



ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტი
იურიდიული ფაკულტეტი

სამართლის სადოქტორო საგანმანათლებლო პროგრამა

ქეთევან კვინიკაძე

უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენა საკუთრების
წარმოშობის თანამედროვე სამართლებრივ სისტემებში

სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად
წარმოდგენილი დისერტაცია

სამეცნიერო ხელმძღვანელი – პროფესორი ბესარიონ ზოიძე

თბილისი

2023

აბსტრაქტი

სადისერტაციო ნაშრომი შეეხება სანივთო სამართლის ერთ-ერთ კომპლექსურ საკითხს – უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტს, რომელიც ნაცნობია ყველა მართლწესრიგისათვის, თუმცა განსხვავებულია მისი ნორმატიული მოწესრიგება. კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკის მთელ სირთულეს განაპირობებს ის ფაქტი, რომ ერთმანეთთან კოლიდირებულია არა ორი ძირითადი უფლება, არამედ ორი ინტერესი ერთ უფლებაზე, რა დროსაც კიდევ უფრო რთული ხდება გადაწყვეტილებას მიღება იმასთან დაკავშირებით, თუ რომელი მათგანია უპირატესი.

განსახილველი საკითხი აქტუალურია გამომდინარე იქედან, რომ ქართულ სამართლებრივ სივრცეში, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების შემდეგ, განსაკუთრებული კრიტიკის საგანი გახდა უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის საკანონმდებლო მოწესრიგება და მასთან დაკავშირებით განვითარებული სასამართლო პრაქტიკა. მიუხედავად იმისა, რომ ნორმატიულად უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის ქართული მოწესრიგება ფაქტობრივად გერმანულის მსგავსია, შესაძლოა ითქვას, რომ ქართულმა სამართალმა ამ ინსტიტუტის თავისებური მოდელი შექმნა, რომელშიც შემძენის კეთილსინდისიერების შეფასების ფარგლები მნიშვნელოვნად არის გაფართოებული. ამ კუთხით, ქართული მოწესრიგება მსგავსებას ავლენს ანგლო-ამერიკულ მოწესრიგებასთანაც კი.

ნაშრომში წარმოდგენილი პრობლემატიკა წამყვანი ქვეყნების სამართლებრივი სისტემების მაგალითზე, შედარებით-სამართლებრივ ჭრილშია განხილული, რაც შესაძლებლობას იძლევა, დადგინდეს მსგავსება-განსხვავებები და გაკეთდეს დასკვნები იმასთან დაკავშირებით, თუ რა კუთხით საჭიროებს ქართული მოწესრიგება სრულყოფას და როგორი მიდგომა იქნება ქართული რეალობისთვის ყველაზე შესაფერისი. უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტი მონოგრაფიულ დონეზე არ გამხდარა კომპარატივისტული კვლევის საგანი, ამდენად, ვფიქრობ, წინამდებარე კვლევა ღირებული იქნება.

კვლევის მიზანია უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შექმნის ინსტიტუტის ქართული მოდელის ანალიზი და შესაბამისი რეკომენდაციების წარმოდგენა, რაც, ვფიქრობ, მნიშვნელოვნად უზრუნველყოფს ნივთის თავდაპირველი მესაკუთრისა და შემქმნის უფლებების თანაბარზომიერ დაცვას.

იმისთვის, რათა დამუშავდეს არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან შექმნის პრობლემატიკა, თავდაპირველად საჭიროა დადგინდეს უფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან შექმნის წესი და შეფასდეს იმ ინსტიტუტების მნიშვნელობა, რომლებიც საკუთრების უფლების გადაცემის პროცესში არიან ჩართულები. ასევე, საჭიროა გაანალიზდეს სამართლებრივი სისტემების მიდგომა კეთილსინდისიერების შეფასების საკითხთან დაკავშირებით და შესწავლილ იქნეს საკუთრების უფლების დაცვის სამართლებრივი საშუალებები.

სადისერტაციო ნაშრომი შედგება შვიდი ნაწილისგან. პირველი ნაწილი წარმოადგენს შესავალს; მეორე ნაწილი მიმოიხილავს უძრავ ნივთებს კონტინენტური და საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში. ნაშრომის მესამე ნაწილში ვხვდებით ინფორმაციას თანამედროვე სამართლებრივ სისტემებში უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის წესებთან დაკავშირებით. კვლევის მეოთხე ნაწილი საკუთრების უფლების მოპოვების პროცესში მარეგისტრირებელი ორგანოს როლის წარმოჩენას შეეხება. ნაშრომის მეხუთე თავი არის სადისერტაციო თემის ცენტრალური ნაწილი, რომელიც უშუალოდ უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შექმნის პრობლემატიკას მიმოიხილავს. ნაშრომის მეექვსე ნაწილი საკუთრების უფლების დაცვის ქართული და გერმანული საშუალებების შესახებ იძლევა ინფორმაციას. მეშვიდე ნაწილი კი სადისერტაციო კვლევის საკვანძო ნაწილია და მასში შემოთავაზებულია კვლევის შედეგად გამოტანილი დასკვნები და ასევე წარმოდგენილია რეკომენდაციებიც.

ნაშრომის კომპარატივისტული ბუნებიდან გამომდინარე, კვლევის მიზნებისთვის, არჩეულ იქნა კვლევის შედარებით-სამართლებრივი მეთოდი. ნაშრომში ასევე გამოყენებულია სამეცნიერო კვლევის დოგმატური და ნორმატიული მეთოდები. მეცნიერული კვლევის ორგანიზებისათვის აღებულ იქნა სისტემური, ანალიტიკური და სინთეზური მეთოდებიც. ამ გზით შესაძლებელი გახდა უძრავი ნივთის

კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში დამუშავება, მისი ანალიზი და შესაბამისი დასკვნების გაკეთება.

სადისერტაციო კვლევა ორიენტირებულია გამოკვეთოს ის პრობლემური საკითხები, რაც დაკავშირებულია უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების მოპოვების პროცედურულ წესთან, საკუთრების უფლების დაცვის საშუალებებთან, შემძენის კეთილსინდისიერების გავრცელების ფარგლებსა და მომენტის განსაზღვრასთან. გამოწვევას წარმოადგენს უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის ქართული რეალობისთვის შეძლებისდაგვარად ყველაზე უფრო შესაფერისი ფორმით ჩამოყალიბება, რაშიც, წარმოდგენილი კვლევა, ვფიქრობ, გარკვეულ წვლილს შეიტანს, ამასთან, შესაძლოა, ზოგიერთი რეკომენდაცია საკანონმდებლო ცვლილების საფუძველიც გახდეს.

Abstract

The dissertation deals with one of the complex issues of property law – the institution of bona fide acquisition of immovable property, which is familiar to all legal systems, although its normative regulation is different. The whole complexity of the problem of bona fide acquisition is caused by the fact that no two basic rights collide with each other, but two interests on one right, at which time it becomes even more difficult to decide which of them is superior.

This topic is relevant because in the Georgian legal space, after the decision of the Constitutional Court of Georgia, the legal regulation of bona fide acquisition of immovable property and the judicial practice developed in connection with it became the subject of special criticism. Although the Georgian regulation of the institution of bona fide purchase of immovable property is actually similar to the German one, it can be said that Georgian law has created a peculiar model of this institution, in which the scope of assessing the purchaser's good faith is significantly expanded. In this respect, the Georgian settlement shows similarities even with the Anglo-American settlement.

The problems presented in the paper are discussed from a comparative-legal perspective on the example of the legal systems of the leading countries, which allows determining the similarities and differences and concluding aspects in which the Georgian regulation needs to be perfected and what approach would be the most suitable for the Georgian reality. The institution of bona fide acquisition of immovable property has not been the subject of comparative research at the monographic level, so I think that the presented research will be valuable.

The purpose of the study is to analyze the Georgian model of the institution of bona fide acquisition of immovable property and to present appropriate recommendations, which, in my opinion, significantly ensure equal protection of the rights of the original owner of the property and the purchaser.

To deal with the problem of acquisition from an unauthorized alienator, it is first necessary to determine the manner of acquisition from an authorized alienator and to assess the importance

of the institutions that are involved in the process of transfer of ownership rights. Also, it is necessary to analyze the approach of legal systems to the issue of good faith and to study all the legal means of protection of property right.

The thesis consists of seven parts. The first part is an introduction; The second part reviews real estate in continental and common law countries. In the third part of the thesis, we find information about the rules of origin of the right of ownership to immovable property in modern legal systems. The fourth part of the research will concern the presentation of the role of the registering body in the process of obtaining the right of ownership. The fifth chapter of the work is the central part of the dissertation topic, which directly reviews the problems of bona fide acquisition of immovable property. The sixth part of the work provides information about Georgian and German means of property rights protection. The seventh part is the key part of the dissertation research and it offers the conclusions drawn as a result of the research and also presents the recommendations.

Based on the comparative nature of the work, for the purposes of the research, the comparative-legal research method was chosen. Dogmatic and normative methods of scientific research are also used in the paper. Systematic, analytical, and synthetic methods were adopted for the organization of scientific research. In this way, it became possible to process the institution of bona fide acquisition of immovable property from a comparative legal point of view, analyze it and make appropriate conclusions.

Dissertation research is focused on highlighting the problematic issues related to the procedural rule of obtaining the right to ownership of real estate, the means of protection of the right to ownership, the scope of the purchaser's good faith spreading, and determining the moment. The challenge is to establish the institution of bona fide acquisition of immovable property in the most suitable form for the Georgian reality, to which, I think, the presented research will make a certain contribution, and some recommendations may also become the basis for legislative changes.

შინაარსი

შემოკლებანი.....	XI
I. შესავალი	1
II. უძრავი ნივთები	6
1. კონტინენტური სამართლის სისტემის ქვეყნებში	6
2. საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში.....	11
III. უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობა თანამედროვე სამართლებრივ სისტემებში.....	14
1. თანამედროვე სამართლებრივი სისტემების ზოგადი მიმოხილვა	14
2. საკუთრების გადაცემის გერმანული სისტემა	17
2.1. აბსტრაქციის და გამიჯვნის პრინციპი.....	18
2.2. ხარვეზი გარიგებებში და მისი შედეგები.....	22
2.3. აბსტრაქციის პრინციპის და კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის გადაფარვა	23
2.4. შეთანხმება, სანოტარო დამოწმება და რეგისტრაცია, როგორც საკუთრების უფლების წარმოშობის საფუძველი.....	25
2.5. საკუთრების უფლების გადაცემის აბსტრაქტულ-კაუზალური მოდელი – ბერძნული სამართლის თავისებურება	28
3. საკუთრების გადაცემის სისტემა ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის ქვეყნებში.....	30
3.1. შეთანხმება, როგორც საკუთრების შეძენის საკმარისი საფუძველი.....	30
3.2. რეგისტრაციის მნიშვნელობა უძრავ ნივთზე საკუთრების შეძენისას.....	33
4. საკუთრების გადაცემა სკანდინავიის სისტემის ქვეყნებში	36
5. საკუთრების გადაცემა აღმოსავლეთ ევროპის სისტემის ქვეყნებში	37
6. საკუთრების გადაცემა საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში	39
6.1. საკუთრების უფლების სპეციფიკა და სახეები	40
6.2. ტიტულის, როგორც საკუთრების უფლების შეძენა.....	44
7. უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადაცემის ქართული მოდელი	47
7.1. გამიჯვნის პრინციპი ანუ სანივთო გარიგების არსებობა ქართულ სამართალში ..	47
7.2. გარიგება და რეგისტრაცია, როგორც საკუთრების უფლების წარმოშობის საფუძველი.....	51

7.3. უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის მომენტი	56
8. შუალედური შეჯამება	61
IV. მარეგისტრირებელი ორგანოს როლი უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების მოპოვების პროცესში	64
1. მარეგისტრირებელი ორგანოს მნიშვნელობა	64
2. საჯარო რეესტრი, როგორც უფლებაშემქმნელი ორგანო	66
2.1. გერმანული სამართლის ქვეყნების საადგილმამულო წიგნი	66
2.2. ქართული საჯარო რეესტრის მიზანი და როლი უძრავი ნივთების სამართალში .	69
2.3. საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფცია	70
2.4. მინდობილობის საჯარო ნდობა	75
2.5. პროცედურული ცვლილების აუცილებლობა უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის წესში	78
3. საჯარო რეესტრი, როგორც ფისკალური ორგანო	79
3.1. ნაპოლეონის ქვეყნების კადასტრი	79
3.2. მიწის საჯაროობის რელატიური ეფექტი	81
4. სკანდინავიისა და აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნების რეესტრების დუალისტური მიდგომა უფლებების მიმართ	83
5. მარეგისტრირებელი ორგანოს თავისებურება საერთო სამართლის ქვეყნებში	84
6. შუალედური შეჯამება	86
V. უძრავი ნივთის შეძენა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან	88
1. ქართულ და გერმანულ სამართალში (შედარებით-სამართლებრივი კვლევა)	88
1.1. უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის არსი	88
1.2. კეთილსინდისიერი შეძენის გამომრიცხავი გარემოებები	92
1.2.1. „პოზიტიური ცოდნა“, როგორც არაკეთილსინდისიერი შეძენა	93
1.2.2. ე.წ. „წინდახედულობის ნორმების დაცვა“, როგორც „შეეძლო სცოდნოდა“ სტანდარტი ანუ კეთილსინდისიერი შეძენის გავრცელების ფარგლები	96
1.2.3. კეთილსინდისიერი შეძენის მომენტი	121
1.2.4. კეთილსინდისიერი შეძენის მნიშვნელობა იძულებითი აუქციონის გზით საკუთრების მოპოვებისას	127
1.2.5. კეთილსინდისიერი შეძენა წარმომადგენლის მემკვიდრით მოქმედებისას	130
1.2.6. კეთილსინდისიერი შეძენის მნიშვნელობა კანონსაწინააღმდეგო გარიგების ბათილობისას	131

1.2.7. რეგისტრირებული საჩივარი (პროტესტი).....	133
1.2.7.1. საჩივრის (პროტესტის) არსი და მისი მოქმედების ძალა	134
1.2.7.2. საჩივრის (პროტესტის) რეგისტრაციის პროცედურა.....	139
1.2.7.3. საჩივრის (პროტესტის) გაუქმება	142
1.2.8. საჩივარი (ქართული გაგებით) და მისი არსებობის შესახებ ცოდნა	142
1.2.9. სასამართლო დავის შესახებ მითითება.....	153
1.2.10. სამოქალაქო ბრუნვის გარიგების არარსებობა.....	157
1.2.11. უსასყიდლო შეძენა – სკ-ს 185-ე მუხლით დაუცველი შეძენა თუ დასაშვები კანონის ანალოგია?	162
1.3. შუალედური შეჯამება	165
1.4. ლეგიტიმაციის პრობლემა ინტერესთა კონფლიქტისას.....	170
2. კეთილსინდისიერი შეძენა ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის ქვეყნებში.....	174
3. კეთილსინდისიერი შეძენა სკანდინავიისა და აღმოსავლეთ ევროპის სისტემის ქვეყნებში	178
4. კეთილსინდისიერი შეძენა საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში	182
4.1. ე.წ. „ცოდნის დოქტრინა“ ინგლისურ სამართალში.....	183
4.2. კეთილსინდისიერი შეძენა ამერიკულ სამართალში	187
5. შუალედური შეჯამება	189
VI. საკუთრების უფლების დაცვის დამატებითი საშუალებები ქართული და გერმანული სამართლის მიხედვით	190
1. წინასწარი ჩანაწერი, როგორც უფლების გარანტირების ინსტიტუტი	190
1.1. წინასწარი ჩანაწერის უზრუნველყოფი დანიშნულება.....	191
1.2. წინასწარი ჩანაწერის აქცესორული ბუნება.....	194
1.3. წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგო განკარგვების რელატიური არანამდვილობა	195
1.4. წინასწარი ჩანაწერის ე.წ. პირველადი და მეორადი (დერივატიული) კეთილსინდისიერი შეძენა.....	198
1.5. წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის პროცედურა.....	203
1.6. წინასწარი ჩანაწერის მიმართება საჩივართან – „ბრძოლა“ უპირატესობისთვის .	204
2. წინასწარი რეგისტრაცია, როგორც წინასწარი ჩანაწერის ალტერნატივა ქართულ სამართალში.....	207
3. საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორება.....	211

4. საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების ინსტიტუტის აღდგენის საჭიროება ქართულ სამართალში.....	215
5. შუალედური შეჯამება	216
VII. დასკვნა და რეკომენდაციები	218
ბიბლიოგრაფია.....	229

შემოკლებანი

ქართულ ენაზე:

ა.შ. – ასე შემდეგ

ზგზ – გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

გამომც. – გამომცემლობა

ევროკონვენცია – ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის
ევროპული კონვენცია

ევროსასამართლო – ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო

თარგმ. – თარგმანი

თბ. – თბილისი

იხ. – იხილეთ

მ. – მუხლი

მაგ.– მაგალითად

რედ. – რედაქტორი

სკ – საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

შეად. – შეადარეთ

უცხოურ ენებზე:

AG – Amtsgericht

ABGB – Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch

Aufl. – Auflage

BGB – Bürgerliches Gesetzbuch

BGH – Bundesgerichtshof

BWNotZ – Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg

ed. – Editor

EPLJ – European Property Law Journal

EO – Exekutionsordnung

GBO – Grundbuchordnung

GUG – Grundbuchsumstellungsgesetz
Hrsg. – Herausgegeben
InsO – Insolvenzordnung
LG – Landgericht
LPA – Law of Property Act
LRA – Land Registration Act
MittBayNot – Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins
MDR – Monatsschrift für Deutsches Recht
MüKo – Münchener Kommentar
NJW – Neue Juristische Wochenschrift
OGH – Obersten Gerichtshof
OLG – Oberlandesgericht
Rn. – Randnummer
RNotZ – Rheinische Notar-Zeitschrift
SachenR – Sachenrecht
VwVfG – Verwaltungsverfahrensgesetz
ZJS – Zeitschrift für das Juristische Studium
ZPO – Zivilprozessordnung

I. შესავალი

ა) თემის აქტუალობა

სამართლებრივი სისტემის ერთ-ერთი მთავარი მიზანია უზრუნველყოს იმ ინსტიტუტების გამართული ფუნქციონირება, რომელთა მეშვეობითაც იცვლება უფლებები, ისე რომ ტრანზაქციები იყოს დაცული და წინასწარ განჭვრეტადი.¹ თითოეული ქვეყნის სამართლებრივი სისტემა ამ მიზნის მიღწევას განსხვავებული სამართლებრივი რეჟიმის შექმნით ცდილობს, თუმცა მათი მიზანი საერთოა – შექმნან სტაბილური და უსაფრთხო ბაზარი ნივთებისა და უფლებების თავისუფალი და დაცული მიმოქცევისათვის. ზოგადი დანაწესის მიხედვით, არავის შეუძლია იმაზე მეტი უფლება გადასცეს სხვას, ვიდრე თვითონ გააჩნია (*nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet*), მაგრამ პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როცა არაუფლებამოსილი პირის მიერ განხორციელებული განკარგვა ნამდვილ შედეგებს წარმოშობს.

წინამდებარე სადისერტაციო კვლევა ეძღვნება უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების მოპოვების ერთ-ერთ ცენტრალურ საკითხს – კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტს, რომელსაც ყველა სამართლებრივ სისტემაში ვხვდებით, თუმცა განსხვავებული საკანონმდებლო მოწესრიგებით. არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან შეძენის პრობლემატიკის მთელ სირთულეს განაპირობებს ის ფაქტი, რომ ერთმანეთს უპირისპირდება არა ორი უფლება, რა დროსაც უნდა გადაწყდეს თუ რომელმა მათგანმა უნდა „გაიმარჯვოს“, არამედ – ორი ინტერესი ერთ უფლებაზე, რაც ნიშნავს იმას, რომ კოლიდირებულია არა ძირითადი უფლებები, არამედ ინტერესები ერთ ძირითად უფლებაზე.

უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკა ქართულ რეალობაში აქტუალური საკითხია, ვინაიდან კრიტიკის საგანია როგორც ამ ინსტიტუტის ნორმატიული მოწესრიგება, ისე მასთან დაკავშირებით განვითარებული სასამართლო პრაქტიკაც, უფრო მეტიც, კრიტიკის საგანი გახდა საქართველოს საკონსტიტუციო

¹ *Velencoso M.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Università degli Studi di Trento, 2012, 13.

სასამართლოს გადაწყვეტილებაც, რომელსაც ფაქტობრივად, საერთო სასამართლოების პრაქტიკაში ბევრი არაფერი შეუცვლია. მიუხედავად იმისა, რომ უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის მომწესრიგებელი ქართული ნორმები ფაქტობრივად გერმანიის სამოქალაქო კოდექსში (შემდგომში – „ბგბ“) ასახული ნორმების იდენტურია, ამ საკითხის მიმართ ქართული სამართალი გარკვეულწილად განსხვავებული გზით წავიდა და ერთგვარად, უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის საკუთარი მოდელი შექმნა.

წინამდებარე სადისერტაციო კვლევა მეცნიერული სიახლით ხასიათდება, რასაც განაპირობებს ის გარემოება, რომ უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკა განხილულია წამყვანი ქვეყნების სამართლებრივი სისტემების მაგალითზე, ხოლო აღნიშნული ინსტიტუტის ქართული მოწესრიგება კი საფუძვლიანადაა შედარებული გერმანულ სამართალთან.

ნაშრომში წარმოდგენილია ქართული სამართლისთვის ოდესღაც ცნობილი ის სამართლებრივი ფიგურები, რომლებიც გერმანულ სამართალში დღემდე ასრულებენ მნიშვნელოვან როლს უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკის მოწესრიგებაში. აღსანიშნავია, რომ უძრავი ნივთის არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან შეძენის საკითხთან დაკავშირებით ქართულ სამეცნიერო ლიტერატურაში მოიპოვება რამდენიმე ღირებული სტატია, მათ შორის უცხოელი ავტორების სტატიების თარგმანებიც, თუმცა მონოგრაფიულ დონეზე აღნიშნული საკითხის დეტალური კვლევა შემოთავაზებული არ არის. საკვლევ თემას აქტუალობას სძენს ის გარემოებაც, რომ საჭიროა განხორციელდეს გარკვეული საკანონმდებლო ცვლილებები, რათა უძრავი ნივთის (კეთილსინდისიერი) შეძენის ინსტიტუტის მოწესრიგება გახდეს შეძლებისდაგვარად სრულყოფილი.

