხედვით თითქმის სავალდებულოდ გამოდის, რომ ადვოკატი გაერთიანდეს რომელიმე კს-ში ან სპს-ში; თუმცა კი მიეთითება. რომ “ადვოკატს უფლება აქვს საადვოკატო საქმიანობის განსახორციელებლად ინდივიდუალურად ან სხვა ადვოკატებთან ერთად შექმნას საადვოკატო ბიურო (ოფისი, კანტორა, იურიდიული ფირმა და ა.შ.); თუ კი ინდივიდუალურად ფიზიკური პირის საქმიანობა საადვოკატო სფეროში მეწარმეობად არ ჩაითვლება, ამავდროულად, კს-ს და სპს-ს შექმნას სულ ცოცხა 2 ადვოკატი მაინც დასჭირდება. მაშასადამე ინდივიდუალურად საქმიანობა ადვოკატისა სპს-ს ან კს-ს გარეშე ამთავითვე შეუძლებლად არის კანონის მიხედვით მიჩნეული ან უნდა იქნეს ამოღებული სიგყვა “ინდივიდუალურად“ ან კიდევ სიგყვები: “რომელშიც არანაკლებ ერთი პარტნიორის პასუხისმგებლობა არ არის შემლუღული“;

8) მე-19 მუხლის მე-3 პუნქტი

მოკლედ შევეხები იმ უხერხულობას, რომელიც შექმნილია უკვე 1999 წლის 15 მაისიდან დღემდე; საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 96-ე მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით, სადაც მიეთითება: “ადვოკატის უფლებამოსილება დასტურდება შესაბამისი კანონმდებლობით “დადგენილი წესით“; თავის მხრივ კი “ადვოკატთა შესახებ” კანონის მე-19 მუხლის მე-3 პუნქტით ორდერის ნიმუშის შემუშავება ევალება ადვოკატთა ასოციაციის აღმასრულებელ საბჭოს; იქნებ მომავალმა აღმასრულებელმა საბჭომ გაითვალისწინოს

ის ორდერის წარდგენას, რასთან ერთადაც საჭირო ხდება ხოლმე ნოტარიალურად დამოწმებული რწმუნებულების წარდგენაც; აქვე მინდა მივუთითო, რომ ამ პრობლემის მოგვარება კიდევ უფრო რთულდება თუ მხარემ დაგოვა საქართველოს ფარგლები. საქმის განხილვა კი ჭიანჭურდება; ვფიქრობ, ასეთ შემთხვევებში ადვოკატს უნდა ჰქონდეს უფლებამოსილება ყოველგვარი დამატებითი რწმუნებების გარეშე მარწმუნებლის სახელით აწარმოოს მისი საქმეები; ან დაშვებული იქნას ორდერის ორი სახე – რწმუნებით და მის გარეშე;

მე-19 მუხლის მე-2 პუნქტი უნდა ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად: “მოკვლევისა და წინასწარი გამოძიების ორგანოებში ან საქმის სასამართლოებში განხილვისას ადვოკატი ვალდებულია საადვოკატო საქმიანობის უფლების დამადასტურებელ მოწმობასთან ერთად წარადგინოს დადგენილი წესით მასზე გაცემული დოკუმენტი - ორდერი რწმუნებით ან მის გარეშე“; ორდერს კლიენტი არ გასცემს. ამდენად ამ პუნქტში კლიენტის მიერ მასზე ორდერის გაცემის მითითება საფუძველს მოკლებულია.

9) 38-ე მუხლის მე-8 პუნქტი

არ შემიძლია არ აღვნიშნო კანონის VII თავში მითითებულ გარემოებებზე ადვოკატის სამართლებრივი დაცვის შესახებ; 38-ე მუხლის მე-8 პუნქტში მიეთითება, რომ “ადვოკატის პიროვნება, საცხოვრებელი და სამუშაო ადგილი, პირადი სატრანსპორტო საშუალება, დოკუმენტები, კორესპონდენცია (კომპიუტერული კორესპონდენციის ჩათვლით) და სატელეფონო საუბრები ხელშეუხებელია; ადვოკატის, მისი საცხოვრებელი და სამუშაო ადგილის, პირადი სატრანსპორტო საშუალებათა და დოკუმენტების ჩხრეკა. კორესპონდენციისა (კომპიუტერული კორესპონდენციის ჩათვლით) და სატელეფონო საუბრების კონტროლი სანქციონირებული უნდა იქნეს საოლქო სასამართლოს თავმჯდომარის მიერ“; მე არანაირი პრეტენზია არ გამაჩნია საოლქო სასამართლოების თავმჯდომარეების მიმართ, მაგრამ იმ ფუნდამენტური პრინციპიდან გამომდინარე, რომ ყოველგვარი პროცესი არის შეჯიბრობითი, რომ დაცვისა და ბრალდების მხარეები არიან თანასწორუფლებიანი პროცესის მონაწილენი, ეს საკითხი პროკურატურის მუშაკებთან შესაბამისობასა და თანასწორობის თვალსაწიერიდან უნდა იქნას განხილული, ვინაიდან ჯერ კიდევ არსებობს საპროკურორო ბედამხედველობის საბჭოური ეპოპეიდან გადმოყოლილი მენგალიტეტი არა მარტო სამოგალოებაში, არამედ ტესტირებაგავლილ რეფორმირებულ სასამართლო სისტემაშიც; გასათვალისწინებელია ის ფაქტიც. რომ საქართველოს ორგანული კანონი “პროკურატურის შესახებ“ 38-ე მუხლის მე-2 პუნქტი ითვალისწინებს პროკურატურის მუშაკის დანაშაულზე წასწრების შემთხვევაში დაუყოვნებლივ ეცნობება საქართველოს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარეს და გენერალურ პროკურორს. “თუ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარე არ მისცემს თან-

ხმობას. გენერალური პროკურატურის კოლეგიის დაკავებული ან დაპატიმრებული წევრი დაუყოვნებლივ უნდა გათავისუფლდეს“ (38-ე მუხლის მე-2 პუნქტი).

“აღვოკატთა შესახებ“ კანონის 38-ე მუხლის მე-8 პუნქტში გადმოცემული რამდენიმე წინადადება მიუღებლობასთან ერთად არღვევს აღვოკატის უფლებებს; კერძოდ “აღვოკატის დაპატიმრების ან დაკავების თაობაზე მისი დაპატიმრებიდან ან დაკავებიდან 2 საათის განმავლობაში უნდა ეცნობოს საოლქო სასამართლოს თავმჯდომარეს“; საინტერესოა ამ წინადადების ჩაწერას რა მნიშვნელობა აქვს, თუკი პროკურატურის მუშაკების მაგვარად, რომელთა დაკავებისათვის საჭიროა საქართველოს უმენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის თანხმობა, აღვოკატების, როგორც დაცვის მხარის წარმომადგენლების დაკავება ან დაპატიმრება არავის ნებართვაზე არ იქნება დამოკიდებული და იქნებ საოლქო სასამართლოს თავმჯდომარის თანხმობაზე მაინც იყოს დამოკიდებული; რაც შეეხება ინფორმაციის დაგვირთვის თვალსაზრისით, ვფიქრობ, რომ 2 საათის განმავლობაში კი არა, დაუყოვნებლივ უნდა ეცნობოს საქართველოს აღვოკატთა ასოციაციის თავმჯდომარეს და არა საოლქო საოლქო სასამართლოს თავმჯდომარეს. აღარაფერს ვამბობს ბრალდების მხარესთან გათანაბრებული პირობებით. კერძოდ, საქართველოს უმენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის თანხმობაზე;

38-ე მუხლი ეძღვნება აღვოკატის სამართლებრივ დაცვას, მაგრამ გასათვალისწინებელია ის ფაქტორები, რომლებიც შეიძლება შეექმნას აღვოკატს თავისი საქმიანობის განხორციელებისას; საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 109-ე მუხლის შესაბამისად შესაძლებელია პროცესის მონაწილეთა დაცვა დანაშაულებრივი ხელყოფისაგან. საზოგადოებას შევავსებ, რომ აღნიშნულ მუხლში განმარტებულია თუ რას წარმოადგენს დაცვის ობიექტი. ესაა თავად პროცესის მონაწილის, მისი ოჯახის წევრების, ახლო ნათესავების სიცოცხლე, ჯანმრთელობა, პატივი, ღირსება და ქონება. მაგრამ ხშირია შემთხვევები, როცა აღვოკატი აწარმოებს სამოქალაქო და ადმინისტრაციულ საქმეებს და შესაძლებელია არა მარტო სისხლის სამართალწარმოებაში შეიქმნას ასეთი შესაძლებლობა. ვგონებ, 38-ე მუხლს უნდა ჩაემაგოს ასეთი პრევენციული ხასიათის პუნქტი, რომ აღვოკატის სიცოცხლე, ჯანმრთელობა, მისი პატივი და ღირსება დაცული იყოს.

39-ე მუხლის მე-8 პუნქტიდან ამოღებული უნდა იქნეს წინადადება: “აღვოკატის დაპატიმრების ან დაკავების თაობაზე, მისი დაპატიმრებიდან ან დაკავებიდან 2 საათის განმავლობაში უნდა ეცნობოს საოლქო სასამართლოს თავმჯდომარეს“. ამ წინადადების ნაცვლად ჩაემაგოს შემდეგი: “აღვოკატის დაპატიმრების ან დაკავების თაობაზე დაუყოვნებლივ უნდა ეცნობოს საოლქო სასამართლოს თავმჯდომარეს და საქართველოს აღვოკატთა ასოციაციის თავმჯდომარეს. თუ საოლქო სასამართლოს თავმჯდომარე არ გასცემს ნებართვას, დაპატიმრებული ან დაკავებული აღვოკატი დაუყოვნებლივ უნდა გათავისუფლდეს“.

10) 39-ე მუხლი

“აღვოკატთა შესახებ“ კანონს არ შემიძლია დავუკარგო ის სიახლეები, რაც შეიძლება გამოიწვიოს სამომავლოდ აღვოკატის მანტიამ. მართლმსაჯულების განხორციელებისას გარკვეულ მოწიწებას ადამიანთა ფსიქიკაში ნამდვილად იწვევს ფორმა, რომელსაც ატარებს პროცესის მონაწილე ნებისმიერი პირი. დასაბამიდან ჯერ კიდევ რჯულის კანონის აღმსრულებელ პირად გვევლინებოდა მღვდელი, ბერ-მონაზონი, მოძღვარი, რომლის შესამოსელიც დადგენილი რიტუალებისა და სჯულის კანონის აღსასრულებლად აუცილებელი იყო და დღესაც განუყოფელი ატრიბუტიკაა ღვთისმსახურებისა. მართალია ლიტურგიკისაგან განსხვავებით, მაგრამ მაინც სახელმწიფო ხელისუფლების მიერ დადგენილი ზოგადი ქცევის წესის ცხოვრებაში გასატარებლად და საკითხის სამართლიანად და კანონიერად გადაწყვეტისათვის მოსამართლე შემოსილია განსაკუთრებული სამოსით-მანტიით. ვფიქრობ ჩვენი წვლილი ნამდვილად იმსახურებს გამოყოფას არა მხოლოდ შინაარსობლივად არამედ გარეგნული ნიშნებითაც, მაგრამ 39-ე მუხლის შეტანა “აღვოკატთა შესახებ“ კანონში, სიახლესთან ერთად ამ კანონის ღირსებადაა მიჩნეული. მიუხედავად ამისა იქნებ საზოგადოებაში ნიჰილისტური დამოკიდებულების ფონზე ამ ეტაპზე თავი შეგვეკავებინა მანტიისგან.

11) მე-40 მუხლი

ამჯერად შევჩერდები გარდამავალ ეტაპზე აღვოკატთა ასოციაციების ამოქმედებამდე ტესტირების ჩატარების საკითხებზე. დასაწყისიდანვე მინდა განვაცხადო, რომ გამოცდები აუცილებელი გახდა კვალიფიციური და დახვეწილი სააღვოკატო საქმიანობისათვის. მაგრამ აქვე მინდა აღვნიშნო, რომ საბედნიეროდ თუ სამწუხაროდ, რაც უნდა გრივიალურად მოგეჩვენოთ ჩემი მოსაზრება, სააღვოკატო საქმიანობა სცდება ყოველგვარ ტესტირების, გამოცდის, ატესტაციის ფარგლებს. ჩვენ ვეწვეით შემოქმედებით საქმიანობას საკანონმდებლო ხელისუფლების მიერ დადგენილი ქცევის ზოგადი წესების გათვალისწინებითა და მოშველიებით. რაგინდ გამოცდა ან ტესტირება ჩააბაროს იურისგმა, სააღვოკატო საქმიანობა უფრო მეტია ხელისუფლების მიერ შემუშავებული საკანონმდებლო მასშტაბების საზღვრებზე. თუმცა ამთავითვე მინდა მოგახსენოთ, რომ დღევანდელმა ყოფამ აუცილებელი გახდა ტესტირების საჭიროება, რადგან როგორც გემოთ ვიწუყებოდი დარეგულირდეს ის ქაოსი, რაც სუფევს საქართველოში სააღვოკატო საქმიანობის სფეროში.