ბ) ნაშრომის მიზანი

ნაშრომის მიზანს წარმოადგენს თანამედროვე მართლწესრიგებში არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან უძრავი ნივთის შეძენის პრობლემატიკის შედარებით-სამართლებრივი კვლევა და ამ გზით უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის ქართული მოდელის ანალიზი. შედარებით-სამართლებრივი

კვლევის მიზნებისთვის უპირატესად აღებულია გერმანული სამართალი, რადგან სამართლებრივი სიახლოვის გამო, სწორედ გერმანულ სამართალთან შედარების გზით არის შესაძლებელი იმ ხარვეზების თუ უპირატესობების წარმოჩენა, რაც ამ ინსტიტუტის ქართულ მოწესრიგებას გააჩნია.

სადისერტაციო კვლევის ბოლოს წარმოდგენილია შესაბამისი რეკომენდაციები, რომლებსაც, ვფიქრობ, შეუძლიათ, ხელი შეუწყონ უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის იმგვარ მოწესრიგებას, სადაც თანაბრად იქნება დაცული როგორც ნამდვილი მესაკუთრის, ისე შემძენის ინტერესები.

ნაშრომში შეფასებულია საკვლევ საკითხთან დაკავშირებული სასამართლო პრაქტიკა, მათ შორის სასამართლოს უახლესი გადაწყვეტილებები, სადაც უკვე ვხვდებით საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების შედეგად გარკვეულწილად სახეცვლილი ნორმის განმარტებას. სასამართლოს გადაწყვეტილებების ანალიზს უაღრესად დიდი მნიშვნელობა ენიჭება იმ საკითხის შესაფასებლად თუ რამდენად სწორი გზით ვითარდება სასამართლო პრაქტიკა, რადგან სწორედ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ დადგენილ ნორმის განმარტებაზეა დამოკიდებული სამომავლოდ მსგავსი კატეგორიის დავების შესაძლო შედეგები. ამ თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია მოძიებულ იქნეს ყველა ის გადაწყვეტილება, სადაც სასამართლო განსახილველი საკითხის ირგვლივ რაიმე კუთხით სხვაგვარ მსჯელობას ავითარებს, რის შედეგადაც შესაძლებელი გახდება სასამართლო პრაქტიკის სწორი გზით განვითარების ტენდენციის დადგენა. შესაბამისად, ნაშრომის ერთ-ერთ მიზანს იმის გამორკვევაც წარმოადგენს, თუ რა ნაწილში შეიძლება იყოს საფრთხისშემცველი დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკის ზოგიერთი მიდგომა.

გ) კვლევის მეთოდები

სადისერტაციო კვლევისათვის გამოყენებულია სამეცნიერო კვლევის დოგმატური და ნორმატიული მეთოდები. ნაშრომის კომპარატივისტული ბუნებიდან გამომდინარე გამოყენებულია კვლევის შედარებით-სამართლებრივი, სისტემური, ანალიტიკური და სინთეზური მეთოდები. კვლევის აღნიშნული მეთოდების გამოყენებით შესაძლებელი გახდა სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემაში უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის

ინსტიტუტის იმგვარად დამუშავება რომ შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში გაანალიზებულიყო საკვლევი საკითხის ქართული მოწესრიგების დადებითი და უარყოფითი მხარეები და შემუშავებულიყო ქართული რეალობისათვის ყველაზე უფრო შესაფერისი და უსაფრთხო წესი.

დ) ნაშრომის სტრუქტურა

სადისერტაციო ნაშრომი შედგება შვიდი ნაწილისგან. პირველი ნაწილი წარმოადგენს შესავალს, სადაც მოცემულია ინფორმაცია საკვლევი თემის აქტუალობის, ნაშრომის მიზნის, კვლევის მეთოდებისა და სტრუქტურის შესახებ.

მეორე ნაწილში მიმოხილულია უძრავი ნივთები კონტინენტური და საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში. აღნიშნული საკითხის ცალკე თავად გამოყოფის მიზანშეწონილობას განაპირობებს ის გარემოება, რომ სხვადასხვა მართლწესრიგებში განსხვავებულია ნივთთა კლასიფიკაციისადმი მიდგომა, შესაბამისად, ნაშრომში, სადაც განხილულია უძრავი ნივთის შეძენასთან დაკავშირებული პრობლემატიკა, საჭიროა, ასევე წარმოდგენილი იყოს ინფორმაცია ამ კატეგორიას მიკუთვნებული ნივთების შესახებაც.

ნაშრომის მესამე ნაწილი თანამედროვე სამართლებრივ სისტემებში უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის საკითხებს ეძღვნება. მართალია სადისერტაციო თემის ძირითადი საკითხი უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკაა, თუმცა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან შეძენის შესაძლებლობის საკითხის განხილვამდე მნიშვნელოვანია, წარმოდგენილი იყოს ინფორმაცია უძრავი ნივთის უფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან შეძენის წესთან დაკავშირებითაც. ამ ნაწილში წარმოდგენილია თანამედროვე სამართლებრივი სისტემების ზოგადი მიმოხილვა, მათთვის დამახასიათებელი პრინციპები და თავისებურებები, უძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების მოპოვების წესები კი განხილულია წამყვანი ქვეყნების მართლწესრიგების მაგალითებზე, რაც აადვილებს მსგავსებისა და განსხვავებების დანახვას. ამავე ნაწილში მიმოხილულია უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადაცემის ქართული მოდელი მასთან დაკავშირებული პრობლემატიკით, შესაბამისი ნაწილის დასასრულს კი წარმოდგენილია შუალედური შეჯამება, რაც უმეტესად

თანამედროვე სამართლებრივ სისტემებში მოქმედი წესების ქართულ სამართალთან შედარებას მოიცავს.

ნაშრომის მეოთხე ნაწილი საკუთრების უფლების მოპოვების პროცესში მარეგისტრირებელი ორგანოს როლის წარმოჩენას შეეხება. აღნიშნულ ნაწილში მიმოხილულია თანამედროვე სამართლებრივ სისტემებში საჯარო რეესტრის ორგვარი დანიშნულება, დასასრულს წარმოდგენილია შუალედური შეჯამება.

ნაშრომის მეხუთე თავი არის სადისერტაციო კვლევის ცენტრალური ნაწილი, რომელიც უშუალოდ უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკას ეხება. იმის საილუსტრაციოდ თუ როგორ არის ეს ინსტიტუტი სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემაში მოწესრიგებული, ის საბაზისო დონეზეა განხილული სხვადასხვა ქვეყნის მაგალითზე, ძირითადი და საფუძვლიანი კვლევა კი ეხება აღნიშნული ინსტიტუტის ქართულ მოდელს, რაც გერმანულ მოწესრიგებასთან შედარების გზით არის განხორციელებული, მიღებული შედეგები კი შესაბამის თავში წარმოდგენილ შუალედურ შეჯამებაშია ასახული.

ნაშრომის მეექვსე ნაწილი საკუთრების უფლების დაცვის ქართულ და გერმანულ საშუალებებს მიმოხილავს. ვინაიდან საკვლევი თემის დამუშავების მიზნებისთვის რელევანტური გერმანული სამართალია, ამდენად, ნაშრომის ბოლოს ღირებული რეკომენდაციების წარმოდგენის მიზნით, მეექვსე ნაწილში განსახილველი საკითხი მხოლოდ ქართულ-გერმანული სამართლის მიდგომების მაგალითზე იქნა შესწავლილი. მეექვსე ნაწილის დასასრულს ასევე შემოთავაზებულია შუალედური შეჯამება, რომელიც განხილული საკითხების შედეგად გამოტანილ დასკვნებს ემყარება.

რაც შეეხება მეშვიდე ნაწილს, ის სადისერტაციო კვლევის საკვანძო ნაწილია და მასში შემოთავაზებულია კვლევის შედეგად გამოტანილი დასკვნები, ასევე წარმოდგენილია რეკომენდაციები, რომლებიც, ვფიქრობ, ღირებული იქნება უძრავი ნივთის (კეთილსინდისიერი) შეძენის ინსტიტუტის ქართული მოდელის სრულყოფისთვის.

II. უძრავი ნივთები

1. კონტინენტური სამართლის სისტემის ქვეყნებში

თითოეული ქვეყნის მართლწესრიგი იცნობს განსხვავებას მოძრავ და უძრავ ნივთებს შორის. ეს განსხვავება მნიშვნელოვნადაა განპირობებული ასეთ ნივთთა ფიზიკური სხვადასხვაობით, მათი სოციალური და ეკონომიკური დანიშნულებით.² მოძრავ და უძრავ ნივთებს შორის განსხვავების დადგენას დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობაც აქვს, რადგან საკუთრების უფლების წარმოშობა მათზე განსხვავებულად ხდება.³

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი (შემდგომში - „სკ“)⁴ არ იძლევა „ნივთის“ ლეგალურ დეფინიციას,⁵ არამედ ნივთებს პირდაპირ ჰყოფს მოძრავ და უძრავ ნივთებად (სკ, მ.148). გარდა ნივთის ცნების ლეგალური დეფინიციის არქონისა, სკ ასევე არც მოძრავი ნივთის ცნებას გვთავაზობს და „დუმილით გვამცნობს, რომ მოძრავად უნდა ჩაითვალოს ყველა ის ნივთი, რომელიც არ ითვლება უძრავად.“⁶ უძრავი ნივთები ხასიათდებიან იმ თავისებურებით, რომ მათ მუდმივად ერთი და იგივე ადგილსამყოფელი აქვთ, რის გამოც ადვილია მათზე უფლების დასაბუთება განსხვავებით მოძრავი ნივთებისგან,⁷ რომელთა „იურიდიული წარსული შეიძლება სივრცეშივე დაიკარგოს“.⁸ მოძრავი ნივთებისაგან განსხვავებით, უძრავ ნივთებს ასევე ის თავისებურებაც ახასიათებთ, რომ შეუძლებელია სასაქონლო ბაზარზე მათი ადვილად გამოცვლა.⁹ უნდა აღინიშნოს, რომ „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-

² ფალავანდიშვილი კ., უძრავ ნივთებზე საკუთრების წარმოშობის ტრანსფორმაცია ქართულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2012, 210.

³ თოთლაძე ლ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ., (რედ.)*, წიგნი II, თბ., 2018, 4, ველი 2.

⁴ პარლამენტის უწყებანი, 31, 24/07/1997.

⁵ ზარანდია თ., სანივთო სამართალი, მესამე გამოცემა, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2023, 82.

⁶ ზოიძე, ბ., ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 32. სკ-ს 149-ე მუხლის მიხედვით, უძრავ ნივთებს მიეკუთვნება მიწის ნაკვეთი მასში არსებული წიაღისეულით, მიწაზე აღმოცენებული მცენარეები, ასევე შენობა-ნაგებობანი, რომლებიც მყარად დგას მიწაზე. სკ ამ შემთხვევაში ნიდერლანდების სამოქალაქო კოდექსის 3:3 II მუხლის მსგავს მოწესრიგებას გვთავაზობს, სადაც ასევე ყველა „არაუძრავი“ ნივთი ცხადდება მოძრავად იხ. *კერესელიძე დ.*, კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, გამომც. „ეშსი“, თბ., 2009, 195.

⁷ იქვე, 32-33.

⁸ იქვე, 33.

⁹ *ჭანტურია ლ.*, უძრავი ნივთების საკუთრება: შედარებითი სამართლებრივი კვლევა (გერმანული სამართლის მაგალითზე), მეორე გამოცემა, გამომც. „სამართალი“, თბ., 2001, 169.

2 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტი¹⁰ საკანონმდებლო დონეზე შეიცავს მოძრავი ნივთის განმარტებას და აცხადებს, რომ მოძრავ ნივთად ითვლება ნებისმიერი ნივთი, რომელიც სკ-ს მიხედვით არ არის უძრავი, გარდა მექანიკური სატრანსპორტო, საფრენი და მცურავი საშუალებებისა. ეს უკანასკნელი ნივთები იურიდიული ფიქციის წყალობით უძრავ ნივთთა სამართლებრივ რეჟიმს არიან დაქვემდებარებულნი.¹¹

ქართული კანონმდებლობა უძრავი ნივთების მიმართ დუალისტურ მიდგომას იჩენს,¹² რაც გამოიხატება შემდეგში: სკ-ის 149-ე მუხლი უძრავ ნივთებს მიაკუთვნებს მიწის ნაკვეთს მასში არსებული წიაღისეულით, მიწაზე აღმოცენებული მცენარეებით და შენობა-ნაგებობებით, რომლებიც მყარად დგას მიწაზე. „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის „ა“ ქვეპუნქტი კი უძრავ ნივთად მოიაზრებს მიწის ნაკვეთს მასზე არსებული შენობა-ნაგებობით (მშენებარე, აშენებული ან დანგრეული), შენობა-ნაგებობის ერთეულით (მშენებარე, აშენებული ან დანგრეული) და ხაზობრივი ნაგებობით¹³ (საკომუნიკაციო ნაგებობა, საავტომობილო გზა, რკინიგზა, მილსადენები, ელექტროგადამცემი ხაზები, კავშირგაბმულობის ქსელები). ამდენად, სასურველია ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს უძრავი ქონება, როგორც სამართლებრივი ურთიერთობის ობიექტი და უძრავი ქონება, როგორც სარეგისტრაციო ერთეული, რომელზედაც რეგისტრაციის გზით სანივთო უფლებების წარმოშობა ხდება.¹⁴

¹⁰ სსმ, 41, 30/12/2008.

¹¹ ასეთი ფიქციის პირობებში ფიზიკური აზრით მოძრავი ნივთები საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის გზით ითვლებიან უძრავ ნივთებად და მათზე უძრავი ქონების სამართლებრივი რეჟიმი ვრცელდება. ამ საკითხთან დაკავშირებით ვრცლად იხ. *ზოიძე, ბ.*, ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 32. ფრანგულ სამართალშიც ზოგიერთი მოძრავი ნივთი მიუხედავად მათი გადაადგილებადობისა, დიდი ეკონომიკური ღირებულებიდან გამომდინარე, უძრავი ნივთის სამართლებრივი სტატუსით სარგებლობს, იხ. *Faber W., Lurger B.*, National Reports on the Transfer of Movables in Europe, Band 13, 2011, 14.

¹² *შოთაძე, თ.*, სანივთო (ქონებრივი) სამართალი, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2017, 61. ქართული კანონმდებლობით აღიარებულია უძრავი ნივთის მიმართ არსებული „მრავალი ნივთის“ კონცეფცია, იხ. *შოთაძე თ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ., (რედ.)*, წიგნი II, თბ., 2018, 602, ველი 120.

¹³ სკ ხაზობრივ ნაგებობებს არ მიაკუთვნებს უძრავი ნივთის ცნებას, თუმცა მნიშვნელოვანია, რომ უძრავ ნივთებს მიკუთვნებული ობიექტები ამომწურავად იყოს მოწესრიგებული თვითონ სამოქალაქო კოდექსში, ამასთან დაკავშირებით იხ., *ჭეჭელაშვილი ზ.*, სვლა საქართველოს ახალი სამოქალაქო კოდექსისაკენ, გამომც., „სვეტი“, თბ., 2021, 51.

¹⁴ *შოთაძე, თ.*, სანივთო (ქონებრივი) სამართალი, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2017, 62.

სკ-სგან განსხვავებით ბგბ იცნობს ნივთების საკანონმდებლო დეფინიციას, კერძოდ ბგბ-ს §90-ის მიხედვით ნივთები სხეულებრივ ანუ ხელშესახებ საგნებს წარმოადგენენ, ამასთან §90ა შესაძლებლად მიიჩნევს ცხოველების მიმართ ნივთების მომწესრიგებელი ნორმების გამოყენებას, რამდენადაც ისინი შეესაბამება ცხოველების არსს და მათ დაცვას, ამასთან იმ დათქმით, რომ ცხოველები ნივთებს არ წარმოადგენენ.¹⁵ ნივთები გერმანულ სამართალშიც ორ კატეგორიად იყოფა. უძრავ ნივთად გერმანული სამართალი მიწის ნაკვეთს (*Grundstück*) მიიჩნევს.¹⁶ ამასთან, არ არსებობს მიწის ნაკვეთის ერთიანი იურიდიული ცნება.¹⁷ გერმანული სამართალი „ერთიანი ობიექტის“ კონცეფციას ემყარება.¹⁸ რომის სამართალში მოქმედი პრინციპი – *Superficies solo cedit*, რომლის თანახმადაც ბუნებით უძრავ ნივთად მხოლოდ მიწის ნაკვეთი მიიჩნევა, რომის სამართლის რეცეფციის შემდეგ ამავე შინაარსით აისახა ბგბ-ში.¹⁹ მიწის ნაკვეთი შესაძლოა განიმარტოს როგორც მიწის ზედაპირის სივრცობრივად შემოსაზღვრული და აზომვადი ნაწილი, რომელიც შესაბამის სარეგისტრაციო ფურცელში უნიკალური ნომრით არის რეგისტრირებული ან იძლევა ასეთი რეგისტრაციის შესაძლებლობას.²⁰

გერმანულ სამართალში არსებობს ასევე მიწის ნაკვეთის მსგავსი უფლებები (*Grundstücksgleiche Rechte*)²¹. სამართლებრივად ისინი მიწის საკუთრების სრულიად

¹⁵ ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გადაამუშავებული გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ. და რედ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 10.

¹⁶ *ჰანტურია ლ.*, უძრავი ნივთების საკუთრება: შედარებითი სამართლებრივი კვლევა (გერმანული სამართლის მაგალითზე), მეორე გამოცემა, გამომც. „სამართალი“, თბ., 2001, 163. უძრავი ნივთების აღსანიშნავად შეიძლება ასევე გამოყენებულ იქნეს შემდეგი ტერმინები: „Liegenschaft“, „Immobilie“, „unbewegliche Sache“. ბგბ-ს §1551 იყენებს ასევე ტერმინს „unbewegliche Vermögen“ („უძრავი ქონება“). ტექნიკური თვალსაზრისით უნდა აღინიშნოს უძრავი ნივთის კიდევ ერთი, რეესტრისეული ტერმინოლოგიური გაგება - „Grundbuchgrundstück“ (სიტყვასიტყვით - „საჯარო რეესტრის მიწის ნაკვეთი“). გერმანულ სამართალში მიწის ნაკვეთებზე საუბრისას ხშირად ვხვდებით ტერმინს „Flurstück“, რომელიც არ არის „Grundstück“-ის იდენტური. შესაძლოა მიწის ნაკვეთი რამდენიმე „Flurstück“-ს მოიცავდეს.

¹⁷ *Gursky K.H.* in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 257, Rn.17.

¹⁸ *შოთაძე თ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჰანტურია ლ.*, (რედ.), წიგნი II, თბ., 2018, 602, ველი 17.

¹⁹ იქვე, ველი 19.

²⁰ *Erman BGB*, *Westermann H.P.*, *Grunewald B.*, *Maier-Reimer G.* (Hrsg.), 15. neu bearbeitete Aufl., Band II, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2017, 3828, Rn.1; *Stürner R.*, in: *Soergel BGB*, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 91, Rn.1; *Kohler J.* in: *MüKo zum BGB*, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 105, Rn.1; *Brox H.*, *Walker W.D.*, *Allgemeiner Teil des BGB*, 39.Aufl., Verlag Vahlen, 2015, 337, Rn.799; *Prütting H.*, *Wegen G.*, *Weinreich G.*, *Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar*, 13.Aufl., Luchterhand Verlag, 2018, 1886, Rn.4.

²¹ ასეთად ითვლება ბინის საკუთრება, აღნაგობა, სამთოსამრეწველო საკუთრება და გერმანიის მიწების

დამოუკიდებელი ნაწილები არიან, რომლებიც ფორმალურად და მატერიალურად როგორც მიწის ნაკვეთები ისე განიხილებიან, განსაკუთრებით მაშინ, როცა ადგილი აქვს მათ გასხვისებას ან უფლებრივად დატვირთვას.²²

ფრანგულ სამართალში სანივთო სამართალი მოიხსენიება როგორც „სიკეთეების სამართალი“ (*le droit des biens*).²³ საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის²⁴ 516-ე მუხლი აცხადებს, რომ ყველა ნივთი ან მოძრავია ან უძრავი. როგორც წესი, ნივთი ითვლება უძრავად თუკი იგი არ მოძრაობს ან შეუძლებელია, რომ მოძრაობდეს.²⁵ საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 517-ე მუხლის მიხედვით, ნივთი უძრავია მისი ბუნებიდან²⁶, მისი დანიშნულების ადგილიდან²⁷ ან იმ ობიექტიდან გამომდინარე, რომელთანაც ის არის დაკავშირებული²⁸. თუკი დავშლით 517-ე მუხლს, დავინახავთ, რომ არსებობს სამი კრიტერიუმი, რომლის მიხედვითაც უძრავი ნივთის დეფინირება ხდება. პირველი კრიტერიუმი ნივთის ბუნებიდან გამომდინარე მისი უძრავობა, მეორე კრიტერიუმი ფიქციიდან გამომდინარეობს და მოძრავ ნივთს უძრავად აქცევს თუკი იგი უძრავი ნივთის დანამატად იქცა, მესამე კრიტერიუმი კი შეეხება უფლებებს და მათ მიიჩნევს უძრავ ნივთებად, თუკი ისინი უძრავ ნივთთან არიან დაკავშირებულნი.²⁹ ნივთის ბუნებიდან გამომდინარე მისი უძრავად მიჩნევისათვის არა გადამწყვეტი, არამედ

კანონებით განსაზღვრული სხვა უფლებები. ბინის საკუთრებასთან დაკავშირებით არსებობს საწინააღმდეგო პოზიცია, რომლის მიხედვითაც, ბინის საკუთრება წარმოადგენს საკუთრების განსაკუთრებულ ფორმას და, შესაბამისად, ის არ შეიძლება განვიხილოთ მიწის ნაკვეთის მსგავს უფლებად, შეად. *Prütting H., Wegen G., Weinreich G., Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 13.Aufl., Luchterhand Verlag, 2018, 1886, Rn.3.*

²² *Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 91, Rn.4a.*

²³ *Beysen E., Sachenrecht in Europa, Christian B., (Hrsg.), Band 4, Osnabrück, Universitätsverlag Rasch, 2001, 189.*

²⁴ 21/03/1804, <<https://wipolex.wipo.int/en/legislation/details/17360>> [01/05/2023].

²⁵ *Ritaine C.C., National Reports on the Transfer of Movables in Europe, Faber W., Lurger B., (ed.), Band 13, Sellier European Law Publishers, 2011, 14.*

²⁶ მაგ. მიწის ნაკვეთები, შენობები, ქარისა და წყლის წისქვილები, მიწები, რომლებიც გამოიყენება სახლებში ან სხვა უძრავ ქონებაში წყლით უზრუნველყოფისათვის, მოსავალი, რომელიც ჯერ კიდევ ფესვებით არის დაკავშირებული მიწასთან და ხილი, რომელიც ჯერ არ მოწყვეტილა ხიდან.

²⁷ მაგ. ცხოველები, რომლებიც ფერმაში არიან, მტრედები მტრედების სახლებში, საბოცრვეები, სკები, სამეურნეო საქმიანობის წარმოებისთვის საჭირო იარაღები, თესლი, რომელიც ურიგდებათ ფერმერებს, ასევე, ყველა მოძრავი ნივთი, რომელიც უძრავი ქონების მესაკუთრემ მუდმივად მიამაგრა უძრავ ნივთს.

²⁸ უძრავი ნივთების უზუფრუქტი, სერვიტუტი ან მიწათმოქმედება (მიწასთან დაკავშირებული მომსახურებები) და მოქმედებები უძრავი ქონების რეკონსტრუქციის მიზნით ითვლებიან უძრავ ნივთებად იმ ობიექტიდან გამომდინარე, რომელთანაც ისინი არიან დაკავშირებულნი.

²⁹ *Ritaine C.C., National Reports on the Transfer of Movables in Europe, Faber W., Lurger B., (ed.), Band 13, Sellier European Law Publishers, 2011, 14.*

ერთადერთი კრიტერიუმია მიწის ნაკვეთთან მყარი კავშირი.³⁰ კანონისმიერი ფიქციის მიზანი კი იმის უზრუნველყოფაა, რომ მოძრავმა ნივთებმა, რომლებიც თავისი დანიშნულებიდან გამომდინარე მიწის ნაკვეთებთან არიან დაკავშირებულნი, მთავარი ნივთის ბედი გაიზიარონ.³¹

ზოგიერთი ქვეყნის სამართალი კანონით პირდაპირ მოხაზავს უძრავ ნივთებს მიკუთვნებულ საგნებს, მაგალითად, შვედეთის მიწის კოდექსი³² მიუთითებს, რომ „უძრავი ქონება არის მიწა“ და იქვე აკონკრეტებს, რომ მიწა საკუთრებით ერთეულებად იყოფა, რომლებიც გამიჯნულია ერთმანეთისგან ვერტიკალურად ან/და ჰორიზონტალურად. შვედეთის მიწის კოდექსი ასეთ საკუთრებით ერთეულებად თვლის შენობებს, ღობეებს, სხვადასხვა სახის კონსტრუქციებს, რომლებიც აგებულია მუდმივი გამოყენებისათვის, ასევე ხეებსა და მცენარეებს.³³

ესპანეთის სამოქალაქო კოდექსიც გვთავაზობს უძრავი ნივთების ჩამონათვალს და ასეთად ასახელებს მიწას, შენობებს, გზებს და ყველა სახის კონსტრუქციას, რომელიც მიწასთან არის დაკავშირებული, ამასთან, ყველა ხესა და მცენარეს, სანამ ისინი მიწასთან არიან დაკავშირებულნი. მსგავსად შვედური მოწესრიგებისა, ესპანეთის სამოქალაქო კოდექსიც უძრავ ნივთებად მიიჩნევს ისეთ მოძრავ ნივთებსაც, რომლებიც ისე არიან

³⁰ *Beysen E., Sachenrecht in Europa, Christian B., (Hrsg.), Band 4, Osnabrück, Universitätsverlag Rasch, 2001, 190.* ფრანგული სამართალი ქართული სამართლის მსგავსად „მრავალი ნივთის“ კონცეფციას აღიარებს. იხ. *შოთაძე თ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ქანტურია ლ., (რედ.),* წიგნი II, თბ., 2018, 602, ველი 18.

³¹ იქვე, 191. იმისთვის, რომ ფიქცია გამოვიყენოთ აუცილებელია სამი წინაპირობა არსებობდეს: პირველი, აუცილებელია, რომ უძრავი ნივთის მესაკუთრე საკუთრების უფლებას საკუთვნებელზე ანუ მოძრავ ნივთზე ფლობდეს, მეორე, მესაკუთრეს უნდა ჰქონდეს სურვილი, რომ ეს ორი ნივთი ერთმანეთს პრაქტიკულად დაუკავშიროს და მესამე, თავად ნივთებიც უნდა იძლეოდნენ იმის შესაძლებლობას, რომ მათი ბუნებრივი კავშირი შედგეს, იხ. იქვე.

³² 23/01/1736, (SFS 1970:994), ნაწილი I, თავი I, სექცია I, <[Swedish Land and Cadastral Legislation | KTH](#)> [01/05/2023].

³³ იქვე, ნაწილი I, თავი II, სექცია I. შვედეთის მიწის კოდექსი შეიცავს არა მხოლოდ უძრავ ქონებას მიკუთვნებული ნივთების დეტალურ ჩამონათვალს, არამედ ის ასევე დეტალურად ჩამოთვლის იმ მოძრავ ნივთებსაც, რომლებიც ისე არიან დაკავშირებულნი უძრავ ნივთებთან, რომ მათი დაუზიანებლად მოცილების გამო, ზოგიერთ შემთხვევაში, კარგავენ მოძრავი ნივთების სტატუსს, ასეთი ნივთებია, მაგ. მრავალსართულიანი შენობების ლიფტები, საკვამურები, წყლის და გაზის მილები, ცენტრალური გათბობის ბოილერები და ა.შ., იხ. იქვე, ნაწილი I, თავი II, სექცია II. მაგ. ნიდერლანდების სამოქალაქო კოდექსის 5:20 მუხლი ვრცლად მოხაზავს მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლების ფარგლებს, იხ. ნიდერლანდების სამოქალაქო კოდექსი, *ქეჟელაშვილი ზ. (თარგმ. და რედ.),* გამომც. სსიპ საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა, თბ., 2018, <https://www.notary.ge/res/docs/gare/Dutch_Civil_%20Code.pdf> [01/05/2023].

უძრავ ნივთებთან დაკავშირებულნი, რომ მათი გამოცალკევება მათი დაზიანების გარეშე შეუძლებელია. ესპანეთის სამოქალაქო კოდექსი უძრავ ნივთებად თვლის ასევე ქანდაკებებს, ნახატებს ან სხვა სახის ორნამენტებს, რომლებიც განთავსებულია შენობაზე ან მიწაზე იმ პირობით, რომ ისინი „ამჟღავნებენ“ მიზანს, რომ სამუდამოდ დაუკავშირდნენ მიწის ნაკვეთს.³⁴

იტალიის სამოქალაქო კოდექსი უძრავ ნივთებს ორი ნიშნით ჰყოფს: მათი ბუნების და ობიექტის მიხედვით. ბუნების მიხედვით უძრავ ნივთებად ითვლება მიწა და შენობები, ნაკადულები, წყაროები, მილსადენები, ხეები, ნაყოფი ხეებზე მანამ სანამ ისინი არ იქნებიან ხიდან მოწყვეტილნი, ასევე მსგავსად შვედეთის და ესპანეთის კანონებისა, იტალიის სამოქალაქო კოდექსის მიხედვითაც, ის მოძრავი ნივთი, რომელიც მუდმივად დაუკავშირდება უძრავ ნივთს და რომლის მოცილებაც შეუძლებელი გახდება მისი დაზიანების ან განადგურების გარეშე, ჩაითვლება უძრავ ნივთად თავისი ბუნებიდან გამომდინარე, ხოლო მას შემდეგ, რაც ის მოცილდება უძრავ ნივთს, უკვე მოძრავ ნივთად იქცევა. ამას გარდა, ნაყოფი ხეზე მის ხიდან მოცილებამდეც ითვლება მოძრავ ნივთად როცა ის ნასყიდობის ან სხვა ხელშეკრულების საგნად იქცევა. ობიექტის მიხედვით უძრავ ნივთებს კი წარმოადგენენ უზუფრუქტის ან უძრავი ნივთის გამოყენების უფლებები, ბინადრობის უფლება, სერვიტუტები.³⁵

2. საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში

მიუხედავად იმისა, რომ ნივთთა კლასიფიკაცია უცხო არცერთი მართლწესრიგისთვის არ არის, უძრავი ნივთების საერთო სამართლის სისტემისეული აღქმა გარკვეულწილად განსხვავდება კონტინენტური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნების აღქმისაგან, თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ ამ უკანასკნელ სისტემას მიკუთვნებულ ქვეყნებშიც ვხვდებით ხოლმე უძრავ ნივთებში არა მხოლოდ საგნების, არამედ უფლებათა მოაზრებასაც. საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში უძრავ

³⁴ ესპანეთის სამოქალაქო კოდექსი, 24/07/1889, მ.334, <<https://www.icj.org/wp-content/uploads/2013/05/Spain-Spanish-Civil-Code-2012-eng.pdf>> [01/05/2023].

³⁵ იტალიის სამოქალაქო კოდექსი, 16/03/1942, კარი 16, თავი I, მ. 308-310.

ნივთებში გარდა მიწასთან მჭიდროდ დაკავშირებული ნივთებისა, მოიაზრება ასევე მიწასთან დაკავშირებული უფლებებიც.³⁶ მოძრავი ქონება კი მოძრავი საგნებიდან გამომდინარე უფლებებს და არამატერიალურ სამართლებრივ სიკეთეებსაც მოიცავს.³⁷

მიწა ყველა მართლწესრიგში განსაკუთრებული მოწესრიგების საგანს წარმოადგენს. თითოეულ ერს აქვს თავისი საკუთარი კანონები, რომელთა დახმარებითაც ისინი ქმნიან იმ უფლებებს, რაც მათ მიწების უკეთ გამოყენებაში დაეხმარებათ.³⁸ საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებმაც შექმნეს თავიანთი კანონები, რომლებიც მნიშვნელოვნად განსხვავდება კონტინენტური სამართლის სისტემის ქვეყანათა ქმნილებებისგან. მიუხედავად ამ სხვაობისა, მიწა ყველა ეპოქაში და ყველა სამართალში განსაკუთრებული მნიშვნელობის იყო, შესაბამისად, მაღალი იყო მისი ფლობის ინტერესიც. მიწის საკუთრების უდიდეს მნიშვნელობას კარგად გამოხატავს შემდეგი ლათინური მაქსიმა: „*cuius est solum eius usque ad coelum et ad inferos*“, რაც ნიშნავს: „ვინც ფლობს მიწას, ფლობს ყველაფერს ზევით სამოთხემდე და ქვევით დედამიწის სიღრმეების ჩათვლით“.³⁹

ინგლისურ სამართალში ტერმინი „უძრავი ნივთი“ (*Immovable*) არცთუ ისე ხშირად გამოიყენება.⁴⁰ უმეტესწილად იყენებენ ტერმინს „მიწა“ (*Land*).⁴¹ ის ნივთები კი რომლებიც მიწასთან არიან დაკავშირებულნი, მოიხსენიებიან როგორც უძრავი ინვენტარი (*Fixtures*) (მაგ. სახლი).⁴²

ინგლისურ სამართალში მიწა სამ განზომილებიან ობიექტს წარმოადგენს.⁴³ იგი მოიცავს არა მხოლოდ მიწის ზედაპირს და ამ ზედაპირის ქვეშ არსებულ ნიადაგს, არამედ მიწის ზემოთ არსებულ საჰაერო სივრცესაც იმ სიმაღლით რაც საჭიროა ამ მიწისა და მასზე აღმართული შენობების ჩვეულებრივი სარგებლობისათვის.⁴⁴ მესაკუთრე მის

³⁶ *Sprankling J.G., Coletta R.R., Property, A Contemporary Approach, second edition, West Academic Publishing, 2012, 95.*

³⁷ იქვე.

³⁸ *Paasch J.M., Classification of real property rights - A comparative study of real property rights in Germany, Ireland, the Netherlands and Sweden, TRITA-FOB Report, 2011:1, 16.*

³⁹ *Stevens J., Peace R., Land Law, 5th Edition, Sweet & Maxwell Ltd, 2013, 14, ველი 2.06.*

⁴⁰ *Conaglen M., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, Pradi A., (ed.) Universita degli Studi di Trento, 2012, 67.*

⁴¹ იქვე.

⁴² იქვე.

⁴³ იქვე.

⁴⁴ იქვე.

საკუთრებაში მყოფი მიწის ზემოთ არსებულ საჰაერო სივრცესაც ფლობს და უფლებამოსილია შეზღუდოს სხვები მის გადაკვეთაში,⁴⁵ თუმცა ეს არ ნიშნავს მესაკუთრის უფლებას ისარგებლოს მისი ტერიტორიის ზევით არსებული საჰაერო სივრცის შეუზღუდავი სიმაღლით.⁴⁶

ადამიანთა უმეტესობა მიწას განმარტავს როგორც ფიზიკურად შემოსაზღვრულ ადგილს, თუმცა ინგლისში მიწა მოიცავს უფრო მეტს.⁴⁷ ინგლისური სამართლის მიხედვით, „მიწა“ მოიცავს ნებისმიერ მიწას, რომელიც პირს შეიძლება ჰქონდეს მფლობელობაში, ასევე საბადოებს და მინერალებს, მიუხედავად იმისა განთავსებულია თუ არა ისინი მიწის ზედაპირზე, შენობებსა და შენობების ნაწილებს (მიუხედავად იმისა არიან ისინი ჰორიზონტალურ, ვერტიკალურ თუ სხვა მდგომარეობაში) და სხვა მატერიალურ უძრავ ქონებას, რომლის მემკვიდრეობით გადაცემაც შესაძლებელია; აგრეთვე ადგილ-მამულს, რენტას და სხვა არამატერიალურ ქონებას (უფლებებს მიწაზე), რომლის მემკვიდრეობით მიღებაც შესაძლებელია; ასევე, ის მოიცავს სერვიტუტს, უფლებას, პრივილეგიას ან სარგებელს, რომელთა მიღებაც შესაძლებელია მიწიდან (უძრავი ქონების 1925 წლის აქტი) (შემდგომში – “LPA 1925”).⁴⁸ მიწის ლეგალური დეფინიციიდან შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ მიწა მოიცავს არა მხოლოდ ფიზიკურ აქტივს (ნივთებს), არამედ ასევე მიწაზე უფლებებსაც, რომლებსაც ფლობს მესაკუთრე ან სხვა პირები.⁴⁹ მიწის ინგლისური გაგება მნიშვნელოვნად განსხვავდება მიწის კონტინენტურსამართლებრივი გაგებისგან, სადაც მიწა უმეტესწილად გულისხმობს მხოლოდ მიწას და არცერთ შემთხვევაში მასთან დაკავშირებულ უფლებებს.

⁴⁵ *Stevens J., Peace R., Land Law, 5th Edition, Sweet & Maxwell Ltd, 2013, 14, ველი 2.07.*

⁴⁶ იქვე, 2.08. საქმეში “Bernstein v Skyviews and General Ltd” მიწის მესაკუთრემ პრეტენზია განაცხადა იმასთან დაკავშირებით, რომ მის საკუთრებაში არსებული მიწის ზემოთ საჰაერო ტერიტორია რამდენიმე ასეული მეტრის სიმაღლეზე გადაკვეთა მანათობელმა საფრენმა აპარატმა, რითაც დაარღვია მისი საკუთრების უფლება, თუმცა მოსამართლემ მიიჩნია რომ ადგილი არ ჰქონია ისეთ მოვლენას, რომელიც სამართლებრივი დევნის საფუძველს შექმნიდა. გადაწყვეტილებაში მოსამართლემ განმარტა, რომ მესაკუთრის უფლება მისი მიწის ზემოთ არსებულ საჰაერო სივრცეზე შეზღუდულია იმ მოცულობით, რა მოცულობითაც მას ეს საჰაერო სივრცე მიწითა და მის ზემოთ განლაგებული ნაგებობების სარგებლობისათვის სჭირდება და ამ სივრცის ზემოთ არსებულ საჰაერო სივრცეზე მას არ გააჩნია იმაზე მეტი უფლება ვიდრე საზოგადოების ნებისმიერ სხვა წევრს, იქვე.

⁴⁷ იქვე, 11, ველი 2.01.

⁴⁸ უძრავი ქონების 1925 წლის აქტი (Law of Property Act) (LPA 1925), 09/04/1925, s205(1)(ix), <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo5/15-16/20/contents>> [01/05/2023].

⁴⁹ *Dixon M., Modern Land Law, 6th edition, Routledge-Cavendish 2009, 3.*

III. უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობა თანამედროვე სამართლებრივ სისტემებში

1. თანამედროვე სამართლებრივი სისტემების ზოგადი მიმოხილვა

თანამედროვე სამყაროში ორი ყველაზე გავლენიანი (მნიშვნელოვანი) სამართლებრივი ტრადიციას: სამოქალაქო სამართალი (*civil law*) და საერთო სამართალი (*common law*).⁵⁰ „სამართლებრივი სისტემის“ ნაცვლად „სამართლებრივი ტრადიცია“ ვახსენეთ რადგან ერთმანეთისგან გაგვემიჯნა ორი საკმაოდ განსხვავებული იდეა.⁵¹ სამართლებრივ სისტემაში იგულისხმება ის წესები და პროცედურები, რომლებიც სამართლებრივ ინსტიტუტებს ამუშავებს.⁵² სამართლებრივი ტრადიცია კი განსხვავებით სამართლებრივი სისტემისაგან არ არის მხოლოდ გარიგებებთან, კორპორაციებთან ან დანაშაულებთან დაკავშირებული წესების ერთობლიობა, მიუხედავად იმისა, რომ ისინი მართლაც ასახავენ კონკრეტული ქვეყნის სამართლებრივ ტრადიციას, არამედ ის უფრო მეტად არის ღრმად ფესვგადგმული, ისტორიულად ჩამოყალიბებული დამოკიდებულება სამართლის ბუნებასთან და საზოგადოებაში მის როლთან, კანონების შექმნასთან, მათ სწავლებასა და შესრულებასთან.⁵³ სამართლებრივი ტრადიციების შიგნით განასხვავებენ სამართლებრივ ოჯახებს: ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის სისტემის ქვეყნებს (მაგ. საფრანგეთი, ბელგია, იტალია, ლუქსემბურგი, პორტუგალია, ესპანეთი), საერთო სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებს (მაგ. ინგლისი და უელსი, ირლანდია და გარკვეულწილად შოტლანდიაც), სკანდინავიის სისტემის ქვეყნებს (მაგ. დანია, ფინეთი, ნორვეგია, შვედეთი), აღმოსავლეთ ევროპის სისტემის ქვეყნებს (მაგ. უნგრეთი,

⁵⁰ *ხუბუა გ.*, სამართლის თეორია, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2015, 266, ველი 753; *Merryman J.H., Clark D.S., Haley J.O.*, Comparative Law: Historical Development of the Civil Law Tradition in Europe, Latin America, and East Asia, LexisNexis, 2010, 3. „სამოქალაქო სამართალში“ იგულისხმება კონტინენტური ევროპის სამართალი, თუმცა ასეთი სახელდებითი დაყოფა, იქნება ეს სისტემების თუ ოჯახების დონეზე, როგორც წესი, პირობითია, რადგან სხვადასხვა ავტორები საერთო სამართლის „საპირისპირო“ სამართალს სხვადასხვა სახელწოდებებით მოიხსენიებენ ხოლმე, მაგალითად, რენე დავიდთან „სამოქალაქო სამართალი“, როგორც რომანულ-გერმანული სამართლის ოჯახი ისეა წარმოდგენილი, იხ. *დავიდი რ.*, თანამედროვეობის ძირითადი სამართლებრივი სისტემები, *ნინიძე თ.*, (თარგმ). გამომც. „განათლება“, თბ., 1993, 31.

⁵¹ *Merryman J.H., Clark D.S., Haley J.O.*, Comparative Law: Historical Development of the Civil Law Tradition in Europe, Latin America, and East Asia, LexisNexis, 2010, 4.

⁵² იქვე. ამ მნიშვნელობით აშშ-ში არის ერთი ფედერალური და ორმოცდაათი შტატის სამართლებრივი სისტემა.

⁵³ იქვე.

პოლონეთი, სლოვაკეთი, გარკვეულწილად ჩეხეთის რესპუბლიკაც) და გერმანული სისტემის მქონე ქვეყნებს (მაგ. ავსტრია, გერმანია, შვეიცარია).⁵⁴

თითოეულ სამართლებრივ ოჯახში განსხვავებული სამართლებრივი სისტემა მოქმედებს, რომელიც საკუთრების უფლების გადასვლის განსხვავებულ წესებს (პრინციპებს) აყალიბებს. თანამედროვე სამართლებრივი სისტემები საკუთრების უფლების გადაცემის შემდეგი პრინციპებით ხელმძღვანელობენ: კონსენსუალობის პრინციპი, ერთიანობის პრინციპი, ტრადიციის პრინციპი, გამიჯვნის პრინციპი, კაუზალობის პრინციპი, აბსტრაქციის პრინციპი.⁵⁵

ზოგადად, საკუთრების გადაცემის სისტემები ნივთების თავისუფალ ტრანზაქციას უნდა უზრუნველყოფდნენ.⁵⁶ თითოეულ ქვეყანას აქვს პრეტენზია, რომ მისი სისტემა ამას საუკეთესოდ ახერხებს. კონსენსუალობის პრინციპის მიხედვით საკუთრების გადასასვლელად საკმარისია მხოლოდ შეთანხმება, ანუ სანივთო-სამართლებრივი მდგომარეობის ცვლილება მიიღწევა მხოლოდ ვალდებულებითსამართლებრივი გარიგების ძალით და სანივთო გარიგების ადგილი მასში არ რჩება; ტრადიციის პრინციპის მიხედვით, ვალდებულებითსამართლებრივი გარიგების გარდა საკუთრების უფლების გადასასვლელად აუცილებელია, რომ ნივთზე მფლობელობის გადაცემაც მოხდეს;⁵⁷ გამიჯვნის და აბსტრაქციის პრინციპები, როგორც წესი, ურთიერთდაკავშირებული პრინციპებია და მათი დანიშნულება ფაქტობრივად კომბინაციაში ავლენს თავისი მოქმედების ძალას. გამიჯვნის პრინციპით ერთმანეთისაგან იმიჯნება სანივთო და ვალდებულებითსამართლებრივი გარიგებები და საკუთრების უფლების გადასაცემად საკმარისი არ არის ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება, რომელიც მხოლოდ ნივთის გადაცემის ვალდებულებას წარმოშობს, არამედ საკუთრების უფლების გადასაცემად საჭიროა სანივთო-

⁵⁴ Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, 31.5.2005, 8, <<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf?>> [01/05/2023].

⁵⁵ რუსიაშვილი გ., გამიჯვნის პრინციპი ქართულ სანივთო სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №1/2019, 20.

⁵⁶ *Krimphove D.*, Das Europaeische Sachenrecht, Band 1, 1.Aufl., Josef Eul Verlag 2006, 160.

⁵⁷ რუსიაშვილი გ., გამიჯვნის პრინციპი ქართულ სანივთო სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №1/2019, 1.