გასათვალისწინებელია ისიც, რომ მე-40 მუხლის მე-2 პუნქტში მიეთითება: “აღვოკატთა საკვალიფიციაციო კომისიის არანაკლებ ნახევარს შეადგენენ აღვოკატთა და იურისტთა სხვა გაერთიანებების (სააღვოკატო ფორმა, კავშირი და ა.შ.) წარმომადგენლები“. გაუგებარია საკვალიფიციაციო კომისიის შემადგენლობაში მყოფი პირი ჩააბარებს თუ არა ტესტირებას და ამავდროულად იქნება თუ არა კომისიაშიც. ასევე გაუგებარია და გასათვალისწინებელია, რომ აღვოკატთა კოლეგიის

1200 კაციანი კოლექტივისა და 5 კაციანი კავშირის წარმომადგენლები ბუნებრივია არ უნდა იყვნენ ერთი და იგივე რაოდენობით.

მინდა ერთხელ კიდევ შევასხენო საზოგადოებას ყბადაღებულ სამოსამართლო საგამოცლო პროგრამაში მითითებული ისეთი საკანონმდებლო აქტების ნუსხაზე, რომელიც ადვოკატს შესაძლებელია თავისი საქმიანობის მთელ პერიოდშიც კი არ დასჭირდეს. მართალია გესტირება აუცილებელია, მაგრამ მხოლოდ გადმოცემული კითხვის შესაძლო 4 ვარიანტიდან სწორი პასუხის ამორჩევა, რაგინდ გასაკვირიც უნდა იყოს ნამდვილად არ არის გარანტია იმისა, რომ გესტირებაგავლილი პირი იქნება კვალიფიციური ადვოკატი. საქმე ეხება ისეთ შემოქმედებით მოღვაწეობას, როგორც საადვოკატო საქმიანობაა, რაც გამჭრიახი გონების, იურიდიული ცოდნის, გარკვეული უსიქლოგიური უნარ-ჩვევების, ეთიკური ქცევისა და ამროვნების სინთეზს წარმოადგენს.

12) მე-20 მუხლის 1-ლი პუნქტი; 21-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი.

“ადვოკატთა შესახებ“ კანონის მე-20 მუხლის 1-ლ პუნქტში მიეთითება, რომ “საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის შემადგენლობაში შედიან აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების ადვოკატთა ასოციაციები“. ხოლო ამავე კანონის 21-ე მუხლის 1-ლ პუნქტში კი აღნიშნულია: “საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია, აგრეთვე აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების ადვოკატთა ასოციაციები არიან პირთა წევრობაზე დაფუძნებული საჯარო სამართლის იურიდიული პირები“. გამოდის, რომ საჯარო სამართლის იურიდიული პირია აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების ადვოკატთა ასოციაციებიც და თავად საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციაც, რაც თვისობრივად ეწინააღმდეგება თავად იურიდიული პირის ცნებას. თუკი აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების ადვოკატთა ასოციაციები, როგორც დამოუკიდებელი საჯარო სამართლის იურიდიული პირები თავისი სახელით გამოდიან მესამე პირებთან ურთიერთობაში, დამოუკიდებლად აგებენ პასუხს, ამავდროულად შეუძლებელია, როგორც დამოუკიდებელი სამართლის სუბიექტები, შედიოდნენ საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციაში. საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია იქნება პირთა წევრობაზე დაფუძნებული საჯარო სამართლის იურიდიული პირის სახით, ხოლო მის შემადგენლობაში ორი აბსოლუტურად დამოუკიდებელი საჯარო სამართლის იურიდიული პირის შეყვანა ეწინააღმდეგება საქართველოს კანონის “საჯარო სამართლის იურიდიული პირის შესახებ“ კანონის მე-4 მუხლის მოთხოვნას, სადაც აღინიშნება “საჯარო სამართლის იურიდიული პირი შეიძლება იყოს პირთა წევრობაზე დაფუძნებული (საჯარო სამართლის კორპორაცია), ანდა შეიქმნას საჯარო ან სახელმწიფოებრივი მიზნების განსახორციელებლად გარკვეული სახელმწიფო ქონების განკურძობების გზით (დაწესებულება)“. ჩემი ამრით სრულ-

იად საკმარისი იქნებოდა, რომ აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების ადვოკატთა ასოციაციებს ჰქონოდათ საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის ფილიალის ან სტრუქტურული ერთეულის სტატუსი. მესამე პირებთან კი შეიძლებოდა ურთიერთობა განეხორციელებინათ საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის სახელით. რადგან იარსებებს საქართველოს ადვოკატთა ერთიანი სია, ბუნებრივია ამ ერთიანი სიის უკან სამი საჯარო სამართლის იურიდიული პირის მოაზრება გაუგებარია.

21-ე მუხლის 1-ლი პუნქტიდან უნდა იქნეს ამოღებული სიტყვები: “ავრეთვე აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების ადვოკატთა ასოციაციები“.