სამართლებრივი გარიგება და ნივთის მფლობელობაში გადაცემა,⁵⁸ აბსტრაქციის პრინციპი კი მათ ნამდვილობას ერთმანეთისგან დამოუკიდებელს ხდის. გერმანულ სამართალში გამიჯვნის პრინციპი აბსტრაქციის პრინციპთან კავშირში მოქმედებს, შესაბამისად, სანივთო და ვალდებულებითი გარიგებები აბსტრაქტირებულია ერთმანეთისაგან, რის გამოც ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების ბათილობა არ იწვევს სანივთო-სამართლებრივი გარიგების ბათილობას. გამიჯვნის პრინციპი შესაძლოა აბსტრაქციის პრინციპის გარეშეც არსებობდეს, როცა გარიგებები დაყოფილია, თუმცა მათი ნამდვილობა ერთმანეთზეა დამოკიდებული და ეს კაუზალური სისტემის ფარგლებში ხდება.⁵⁹ კაუზალობის პრინციპის მიხედვით, ვალდებულებით და სანივთო გარიგებს შორის მიჯნის მიუხედავად, ამ უკანასკნელის ნამდვილობა დამოკიდებულია ვალდებულებითი გარიგების ნამდვილობაზე და თუკი ბათილია კაუზა, მაშინ ბათილია საკუთრების გადაცემაც.⁶⁰

ერთიანობის პრინციპი კონსენსუალიზმის პრინციპის ფარგლებში მოქმედებს და არ ახდენს გარიგებების რაიმე სახედ დაყოფას, ანუ იღება მხოლოდ ერთი ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება და მასში განკარგვის გარიგების ადგილი აღარ რჩება. შესაბამისად, საკუთრება გადასულად ითვლება ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების დადებისთანავე („წმინდა ხელშეკრულების პრინციპი“).⁶¹ ერთიანობის პრინციპი მოქმედებს საფრანგეთში, რომლისთვისაც უცხოა გამიჯვნის გერმანული პრინციპი, შესაბამისად უცხოა სანივთო გარიგებაც. საფრანგეთში მოქმედი კონსენსუსის პრინციპის (*Konsensprinzip*) შედეგად უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლება გადადის ვალდებულებითი გარიგების დადებით და საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია მხოლოდ

⁵⁸ დანელია ე., გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ქართული სამართლის მიმოხილვა - სპეციალური გამოცემა 2008, 32.

⁵⁹ იქვე, 34-35. გამიჯვნის პრინციპის პრაქტიკული დანიშნულება სწორედ აბსტრაქციის პრინციპთან ერთობლიობაში ვლინდება, ხოლო იმ სისტემაში, სადაც გარიგებები გამიჯნულია, მაგრამ ისინი მაინც ურთიერთდამოკიდებულნი არიან, გამიჯვნის პრინციპი პრაქტიკულ დატვირთვას მოკლებულია, იქვე, 39.

⁶⁰ დანელია ე., გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ქართული სამართლის მიმოხილვა - სპეციალური გამოცემა 2008, 31.

⁶¹ იქვე, 39.

დეკლარაციულ ხასიათს ატარებს.⁶² ეს ნიშნავს იმას, რომ საკუთრების უფლება თავად ხელშეკრულებას გადააქვს და ის გადადის ხელშეკრულების დადების მომენტიდან.⁶³

ის თუ საკუთრების უფლების გადაცემის რომელ რეჟიმთან გვაქვს საქმე დამოკიდებულია იმაზე თუ რომელ სამართლებრივ სისტემაზეა საუბარი. პირდაპირ რთულია იმის თქმა თუ გადაცემის რომელი სისტემით მოქმედებს ქართული სამართალი. სკ ბგბ-ს ბაზაზეა შექმნილი, შესაბამისად, მთელი რიგი ინსტიტუტები სკ-ში ბგბ-ს ანალოგიურად წესრიგდება, თუმცა არის საკითხები, რომელთა მოწესრიგების დროსაც ქართულმა სამართალმა არ გაიზიარა გერმანული სამართლის მიდგომა. ამან წარმოშვა გარკვეული სირთულეები და ხარვეზები სხვადასხვა ინსტიტუტების სწორად გაგების კუთხით, მათ შორის ასეთი გაურკვეველობა შეეხო საკუთრების უფლების გადაცემის სისტემასაც, რაც ასევე მჭიდროდ არის დაკავშირებული ვალდებულებით-სამართლებრივი და სანივთო-სამართლებრივი გარიგებების გამიჯვნის პრობლემატიკასთან,⁶⁴ კერძოდ აღიარებს თუ არა ქართული სამართალი გამიჯვნის პრინციპს და მიჯნავს თუ არა ის ერთმანეთისგან ვალდებულებით და სანივთო გარიგებებს.

2. საკუთრების გადაცემის გერმანული სისტემა

ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის გერმანული წესის კვლევა მიზანშეწონილია რამდენიმე ძირითადი საკითხის ცალკე გამოყოფის გზით. ამ საკითხებს წარმოადგენს აღნიშნულ სამართლებრივ სისტემაში მოქმედი საკუთრების უფლების გადაცემის პრინციპები, უპირატესად ეს ეხება აბსტრაქციის პრინციპს, ასევე, აღნიშნული პრინციპის მოქმედებას მის საპირისპირო კაუზალურ პრინციპთან ერთად, რადგან კვლევამ აჩვენა, რომ ბერძნული სამართალი წარმატებით ახერხებს ორივე პრინციპით ხელმძღვანელობას იმის მიხედვით თუ რომელ ნივთზე გადადის საკუთრების უფლება.

⁶² *Krimphove D.*, Das Europaische Sachenrecht, Band 1, 1.Aufl., Josef Eul Verlag 2006, 157.

⁶³ *შოთაძე თ.*, შედარებითი სანივთო სამართალი, პირველი გამოცემა, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2015, 44.

⁶⁴ *დანელია ე.*, გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ქართული სამართლის მიმოხილვა - სპეციალური გამოცემა 2008, 31.

აბსტრაქციის პრინციპის და კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის ურთიერთმიმართება ასევე ის მნიშვნელოვანი საკითხია, რომელიც დამოუკიდებლად განხილვას საჭიროებს. ამას გარდა, საკუთრების გადაცემის გერმანული სისტემის ანალიზი, რა თქმა უნდა, შეუძლებელი იქნებოდა უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის საფუძვლების კვლევის გარეშე.

2.1. აბსტრაქციის და გამიჯვნის პრინციპი

აბსტრაქციის პრინციპი გერმანული სამართლის თავისებურებას წარმოადგენს, რომელიც ბგბ-ში პირდაპირ მკაფიოდ არ არის ნახსენები. მისი არსებობის გამამართლებელ საბუთად სამოქალაქო ბრუნვის დაცვა სახელდება.⁶⁵ გამიჯვნის და აბსტრაქციის პრინციპის მთავარ საგანს ვალდებულებით-სამართლებრივ ხელშეკრულებასა და განკარგვით გარიგებას შორის განსხვავება წარმოადგენს.⁶⁶ შესაბამისად, ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს განკარგვითი გარიგება და ის გარიგება, რომელიც მხარეს რაღაცას ავალდებულებს,⁶⁷ ამის გაკეთება კი შესაძლებელია მათი მოქმედების ძალის მიხედვით.⁶⁸ გამიჯვნის პრინციპი (*Trennungsprinzip*) ერთმანეთისგან მიჯნავს ძირითად ხელშეკრულებას (ვალდებულებით-სამართლებრივი ხელშეკრულება, კაუზალური გარიგება) (მაგ. ნასყიდობა) და განკარგვით გარიგებას (სანივთო-სამართლებრივი ხელშეკრულება, აბსტრაქტული გარიგება) (საკუთრების უფლების გადაცემა), ხოლო აბსტრაქციის პრინციპი (*Abstraktionsprinzip*) კი მათ ნამდვილობას ერთმანეთისაგან დამოუკიდებელს ხდის.⁶⁹ ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება შესრულების ვალდებულებას აფუძნებს, განკარგვით გარიგებას კი უშუალოდ გადააქვს

⁶⁵ *Rodriguez-Rosado B.*, Abstraktionsprinzip und redlicher Erwerb als Mittel zum Schutze des Rechtsverkehrs, Verlag Peter Lang GmbH 2009, 116.

⁶⁶ *ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ.*, სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 110, ველი 3.

⁶⁷ *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 14, Rn.76.

⁶⁸ *Hirte H.*, BGB Allgemeiner Teil, 2.Aufl., Band 1, 2014, 18.

⁶⁹ *ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ.*, სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 110, ველი 3.

უფლება.⁷⁰ მხოლოდ ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება დამოუკიდებლად ვერ აღწევს სამართლებრივ ცვლილებას. ამისთვის მას სჭირდება განკარგვითი გარიგების დახმარება. განკარგვითი გარიგება არ შეიცავს მისი დადების სამართლებრივ საფუძველს (*causa*), არამედ იგი მოცემულია ვალდებულებით-სამართლებრივ გარიგებაში, შესაბამისად იგი აბსტრაქტულია ანუ *causa*-ს გარეშე.⁷¹

აბსტრაქციის პრინციპის არსებობის შედეგია ის, რომ საკუთრების უფლების გადაცემა ბგბ-ს §873, 925 პარაგრაფების მიხედვით მაშინაც კი ნამდვილი რჩება, როცა ასეთი გადაცემის საფუძველად არსებული ნასყიდობის ხელშეკრულება ბათილია.⁷² თუმცა კაუზალური გარიგების ნაკლოვანების შემთხვევაში შესაძლებელია სანივთო უფლებაში აღდგენა უსაფუძვლო გამდიდრების ნორმების მეშვეობით იქნეს მიღწეული.⁷³ უნდა აღინიშნოს, რომ აბსტრაქციის პრინციპი მხარეთა შორის ურთიერთობას არსებითად ვერ ცვლის, რადგან უსაფუძვლო გამდიდრების ნორმები შესაძლებლობას აძლევენ განმკარგავ პირს უკან მოითხოვოს შემძენისაგან ნივთის დაბრუნება (ბგბ, §812 I 1, 1).⁷⁴ მოთხოვნას უსაფუძვლო გამდიდრების ნორმებიდან გამომდინარე არ აქვს სანივთო მოქმედების ძალა მესამე პირის მიმართ, არამედ მხოლოდ პირველი შემძენის მიმართ, რადგან მესამე პირმა ნივთი უფლებამოსილი პირისგან შეიძინა და მისი იურიდიული მდგომარეობა მყარია.⁷⁵

აბსტრაქციის პრინციპის მოქმედების პირობებში ნივთის გადამცემი არახელსაყრელ მდგომარეობაშია ნივთის მიმღებსა და მესამე პირთან შედარებით, რამდენადაც უფლება

⁷⁰ *Hirte H.*, BGB Allgemeiner Teil, 2.Aufl., Band 1, 2014, 18; *Brox H., Walker W.D.*, Allgemeiner Teil des BGB, 39.Aufl., Verlag Vahlen, 2015, 51, Rn.103-104.

⁷¹ *ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ.*, სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 110, ველი 3.

⁷² *Stürner R.*, in: *Soergel BGB*, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 94-95, Rn.19.

⁷³ იქვე, 95, Rn.19. კაუზალური სისტემის ფარგლებში მოთხოვნის სამართლებრივი საფუძველია ვინდიკაცია სკ-ს 172-ე მუხლის მიხედვით, ამასთან დაკავშირებით იხ. *ჩაჩავა ს.*, მოთხოვნებისა და მოთხოვნის საფუძვლების კონკურენცია, გამომც. „ემსი“, თბ., 2011, 165-166.

⁷⁴ *Rodriguez-Rosado B.*, Abstraktionsprinzip und redlicher Erwerb als Mittel zum Schutze des Rechtsverkehrs, Verlag Peter Lang GmbH 2009, 115-116. კაუზალური და აბსტრაქტული სისტემების ფარგლებში გარიგებების ბათილობის შედეგებთან დაკავშირებით იხ. *ქოჩაშვილი ქ.*, მფლობელობა და საკუთრება - ფაქტი და უფლება სამოქალაქო სამართალში, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2015, 222-226.

⁷⁵ იქვე, 116.

გადადის მიუხედავად იმისა რომ გადაცემის ვალდებულება ბათილია.⁷⁶ აბსტრაქციის პრინციპის მომხრეების მიხედვით, აღნიშნული პრინციპი სამართლებრივი უსაფრთხოებისა და გარკვეულობის ფუნქციას ემსახურება.⁷⁷ ამ პრინციპის საშუალებით მიიღწევა ის, რომ სანივთო-სამართლებრივი მოქმედება არ არის დამოკიდებული სამართლებრივი საფუძვლის არასტაბილურობაზე.⁷⁸ მესამე პირმა არ უნდა იდარდოს იმაზე შეიძინა თუ არა, თავის მხრივ, გამსხვისებელმა საკუთრება ნამდვილი ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების საფუძველზე; მისთვის მნიშვნელოვანია მხოლოდ ის, რომ გამსხვისებელი სანივთოსამართლებრივად უფლებამოსილია.⁷⁹ ასეთი დანაწესით პრაქტიკაში ნივთებისა და სხვა სამართლებრივი სიკეთეების გადაცემა მარტივდება.⁸⁰ ამის საპირისპიროდ, კაუზალური სისტემის მომხრეები კაუზალური სისტემის არსებობას ამართლებენ ნამდვილი უფლების, როგორც სამართლებრივი ინსტიტუტის დაცვის არგუმენტით.⁸¹

აბსტრაქციის პრინციპს გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს კრედიტორის პოზიციისათვის გამსხვისებლის ან შემძენის წინააღმდეგ წარმოებულ გადახდისუუნარობისა და იძულებითი აღსრულების საქმეებში. თუ გადახდისუუნარობის საქმის მიმდინარეობისას ან იძულებითი აღსრულებისას გასხვისდება ნივთი, რომელიც მოვალეს არ ეკუთვნის, შემძენი არ იქნება ბგბ-ს §§892, 932-ით დაცული, რადგან ისინი მხოლოდ გარიგებაზე დაფუძნებულ შემძენას იცავენ. აქედან გამომდინარე, კეთილსინდისიერი შემძენა ასეთ დროს ვერცერთ შემთხვევაში ვერ ჩანაცვლებს აბსტრაქციის პრინციპს. საკითხავი მხოლოდ ის არის ამ სფეროში აბსტრაქციის პრინციპის შედეგები უფრო მართებულია თუ კაუზალურ

⁷⁶ *Schutte P.*, The Characteristics of an Abstract System for the Transfer of Property in South African Law as distinguished from a Causal System, PER/PELJ 2012(15)3, 128.

⁷⁷ *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 15, Rn.80.

⁷⁸ იქვე.

⁷⁹ იქვე. აბსტრაქციის პრინციპის არსებობის გამამართლებელი არგუმენტი, რომელიც კეთილსინდისიერ მესამე პირთა დაცვას უკავშირდება, არცთუ ისე დამაჯერებელი უნდა იყოს, რადგან კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესები კაუზალური სისტემის პირობებშიც დაცულია, შეად. *დანელია ე.*, გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ქართული სამართლის მიმოხილვა - სპეციალური გამოცემა 2008, 35.

⁸⁰ *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 15, Rn.80.

⁸¹ *Schutte P.*, The Characteristics of an Abstract System for the Transfer of Property in South African Law as distinguished from a Causal System, PER/PELJ 2012(15)3, 128.

მართლწესრიგებში დამდგარი შედეგები. ნამდვილი ხელშეკრულების შემთხვევაში მხარის მიმართ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოებისას ან იძულებითი აღსრულებისას, კაუზალობის ან აბსტრაქციის მოქმედებას არ აქვს გავლენა მხარის პოზიციაზე, რადგან ვალდებულებითსამართლებრივი ხელშეკრულება (კაუზა) არ არის ნაკლოვანი. ამის საპირისპიროდ, განკარგვის გარიგების აბსტრაქტული ან კაუზალური მოწესრიგება შემძენის მიმართ წარმოებულ გადახდისუუნარობის საქმეში ან იძულებითი აღსრულების მიმდინარეობისას ცვლის შედეგებს მაშინ როცა სახეზეა არანამდვილი ვალდებულებით-სამართლებრივი ხელშეკრულება. აბსტრაქციის პრინციპის მოქმედების პირობებში, მიუხედავად ვალდებულებითსამართლებრივი გარიგების არანამდვილობისა, თუკი გადაცემული იქნება ნივთი, მაშინ ხელშეკრულების საგანი ჩაითვლება გაკოტრების მასის ნაწილად და გამსხვისებელს არ ექნება მისი გამოცალკევების უფლება, რადგან მას არ აქვს სანივთო მოთხოვნა (§§35, 47 გადახდისუუნარობის შესახებ დადგენილება (შემდგომში – „InsO“)); ამის საპირისპიროდ, კაუზალობის პრინციპის მოქმედების პირობებში გამსხვისებელს, როგორც მესაკუთრეს აქვს გამოცალკევების მოთხოვნის უფლება.⁸² ამდენად, კაუზალური სისტემა გაკოტრების შემთხვევაში გამსხვისებელს უკეთეს დაცვას სთავაზობს.

გერმანული აბსტრაქციის პრინციპი არ მოქმედებს ავსტრიულ სანივთო სამართალში. ავსტრიის სანივთო სამართალში გადაცემის სისტემა კაუზალურია.⁸³ ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსის შემქმნელებმა უპირატესობა მესაკუთრის ინტერესების დაცვას მიანიჭეს და ამისათვის აირჩიეს კაუზალური სისტემა, ვინაიდან, მათი აზრით, იმ საზოგადოებაში სადაც ქონებაზე საკუთრება სიმდიდრის მნიშვნელოვანი განსაზღვრებაა, მესაკუთრე ეფექტურად უნდა იყოს დაცული. ამ გადაწყვეტით ავსტრიულმა სამართალმა ვალდებულებითი და განკარგვითი გარიგებები ნამდვილობის თვალსაზრისით ერთმანეთზე დამოკიდებული გახადა.⁸⁴

⁸² ob. *Rodriguez-Rosado B.*, Abstraktionsprinzip und redlicher Erwerb als Mittel zum Schutze des Rechtsverkehrs, Verlag Peter Lang GmbH 2009, 120-121; *შოთაძე თ.*, შედარებითი სანივთო სამართალი, I გამოცემა, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2015, 38.

⁸³ *Herb J., Ebersberger J.*, Trennung, Abstraktion, Tradition, ZJS 2/2022, 141.

⁸⁴ *Wanko R.*, Der Liegenschafts Kauf nach Österreichischem und Französischem Recht unter besonderer Berücksichtigung des Grundbuchs, Dissertation, Graz, 2009, 85, <<https://unipub.uni-graz.at/obvugrhs/download/pdf/207312?originalFilename=true>> [01/05/2023].

2.2. ხარვეზი გარიგებებში და მისი შედეგები

აბსტრაქციის პრინციპიდან გამომდინარე, ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების ბათილობა არ იწვევს გადაცემის სანივთო გარიგების ბათილობას, ანუ შემძენი მაინც გახდება მესაკუთრე მიუხედავად იმისა, რომ შეძენის სამართლებრივი საფუძველი ბათილია, თუმცა ეს არ ნიშნავს იმას, რომ გამსხვისებელი ვერ დაიბრუნებს ნივთს. რადგან შემძენი მესაკუთრე გახდა, უკანონო მფლობელობიდან ნივთის გამოთხოვა არ იქნება ამ შემთხვევისთვის მოთხოვნის სამართლებრივი საფუძველი, არამედ მოთხოვნის სამართლებრივი საფუძველი უსაფუძვლო გამდიდრების ნორმებში უნდა ვეძებოთ. ასეთ სამართლებრივ საფუძვლად გვევლინება ბგბ-ს §812-ე (I, 1) (შესრულების კონდიქცია), რომელიც ქონების გადმოცემის მოთხოვნის უფლებას შეიცავს, ვინაიდან ვალდებულების შესრულება სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე (ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების სამართლებრივი ძალის არარსებობის გამო) განხორციელდა (*sine causa*).⁸⁵ იმ შემთხვევაში, თუკი ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება ნამდვილია, მაგრამ სანივთო გადაცემა ბათილი, მაშინ მყიდველს ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე (ბგბ, §433 I 1) უნარჩუნდება გამყიდველის მიმართ შესრულების მოთხოვნის უფლება ანუ მოთხოვნის უფლება საკუთრების უფლების გადაცემაზე,⁸⁶ ხოლო იმ შემთხვევაში, თუ ბათილია როგორც ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება, ისე სანივთო გადაცემა, მაშინ მყიდველს არ შეუძლია საკუთრების გადაცემის მოთხოვნა და მესაკუთრედ ისევ გამყიდველი რჩება, რა დროსაც იგი საკუთრებას დაიბრუნებს ბგბ-ს §985-ის მიხედვით.

შესაძლებელია მოხდეს ისეც, რომ ერთი და იმავე საფუძველმა გამოიწვიოს როგორც ვალდებულებით-სამართლებრივი, ისე სანივთო-სამართლებრივი გარიგების ბათილობა.⁸⁷ აბსტრაქციის პრინციპიდან გამომდინარე, ვალდებულებით-სამართლებრივი და განკარგვითი გარიგებები ხარვეზზე იზოლირებულად უნდა იქნეს

⁸⁵ ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 112, ველი 6.

⁸⁶ იქვე.

⁸⁷ მაგალითად, ქმედუნარიანობა, რომელიც იწვევს როგორც ნასყიდობის ხელშეკრულების, ისე საკუთრების გადაცემის ხელშეკრულების ბათილობას, იხ. *დანელია ე.*, გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ქართული სამართლის მიმოხილვა - სპეციალური გამოცემა 2008, 37.

შემოწმებული.⁸⁸ ზოგიერთ შემთხვევაში შესაძლებელია ორივე გარიგებას საერთო ხარვეზი აღმოაჩნდეს.⁸⁹ ასეთ შემთხვევას ხარვეზის იდენტურობა (*Fehleridentität*) ეწოდება.⁹⁰ ამდენად, საჭიროა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში შემოწმდეს, აქვს თუ არა გადაცემასაც ის ნაკლი, რაც ძირითად ხელშეკრულებას.⁹¹ ისეთი სერიოზული ნების ნაკლი როგორცაა მოტყუება და იძულება გავლენას ახდენს არა მხოლოდ ძირითადი ხელშეკრულების, არამედ გადაცემის ნამდვილობაზეც.⁹² ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ ასეთ დროს სანივთო-სამართლებრივი გარიგება ბათილია თავისი ნაკლის გამო და მისი ბათილობა არ გამომდინარეობს ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების ბათილობიდან.⁹³

2.3. აბსტრაქციის პრინციპის და კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის გადაფარვა

აბსტრაქციის პრინციპი და კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტი სხვადასხვა სამართლებრივ ტრადიციებს წარმოადგენენ (რომანულ და გერმანულ).⁹⁴ ორივე სამართლებრივი ფიგურა ისე იქნა ბგბ-ში შეტანილი, რომ კოდექსის რედაქტორებს ყურადღება არ მიუქცევიათ ასეთი გადაფარვისთვის.⁹⁵ ბევრი ავტორი თვლიდა, რომ აბსტრაქციის პრინციპი უნდა გაუქმებულიყო, რადგან გერმანული სამართლისთვის ზედმეტი იყო.⁹⁶ მათი აზრით, კეთილსინდისიერი მესამე პირის დაცვის მიზნის მიღწევა

⁸⁸ *Wellenhofer M.*, (Begründet von *Wolf M.*), Sachenrecht, 32. Aufl., Verlag C.H.Beck 2017, 73, Rn.7.

⁸⁹ იქვე.

⁹⁰ იქვე.

⁹¹ *შოთაძე თ.*, შედარებითი სანივთო სამართალი, პირველი გამოცემა, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2015, 41.

⁹² იქვე.

⁹³ *დანელია ე.*, გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ქართული სამართლის მიმოხილვა - სპეციალური გამოცემა 2008, 37. გარიგებების ნაკლთან დაკავშირებით კაზუსური შემთხვევისთვის იხ. *რუსიაშვილი გ.*, გამიჯვნის პრინციპი ქართულ სანივთო სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №1/2019, 20-36.

⁹⁴ იხ. *Rodriguez-Rosado B.*, Abstraktionsprinzip und redlicher Erwerb als Mittel zum Schutze des Rechtsverkehrs, Verlag Peter Lang GmbH 2009, 116.

⁹⁵ იქვე, 116-117. იხ. ასევე, *ქობაშვილი ქ.*, მფლობელობა და საკუთრება - ფაქტი და უფლება სამოქალაქო სამართალში, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2015, 225.

⁹⁶ იქვე, 117.

თვითონ კეთილსინდისიერი შეძენის პრინციპითაც მიიღწეოდა,⁹⁷ არაკეთილსინდისიერი შემძენი (რომელმაც იცის ვალდებულებითსამართლებრივი ხელშეკრულების ნაკლი გამსხვისებელსა და მის წინამორბედს შორის) კი დაცვას არ იმსახურებდა.⁹⁸ ამის საწინააღმდეგოდ სხვა ავტორები მიიჩნევდნენ, რომ მხოლოდ კეთილსინდისიერი შეძენა სამოქალაქო ბრუნვას საკმარისად კარგად ვერ დაიცავდა და, ამდენად, აბსტრაქციის პრინციპი ზედმეტი არ ყოფილა.⁹⁹

გაბატონებული შეხედულებით, არ არსებობს შემძენის ზოგადი ვალდებულება შეამოწმოს გამსხვისებლის მესაკუთრეობა.¹⁰⁰ ნივთის რამდენჯერმე გასხვისების შემთხვევაში მესამე პირს შეუძლია დაეყრდნოს იმ გარემოებას, რომ მისი წინამორბედის ვალდებულებით-სამართლებრივი ხელშეკრულების ნაკლი გავლენას არ მოახდებს მის შეძენაზე.¹⁰¹ მას არ სჭირდება განმკარგავის მიერ დადებული ვალდებულებით-სამართლებრივი ხელშეკრულების შემოწმება, რადგან მისი შეძენა დამოუკიდებელია ამ კაუზალური გარიგებისაგან.¹⁰² მესამე შემძენი უფლებამოსილი პირისაგან იძენს და მისი სამართლებრივი მდგომარეობა მყარია, მაშინაც როცა მან იცის მის პარტნიორსა და მისი პარტნიორის წინამორბედს შორის დადებული ვალდებულებით-სამართლებრივი ხელშეკრულების ნაკლის ან მისი არანამდვილობის შესახებ.¹⁰³ თუმცა, სამართლებრივი თვალსაზრისით რთულია გავამართლოთ შემძენი, რომელმაც იცის მისი წინამორბედის მიერ დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულების ნაკლის შესახებ.¹⁰⁴ ამ გაგებით შეიძლება ითქვას, რომ აბსტრაქციის პრინციპი კეთილსინდისიერი შეძენის პრინციპთან შედარებით სამოქალაქო ბრუნვის დაცვის უფრო უხემ იარაღს წარმოადგენს, რამდენადაც ის იცავს არა მხოლოდ დაცვის ღირს შემძენს, არამედ იმასაც, რომელიც ასეთ დაცვას არ იმსახურებს.¹⁰⁵

⁹⁷ იქვე, 117.

⁹⁸ იქვე, 117.

⁹⁹ იქვე, 117.

¹⁰⁰ იქვე, 118.

¹⁰¹ იქვე, 116.

¹⁰² იქვე.

¹⁰³ იქვე.

¹⁰⁴ იქვე.

¹⁰⁵ იქვე.

აბსტრაქციის პრინციპი და კეთილსინდისიერი შეძენა ფარავენ ერთმანეთს, მაგრამ ორივე მათგანი ემსახურება ერთსა და იმავე მიზანს – დაიცვან სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობა.¹⁰⁶ ამის გათვალისწინებით გამოდის, რომ აბსტრაქციის პრინციპი ფაქტიურად უფრო მეტად იცავს სამოქალაქო ბრუნვას, ვიდრე კეთილსინდისიერი შეძენა, რადგან ის მხარს უჭერს საკუთრების გადაცემას, ისე რომ მესამე პირი, როგორც წესი, უფლებამოსილისგან იძენს და მას ამაში კეთილსინდისიერი შეძენის დაცვითი ნორმები არ სჭირდება.¹⁰⁷

2.4. შეთანხმება, სანოტარო დამოწმება და რეგისტრაცია, როგორც საკუთრების უფლების წარმოშობის საფუძველი¹⁰⁸

უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების შეძენის წესი ასახულია ბგბ-ს §873-ე, §925-ე და §311ბ-ე პარაგრაფებში. ბგბ-ს §873-ე პარაგრაფი განსაზღვრავს იმ წინაპირობებს, რომლებიც მიწის ნაკვეთთან დაკავშირებული უფლებების და ამ უფლებებზე უფლებების შესაძენადაა საჭირო.¹⁰⁹ §873-ე პარაგრაფი მასში მოცემული „შეთანხმებისა და რეგისტრაციის“ (*Einigung und Eintragung*) ძირითადი დანაწესით ადგენს მატერიალურ წინაპირობებს მიწის ნაკვეთებზე სანივთო უფლებების გარიგებისმიერი შეძენისთვის.¹¹⁰ გარიგებისმიერი სანივთო უფლებრივი ცვლილება მხოლოდ შეთანხმებით არ მიიღწევა, არც მხოლოდ რეგისტრაციით, არამედ მათი მხოლოდ ერთმანეთთან დროითი და შინაარსობრივი თანხვედრით.¹¹¹ ორივე იურიდიული მნიშვნელობის მქონე აქტი ქმნის განკარგვის ერთიან ორმაგ შემადგენლობას, რითაც შეძლებისდაგვარად მიიღწევა ყველაზე მაღალი უსაფრთხოება, რაც გამოიხატება საადგილმამულო წიგნის მიერ

¹⁰⁶ იქვე.

¹⁰⁷ იქვე, 118.

¹⁰⁸ აღნიშნულ ქვეთავში განხილულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. ასევე, *კვინიკაძე ქ.*, უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 115-116.

¹⁰⁹ *Stürner R.*, in: *Soergel BGB*, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 105, Rn.1.

¹¹⁰ *Gursky K.H.* in *Staudinger BGB*, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 284. Rn.1.

¹¹¹ იქვე, 286, Rn.2.

მატერიალური სამართლებრივი მდგომარეობის სწორად ასახვაში.¹¹² ამასთან, §873-ე პარაგრაფი გამოიყენება როცა ადგილი აქვს გარიგებაზე დაფუძნებულ შექმნას, მისი მოქმედების სფერო არ მოიცავს კანონის ძალით ან სახელმწიფოს აქტით შექმნის შემთხვევებს.¹¹³

რეგისტრაციით განკარგვა დასრულებულია.¹¹⁴ რეგისტრაცია არ წარმოადგენს ფორმას, ის არის მოთხოვნა საჯაროობის უზრუნველსაყოფად, რაც სავალდებულოა სამართლებრივი ცვლილებისთვის და რაც საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობის უზრუნველყოფას ემსახურება.¹¹⁵

ნასყიდობა აფუძნებს გამყიდველის მხოლოდ ვალდებულებას რომ გადასცეს ნასყიდობის საგანი მყიდველს (ბგბ, §433 I 1), საკუთრების გადაცემა მიწის ნაკვეთის გაყიდვისას კი ხდება შეთანხმების ხელშეკრულებით (ბგბ, §873 I) უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების გადაცემის შესახებ შეთანხმების (*Auflassung*) ფორმით (ბგბ, §925 I) და მყიდველის საჯარო რეესტრში რეგისტრაციით.¹¹⁶ სამართალში მოქმედი განსაზღვრულობის პრინციპის შესაბამისად სავალდებულოა, რომ შეთანხმება უფლებრივი ცვლილების გამომწვევ ყველა დეტალს ითვალისწინებდეს, კერძოდ უნდა დადგინდეს უფლების სახე, მიწის ნაკვეთი, უფლებამოსილი პირი და სამართლებრივი შინაარსი.¹¹⁷

§925-ეს თანახმად, საჭიროა, რომ გამსხვისებლისა და შემძენის შეთანხმება უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების გადაცემის შესახებ (სანივთო შეთანხმება), ორივე მხარის ერთდროული თანდასწრებით, განცხადებულ იქნეს ნოტარიუსის წინაშე. კანონი არ ადგენს სანივთო გარიგების სანოტარო დამოწმების ვალდებულებას, სანოტარო დამოწმების ვალდებულება შეეხება მხოლოდ ვალდებულებით-სამართლებრივ გარიგებას (ბგბ-ს §311b I).

¹¹² Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 114, Rn.2.

¹¹³ Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 105, Rn.2.

¹¹⁴ Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 498, Rn.831.

¹¹⁵ იქვე.

¹¹⁶ იქვე, 23, Rn.24; Wieling H. J., Sachenrecht, 5.Aufl., Springer, 2007, 9. კანონი არ იცნობს ტერმინს „სანივთო გარიგება“, მის ნაცვლად ის იყენებს „შეთანხმებას“ (ბგბ, §873) ან „თანხმდებიან“ (ბგბ, §929, §1032, §1205).

¹¹⁷ Erman BGB, Westermann H.P., Grunewald B., Maier-Reimer G. (Hrsg.), 15. neu bearbeitete Aufl., Band II, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2017, 3832, Rn.14.

§873-ე პარაგრაფში გამოყენებული „შეთანხმება“ არის სანივთო გარიგება, რომელიც უშუალოდ მიმართულია სანივთო-სამართლებრივი ცვლილების გამოწვევისაკენ.¹¹⁸ ის ფორმათავისუფალია, თუ კანონი პირდაპირ არ ითვალისწინებს საპირისპიროს.¹¹⁹ როგორც წესი, შეთანხმება წინ უსწრებს რეგისტრაციას, თუმცა შესაძლოა პირიქითაც მოხდეს.¹²⁰ სადავო საკითხი იმის შესახებ შეთანხმება და რეგისტრაცია მხოლოდ ერთობლივად წარმოადგენენ სანივთო გარიგებას, თუ მარტო შეთანხმება უკვე სანივთო ხელშეკრულებაა და რეგისტრაცია მხოლოდ უფლებრივი ცვლილების ნამდვილობის წინაპირობა, არ ატარებს არსებით პრაქტიკულ მნიშვნელობას.¹²¹

ბგბ-ს §873-ის მიხედვით, შეთანხმება იდება ორ სხვადასხვა პირს შორის, რომელსაც კანონი „უფლებამოსილ პირად“ და „მეორე მხარედ“ მოიხსენიებს.¹²² ამის საპირისპიროდ, ნორმა არ ითხოვს, რომ განმკარგავი პირი და შემძენი ეკონომიკურად სხვადასხვა პირები იყვნენ.¹²³ ის დასაშვებად თვლის აგრეთვე უფლების გადაცემას ერთკაცა შპს-დან მის ერთადერთ პარტნიორზე ან პირიქით: ეკონომიკური იდენტურობა და ამის გამო სამოქალაქო ბრუნვის გარიგების არარსებობა, მხოლოდ არაუფლებამოსილი პირის მიერ განხორციელებული განკარგვების დროს თამაშობს როლს და გამორიცხავს კეთილსინდისიერი შემენის დაცვითი ნორმების გამოყენებას.¹²⁴

ცვლილებები, რომლებიც მიწის ნაკვეთებზე გარიგებების გზით დგინდება, ექვემდებარება სავალდებულო რეგისტრაციას, კანონის საფუძველზე

¹¹⁸ Müller K., Gruber P. U., Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 512, Rn.2605.

¹¹⁹ იქვე, 515, Rn.2621. შეთანხმებისთვის არ მოითხოვება სიტყვა „შეთანხმების“ გამოყენება ან ფორმულირება, რომ „მხარეები თანხმდებიან“. საჭიროა მხოლოდ ერთმანეთთან თანმხვედრი და ხელშეკრულების პარტნიორისადმი გაკეთებული განმარტება რომ მოხდეს სამართლებრივი ცვლილება.

¹²⁰ Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 94, Rn.17.

¹²¹ იქვე, 106, Rn.3. რეგისტრაცია არ წარმოადგენს განკარგვითი გარიგების ფორმას. ის უბრალოდ დოკუმენტურად ასახავს განკარგვის შედეგად წარმოქმნილ ახალ სამართლებრივ პოზიციას, იხ. Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 332, Rn.552. ერთ-ერთი მოსაზრების მიხედვით, რამდენადაც, მხარეთა მიერ შეთანხმებით განსაზღვრული სურვილი მხოლოდ რეგისტრაციით მიიღწევა, ამდენად შეთანხმება და რეგისტრაცია მხოლოდ ერთად ქმნიან სანივთო გარიგებას, შეად. Gursky K.H. in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 296-297, Rn.34, იხ. ასევე, კვინიკაძე ქ., უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შემენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 116.

¹²² Gursky K.H. in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 298, Rn.37.

¹²³ იქვე.

¹²⁴ იქვე.

განხორციელებული უფლებრივი ცვლილებების რეგისტრაცია კი სავალდებულო არ არის (თუმცა ასეთი ცვლილებები რეგისტრაციაუნარიანია),¹²⁵ რის გამოც, ხშირ შემთხვევაში საჯარო რეესტრის ჩანაწერი და რეალური უფლებრივი მდგომარეობა არ შეესაბამება ერთმანეთს.¹²⁶ მათი თანხვედრაში მოყვანა საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების გზით ხორციელდება.¹²⁷

2.5. საკუთრების უფლების გადაცემის აბსტრაქტულ-კაუზალური მოდელი – ბერძნული სამართლის თავისებურება

საბერძნეთში მოძრავ ნივთებზე საკუთრების გადაცემის მოდელი აბსტრაქტულია, უძრავ ნივთებზე კი – კაუზალური. საბერძნეთის სამოქალაქო კოდექსის 1033-ე მუხლის მიხედვით, „უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადასვლისთვის საჭიროა შეთანხმება გამსხვისებელსა და შემძენს შორის, რომელიც უნდა ეფუძნებოდეს ნამდვილ კაუზას. შეთანხმება უნდა გაფორმდეს სანოტარო აქტით და უნდა დარეგისტრირდეს მარეგისტრირებელ ორგანოში.“¹²⁸ განსხვავებით მოძრავი ნივთის შეძენისგან,¹²⁹ უძრავი ნივთის შესაძენად საჭიროა კაუზა იყოს ნამდვილი, ამდენად გამსხვისებლის მესაკუთრეობა არის პირველი წინაპირობა იმისთვის, რომ უძრავ ნივთზე საკუთრების გადაცემა იყოს ნამდვილი. არამესაკუთრე პირის მიერ გადაცემა მხოლოდ მაშინ შეიძლება გახდეს ნამდვილი როცა საბერძნეთის სამოქალაქო კოდექსის 239-ე მუხლის შესაბამისად ნამდვილი მესაკუთრე დაეთანხმება ასეთ გადაცემას. ბერძნული სისტემა აღიარებს გამიჯვნის პრინციპს, მაშასადამე, ერთმანეთისგან მიჯნავს გარიგებას, რომლითაც უფლების გადაცემა ივალდებულება და გარიგებას, რომლითაც კაუზალური გარიგებით

¹²⁵ *Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 92, Rn.9; Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 114, Rn.13.*

¹²⁶ *Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 92, Rn.9.*

¹²⁷ იქვე. GBO §82 და შემდგომი პარაგრაფებით დადგენილია ასეთი შესწორების სავალდებულოობა.

¹²⁸ ნოტარიულად უნდა დამოწმდეს ორივე გარიგება ვალდებულებითი და სანივთოც, იხ. *Lintz G., Papacharalambous G., Grunderwerb in Griechenland durch Ausländer, MittBayNot 1986, 154, <<https://beck-online.beck.de/Home>> [01/05/2023].*

¹²⁹ აბსტრაქციის პრინციპი ბერძნულ სამართალში გამოიყენება მხოლოდ მოძრავ ნივთებთან მიმართებით, ამასთან დაკავშირებით იხ. *Kornilakis A., Abstraktionsprinzip, Besitzübergang und gutgläubiger Erwerb von Immobilien und beweglichen Sachen nach griechischem Recht, IJVO, 20 (2015/16), 1-20.*

ნაკისრი ვალდებულება აღესრულება (მიუხედავად მათ შორის მიჯნისა, ისინი, როგორც წესი, ერთ დოკუმენტში არიან თავმოყრილნი). მეორე წინაპირობა უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადასაცემად არის ნამდვილი სანივთო გარიგება, მესამე წინაპირობა კი – სანოტარო აქტი. ხელშეკრულებები, რომლებიც ქმნიან, აუქმებენ, ცვლიან ან რომლებსაც გადააქვთ უფლებები უძრავ ნივთებზე, აუცილებელია, რომ სანოტარო წესით იქნენ შედგენილნი. დოქტრინაში არსებობს განსხვავებული მოსაზრებები იმასთან დაკავშირებით თუ რომელ გარიგებას შეეხება სანოტარო დამოწმების ვალდებულება, თუმცა პრაქტიკაში დამკვიდრებული წესის მიხედვით, როგორც წესი, ორივე გარიგება მოწმდება.¹³⁰ მეოთხე წინაპირობა არის ნამდვილი ვალდებულებითსამართლებრივი გარიგება (*Justa causa*). მნიშვნელობა არ აქვს რა არის კაუზა – ნასყიდობა, ჩუქება, ბარტერი თუ სხვა, მთავარია, რომ ის იყოს ნამდვილი, რადგან განსხვავებით მოძრავი ნივთებისგან, ბერძნული სამართალი უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადასვლას პირდაპირ დამოკიდებულს ხდის კაუზის ნამდვილობაზე.¹³¹ მეხუთე საბოლოო წინაპირობა არის ტრანსკრიფცია ანუ რეგისტრაცია. საბერძნეთის სამოქალაქო კოდექსის 1033-ე და 1198-ე მუხლების მიხედვით, რეგისტრაციის გარეშე უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადაცემა დაუსრულებელია. რეგისტრაციის მნიშვნელობიდან გამომდინარე, გაბატონებული მოსაზრების მიხედვით, მხოლოდ ხელშეკრულება თავად მხარეთათვისაც კი არ არის ეფექტის გამომწვევი და მანამ სანამ რეგისტრაცია არ განხორციელდება, შემძენს აქვს „საკუთრების მომლოდინე უფლება“.¹³² საბერძნეთის სამოქალაქო კოდექსი რაიმე ვადით არ ზღუდავს რეგისტრაციის შესაძლებლობას, რეგისტრაცია შესაძლებელია განხორციელდეს ხელშეკრულების გაფორმებიდან ნებისმიერ დროს, კოდექსი ასევე არ განსაზღვრავს რეგისტრაციაზე უფლებამოსილ/ვალდებულ პირს – როგორც გამსხვისებელს, ისე შემძენს მეორე მხარისგან დამოუკიდებლად შეუძლია სანოტარო აქტის დასარეგისტრირებლად წარდგენა.

¹³⁰ *Moraitis A.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.) Università degli Studi di Trento, 2012, 109.

¹³¹ იქვე, 110.

¹³² იქვე, 112.

3. საკუთრების გადაცემის სისტემა ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის ქვეყნებში¹³³

უტრირებულად ხშირად აღნიშნავენ, რომ საფრანგეთში ნივთის შეძენა უბრალოდ ხელის ჩამორთმევითაც კი შესაძლებელია. საკუთრების უფლების შეძენის მარტივი წესიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილია დამოუკიდებლად იქნეს განხილული აღნიშნულ სამართლებრივ სისტემაში უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების შეძენის საფუძველი და რეგისტრაციის მნიშვნელობა მასზე უფლების წარმოშობის კუთხით.

3.1. შეთანხმება, როგორც საკუთრების შეძენის საკმარისი საფუძველი

განსხვავებულია სამართლებრივი სისტემების მიდგომა საკუთრების უფლების გადაცემის წესთან დაკავშირებით, კერძოდ, ზოგიერთი სისტემა საკუთრების გადაცემას მხოლოდ ხელშეკრულების დადებას უკავშირებს, ზოგიერთისათვის კი დამატებითი მოქმედებების განხორციელებაც საჭიროა.¹³⁴

ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის სისტემის ქვეყნების კლასიკური წარმომადგენელია საფრანგეთი. 1804 წელს საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის მიღებით გაუქმდა საკუთრების უფლების გადაცემის ის წესი, რომელიც საკუთრების უფლების წარმოშობისათვის ნივთის მფლობელობაში გადაცემას (*traditio*) ითხოვდა.¹³⁵ ამდენად, დღეისათვის საფრანგეთში საკუთრების უფლების წარმოშობისათვის საკმარისად მიიჩნევენ ხელშეკრულებაზე ხელმოწერას და სხვა რაიმე დამატებითი აქტის განხორციელება არ არის საჭირო (*“solo consensus”*).¹³⁶ საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1138-ე მუხლი ნივთის გადაცემის ვალდებულებას შესრულებულად თვლის მხარეთა შორის შეთანხმების ძალით, რა მომენტიდანაც კრედიტორი იქცევა მესაკუთრედ და

¹³³ აღნიშნულ ქვეთავში განხილულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. ასევე, *კვინიკაძე ე.*, უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 121-123.

¹³⁴ *დანელია ე.*, გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ჟურნალი: ქართული სამართლის მიმოხილვა - სპეციალური გამოცემა 2008, თბ., 32.

¹³⁵ *ქეჭელაშვილი ზ.*, სანივთო სამართალი, მეორე გადამუშავებული გამოცემა, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2010, 162.