13) 28-ე მუხლის 1-ლი, მე-2, მე-5 პუნქტები

მინდა ყურადღება გავამახვილო 28-ე მუხლის ირგვლივ, კერძოდ 1-ელ პუნქტში მიეთითება, რომ: “ეთიკის კომისია შედგება 3 წლის ვადით არჩეული 9 წევრისგან“, ამავე მუხლის მე-2 პუნქტში კი: “ეთიკის კომისიის 7 წევრს ირჩევს ადვოკატთა ასოციაციის საერთო კრება, ხოლო თითო წევრს ირჩევენ აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების ადვოკატთა ასოციაციების საერთო კრებები“. მაგრამ ამ ორივე პუნქტთან წინააღმდეგობაშია მე-5 პუნქტი: “ეთიკის კომისიის თავმჯდომარეს ირჩევს აღმასრულებელი საბჭო თავისი წევრებისაგან, 1 წლის ვადით, კანდიდატის წინასწარი წერილობითი თანხმობის საფუძველზე“. თუ ვივარაუდებთ, რომ ეთიკის კომისიის თავმჯდომარეს აღმასრულებელი კომისიის საბჭოს წევრებიდან აირჩევენ, მაშასადამე გამოდის, რომ ეთიკის კომისიაში იქნება 10 წევრი. თუ ვივარაუდებთ, რომ 9 წევრში მოიაზრება თავმჯდომარეც, მაშინ საერთო კრების უფლებამოსილება მხოლოდ 6 წევრის არჩევით შემოიფარგლება. ამიგომ ეს წინააღმდეგობანი უნდა გამოსწორდეს შემდეგნაირად – ან საერთო კრებამ აირჩიოს ეთიკის კომისიის 6 წევრი (მე-2 პუნქტი) ან კიდევ 28-ე მუხლის მე-5 პუნქტის რედაქცია ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად: “ეთიკის კომისიის თავმჯდომარეს ირჩევს აღმასრულებელი საბჭო ეთიკის კომისიის წევრებისაგან ერთი წლის ვადით, კანდიდატის წერილობითი თანხმობის საფუძველზე“. ეს უკანასკნელი ვარიანტი ვგონებ უფრო მისაღებია.

14) 35-ე მუხლი

35-ე მუხლის მე-6 პუნქტში გადმოცემულია, რომ “ადვოკატს უფლება აქვს მისთვის გადაწყვეტილების გადაცემის დღიდან 1 თვის ვადაში გაასაჩივროს იგი უზენაეს სასამართლოში“. ვფიქრობ, უფრო მისაღები იქნებოდა, რომ პირველი ინსტანციის წესით ეთიკის კომისიის გადაწყვეტილების გასაჩივრება შესაძლებელი იყოს საოლქო სასამართლოში, აფხაზეთის და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების უმაღლეს სასამართლოებში.

35-ე მუხლის მე-6 პუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად: “ადვოკატს უფლება აქვს მისთვის გადაწყვეტილების გადაცემის დღიდან ერთი თვის ვადაში გაასაჩი-

ივროს იგი პირველი ინსტანციის წესით საოლქო სასამართლოში, აფხაზეთის ან აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების უმაღლეს სასამართლოებში“.

15) მე-40 მუხლის მე-4 პუნქტი, 42-ე, 43-ე, 45-ე მუხლები

გარდამავალი დებულებების მე-40 მუხლის მოთხოვნები და ამავე კანონის 42-ე, 43-ე და 45-ე მუხლებში გადმოცემული გარემოებანი, თუკი საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია შეიქმნება 2003 წლის 1 ივნისამდე პერიოდში, წინააღმდეგობაში იქნება ერთმანეთთან და გაურკვეველია, თუ რა ბედი ეწევა საქართველოს ადვოკატთა კოლეგიას.

მე-40 მუხლის მე-4 პუნქტის მიხედვით ადვოკატთა კოლეგიის წევრებს, ვისაც ტესტირება არა აქვს გავლილი, საადვოკატო საქმიანობა ეკრძალებათ მხოლოდ 2003 წლის 1 ივნისიდან. მაშასადამე მანამდე აქვთ უფლებამოსილება აწარმოონ საქმეები.

მეორე მხრივ 45-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის მიხედვით ადვოკატთა ასოციაციის ამოქმედებიდან ძალადაკარგულად ცხადდება საქართველოს სსრ 1980 წლის 12 ნოემბრის კანონით დამტკიცებული დებულება “საქართველოს სსრ ადვოკატურის შესახებ“. აქედან გამომდინარე თუკი საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია შეიქმნება 2003 წლის 1 ივნისამდე, შეუძლებელი იქნება ადვოკატთა კოლეგიის არსებობა, ვინაიდან ძალადაკ-

არგული იქნება ის დებულება, რომლითაც ხელმძღვანელობს იგი. მაშასადამე ვედარ იარსებებს საორდერო სისტემაც, ადვოკატს კი ორდერის გარეშე გინდაც მიეცეს ვადა, რომ აწარმოოს თავისი საქმიანობა 2003 წლის 1 ივნისამდე აზრი არა აქვს. ვფიქრობ, რომ 45-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი უნდა ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად: “საქართველოს სსრ 1980 წლის 12 ნოემბრის კანონით მიღებული დებულება “საქართველოს სსრ ადვოკატურის შესახებ“ ძალადაკარგულად ჩაითვალოს 2003 წლის 1 ივნისიდან. საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია არის საქართველოს ადვოკატთა კოლეგიის სამართალმემკვიდრე. საქართველოს ადვოკატთა კოლეგია 2003 წლის 1 ივნისიდან მთელ თავის ქონებას გადასცემს საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციას“.

საქართველოს ადვოკატთა კოლეგია გახლავთ დღევანდელი საადვოკატო საქმიანობისათვის ჩამოყალიბებული სისტემა, რომელსაც გააჩნია გარკვეული ქონება, რომელიც ადვოკატთა კოლეგიის აზრით უნდა გადაეცეს მომავალ საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციას, როგორც დღევანდელი ადვოკატურის ღირსეულ მემკვიდრეს.

ხათუნა ბრიზალაშვილი,
საქართველოს ადვოკატთა კოლეგიის
პრეზიდენტთან არსებული ახალგაზრდა ადვოკატთა
საკონსულტაციო საბჭოს თავმჯდომარე.

* * *

საქართველოს ადვოკატთა კოლეგიის წევრთა სამეცნიერო-პრაქტიკული კონფერენციის მიერ 2001 წლის 25 აგვისტოს მიღებული წინადადებები საქართველოს „ადვოკატთა შესახებ“ კანონში შესწორებების შეტანის შესახებ

1) პირველი მუხლის მე-2 პუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„ადვოკატი არის იურისტი – თავისუფალი პროფესიის პირი, რომელიც ემორჩილება მხოლოდ კანონს და საადვოკატო საქმიანობას ასორციელებს მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად“.

2) მე-2 მუხლის ბოლო წინადადება:

„ისეთი იურიდიული დახმარების გაწევას, რომელიც არ უკავშირდება მესამე პირის წინაშე წარმომადგენლობას“ – ამოღებულ იქნას, ვინაიდან ეს წინადადება აზრობრივად გაუმართავია და შინაარსის დადგენა ვერ ხერხდება.