¹³⁶ იხ. *Wehrens H.G., Gresser E.*, Der Kauf von Immobilien in Frankreich, BWNotZ 1997, 129.

ეკისრება ნივთთან დაკავშირებული რისკი იმ მომენტიდან, როცა ნივთი უნდა გადაცემულიყო, თუნდაც მფლობელობაში გადაცემა ჯერ არ იყოს განხორციელებული.

საკუთრების უფლების წარმოშობის კუთხით რეგისტრაცია ფაქულტატურია. საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1583-ე მუხლის მიხედვით, მყიდველი იძენს საკუთრების უფლებას იმ მომენტიდან როცა გამყიდველთან მოხდება ნივთსა და ფასზე შეთანხმება მიუხედავად იმისა, რომ შესაძლოა ნივთი არ იყოს მიწოდებული ან ფასი გადახდილი. 1605-ე მუხლის მიხედვით, გადაცემის ვალდებულება უძრავი ნივთების შემთხვევაში შესრულებულია, თუკი გამყიდველი მყიდველს გადასცემს შენობის გასაღებს ან ტიტულის განსაკარგავად შესაბამის ინსტრუმენტებს.

ფრანგულმა სამართალმა შეთანხმების სისტემის აღიარებით არჩევანი კაუზალური პრინციპის სასარგებლოდ გააკეთა, რაც ნიშნავს იმას, რომ საკუთრების უფლება თავად ხელშეკრულებას გადააქვს და შესაბამისად, უფლების გადაცემა მის ნამდვილობაზე დამოკიდებული.¹³⁷ თუ ხელშეკრულება ბათილია, ის ხელს უშლის ნამდვილი უფლების გადასვლასაც.¹³⁸

იტალიაშიც, რომელიც ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის სისტემათა ქვეყანას წარმოადგენს, შეთანხმება არის საკმარისი საიმისოდ, რათა გადაცემულ იქნეს საკუთრების უფლება, როგორც მოძრავ, ისე უძრავ ნივთებზე.¹³⁹ აღნიშნული პრინციპი გამოხატულებას პოულობს იტალიის სამოქალაქო კოდექსის 1376-ე მუხლში, რომლის მიხედვითაც, ხელშეკრულებებში, რომელთა საგანიც ქონების გადაცემაა, იქნება ეს მოძრავი თუ უძრავი, ასეთი ქონება გადაცემულად და უფლება შეძენილად ითვლება შეთანხმების საფუძველზე. ხელშეკრულებას აქვს რეალური ეფექტი, რაც ნიშნავს იმას, რომ მხარეთა შეთანხმება არის საკმარისი საკუთრების უფლების გადასაცემად – როგორც კი შეთანხმდება ხელშეკრულების საგანი და ფასი, ხელშეკრულება უკვე იწვევს ეფექტს: შემძენი იძენს საკუთრების უფლებას.¹⁴⁰ უძრავი ნივთის გაყიდვასთან დაკავშირებით

¹³⁷ *შოთაძე თ.*, შედარებითი სანივთო სამართალი, I გამოცემა, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2015, 45.

¹³⁸ *Schutte P.*, The Characteristics of an Abstract System for the Transfer of Property in South African Law as distinguished from a Causal System, PER/PELJ 2012(15)3, 139.

¹³⁹ *Pradi A.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A., (ed.)*, Universita degli Studi di Trento, 2012, 153.

¹⁴⁰ იქვე.

ხელშეკრულების ვალიდურობის ერთადერთი პირობა არის მისი წერილობითი ფორმით შედგენა (მ.1350.1). აქვე უნდა აღინიშნოს ის დივერგენცია რასაც ადგილი აქვს სამართლის პრაქტიკაში, კერძოდ, იტალიური სასამართლო პრაქტიკა მხოლოდ შეთანხმებას უკვე აღარ თვლის საკმარისად საიმისოდ რომ უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლება იქნეს შეძენილი, არამედ დამატებით ითხოვს სანოტარო დამოწმებასაც და შემდეგ რეგისტრაციას მიწის რეესტრში.¹⁴¹

ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის ქვეყნებიდან აღსანიშნავია საკუთრების უფლების გადაცემის ესპანური სისტემაც, რომელიც ფრანგული კონსესუალური სისტემის და გერმანული გადაცემის სისტემის შუალედურ გადაწყვეტას წარმოადგენს.¹⁴² ესპანური სისტემის – „ტიტული და გადაცემა“ – მიხედვით საკუთრების უფლება გადასულად ითვლება ვალიდური ხელშეკრულების შედგენის და ნივთის გადაცემისთანავე. ესპანეთშიც, მსგავსად სხვა კაუზალური სისტემებისა, საკუთრების უფლების გადაცემის ნამდვილობა გარიგების ნამდვილობასთან არის დაკავშირებული. იმისთვის, რომ საკუთრების უფლება გადავიდეს, ნამდვილ გარიგებასთან ერთად აუცილებელია გადაცემაც, რომელიც შესაძლოა მოხდეს სიმბოლური გადაცემის გზით, მაგალითად ბინის გასაღების გადაცემით ან ინსტრუმენტული გადაცემის გზით – სანოტარო აქტის შედგენით, ზოგიერთ შემთხვევაში კი გადაცემა საერთოდ არ არის საჭირო, მაგალითად, როცა მყიდველი უკვე ცხოვრობს სახლში როგორც დამქირავებელი (*traditio brevi manu*) ან როცა მყიდველი და გამყიდველი შეთანხმდებიან, რომ გამყიდველი დამქირავებლის სტატუსით დარჩება გაყიდულ სახლში (*constitutum possessorium*).¹⁴³

ბელგიაც კონსესუალურ სისტემას იყენებს ნივთებზე საკუთრების უფლების წარმოსაშობად. ბელგიის სამოქალაქო კოდექსის 1138-ე და 1583-ე მუხლებიც მხოლოდ შეთანხმებას უკავშირებენ უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადაცემას. 1583-ე მუხლის მიხედვით, „ნასყიდობა დასრულებულია და საკუთრების უფლება გადასული მას შემდეგ რაც მხარეთა შორის მოხდება შეთანხმება ნასყიდობის საგანსა და ფასზე

¹⁴¹ იქვე.

¹⁴² იქვე, 189.

¹⁴³ იქვე, 190.

მიუხედავად იმისა, რომ შესაძლოა ნივთი ჯერ არ იყოს გადაცემული ან ფასი გადახდილი.“ მიუხედავად იმისა, რომ კანონის თანახმად შეთანხმება საკმარისია უფლების წარმოშობისთვის, პრაქტიკაში მესამე პირთათვის ნასყიდობითი ტრანზაქციის შესახებ წარმოდგენის შექმნის მიზნით, საჭიროა გაფორმდეს სანოტარო აქტი, რის გაფორმებამდეც ხშირად ჩერდება მხოლოდ შეთანხმების საფუძველზე განხორციელებული საკუთრების უფლების გადაცემის პროცესი.¹⁴⁴ ამასთან, მაქსიმალური ვადა შეთანხმების გაფორმებასა და სანოტარო აქტის შედგენას შორის არ უნდა აღემატებოდეს ოთხ თვეს. სანოტარო აქტის შედგენა მნიშვნელოვანია რადგან რეგისტრაცია სანოტარო აქტის საფუძველზე ხორციელდება.¹⁴⁵

3.2. რეგისტრაციის მნიშვნელობა უძრავ ნივთზე საკუთრების შექმნისას

რეგისტრაცია შესაძლებელია იყოს კონსტიტუციური ან დეკლარაციული მნიშვნელობის მატარებელი.¹⁴⁶ რეგისტრაციის კონსტიტუციური პრინციპის მიხედვით, მიწაზე საკუთრების უფლების გადასვლისთვის საჭიროა რეგისტრაცია,¹⁴⁷ დეკლარაციული პრინციპის მიხედვით კი უფლების წარმოშობა რეგისტრაციას არ უკავშირდება და ის განიხილება მიწის ნაკვეთებზე არსებულ უფლებათა შესახებ მესამე პირთა ინფორმირების საშუალებად.

საფრანგეთში რეგისტრაცია დეკლარატორულია. საკუთრების გადაცემის ფრანგული სისტემა 1955 წელს რეფორმირდა და კანონმდებლის მიზანს წარმოადგენდა, ექცია

¹⁴⁴ *Sagaert V., Lemmerling A.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 52.

¹⁴⁵ იქვე, 53.

¹⁴⁶ Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, 31.5.2005, 33, <<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf>> [01/05/2023]. რეგისტრაციისა და პუბლიკაციის სისტემების დადებით და უარყოფით მხარეებთან დაკავშირებით იხ. *ჭეჭელაშვილი ზ.*, სანივთო სამართალი, მეორე გამომცემი გამოცემა, გამომც. „ბონა კაუნა“, თბ., 2010, 174.

¹⁴⁷ Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, 31.5.2005, 33, <<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf>> [01/05/2023].

რეგისტრაცია კომერციული უსაფრთხოების გარანტირების ეფექტურ ინსტრუმენტად.¹⁴⁸ რეფორმამ ქონების აღწერის მიზნით სავალდებულო გახადა მისი რეგისტრაცია, მაგრამ შემდგომში მალევე შეწყვიტა მისი სავალდებულობა.¹⁴⁹ საფრანგეთში საკუთრების უფლება პირდაპირ გადააქვს ნასყიდობის ხელშეკრულებას, მაგრამ იმისთვის, რომ ხელშეკრულების შედეგებს მესამე პირებისთვის ძალა ჰქონდეს, საჭიროა მისი რეგისტრაცია.¹⁵⁰

ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის სისტემის ქვეყნებში სარეგისტრაციო ორგანოს (კადასტრს) ფისკალური ფუნქცია აქვს, რაც ნიშნავს იმას, რომ ის საკუთრების უფლებას არ იცავს,¹⁵¹ კერძოდ, კადასტრი არ იძლევა იმის გარანტიას, რომ კონკრეტული მიწის ნაკვეთი კონკრეტულ პირს ეკუთვნის, ის მხოლოდ იმას აჩვენებს, გამოაქვეყნა თუ არა მყიდველმა თავისი ტიტული.¹⁵² ფრანგმა კანონმდებელმა თანხმობის პრინციპის გვერდით შექმნა პუბლიკაციის სისტემა, რომლის მიზანიც არ ყოფილა ეფექტი მოეხდინა უფლების გადაცემის ნამდვილობაზე, არამედ მისი მიზანი მესამე პირთა ინფორმირება იყო.¹⁵³

რეგისტრაციას კონსტიტუციური მნიშვნელობა არც იტალიაში აქვს, რაც ნიშნავს იმას, რომ რეგისტრაცია არ განსაზღვრავს საკუთრების უფლების გადასვლას, ის მხოლოდ ელემენტია, რომელიც შექმნილია საიმისოდ, რომ საკუთრების უფლების გადასვლის შესახებ მესამე პირთა ინფორმირება მოახდინოს (ე.წ. ტრანსკრიფციის სისტემა).¹⁵⁴ ამასთან, აღსანიშნავია, რომ რეგისტრირდება არა შეძენილი უფლება უძრავ ნივთზე, არამედ ის დოკუმენტი (აქტი), რომლის საფუძველზეც ეს უფლება წარმოიშვა.¹⁵⁵

¹⁴⁸ *Velencoso M.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Università degli Studi di Trento, 2012, 20.

¹⁴⁹ იქვე, 20.

¹⁵⁰ *ჭეჭელაშვილი ზ.*, სანივთო სამართალი, მეორე გადამუშავებული გამოცემა, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2010, 173-174.

¹⁵¹ *ლაფაჩი ე.*, საჯარო რეესტრი - უძრავ ნივთებზე უფლებათა მარეგისტრირებელი ორგანო და ამ სფეროში განხორციელებული რეფორმები, სამართლის ჟურნალი, №2, 2011, 95.

¹⁵² *Planckel F.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Università degli Studi di Trento, 2012, 100.

¹⁵³ იქვე, 155.

¹⁵⁴ *Pradi A.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Università degli Studi di Trento, 2012, 155.

¹⁵⁵ იქვე, 156.

მიუხედავად იმისა, რომ რეგისტრაციას უფლებაწარმოშობი ფუნქცია არ აქვს, მისი ეფექტი თვალშისაცემია, როცა ერთსა და იმავე უფლებას ერთსა და იმავე უძრავ ნივთზე ორი პირი იძენს. ორი შემძენიდან უპირატესად ჩაითვლება ის, რომელმაც შეძენილი უფლება რეგისტრაციის გზით საჯარო გახადა მაშინაც კი როცა მის მიერ უფრო გვიან იქნა ეს უფლება შეძენილი.¹⁵⁶ მაშასადამე, იტალიაშიც რეგისტრაციას უპირატესად დეკლარატორული მნიშვნელობა აქვს, ვინაიდან მისი ფუნქციაა, მოაგვაროს კონფლიქტი უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების შეძენასთან დაკავშირებით იმ ორ შემძენს შორის, რომლებმაც ერთი და იგივე უფლება ერთსა და იმავე ნივთზე ერთი და იმავე პირისგან შეიძინეს. გამომდინარე აქედან, თუკი შემძენი არ განახორციელებს შეძენილი უფლების რეგისტრაციას, ის შემდგომში ვეღარ განაცხადებს პრეტენზიას მესამე პირის მიმართ იმ დავის ფარგლებში, რომელიც შესაძლოა ორმაგი გასხვისებიდან გამომდინარე წარმოიშვას.¹⁵⁷

დოგმატური თვალსაზრისით რთულია ტრანსკრიფციის პრინციპის თანაარსებობა თანხმობის პრინციპთან, რომელიც იტალიის სამოქალაქო კოდექსის 1376-ე მუხლშია განმტკიცებული.¹⁵⁸ აღნიშნული წინააღმდეგობა იტალიელ იურისტთა მიერ ახსნილია შემდეგნაირად: ხელშეკრულებას გადააქვს საკუთრების უფლება მხოლოდ ამ ხელშეკრულების მხარეებს შორის, მაშინ როცა ტრანსკრიფციას (რეგისტრაციას) საკუთრების უფლება გადააქვს „მთელი მსოფლიოს წინაშე“.¹⁵⁹ სასამართლო პრაქტიკაც კი ძალაში ტოვებს და ვალიდურად მიიჩნევს მეორე ხელშეკრულებას, თუკი მისგან გამომდინარე უფლება პირველად იქნა დარეგისტრირებული, მაშინ როცა კონსესუსის პრინციპი სხვა მიმართულებას აჩვენებს მოსამართლეს.¹⁶⁰

ბელგიაშიც რეგისტრაცია საჭიროა მხოლოდ იმისათვის, რომ მესამე პირები ინფორმირდნენ უძრავ ნივთთან დაკავშირებული უფლებების შესახებ, რასაც დიდი

¹⁵⁶ იქვე, 158.

¹⁵⁷ იქვე.

¹⁵⁸ იქვე, 159.

¹⁵⁹ იქვე.

¹⁶⁰ იქვე.

მნიშვნელობა ენიჭება კეთილსინდისიერი შეძენისას.¹⁶¹ ამ თვალსაზრისით, არც ბელგიაში აქვს რეგისტრაციას კონსტიტუციური ეფექტი.

4. საკუთრების გადაცემა სკანდინავიის სისტემის ქვეყნებში

რომის სამართალი არასოდეს ყოფილა სკანდინავიური ქვეყნებისთვის დამახასიათებელი და არც სხვა რომელიმე სამართლებრივი სისტემის რეცეფცია მომხდარა სრულად.¹⁶² სკანდინავიის ქვეყნებში არ არსებობს სამოქალაქო კოდექსები ისეთი ფორმითა და გაგებით როგორც ეს გერმანიაში, საფრანგეთში, ავსტრიაში ან იტალიაშია.¹⁶³ მიუხედავად ამისა, უდავოა, რომ ის უფრო მეტ მსგავსებას კონტინენტურ სამართალთან ავლენს, ვიდრე საერთო სამართლის სისტემასთან.

სკანდინავიის სისტემის ქვეყნების კლასიკური წარმომადგენელია ფინეთი, რომლის საკუთრების გადაცემის სისტემაც აბსტრაქტულია.¹⁶⁴ ფინეთში მოქმედებს უძრავი ქონების კოდექსი, რომლის მიხედვითაც ქონებაზე საკუთრების გადაცემისას ფორმალური წესების მკაცრი დაცვა მოითხოვება. უძრავი ნივთის შეძენის პროცესში ჩართულია ნოტარიუსი. მიუხედავად იმისა, რომ ფინეთის საკუთრების გადაცემის სისტემა მნიშვნელოვან გერმანულ გავლენას განიცდის, მას ახასიათებს ის თავისებურება, რომ განსხვავებით გერმანული სისტემისგან, სადაც რეგისტრაცია საკუთრებას ქმნის, ფინეთში ეს უკანასკნელი რეგისტრაციით არ იქმნება.¹⁶⁵ გერმანული იდეა, რომ რეგისტრაციას შეექმნა საკუთრება, ფინეთისა და სხვა სკანდინავიური ქვეყნების მიერ არ გაზიარებულა.¹⁶⁶ თუმცა მიუხედავად ამისა, რეგისტრაცია აძლიერებს შეძენის პოზიციას

¹⁶¹ იქვე, 55.

¹⁶² *Bernitz U.*, What is Scandinavian Law?, Stockholm, 2007, 15, <<https://www.scandinavianlaw.se/pdf/50-1.pdf>> [01/05/2023].

¹⁶³ იქვე.

¹⁶⁴ *Niemi M.I.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 81.

¹⁶⁵ ფინური სარეგისტრაციო სისტემისთვის ფისკალური მიზნები მართალია ისტორიულად ყოველთვის განმსაზღვრელი იყო, თუმცა აღნიშნული დღეს უკვე აღარ წარმოადგენს ფინური სისტემის მთავარ მახასიათებელს, მიწების საზღვრების სწორად აღრიცხვა ასევე რეესტრის ერთ-ერთი მთავარი მიმართულებაა. იხ. იქვე, 84.

¹⁶⁶ იქვე, 83.

საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებით.¹⁶⁷ ფინეთში შემძენი მესაკუთრე ხდება იმ მომენტიდან, როცა ის მხარესთან ფორმალურად ნამდვილ ხელშეკრულებას გააფორმებს.¹⁶⁸ იგივე წესი მოქმედებს შვედეთშიც, სადაც საკუთრების უფლება გადააქვს ხელშეკრულებას. ფინური სამოქალაქო სამართლის მიხედვით, ნასყიდობის ხელშეკრულება უნდა შედგეს წერილობით და ხელი მოეწეროს ნოტარიუსის თანდასწრებით.¹⁶⁹ მხარეები თავისუფალნი არიან იმის განსაზღვრაში თუ როდის გადავა საკუთრების უფლება გამყიდველიდან მყიდველზე.¹⁷⁰ თუკი მხარეები სხვაგვარად არ განსაზღვრავენ ხელშეკრულებით, საკუთრების უფლებას თვითონ ეს ხელშეკრულება გადაიტანს.¹⁷¹

ნორვეგიაში ხელშეკრულების შედგენაში ნოტარიუსები არ არიან ჩართულნი, უფრო მეტიც, ნოტარიუსები, როგორც ამას კონტინენტური სამართალი იცნობს, ნორვეგიაში ამ კლასიკური სახით არ არსებობენ. მართალია, სარეგისტრაციოდ წარდგენილ დოკუმენტზე ხელმოწერა უნდა იყოს დამოწმებული, მაგრამ ასეთი დამოწმება შესაძლოა კარის მეზობლისგანაც კი იქნეს მიღებული. ხელშეკრულება სარეგისტრაციოდ მარეგისტრირებელ ორგანოს, როგორც წესი, არა მხარეთა ან მათ წარმომადგენელთა მიერ, არამედ უძრავი ქონების აგენტის მიერ წარედგინება ხოლმე.¹⁷²

5. საკუთრების გადაცემა აღმოსავლეთ ევროპის სისტემის ქვეყნებში

აღმოსავლეთ ევროპის სისტემის ქვეყნების თვალსაჩინო წარმომადგენელი პოლონეთია, სადაც საკუთრების გადაცემის სისტემა კაუზალურია – სახეზე უნდა იყოს ნამდვილი ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება და კაუზა აუცილებლად უნდა იყოს მითითებული საკუთრების გადაცემის აქტში. თუმცა აღსანიშნავია, რომ

¹⁶⁷ იქვე.

¹⁶⁸ იქვე, 84.

¹⁶⁹ Real Property Law and Procedure in the European Union, National Report, Finland, 25, <<https://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/Finland.pdf>> [01/05/2023].

¹⁷⁰ იქვე.

¹⁷¹ იქვე.

¹⁷² იხ. *Lilleholt K.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Università degli Studi di Trento, 2012, 168.

საკუთრების უფლება თვითონ ვალდებულებით გარიგებას გადააქვს და საკუთრების უფლების გადასასვლელად გადაცემის აქტის შედგენა არ არის აუცილებელი. გამომდინარე აქედან, რეგისტრაცია უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის კუთხით მხოლოდ დეკლარაციულ მიზნებს ემსახურება, კონსტიტუციური ეფექტი მას მხოლოდ უზუფრუქტისა და ცალკეული ნებართვების ნამდვილობისთვის აქვს.¹⁷³

პოლონეთში მიწისა და იპოთეკის რეესტრის¹⁷⁴ 1982 წლის 6 ივლისის აქტის მიხედვით, მიწისა და იპოთეკის რეესტრში საჯაროდ და ღიად აისახება უძრავ ნივთებთან დაკავშირებული იურიდიული სტატუსი, რაც გარანტირებულს ხდის უსაფრთხო ტრანზაქციებს. მიწისა და იპოთეკის რეესტრი რაიონული სასამართლოების მიერ იწარმოება. ამავე აქტით განმტკიცებულია საჯარო ნდობის პრინციპი, რომლის მიხედვითაც, ყველა ვინც ენდობა უძრავ ქონებასთან დაკავშირებით რეესტრში მოცემულ სტატუსს, დაცულია. ეს პრინციპი ასევე „მდუმარედ“ იცავს განსხვავების შესაძლებლობასაც რეგისტრირებულ და რეალურად არსებულ მდგომარეობას შორის. აღნიშნული პრინციპი განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ორმაგი გაყიდვების დროს იძენს როცა საქმეში კეთილსინდისიერი შეძენის მომწესრიგებელი ნორმები ერთვება.¹⁷⁵

უძრავი ნივთის სახელშეკრულებო გადაცემა რეგულირდება პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 155-158-ე მუხლებით.¹⁷⁶ უძრავი ნივთის გადაცემის მთავარი პრინციპებია: 1. ორმაგი სამართლებრივი ეფექტის პრინციპი, 2. კაუზალობის პრინციპი, 3. ფორმის სავალდებულობის პრინციპი. ორმაგი სამართლებრივი ეფექტის პრინციპი გამოხატულია 155-ე მუხლის პირველივე ნაწილში, რომლის მიხედვითაც, ხელშეკრულებას, რომლითაც მხარე კისრულობს ვალდებულებას გადასცეს საკუთრება, გადააქვს საკუთრება მაშინაც, როცა შემძენს შესაძლოა ჯერ არ ჰქონდეს ნივთზე მფლობელობა მიღებული. კაუზალობის პრინციპი, გამოხატულია პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 156-ე მუხლში, რომლის მიხედვითაც ერთმანეთისაგან

¹⁷³ განსხვავებით პოლონეთისგან, ჩეხეთსა და სლოვაკეთში რეგისტრაციას კონსტიტუციური ეფექტი აქვს.