3) მე-9 მუხლი ამოღებულ იქნას, რადგან საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 408-415-ე მუხლები, აგრეთვე ამავე კოდექსის დაზღვევის ხელშეკრულებით გათავისუფლებული წესები შესაძლებელია გავრცელდეს ადვოკატისა და

კლიენტს შორის ურთიერთობებზეც. დამატებით სავალდებულო დაზღვევა „ადვოკატთა შესახებ“ კანონში ხელს შეუშლის შესაბამისი მატერიალური სახსრების არმქონე პირებს განახორციელონ საადვოკატო საქმიანობა.

უკეთუ მე-9 მუხლი დარჩება, ეს ნიშნავს, რომ ადვოკატს ვთხოვთ ქონებრივ ცენზს.

მე-9 მუხლის ამოღების შემთხვევაში 45-ე და 46-ე მუხლებიდან ამოღებული უნდა იქნას სიტყვები: „ადვოკატის პროფესიული პასუხისმგებლობის დაზღვევის შესახებ“, ხოლო 32-ე მუხლის პირველი პუნქტიდან სიტყვა „მე-9“.

4) მე-10 მუხლის 1-ლ პუნქტს დაემატოს შემდეგი სახის „ე“ და „ვ“ პუნქტები:

ე) თავისუფლად ფლობს სახელმწიფო ენას;

ვ) არის საქართველოს მოქალაქე.

5) მე-12 მუხლის მე-5 პუნქტის „გ“ ქვეპუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„იგი გამოყვანილია ადვოკატთა ერთნაირი სიდიდან მე-14 მუხლის „ბ“, „ვ“ ან „ზ“ ქვეპუნქტის საფუძველზე და გამოყვანის მომენტიდან არ გასულა 1 წელი, ან კანონიერ ძალაში შესული განაჩენით განსაზღვრული საქმიანობის უფლების ჩამორთმევის შესაბამისი ვადის განმავლობაში“.

6) მე-12 მუხლის მე-7 პუნქტი და 26-ე მუხლის მე-4 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტს დაემატოს შემდეგი წინადადება: „საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის ბეჭდვით ორგანოში.“

7) მე-14 მუხლის მე-5 პუნქტი შინაარსობრივად გაუმართავია და უმჯობესია ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„ამ მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული გადაწყვეტილების გასაჩივრება მოხდება საერთო წესით. გასაჩივრების შემთხვევაში ადვოკატთა ასოციაციის აღმასრულებელი საბჭოს გადაწყვეტილების აღსრულება შეჩერდება სასამართლოს გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლამდე“.

ამ პუნქტის ასეთი რედაქციით ჩამოყალიბება შესაბამისობაშია საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის 1-ელ ნაწილთან: „ყოველ ადამიანს უფლება აქვს თავის უფლებათა და თავისუფლებათა დასაცავად მიმართოს სასამართლოს.“ თავის მხრივ კი საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-2 მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად „ყოველი პირისათვის უზღუნველყოფილია უფლების სასამართლო წესით დაცვა.“

8) მე-16 მუხლის მე-3 პუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„სტაჟიორი საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით ან/და გათვალისწინებულ შემთხვევებში შესაბამისი ადვოკატის დავალებით ან დამოუკიდებლად ახორციელებს თავის უფლებამოსილებას.“

9) მე-18 მუხლის 1-ლი პუნქტიდან ამოღებული უნდა იქნას სიტყვები:

„ამხანაგობის ან იმ სამეწარმეო იურიდიული პირის სახით, რომელშიც არა ნაკლებ ერთი პარტნიორის პასუხისმგებლობა არ არის შეზღუდული“, რადგან ამხანაგობა საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული არ არის როგორც იურიდიული პირი და ამასთანავე საადვოკატო საქმიანობა არასოდეს არ იქნება სამეწარმეო საქმიანობის იდენტური.

10) მე-19 მუხლის მე-2 პუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„მოკვლევისა და წინასწარი გამოძიების ორგანოებში ან საქმის სასამართლოში განხილვისას ადვოკატი ვალდებულია საადვოკატო საქმიანობის უფლების დამადასტურებელ მოწმობასთან ერთად წარადგინოს მასზე გაცემული დოკუმენტი – ორდერი, სამოქალაქო საქმეზე – ორდერი რწმუნებულებით“.

11) 21-ე მუხლის 1-ლი პუნქტიდან ამოღებული უნდა იქნეს წინადადება:

„აგრეთვე აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რეს-

პუბლიკების ადვოკატთა ასოციაციები“.

21-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი უნდა ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია არის პირთა წევრობაზე დაფუძნებული საჯარო სამართლის იურიდიული პირი“.

12) 26-ე მუხლის მე-2 პუნქტში შევიდეს შემდეგი ცვლილება და ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის აღმასრულებელი საბჭო შედგება 9 წევრისაგან, რომელთაგან 7 წევრს ირჩევს საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის საერთო კრება 3 წლის ვადით. აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკის აღმასრულებელი საბჭო შედგება 7 წევრისაგან, რომელთაც ირჩევს შესაბამისი ასოციაციის საერთო კრება 3 წლის ვადით“.

13) 28-ე მუხლის მე-3 პუნქტი ამოღებულ იქნას, რადგან ეთიკის კომისიის შექმნის საკითხი ავტონომიურ რესპუბლიკებშიც ანალოგიურად უნდა გადაწყდეს.

28-ე მუხლის მე-3 პუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად: „აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების ადვოკატთა ასოციაციების ეთიკის კომისიების რაოდენობა განისაზღვრება 5 წევრით, რომელთაც ირჩევს შესაბამისი ავტონომიური რესპუბლიკის ადვოკატთა ასოციაციის საერთო კრება“.

14) 28-ე მუხლის მე-5 პუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„ეთიკის კომისიის თავმჯდომარეს ირჩევს ეთიკის კომისია თავისი წევრებისაგან, სამი წლის ვადით, კანდიდატის წერილობითი თანხმობის საფუძველზე“.

15) 32-ე მუხლის მე-2 პუნქტში სიტყვები „3 წელი“ შეიცვალოს სიტყვებით „6 თვით“.