¹⁷⁴ პოლონეთის მარეგისტრირებელი ორგანოს პირდაპირი თარგმანია „სამუდამო/სამარადისო/საუკუნო რეესტრი“, თუმცა თარგმანებში ის როგორც მიწის ან მიწისა და იპოთეკის რეესტრი ისე მოიხსენიება.

¹⁷⁵ იხ. *Szczerbowski J.J.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Università degli Studi di Trento, 2012, 185.

¹⁷⁶ 23/04/1964, <<https://www.global-regulation.com/translation/poland/10092092/act-of-23-april-1964-civil-code.html>> [01/05/2023].

განსხვავდება 4 სახის კაუზა.¹⁷⁷ ფორმის სავალდებულობის პრინციპი კი გულისხმობს, რომ უძრავი ნივთის გადაცემის ხელშეკრულება სანოტარო აქტით უნდა იქნეს შედგენილი. სანოტარო დამოწმების გარეშე შედგენილი ხელშეკრულება ვერც საკუთრების უფლებას გადაიტანს და არც რაიმე სახის მოთხოვნის უფლებას წარმოშობს.¹⁷⁸

6. საკუთრების გადაცემა საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში

ზოგადი წესია, რომ არ არსებობს უნივერსალური ენა სამართლის გამოსახატავად.¹⁷⁹ ეს ეხება იმ შემთხვევასაც, როცა კონტინენტური ევროპის სამართლის (*Civil Law*) იურისტები საერთო სამართლის (*Common Law*) კანონებს შეეჩებებიან ან, პირიქით, როცა საერთო სამართლის იურისტები ცდილობენ კონტინენტური ევროპის სამართლის საკითხებში გარკვევას.¹⁸⁰ კონტინენტური ევროპის იურისტებისთვის ინგლისური სამართალი ყოველთვის რაღაც უცხო და უჩვეულოა.¹⁸¹ როგორც რენე დავიდი წერს, ინგლისური სამართლის გაგებას ისტორიის ცოდნა სჭირდება.¹⁸² იგივე შეიძლება ითქვას ამერიკურ სამართალზეც.

კანონის ერთ-ერთი მიზანია, გაზარდოს ადამიანებში უსაფრთხოების შეგრძნება და ამის მისაღწევად იგი აღიარებს და იცავს საკუთრებას.¹⁸³ საკუთრებას ცნობს ყველა ქვეყნის კანონმდებლობა, მათ შორის ანგლო-ამერიკული სამართალიც, თუმცა ასეთი სისტემის ქვეყნებში განსხვავებულია საკუთრების უფლების შინაარსი და მისი ფარგლები.

¹⁷⁷ 1. *causa solvendi* (არსებული ვალდებულების შესრულება), 2. *causa obligandi vel acquirendi* (უფლების ან სხვა ინტერესის შეძენა), 3. *causa donandi* (მიანიჭო სხვას რაიმეს უფლება საპასუხო უფლების ან შესრულების მიღების სანაცვლოდ), 4. *causa cavendi* (მოთხოვნის დაცვა).

¹⁷⁸ *Szczerbowski J.J.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 175.

¹⁷⁹ *Paasch J.M.*, Classification of real property rights - A comparative study of real property rights in Germany, Ireland, the Netherlands and Sweden, TRITA-FOB Report, 2011:1, 2011, 17, <<https://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:471551/FULLTEXT01.pdf>> [01/05/2023].

¹⁸⁰ *Pejovic C.*, Civil law and common law: Two Different Paths Leading to the Same Goal, PPP god. 40(2001), 155, 7.

¹⁸¹ *ცვაიგერტი კ., კოტცი კ.*, შედარებითი სამართალმცოდნეობის შესავალი კერძო სამართლის სფეროში, ტომი I, *სუმბათაშვილი ე., (თარგმ.), ნინიძე თ., (რედ.)*, გამომც. „ჯისიაი“, თბ., 2000, 199.

¹⁸² *დავიდი რ.*, თანამედროვეობის ძირითადი სამართლებრივი პრინციპები, *ნინიძე თ., (თარგმ.)*. გამომც. „განათლება“, თბ., 1993, 212.

¹⁸³ *ონორე ტ.*, მოკლე შესავალი სამართალმცოდნეობაში, გამომც. „ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტი“, *მელაძე გ., (თარგმ. და რედ.)*, თბ., 2018, 49.

წინამდებარე ქვეთავი მასში ჩაშლილი ქვექვეთავებით მიზნად ისახავს უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების მოპოვების საერთო სამართლისეული წესის გაცნობას.

6.1. საკუთრების უფლების სპეციფიკა და სახეები¹⁸⁴

საერთო სამართლის სისტემით ხელმძღვანელობს ინგლისის სამართალი, დიდი ბრიტანეთის დომინიონი ქვეყნებისა და ბრიტანეთის იმპერიის ყოფილი კოლონიების სამართალი, ასევე აშშ-ს სამართალი.¹⁸⁵ ინგლისისთვის უცხოა მიწის ნაკვეთზე აბსოლუტური საკუთრების უფლება, მიწაზე მხოლოდ ბატონობის, მფლობელობის უფლებები (“*estates*”) არსებობს.¹⁸⁶ ინგლისსა და უელსში ყველა მიწა სამეფო გვირგვინის საკუთრებაშია და ყველა სხვა პირი ფლობს უფლებას მიწაზე და არა თავად ამ მიწას.¹⁸⁷ ამდენად, ინგლისურ მიწის სამართალზე საუბრისას სიტყვა „საკუთრება“ შეცდომაში შემყვანია, რადგან მიწა რეალურად არ წარმოადგენს პირის საკუთრებას, ის ფლობს მხოლოდ უფლებებს მიწაზე.¹⁸⁸ ინგლისურ სამართალში არ არსებობს მიწაზე „უფლება“, არამედ – მიწაზე „ინტერესი“,¹⁸⁹ რომელიც ინგლისმა უფლების რანგში აიყვანა, თუმცა ამ უფლებას არ მიანიჭა უფლების ის მნიშვნელობა, რაც მას კონტინენტურ-სამართლებრივი გაგებით აქვს. ამდენად, როცა ადამიანები ამბობენ, რომ მათ აქვთ საკუთარი მიწა, სინამდვილეში ისინი გულისხმობენ, რომ მათ აქვთ ტიტული მიწაზე.¹⁹⁰ ჰარტი თავის ესეში – „ინგლისურ სამართალში მიწის გამოყენებაზე კონტროლი“, წერდა: „უძრავი ნივთების ინგლისურ სამართალს არასოდეს განუვითარებია ნამდვილი საკუთრების

¹⁸⁴ აღნიშნულ ქვეთავში განხილულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. ასევე, იხ. *კვინიკაძე ქ.*, „ცოდნის დოქტრინის“ მოქმედება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2022, 70-77.

¹⁸⁵ *ხუბუა გ.*, სამართლის თეორია, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2015, 270, ველი 768.

¹⁸⁶ იხ. *კვინიკაძე ქ.*, „ცოდნის დოქტრინის“ მოქმედება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2022, 77.

¹⁸⁷ *Dixon M.*, *Modern Land Law*, 6th edition, Routledge-Cavendish 2009, 6.

¹⁸⁸ *Caldwell L. K.*, *Rights of Ownership or Rights of Use? – The Need for a New Conceptual Basis for Land Use Policy*, 15 *Wm. & Mary L. Rev.*, 1974, 760.

¹⁸⁹ *Pierre, B.* *Classification of Property and Conceptions of Ownership in Civil and Common Law*, *Revue générale de droit*, 1997, 28, (2), 242.

¹⁹⁰ *Dixon M.*, *Modern Land Law*, 6th edition, Routledge-Cavendish 2009, 7.

თეორია; ტიტული იყო და არსებითად ისევ რჩება მფლობელობად – უფრო მეტად რელატიურად, ვიდრე აბსოლუტურად.¹⁹¹

ინგლისური სამართალი იცნობს საკუთრებითი უფლების ცნებას (*Proprietary right*), რაც არის კონკრეტულ ნივთთან დაკავშირებული უფლება, მიუხედავად იმისა ეს ნივთი მოძრავია თუ უძრავი.¹⁹² ყველაზე მნიშვნელოვანი საკუთრებითი უფლება არის თავად საკუთრების უფლება, მაგრამ არა ერთადერთი.¹⁹³ საკუთრებითი უფლებები ორ სახედ იყოფა: უძრავ ქონებაზე უფლებად (*estates in land*) და უძრავ ქონებაზე ინტერესად (*interests in land*).¹⁹⁴ უძრავ ქონებაზე უფლება არის უფლება – ფლობდე და აკონტროლებდე მიწას, გქონდეს მესაკუთრის ტოლფასი უფლებები იმ განსხვავებით, რომ საკუთრების უფლება გარკვეული ვადით გაგრძელდება.¹⁹⁵ უძრავ ქონებაზე უფლება ფაქტობრივად წარმოადგენს საკუთრების უფლებას იმდენად რამდენადაც ასეთი უფლება ინგლისურ სამართალში შეიძლება არსებობდეს.

საკუთრებითი უფლებიდან ძირითადად განვითარდა ორი სახის უფლება: *Freehold* (მეორენაირად *free simple estate*) და *Leasehold*.¹⁹⁶ ორივე უფლება საკუთრების უფლების ექვივალენტურ შესაძლებლობას აძლევს მათ მფლობელს რომ განახორციელოს ნივთზე ბატონობა განსაზღვრული დროით.¹⁹⁷ *Freehold* წარმოადგენს მიწის ნაკვეთზე სრულ საკუთრებას და, შესაბამისად, ძლიერი სამართლებრივი პოზიციით ხასიათდება, რამდენადაც ის იძლევა მფლობელობის უფლებას განუსაზღვრელი ვადით.¹⁹⁸ ასეთი უფლების მფლობელი პირის გარდაცვალების შემთხვევაში, თუკი მას არ ექნება დატოვებული ანდერძი ან არ იქნება სახეზე მემკვიდრეები, მაშინ ჩაითვლება, რომ მიწამ ამოწურა თავისი დრო და ის დაბრუნდება გვირგვინის საკუთრებაში.¹⁹⁹ სხვა შემთხვევაში,

¹⁹¹ *Caldwell L. K.*, Rights of Ownership or Rights of Use? – The Need for a New Conceptual Basis for Land Use Policy, 15 Wm. & Mary L. Rev., 1974, 760.

¹⁹² *Stevens J., Pearce R.*, Land Law, 5th Edition, Sweet & Maxwell Ltd, 2013, 4, ველი 1.03.

¹⁹³ იქვე. მაგ., ვინმეს საკუთრებაში არსებული სახლი შეიძლება გაქირავდეს, ასევე დაიტვირთოს ბანკის მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად. ასეთ შემთხვევაში, მესაკუთრესაც, დამქირავებელსაც და ბანკსაც აქვთ საკუთრებითი უფლებები სახლზე, იქვე.

¹⁹⁴ *Dixon M.*, Modern Land Law, 6th edition, Routledge-Cavendish 2009, 6.

¹⁹⁵ იქვე, 27.

¹⁹⁶ *Stevens J., Pearce R.*, Land Law, 5th Edition, Sweet & Maxwell Ltd, 2013, 33, ველი 3.08.

¹⁹⁷ *Dixon M.*, Modern Land Law, 6th edition, Routledge-Cavendish 2009, 9.

¹⁹⁸ იქვე.

¹⁹⁹ იქვე, 7.

მიწა ჩვეულებრივად გადადის მემკვიდრეების საკუთრებაში. რაც შეეხება *Leasehold*-ს, ის მიწის ნაკვეთზე მფლობელობის უფლების დროში შეზღუდულ სახეს წარმოადგენს და უფლებრივი მდგომარეობით ერთგვარად იჯარისა და ქირავნობის ხელშეკრულებას შეესაბამება: პერიოდული გადასახდელის (“*rent*”) სანაცვლოდ მფლობელი იძენს ამ მიწის ნაკვეთის მფლობელობისა და გამოყენების უფლებას და ასევე უფლებას, რომ თავადაც გასცეს იჯარით ან ქირავნობით.²⁰⁰

რაც შეეხება უძრავ ქონებაზე ინტერესს, იგი წარმოადგენს მიწასთან დაკავშირებულ ინტერესს, რომელიც ერთ პირს გააჩნია მეორე პირის ქონებაზე.²⁰¹ ეს ინტერესები მართალია ვერ აღწევენ საკუთრების უფლების დონემდე, თუმცა მათ მფლობელს აძლევენ მნიშვნელოვან და ღირებულ უპირატესობებს. უძრავ ქონებაზე ინტერესი იყოფა ორი სახის ინტერესად: სამართლებრივ ინტერესად (*Legal interests*) და სამართლიანობაზე დაფუძნებულ ინტერესად (*Equitable interests*).²⁰²

ინგლისის მსგავსად საკუთრების უფლება აშშ-შიც ცოტა უცნაურად გამოიყურება. აშშ-ს ქონებრივი სამართალი უმეტესად ინგლისური სამართლის გავლენით შეიქმნა.²⁰³ ამერიკის შეერთებულ შტატებში საკუთრებითი უფლებები კანონის შემოქმედებაა.²⁰⁴ საკუთრებითი უფლებები არსებობს მხოლოდ მაშინ და მხოლოდ იმ მოცულობით, რაც ამერიკული სამართლის სისტემით არის დაშვებული.²⁰⁵ იერემია ბენტამი წერდა: „საკუთრება და კანონი ერთად დაიბადა და ერთადვე მოკვდება. სანამ არ იყო კანონები, არ იყო საკუთრებაც; თუკი გაქრება კანონები, გაქრება საკუთრებაც.“²⁰⁶ საკუთრების უფლება არც ამერიკულ სამართალშია ზღვარდაუდებელი. ამ სამართლებრივ სისტემაში

²⁰⁰ იქვე, 9.

²⁰¹ იქვე, 27.

²⁰² იქვე, 10. უნდა აღინიშნოს, რომ განსხვავება სამართლებრივ და სამართლიანობაზე დაფუძნებულ ინტერესებს, როგორც საკუთრების უფლებებს, შორის თანდათან უფრო და უფრო უმნიშვნელო ხდება. სამართლიანობაზე დაფუძნებული ინტერესი მიწაზე ინტერესის ისეთი სახეა, რომელიც შესაძლოა მხოლოდ სასამართლოს მიერ იქნეს აღიარებული და დადგენილი. მის ერთ-ერთი ძირითად სახეს წარმოადგენს ე.წ. შემზღუდველი შეთანხმება (*restrictive covenants*), რომლის მიხედვითაც, პირი კისრულობს ვალდებულებას, რომ გამოიყენებს ან არ გამოიყენებს მიწას კონკრეტული მიზნით ან გზით, მაგ. არ მოშლის ღობეს ან არ მოაწყობს საღორეს მის მიწაზე.

²⁰³ *Sprankling J.G., Coletta R.R., Property, A Contemporary Approach*, second edition, West Academic Publishing, 2012, 95.

²⁰⁴ *Sprankling J.G., Understanding Property Law*, LexisNexis, 1999, 2.

²⁰⁵ იქვე.

²⁰⁶ იქვე.

საკუთრების უფლება ადამიანის გამოგონებაა, მისი ქმნილებაა.²⁰⁷ სასამართლო განმარტებაში ვკითხულობთ: „საკუთრების უფლება ადამიანურ ღირებულებებს ემსახურება. ის იცნობა ამ ფარგლებში და შეზღუდულია ამით.“²⁰⁸ საკუთრების უფლება აშშ-ს სამართალში ოთხი „პაკეტისგან“ შედგება, ესენია: გადაცემის უფლება, გამორიცხვის უფლება, სარგებლობის უფლება და განადგურების უფლება.²⁰⁹

აშშ-ში უძრავი ქონების საკუთრება სხვადასხვა ფორმით გვევლინება, ესენია: უძრავ ქონებაზე საკუთრების უპირობო უფლება (*Freehold Estates*), უძრავ ქონებაზე საკუთრების პირობითი უფლება (*Nonfreehold Estates*), ერთობლივი საკუთრება (*Concurrent Estates*) და არასაკუთრებითი ინტერესი (*Non-possessory Interests*). უძრავ ქონებაზე საკუთრების უპირობო უფლებაც თავის მხრივ ორი სახის უფლებად იყოფა. პირველი მათგანი წარმოადგენს შეუზღუდავ საკუთრების უფლებას (*Free Simple Absolute*), რომლის მემკვიდრეობით გადაცემაც შესაძლებელია, მეორე მათგანი კი მოიაზრებს ცხოვრებისა და სარგებლობის უფლებას სიცოცხლის ვადით (*Life Estate*) და მისი გადაცემა მემკვიდრეობით არ ხდება. *Life Estate* წარმოადგენს საერთო სამართლის ქვეყნებში მოქმედ კონცეფციას, რომელიც კონკრეტული პირის სიცოცხლის ვადით უძრავი ნივთის ფლობის საშუალებას იძლევა. მფლობელის გარდაცვალებით ავტომატურად წყდება მიწის ნაკვეთზე უფლებები. უფლების მფლობელს ეწოდება დამქირავებელი სიცოცხლის ვადით (*Life Tenant*), რომელსაც უფლება აქვს მის სიცოცხლეში ისე გამოიყენოს მიწის ნაკვეთი, როგორც მესაკუთრემ. უძრავ ქონებაზე საკუთრების პირობითი უფლება გამქირავებელსა და დამქირავებელს შორის ხელშეკრულებით დგინდება და მისი გადაცემა მემკვიდრეობით არ დაიშვება. ერთობლივი საკუთრება ქართული თანასაკუთრების მსგავსი ინსტიტუტია, რომელიც ასევე ორი სახისაა: თანაზიარი საკუთრება (*Joint Tenancy*) და წილადი საკუთრება (*Tenancy In Common*) იმ განსხვავებით,

²⁰⁷ იქვე.

²⁰⁸ იქვე.

²⁰⁹ *Sprankling J.G., Coletta R.R., Property, A Contemporary Approach*, second edition, West Academic Publishing, 2012, 26. გადაცემის უფლება შეესაბამება ქართულ სამართალში საკუთრების უფლების აღიარებულ ერთ-ერთ კომპონენტს – „განკარგოს იგი“ (სკ, მ.170 I), გამორიცხვის უფლება – „არ დაუშვას სხვა პირთა მიერ ამ ქონებით სარგებლობა“ (სკ, მ.170 I), სარგებლობის უფლება – „კანონისმიერი ან სხვაგვარი, კერძოდ სახელშეკრულებო ბოჭვის ფარგლებში თავისუფლად ფლობდეს და სარგებლობდეს ქონებით (ნივთით)“ (სკ, მ. 170 I).

რომ თანაზიარი საკუთრების შემთხვევაში, ერთ-ერთი თანამესაკუთრის გარდაცვალების დროს საკუთრების წილი ცოცხლად დარჩენილ თანამესაკუთრეზე გადადის. წილადი საკუთრების შემთხვევაში კი თანამესაკუთრის გარდაცვალების შემდეგ, ამ უკანასკნელის თანასაკუთრებაში არსებული წილი არ გადადის ცოცხლად დარჩენილ თანამესაკუთრეებზე, არამედ იგი უშუალოდ გადაეცემა მემკვიდრეობით დალუპული თანამესაკუთრის მემკვიდრეებს.²¹⁰

6.2. ტიტულის, როგორც საკუთრების უფლების შექმნა

დებატები იმასთან დაკავშირებით თუ გადაცემის რომელ სისტემას იყენებს ინგლისური მიწის სამართალი ინგლისისთვის უცხოა.²¹¹ ინგლისური მიწის სამართალი და მიწის რეგისტრაციის 2002 წლის აქტი²¹² (შემდგომში – “LRA”) არ შექმნილა რომელიმე სამართლებრივი სისტემის ბაზაზე და, შესაბამისად, შეიძლება არასწორი მიმართულებით წავიდეთ თუკი მას რომელიმე სამართლებრივი სისტემის ნიშნებით განვიხილავთ.²¹³ მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ ინგლისურ სამართალში ერთმანეთისაგან განასხვავებენ რეგისტრირებულ და არარეგისტრირებულ მიწებს. ამდენად ინგლისსა და უელსში მიწის გადაცემის სისტემა დამოკიდებულია იმაზე, რეგისტრირებულია თუ არა მიწა მისი უდიდებულესობის მიწის რეესტრში და რა სახის ინტერესი გააჩნია უფლების გადამცემს მიწაზე – სამართლებრივი თუ სამართლიანობაზე დაფუძნებული.²¹⁴

რეგისტრირებულ მიწად ითვლება ისეთი მიწა, რომელზეც ტიტული შეტანილია

²¹⁰ *Mayer D., Warner D.M., Siedel G.J., Lieberman J.K.*, Legal Aspects of Property, Estate Planning, and Insurance, v. 1.0, 2012, 466-469.

²¹¹ *Vliet L. V.*, Transfer of Property Inter Vivos, Comparative Property Law: Global Perspectives, Research Handbooks in Comparative Law series, *Graziadei M., Smith L., (ed.)*, Maastricht European Private Law Institute Working Paper No. 2017/1, 14.

²¹² Land Registration Act (LRA 2002), 26/02/2002, <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/9/contents>> [01/05/2023].

²¹³ *Vliet L. V.*, Transfer of Property Inter Vivos, Comparative Property Law: Global Perspectives, Research Handbooks in Comparative Law series, *Graziadei M., Smith L., (ed.)*, Maastricht European Private Law Institute Working Paper No. 2017/1, 14.

²¹⁴ *Conaglen M.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A., (ed.)*, Università degli Studi di Trento, 2012, 72.