16) 34-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტში სიტყვები „6 თვიდან 3 წლამდე“ შეიცვალოს სიტყვებით „1 წლამდე ვადით“.

17) 34-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტი დაემატოს ამავე მუხლის 1-ელ პუნქტს „დ“ ქვეპუნქტად, ხოლო მე-2 პუნქტის დანარჩენი ტექსტი ამოღებულ იქნას. ვინაიდან დისციპლინური პასუხისმგებლობა და ზემოქმედება ადმინისტრაციულ სამართალში ერთი და იგივე შინაარსის ცნებებია.

18) 35-ე მუხლის 1-ლი პუნქტიდან ამოღებულ უნდა იქნას სიტყვები „კომისიის 3 წევრის შემადგენლობით“.

19) 35-ე მუხლის მე-6 პუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„ადვოკატს უფლება აქვს მისთვის გადაწყვეტილების გადაცემის დღიდან ერთი თვის ვადაში გაასაჩივროს იგი საოლქო სასამართლოს ან აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების უმაღლეს სასამართლოებში“.

20) 38-ე მუხლის მე-8 პუნქტიდან ამოღებული უნდა იქნას წინადადება:

„ადვოკატის დაპატიმრების ან დაკავების თაობაზე მისი დაპატიმრებიდან ან დაკავებიდან 2 საათის განმავლობაში უნდა ეცნობოს საოლქო სასამართლოს თავმჯდომარეს“.

ამ წინადადების ნაცვლად ჩაემატოს შემდეგი:

„ადვოკატის დაპატიმრების ან დაკავების თაობაზე დაუყონებლივ უნდა ეცნობოს საოლქო სასამართლოს თავმჯდომარესა და საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის თავმჯდომარეს. თუ საოლქო სასამართლოს თავმჯდომარე არ გასცემს ნებართვას, დაპატიმრებული ან დაკავებული ადვოკატი დაუყონებლივ უნდა გათავისუფლდეს”.

21) 41-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„ადვოკატთა ასოციაციების ამოქმედებამდე საქართველოს ადვოკატთა ერთიან სიაში გაწევრიანების ან ერთიანი სიიდან გასვლის მსურველებმა განცხადებით უნდა მიმართონ საქართველოს იუსტიციის საბჭოს, ხოლო აფხაზეთისა და აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკების ადვოკატთა ერთიან სიაში გაწევრიანების ან ერთიანი სიიდან გასვლის მსურველებმა — შესაბამისი ავტონომიური რესპუბლიკის იუსტიციის საბჭოს, რომლებიც დროებით განახორციელებენ საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის აღმასრულებელი საბჭოს უფლებამოსილებებს ამ კანონის შესაბამისად”.

22) 45-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი უნდა ჩამოყალიბდეს შემდეგნაირად:

„საქართველოს სსრ 1980 წლის 12 ნოემბრის კანონით დამტკიცებული დებულება „საქართველოს სსრ ადვოკატურის შესახებ” ძალადაკარგულად ჩაითვალოს 2003 წლის 1 ივნისიდან. საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია არის საქართველოს ადვოკატთა კოლეგიის სამართალმემკვიდრე. საქართველოს ადვოკატთა კოლეგია 2003 წლის 1 ივნისიდან მთელ თავის ქონებას გადასცემს საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციას”.

23) 45-ე მუხლის მე-2 პუნქტში სიტყვები „საზოგადოებრივი (სახაზინო) ადვოკატის შესახებ” შეიცვალოს სიტყვებით „სახაზინო დაცვის უზრუნველყოფის შესახებ”. ხოლო ამავე მუხლის მე-4 პუნქტი ამოღებულ უნდა იქნეს, რადგან ადვოკატი არ შეიძლება იყოს სახელმწიფო სტრუქტურასთან არსებული სამსახურის მოხელე-ჩინოვნიკი.

24) უკეთუ არ იქნება გაზიარებული ამ კანონის 1-ლი მუხლის მე-2 პუნქტთან დაკავშირებული შენიშვნა, მაშინ აუცილებელია 46-ე მუხლის 1-ელ პუნქტს დაემატოს შემდეგი წინადადება:

„გარდა 1-ლი მუხლის მე-2 პუნქტისა და მე-10 მუხლის 1-ლი პუნქტისა, აღნიშნული მუხლები ამოქმედდეს 2003 წლის 1 ივნისიდან.”



„ადვოკატთა შესახებ”

საქართველოს კანონიდან გამომდინარე

საკანონმდებლო წინადადებების შესახებ

ა) ადვოკატთა დაბეგვრის განსაკუთრებულ რეჟიმთან დაკავშირებით

და

ბ) ადვოკატის პროფესიული პასუხისმგებლობის დაზღვევის შესახებ

1. ადვოკატთა შესახებ კანონის 45-ე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად საქართველოს პარლამენტის იურიდიულ საკითხთა, კანონიერებისა და ადმინისტრაციული რეფორმების კომიტეტმა, აღმასრულებელი ხელისუფლების შესაბამის დაწესებულებებთან ერთად, მიმდინარე წლის 22 სექტემბრამდე უნდა შეიმუშაოს წინადადებები ადვოკატთა დაბეგვრის განსაკუთრებულ რეჟიმთან დაკავშირებით, ე. ი. კანონმდებლობით განისაზღვრა და სადავო აღარ არის ადვოკატთა შემოსავლების დაბეგვრის საერთო რეჟიმში მოქცევის ფაქტობრივი მდგომარეობის და საადვოკატო საქმიანობის სამეწარმეო საქმიანობასთან გათანაბრების პოლიტიკის გაუმართლებლობა, რომელიც არა მარტო საადვოკატო საქმიანობის ხარისხობრივი დონის ამაღლების და

თანამედროვე მოთხოვნების შესაბამისად ორგანიზების ხელისშემშლელი ფაქტორია, არამედ სახელმწიფო ბიუჯეტში შესატანი თანხების მოცულობის გაზრდისა და ფულადი სახსრების დიდი ნაწილების რეგალურ ბრუნვაში მოქცევის დამაბრკოლებელიცაა.

დღეისათვის მოქმედი დაბეგვრის რეჟიმით ადვოკატის შემოსავლის ნახევარზე მეტი სახ. ბიჯეტისა და საეკ. ფონდების კუთვნილებაა, რომელსაც ემატება ადვოკატთა კოლეგიის ორგანიზაციული სტრუქტურის ხარჯები, საბოლოოდ კი საკუთარი ჰონორარიდან ადვოკატს რჩება მხოლოდ მცირედი ნაწილი, რის გამოც ხშირ შემთხვევაში ადვოკატები იძულებულნი არიან შემოსავლები არაოფიციალურად მიიღონ და ეს ხდება არა მარტო ფინან-

სური ინტერესებიდან გამომდინარე, არამედ თავისებური შინაგანი პროტესტის გამოხატვაცაა მათი საქმიანობის დაუფასებლობის საწინააღმდეგოდ. „ადვოკატთა შესახებ“ კანონის მიღებამ აამაღლა ადვოკატის პრესტიჟი და ამ კანონის დახვეწისათვის ზრუნვა, მისგან გამომდინარე დაბეგვრის განსაკუთრებული რეჟიმის შემუშავებასა და დანერგვაში აქტიური მონაწილეობა ადვოკატთა მოქმედი კორპუსის მოვალეობაა, რომლის შესრულებაზეც მნიშვნელოვნადაა დამოკიდებული ქვეყანაში საადვოკატო საქმიანობის როლის ამაღლება, რაც თავის მხრივ მართლმსაჯულების რეალურად განხორციელებისა და დემოკრატიული პრინციპების დამკვიდრების აუცილებელი პირობაა.

ადვოკატის შემოსავლების დაბეგვრა უნდა ხდებოდეს მხოლოდ საშემოსავლო გადასახადით, სოციალური და ჯანმრთელობის დაზღვევის თითო პროცენტით. ეს იმას ნიშნავს, რომ სავალდებულო სახელმწიფო დაბეგვრის რეჟიმი უნდა ითვალისწინებდეს მაქსიმალურ 22 პროცენტთან სავალდებულო გადასახადებს მთლიანი შემოსავლებიდან. დაბეგვრის ეს მარტივი და ზომიერი წესი გამოირიცხავს ადვოკატთა მხრიდან არაოფიციალურ ბრუნვაში მოუქცეველი და დაუბეგრავე შემოსავლების მიღებას, რომელიც განპირობებულია ძირითადად, უზომოდ დიდი გადასახადების სხვა და სხვა სახეობებით, შედეგად კი ყოველი შემოსავლის აღიარება და მხოლოდ 22 პროცენტის დაბეგვრით, საბოლოო ჯამში სახ. ბიუჯეტში მეტი თანხები შევა, ვიდრე დღეს, ვინაიდან სამართლიანი და დასაბუთებული დაბეგვრის რეჟიმი განაწყოებს კიდევ გადასახადის გადამხდელს მოქალაქეობრივი ვალის მოსახდელად ანუ სახ. ბიუჯეტის შესავსებად.

ყოველად გაუმართლებელია ადვოკატი იხდიდეს 27 პროცენტთან სოციალური დაზღვევის გადასახადს მაშინ, როცა არავითარი სოც. დაზღვევით არ სარგებლობს და მხოლოდ თავის შემოსავლებზეა დამოკიდებული. იგივე ითქმის ჯანმრთელობის დაზღვევის 3 პროცენტთან და დასაქმების

ფონდის 1 პროცენტთან გადასახადებზეც. გარდა ამისა, ადვოკატურა უკვე კანონითაა გამოყოფილი სახელმწიფო სტრუქტურებიდან და აღარც უნდა იყოს სახელმწიფოზე დამოკიდებული თუნდაც სოციალური დაზღვევისა და საპენსიო უზრუნველყოფის მხრივაც, ეს საკითხები თვით ადვოკატთა მიერ ნებაყოფლობით გადასაწყვეტია ასოციაციის მეშვეობით.

2. „ადვოკატთა შესახებ“ კანონის მე-9 მუხლით გათვალისწინებული პროფესიული პასუხისმგებლობის დაზღვევა ადვოკატის მიერ, კლიენტისათვის შესაძლო მატერიალური ზიანის ანაზღაურების მიზნით, რისთვისაც 2002 წლის 1 ივნისიდან ანუ ერთ წელიწადზე ნაკლებ დროში უნდა იქნეს მიღებული კანონი „ადვოკატის პროფესიული პასუხისმგებლობის დაზღვევის შესახებ“ (კანონის 45-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). ამ კანონის მიღებამდე არ დარჩა დიდი დრო და ალბათ მიზანშეწონილია ჩვენი შეჯერებული მოსაზრებები წარვადგინოთ საკანონმდებლო ორგანოში, რომელსაც უყურადღებოდ არ დაუტოვებია ადვოკატთა კოლეგიის პრეზიდიუმის ხელმძღვანელის მიერ წარდგენილი არც ერთი წინადადება დღემდე და მათგან ბევრიც იქნა გათვალისწინებული „ადვოკატთა შესახებ“ კანონის მიღებისას. ჩემი აზრით ადვოკატის მატერიალური პასუხისმგებლობის მოცულობა არ უნდა გასცდეს კლიენტის მიერ ადვოკატისათვის გადახდილი თანხების ოდენობას, რაც არაოფიციალურად თანხის გადახდის შემზღუდავი ფაქტორიც იქნება. რაც შეეხება ზიანის ანაზღაურების გარანტირებას ადვოკატის მხრიდან თავისი საქმიანობის პროფესიული პასუხისმგებლობის დაზღვევის გზით, ის შეიძლება განხორციელდეს კლიენტის მიერ გადახდილი თანხის ასოციაციის დეპოზიტზე შეტანით საქმის საბოლოოდ დამთავრებამდე, ადვოკატის მიერ ამ თანხის მხოლოდ იმ აუცილებელი ნაწილის გაზარჯვის უფლებით, რომელიც საჭიროა საქმის საწარმოებლად ელემენტარული პირობებისათვის.

დავით ლეკანოიძე,
ადვოკატი.

RESUME

Archil Loria – “The lawyer should serve for citizens”

The author considers the law “about lawyers” and thinks that this law doesn’t correspond day’s requests. Mainly, some of its norms are against various laws and general principles, and even very often are against each other.

Paata Tsnobiladze – “The methodological bases of law-creation”

The author thinks that the preparation and the acceptance of the perfect quality law is provided by methodological bases of legislation, such as - the complex formation, with component of wide area of scientific knowledge: the general theory of law, branches of juridical sciences, logic, linguistic, common and particular methods.

Gocha Pipia – “The principles and models of the relationship between state and local bodies”

The article deals with the effectiveness of State management and its correspondence to the inquires of lawful State, depends on the kind of principles, these relationship is based and on the model used in the State.

Vaja Gurgenidze – “The functions of political systems and the technology of its realization under the conditions of stable society and transition period”

The author thinks that it’s right to divide the main functions of political systems by two groups: 1) Stable, which characterizes the formed political systems 2) Characterizes the transition period society. He considers that these functions play very important role in the political modernization of the State.

Valeri Khrustali – “Control of legality of the decision of appeal court”

The author reviews that there is essential difference between previous and present cassation courts and is considered only one problem - how and under which circumstance should be checked up the legality of decision of cassation court.

Nana kurua – “zesia according the new civil code”

The article deals with the problem of zesia - “concession of the claim“ in Roman Law. The comparison between it and present legislation is made.

Zviad Gabisonia – “The problem of the juridical person involved in the invests argument”

The author mentions that the term “Juridical person of foreign country” very often is not clear by the view of the legislation. The reason is, that we have no united normative definition and the criteria which should determine exactly the state of the person of foreign country. This fact makes a problem for court and arbitrations, which consider the invests argument.

David Kekenadze – “The permission of appeal complaint in Georgian civil processional law”
The article deals with the practical importance of right decision of permission of appeal complaint, regarding appeal court. The permission conditions of acting legislation are considered.

Irakli Burduli – “The types of joint stock company and the problem of “previous company”
The author reviews that Joint Stock Company can be formed by the way of establishment or transformation. He presents two type of establishment: 1. Common and 2. Qualified

Eliko Tsiklauri, Khatuna Kapanadze – “The problem of crime between later migrants from ISC in Germany”
The authors determine the legal status of “late migrants” in Germany. They consider the social and lawful state of these persons, problem of their crime at present, that influences very much on the integration of German people in Germany.

David Tsulaia – “For the question of notion of the crime in economical sphere”
The author thinks that definition of the notion of crime in economical sphere is goes out from the limits of theoretical interests. He thinks that as the crime in economical sphere we should considers the union of crimes which are taken into account by the 8th article (economical crime) of felony code. These crimes injury properties protected by law and as a result injury the State, society and the interests of citizens.

Anzor Gabiani, Lali Gvinepadze – “Nonrightful behavior of “street” teenagers” (on the base of sociological interrogation)

ing, smoking, narcotics, toxins) between teenagers of 14-18 years. Author think that during the last 10-15 years spread of addiction between teenagers is increased. This fact needs much attention from the authority and its various sectors.

Omar Mindadze, Rusudan Chachkhiani – “The problem of realization of the principle - “presumption of innocence” in Georgian and international law”
The author think that - “presumption of innocence “ is declared, but remain as fiction in constitution and normative acts. It can’t be realized in practice if philosophical, logical-gnoseological and sociological aspects are not taken into account.

Edisher Putkaradze - “The defensive extreme in German felony”
The author reviews the aggressive cases – the typical cases of extreme necessity and defensive cases in German felony. He suggests his own interpretation of article about lawful extreme measures in felony code, which takes into consideration as aggressive as defensive extreme measures.

Alexandre Kvashilava – “The base of felony responsibility according to the new code of Georgian felony”
The author suggests his interpretation of the first part of 7th article in Georgian felony code. He mentions, that the notion felony responsibility should include all actions paneled by felony rules, for which felony responsibility is established by Georgian felony code, by its common and particular parts.

Irakli Khutsurauli – “Shariat: the lawful questions of Muslim religion”
The author writes that Shariat is significant and diverse phenomenon . It’s combination point of religion,

morality and law. Shariat is not only historical and to present days phenomenon, it will be exist also in future, if reveals the interests, ideas of modern Muslim and other people.

Iuri Gabisonia – “Some actual aspects of the base of usage the prohibitive actions (comparative analyses)”

On the base of relative analyses the author deals with the some present aspects of the problem of actual using of prohibitive actions.

Paata Kobaladze – “The moral-ethical questions of prosecutor’s charge word”

The author presents his structure of the prosecutor’s charge word. He thinks that this word should reveal all important circumstance of the affair and clarify the prosecutor’s position.

Rolph Kniper – “The elements of lawful regulation of international capital and account”

On 28 June, 2001 Author had talk for Caucasian and Middle Asian jurists in Conference organized by GTZ. The journal version of above mentioned talk is presented. The following questions are discussed within it: *The legislation of invests in CIS. * The mutual agreements of invests encouragements * The European conventions of partnership and collaboration * Capital circulation

Merab (Vepkhia) Gvaramia – “The influence of theories on the developing of the institute of extradition in the second part of XIX century”

The author reviews the theories about extradition in the second part of XIX and in the beginning of XX century. He thinks that in the end of XIX century the most acceptable there were cosmopolitan ideas, according to them the extradition of accused was considered, as the action done by the State.

Revaz Ridgamadze – “The notion of state right -conciseness”

of right -conciseness and to give it the corresponding place and role in political life.

For further perfection the Georgian law –“about lawyers”

In August, 2001 the scientific-practical conference of the members of Georgia board of lawyers, was held. There was discussion regarding the law -“ about lawyers”, participants proposed to make changes in this law.



ქეთხკელთა საეურზადლებოღ:

სტატიების ავტორთა თვალსაზრისი შესაძლებელია არ ემთხვეოდეს რედაქციისას. მასალები, რომელთა მოცულობა არ უნდა აღემატებოდეს ორი ინტერვალით ნაბეჭდ 15 გვერდს, სასურველია წარმოადგინოთ კომპიუტერის დისკზე ჩაწერილი სახით.

ეურნალი რეგისტრირებულია თბილისის
ერწანისი-მთაწმინდის რაიონულ სასამართლოში
რეგისტრაციის ნომერია - 06/4-19

პასუხისმგებელი მდივანი - ირმა ბეკაური

კორექტორ-სტილისტი - ნინო ბერძენიშვილი

მთარგმნელი - ნათია კინწურაშვილი

გადაეცა წარმოებას 28.12.2001წ.,
ხელმოწერილია დასაბეჭდად 23.12.2001წ.,
ფორმატი 60X84, ფიზიკური ნაბეჭდი ფურცელი 6,25,
ტირაჟი 300.
ფასი ხელშეკრულებით.

40 57/1



4