რეესტრში.²¹⁵ არარეგისტრირებულ მიწად კი ითვლება მიწა, რომელიც არ არის რეესტრში შეტანილი.²¹⁶ ასეთ მიწაზე ტიტული დგინდება არა რეგისტრირებული მონაცემით, არამედ ძველი დოკუმენტებით, რის გამოც შემძენი იძულებული ხდება შეამოწმოს ყოველი ასეთი დოკუმენტი იმისთვის, რათა დარწმუნდეს რომ შეუცილებელ უფლებას იძენს.²¹⁷

ინგლისში მიწის გასასხვისებლად სამი ეტაპია გასავლელი: პირველ რიგში ფორმდება ნასყიდობის ხელშეკრულება, რის შემდეგად მყიდველი იძენს მიწის ნაკვეთზე სამართლიანობაზე დაფუძნებულ ინტერესს (*equitable interest*), გამსხვისებელი კი მინდობილ მესაკუთრეს წარმოადგენს. შემდეგი ეტაპია სოლისიტორის მიერ საკუთრების ტიტულის გამოკვლევა, რა დროსაც ხდება უკანასკნელი 15 წლის განმავლობაში არსებული ყველა დოკუმენტის გამოკვლევა.²¹⁸ ბოლო საფეხურია მყიდველზე საკუთრების გადასვლა, რომელიც აღესრულება “*deed*“-ის ფორმით, რასაც ხელს აწერს გამყიდველი და ნასყიდობის ფასის გადახდის შემდეგ გადაეცემა მყიდველს. საკუთრების უფლება მიწის ნაკვეთზე ტრადიციულად “*deed*“-ის მეშვეობით დასტურდება, რომელიც რეგისტრირდება რეესტრში. ინგლისური სამართალი სარეგისტრაციო ჩანაწერს მიიჩნევს საბოლოო მტკიცებულებად მიწაზე საკუთრების უფლების დასადგენად.²¹⁹ მიწის რეესტრი ელექტრონულად იწარმოება და მთელი ინგლისისა და უელსის მასშტაბით იძლევა საკუთრების და სხვა უფლებების შესახებ ჩანაწერების გაცნობის შესაძლებლობას.²²⁰

რეგისტრაცია მიწის გაყიდვის პროცედურას ამარტივებს, რამდენადაც მყიდველს აქვს შესაძლებლობა გამყიდველის მესაკუთრეობა რეესტრში შეამოწმოს.²²¹ ლორდთა პალატის მიერ საქმეში “*Midland Bank Trust Co v Green*“ აღინიშნა, რომ რეგისტრაცია წარმოადგენს მიწასთან დაკავშირებული ინტერესების და მათი მფლობელების დაცვის მყარ

²¹⁵ *Dixon M.*, Modern Land Law, 6th edition, Routledge-Cavendish 2009, 22.

²¹⁶ იქვე, 23.

²¹⁷ იქვე, 23.

²¹⁸ დაურეგისტრირებელი მიწის შემთხვევაში ირლანდიაში ბოლო 20 წლის მონაცემების გამოკვლევა ხდება იმისთვის რათა დადგინდეს შემძენის „კეთილი ფესვები“, იხ. *Woods U.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 146.

²¹⁹ *Stevens J., Pearce R.*, Land Law, 5th Edition, Sweet & Maxwell Ltd, 2013, 30, ველი 3.03.

²²⁰ იქვე.

²²¹ იქვე, 31, ველი 3.04.

საშუალებას და ისინი თავად არიან იმ რისკის მატარებლები, რომელიც რეგისტრაციის განუხორციელებლობას შეიძლება მოჰყვეს.²²²

ინგლისის მსგავსად აშშ-შიც უძრავი ქონების ყიდვა-გაყიდვა ბევრი „უცნაურობითაა“ სავსე იმ ადამიანებისთვის, რომლებიც არ იცნობენ აშშ-ს სამართლის ძირითად ცნებებსა და პროცედურებს. აშშ-ს ზოგიერთ შტატში ხელშეკრულებას მხარეების ადვოკატები ადგენენ, ზოგიერთ შტატში კი არსებობს ე.წ. სატიტულო კომპანიები (*Title Companies*) და ისინი სთავაზობენ მხარეებს სასყიდლიან მომსახურებას ხელშეკრულების გასაფორმებლად. განსხვავებით გერმანიისაგან, სადაც მხარეებს ხელშეკრულების სამართლებრივ შედეგებთან დაკავშირებული ინფორმაციით ნოტარიუსი აღჭურავს, ასეთი პრაქტიკა აშშ-ში არ არსებობს, რის გამოც კიდევ უფრო მნიშვნელოვანია მხარეებისათვის, რომ ვინმესგან მიიღონ ინფორმაცია ხელშეკრულების იურიდიული შედეგების შესახებ. ნასყიდობის ამერიკულ ხელშეკრულებაში საჭიროა დეტალურად განისაზღვროს ნასყიდობის საგანი – ყველა ნივთი, შენობა, ინვენტარი, რადგან თუ ეს ყველაფერი შეთანხმებული არ იქნება, განსხვავებით გერმანული სამართლისგან, აშშ-ს სამართალში შენობა ავტომატურად არ ჩაითვლება მიწის ნაკვეთის არსებით შემადგენელ ნაწილად.²²³

შტატებში ქონების შექენისას ხდება ტიტულის დაზღვევა.²²⁴ ტიტულის დაზღვევის ფარგლებში სატიტულო კომპანია ამოწმებს თუ რამდენად თავისუფალია საკუთრება ტვირთისაგან ანუ რამდენად სუფთაა ტიტული.²²⁵ უძრავი ქონების ტრანზაქციის ბოლო საფეხურია ე.წ. *Closing* ანუ სანივთო ცვლილება. ამ გზით საკუთრება გადადის მესაკუთრიდან მყიდველზე.²²⁶ ამ ეტაპზე გადასცემს გამყიდველი მყიდველს ტიტულის

²²² იქვე, 32, ველი 3.06.

²²³ *Thal S.H., Ezb F.*, Kauf und Verkauf von Immobilien in den USA, №30, 2017, 1-4.

²²⁴ *Steven H.T., Eyb v. F.*, Kauf und Verkauf von Immobilien in den USA, 2017, Nr.30, 4, ტიტულის დაზღვევა ნაცნობია პოლონეთისთვისაც, თუმცა იგი გამოიყენება მხოლოდ იმ უფლებებთან მიმართებით, რომელთა წარმოშობისთვისაც რეგისტრაცია კონსტიტუციური მნიშვნელობისაა, საკუთრების უფლება კი მათ რიგებში არ არის.

²²⁵ ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. *ლაფაჩი ე.*, საჯარო რეესტრი - უძრავ ნივთებზე უფლებათა მარეგისტრირებელი ორგანო და ამ სფეროში განხორციელებული რეფორმები, სამართლის ჟურნალი, №2, 2011, 96-97.

²²⁶ *Steven H.T., Eyb v. F.*, Kauf und Verkauf von Immobilien in den USA, 2017, Nr.30, 4.

დამადასტურებელ დოკუმენტს (“*deed*”),²²⁷ რომელიც ექვემდებარება სანოტარო დამოწმებას. ამასთან, ეს დამოწმება არ მოიცავს შინაარსის შემოწმებას ან სამართლებრივი შედეგების განმარტებას, არამედ მხოლოდ ხელმოწერების ნამდვილობისა და მხარეების პიროვნებების დადგენას.²²⁸ მას შემდეგ რაც დასრულდება დოკუმენტის გადაცემის ეტაპი, მყიდველი არეგისტრირებს გადაცემის დოკუმენტს საჯარო რეესტრში. ეს ხდება იმისათვის, რომ მყიდველი დაცულ იქნეს მიწის ნაკვეთთან დაკავშირებით მესამე პირების მიერ შემდგომში წაყენებული პრეტენზიებისგან.²²⁹

7. უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადაცემის ქართული მოდელი

წინამდებარე თავის თემატიკა მის გადმოსაცემად საჭიროებს რამდენიმე ქვეთავად ჩაშლას, პირველ რიგში, იმისათვის რათა, დადგინდეს გაიზიარა თუ არა გერმანული სამართლის რეცეფციის გზით შექმნილმა ქართულმა სამართალმა აბსტრაქციის და გამიჯვნის პრინციპები, ხოლო, მეორე რიგში, კი იმისათვის რათა შეფასდეს, მარეგისტრირებელი ორგანოს როლი უძრავ ნივთებზე უფლებათა წარმოშობის კუთხით. ასევე, მნიშვნელოვანია გარიგების ძალის საკითხის გამოყოფაც, კერძოდ, შესწევს თუ არა მხოლოდ გარიგებას უნარი, რომ რეგისტრაციის გარეშე წარმოშვას უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლება.

7.1. გამიჯვნის პრინციპი ანუ სანივთო გარიგების არსებობა ქართულ სამართალში

²²⁷ აღნიშნული დოკუმენტი პასუხისმგებლობის თვალსაზრისით შესაძლოა გაფორმდეს სხვადასხვა შინაარსით, კერძოდ, ა) დოკუმენტი, რომელიც არ შეიცავს გამყიდველის მხრიდან ტიტულის შესახებ უსაფრთხოების გარანტიებს (Quitclaim Deed), ბ) დოკუმენტი, რომელიც იძლევა გარანტიას სუფთა ტიტულის შესახებ და რომელიც ასევე დამატებით ადასტურებს, რომ ტიტული „სუფთა“ არა მხოლოდ მოცემული მომენტისთვის, არამედ ის მანამდეც „სუფთა“ იყო (Warranty Deed With Full Covenants), გ) დოკუმენტი, რომელიც იძლევა გარანტიას მხოლოდ მიმდინარე მომენტისთვის ტიტულის გამსხვისებლისადმი მესაკუთრეობის შესახებ, ის არაფერს ამბობს წინამორბედებზე (Bargain And Sale Deed).

²²⁸ *Thal S.H., Ezb F.*, Kauf und Verkauf von Immobilien in den USA, №30, 2017, 1-4; *Mayer D., Warner D.M., Siedel G.J., Lieberman J.K.*, Legal Aspects of Property, Estate Planning, and Insurance, v. 1.0, 2012, 480.

²²⁹ *Mayer D., Warner D.M., Siedel G.J., Lieberman J.K.*, Legal Aspects of Property, Estate Planning, and Insurance, v. 1.0, 2012, 480.

სანივთო გარიგება მიმართულია სანივთო უფლების წარმოშობის, შეცვლის ან შეწყვეტისაკენ.²³⁰ ნასყიდობის ხელშეკრულებით მართალია ჩნდება საკუთრების უფლება, მაგრამ თვითონ ნასყიდობის ხელშეკრულება ვალდებულებითი გარიგებაა.²³¹ სანივთო გარიგება ვალდებულებითი ურთიერთობის შესრულებისკენ არის მიმართული.²³² როგორც წესი, აქ არ არსებობს დამოუკიდებელი ინტერესი, გარდა ინტერესისა, რომ შესრულდეს ვალდებულება.²³³

გერმანულ სამართალში აღიარებული აბსტრაქციის პრინციპის საფუძველი გამიჯვნის პრინციპია, რადგან შეუძლებელია იგი ამ უკანასკნელის გარეშე არსებობდეს. მიუხედავად იმისა, რომ შესაძლოა გამიჯვნის პრინციპი კაუზალურ სისტემასთანაც თანაარსებობდეს, ქართველი კანონმდებლის მიერ აბსტრაქციის პრინციპზე უარის თქმამ²³⁴ ცოტა გაუგებარი გახადა, მან ამავდროულად უარი თქვა თუ არა გამიჯვნის პრინციპზეც.^{235, 236}

თუკი არსებობს სანივთო გარიგება, ე.ი. სისტემაში გამიჯვნის პრინციპი მოქმედებს.²³⁷ ასეთ მოდელში საკუთრების და ნებისმიერი სხვა სანივთო უფლების გადაცემა შემდეგნაირად ხდება: ჯერ იდება ვალდებულებითი გარიგება, რომლითაც ხდება საკუთრების გადაცემის ვალდებულების კისრება (მაგ., ნასყიდობისას), შემდეგ უკვე იდება სანივთო გარიგება, რომლითაც ხდება უშუალოდ საკუთრების გადაცემა, რასაც თან ახლავს რეალაქტი (რეგისტრაცია).²³⁸ ქართულმა სამართალმა საკუთრების უფლების

²³⁰ ზოიძე, ბ., ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 9.

²³¹ იქვე.

²³² იქვე, 12.

²³³ იქვე.

²³⁴ შეად. მარიაშიძე გ., კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014, 30.

²³⁵ თუმცა გამიჯვნის პრინციპის არსებობა დღეს ეჭვს უკვე აღარ იწვევს. იხ. რუსიაშვილი გ., გამიჯვნის პრინციპი ქართულ სანივთო სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №1/2019, 20-36. საწინააღმდეგო მოსაზრებისთვის შეად. მაგ., თოთლაძე ლ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ., (რედ.)*, წიგნი II, თბ., 2018, 126-127 ველი 7-9.

²³⁶ ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. დანელია ე., გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ქართული სამართლის მიმოხილვა - სპეციალური გამოცემა 2008, 42.

²³⁷ რუსიაშვილი გ., სანივთო გარიგების მნიშვნელობა უძრავ ნივთებზე საკუთრების გადაცემისას, შედარებითი სამართლის ჟურნალი #3/2019, 45.

²³⁸ იქვე.

გადაცემის ე.წ შუალედური სისტემა (ტრადიციის და კაუზალური სისტემები) გაიზიარა, რაც ნიდერლანდების სამოქალაქო კოდექსის მიდგომის მსგავსია.²³⁹

სანივთო გარიგების არსებობა თვალსაჩინო ხდება როგორც უძრავ, ისე მოძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების შექმნის წესის ანალიზისას. მოძრავ ნივთებთან დაკავშირებით, სკ-ის 186-ე მუხლიდან გამიჯვნის პრინციპი პირდაპირ არ იკითხება, რის გამოც მის არსებობასთან დაკავშირებით არაერთგვაროვანი მიდგომაა,²⁴⁰ თუმცა მთელი რიგი კაზუსური შემთხვევების ანალიზისას, ასევე დოგმატური მსჯელობის ფარგლებში, აშკარა ხდება, რომ ის არა მხოლოდ არსებობს, არამედ მისი არსებობა გარდაუვლად საჭიროა. თუკი არ იქნება აღიარებული სანივთო გარიგების არსებობა, მთელ რიგ სამართლებრივ შემთხვევებში, გართულდება ან საერთოდ შეუძლებელი გახდება საკუთრების უფლების გადასვლასთან დაკავშირებული საკითხის გადაწყვეტა, ზოგიერთ შემთხვევაში კი მიღებული გადაწყვეტა აშკარად უსამართლო და გაუმართლებელი შედეგების მომტანი აღმოჩნდება.²⁴¹ რაც შეეხება უძრავ ნივთებს, სკ-ს 323-ე მუხლი უძრავი ნივთის შესაძენად მხოლოდ მარტივი წერილობითი ფორმით დადებულ გარიგებას მოითხოვს, იგი არ საუბრობს სანოტარო დამოწმების ვალდებულებაზე, რაც რეგისტრაციის მიზნებისთვის გათვალისწინებულია სკ-ს 311¹-ე მუხლით (სანოტარო დამოწმების ვალდებულებას ანაცვლებს მარეგისტრირებელ ორგანოში უფლებამოსილი პირის წინაშე განხორციელებული ხელმოწერა). იმ შემთხვევაში თუ დავუშვებთ, რომ ორივე მუხლი ერთი და იმავე ტიპის გარიგებაზე საუბრობს ანუ ვალდებულებით გარიგებაზე, მაშინ გამოდის, რომ ამ ორ მუხლს შორის წინააღმდეგობაა – 323-ე მუხლისთვის საკმარისია მარტივი წერილობითი ფორმა, 311¹-ე მუხლისთვის კი – არა.²⁴²

²³⁹ *კეჭელაშვილი ზ.*, სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2010, 192.

²⁴⁰ იხ. *რუსიაშვილი გ.*, გამიჯვნის პრინციპი ქართულ სანივთო სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 20, საწინააღმდეგო მოსაზრებისთვის შეად. *თოთლაძე ლ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ.*, (რედ.), წიგნი II, თბ., 2018, 126-127 ველი 7-9. სასამართლო გადაწყვეტილებების ანალიზი ცხადჰყოფს, რომ სასამართლო პრაქტიკა აღიარებს სანივთო გარიგებას, იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 24 ივლისის №ას-221-213-2012 გადაწყვეტილება.

²⁴¹ რამოდენიმე შემთხვევასთან დაკავშირებით იხ. *რუსიაშვილი გ.*, სანივთო გარიგების მნიშვნელობა უძრავ ნივთებზე საკუთრების გადაცემისას, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №3/2019, 45-54; *რუსიაშვილი გ.*, გამიჯვნის პრინციპი ქართულ სანივთო სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №1/2019, 26-32.

²⁴² *რუსიაშვილი გ.*, სანივთო გარიგების მნიშვნელობა უძრავ ნივთებზე საკუთრების გადაცემისას, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №3/2019, 45.

ეს წინააღმდეგობა მოიხსნება თუკი ვაღიარებთ, რომ 323-ე მუხლი უძრავი ნივთის ნასყიდობის ფორმას შეეხება, ხოლო 311¹-ე მუხლი კი – სანივთო გარიგების ფორმას.²⁴³

აღსანიშნავია, რომ დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობის მატარებელი არ არის საკითხი იმის შესახებ, თუ რომელი გარიგება უნდა დამოწმდეს 311¹-ე მუხლის მიხედვით, რადგან ხელშეკრულების დამოწმებისას ერთად მოწმდება ნივთზე როგორც საკუთრების უფლების გადაცემის შეთანხმება, ისე მის საფუძვლად არსებული მავალდებულებელი გარიგება.²⁴⁴ თუმცა, სანივთო გარიგება მიუხედავად ვალდებულებით გარიგებასთან მისი ტექსტუალური ბმისა, არის დამოუკიდებელი შეთანხმება.²⁴⁵

სკ-ს 323-ე მუხლი უძრავ ნივთზე ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების ფორმას განსაზღვრავს, უძრავი ნივთის ნასყიდობის ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება წარმოშობს ხელშეკრულების შესრულების ვალდებულებას, საკუთრების უფლების გადატანის ძალა მას არ გააჩნია. ამისათვის მას სჭირდება საკუთრების გადაცემის სანივთო გარიგების დახმარება, რომელიც სკ-ის 311¹-ე მუხლში მოცემული სახით ფორმდება.

სკ-ს 183-ე მუხლის ანალოგია ბგბ-ს §873-ე და §925-ე პარაგრაფები, რომლებიც უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობისათვის საჭიროდ მიიჩნევენ გარიგებას და მის რეგისტრაციას მარეგისტრირებელ ორგანოში. სკ-ს 183-ე მუხლში მითითებულია „გარიგება“, ბგბ-ს §873-ეში – „შეთანხმება უფლებრივი ცვლილების შესახებ“, §925-ეში „შეთანხმება უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების გადაცემის შესახებ“. §873-ე და §925-ე პარაგრაფები საუბრობენ სანივთო გარიგებაზე. ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება, როგორც მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლების გადაცემის ვალდებულების კისრების ხელშეკრულება, მოცემულია ბგბ-ს §311ბ პარაგრაფში. სკ-ს 183-ე მუხლი კი თავის თავში მოიაზრებს ორივე ტიპის გარიგებას, როგორც ვალდებულებითს, ისე სანივთოს. საკასაციო სასამართლოს განმარტებით, უძრავი ნივთის ნასყიდობაზე შეთანხმება ორივე გარიგების ელემენტებს მოიცავს, რომლის ნამდვილობისთვის კანონმა

²⁴³ იქვე.

²⁴⁴ შეად. მარიაშიძე გ., კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I, თბ., გამომც. „იურისტების სამყარო“, 2014, 31-32.

²⁴⁵ რუსიაშვილი გ., სანივთო გარიგების მნიშვნელობა უძრავ ნივთებზე საკუთრების გადაცემისას, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №3/2019, 49.

იმპერატიულად დაადგინა კონკრეტული ფორმა, რაც 183-ე მუხლში წერილობითი ფორმის სახით არის მოცემული, სასამართლო იქვე უთითებს, რომ 323-ე მუხლიც იმავე შინაარსისაა,²⁴⁶ რაც არ უნდა იყოს მართებული განმარტება, რადგან 183-ე მუხლი ორივე ტიპის გარიგებას მოიცავს, როგორც სანივთოს, ისე ვალდებულებითს, 323-ე მუხლი კი მხოლოდ ვალდებულებით-სამართლებრივს.

ამდენად, შესაძლებელია გაკეთდეს დასკვნა იმასთან დაკავშირებით, რომ ქართულ სამართალში არსებობს გამიჯვნის პრინციპი, შესაბამისად, მსჯელობა საკუთრების უფლების მოპოვების კონსტრუქციაში სანივთო გარიგების ჩართულობასთან დაკავშირებით საფუძვლიანია.

7.2. გარიგება და რეგისტრაცია, როგორც საკუთრების უფლების წარმოშობის საფუძველი²⁴⁷

ფორმალური თვალსაზრისით, უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის მთელი პროცესი გარკვეულ იურიდიულ ფორმაშია მოქცეული – მხარეთა სავალდებულო წერილობითი შეთანხმება და რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში.²⁴⁸ ხელშეკრულების ფორმასთან დაკავშირებული წესები კანონმდებლის მიერ მკაცრად არის განსაზღვრული იმ შემთხვევებში, როცა ამას სახელშეკრულებო ურთიერთობის სტაბილურობის უზრუნველყოფის მიზანი გააჩნია.²⁴⁹ მიწაზე საკუთრების შექმნა სპეციალური წესის დაცვას მოითხოვს.²⁵⁰ უძრავი ნივთების შექმნის წესს სკ-ს 183-ე მუხლი აწესრიგებს,

²⁴⁶ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 14 ივლისის №ას-174-2021 გადაწყვეტილება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 29 ივნისის №ას-405-2021 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 09 მარტის №ას-898-848-2015 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 23 დეკემბრის №ას-1100-2020 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 2 ივლისის №ას-76-2020 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 22 მაისის №ას-29-26-2017 განჩინება.

²⁴⁷ აღნიშნულ ქვეთავში განხილულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. ასევე, *კვინიკაძე ქ.*, უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შექმნა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 113-114.

²⁴⁸ *ზოიძე, ბ.*, ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 136.

²⁴⁹ *ძლიერიშვილი ზ., ცერცვაძე გ., რობაქიძე ი., სვანაძე გ., ცერცვაძე ლ., ჯანაშია ლ.*, სახელშეკრულებო სამართალი, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2014, 89.

²⁵⁰ *ჭანტურია ლ.*, უძრავი ნივთების საკუთრება: შედარებით სამართლებრივი კვლევა (გერმანული სამართლის მაგალითზე), მეორე გამოცემა, გამომც. „სამართალი“, თბ., 2001, 169.

რომლის მიხედვითაც, უძრავი ნივთის შესაძენად აუცილებელია გარიგების წერილობითი ფორმით დადება და შემდგომში ამ გარიგებით განსაზღვრული საკუთრების უფლების რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში. ნორმის მიხედვით, უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლება წარმოშობილად ითვლება და პირი მესაკუთრის სტატუსს იძენს ასეთი უფლების რეგისტრაციის მომენტიდან.²⁵¹ რეგისტრაციით უფლება აბსოლუტური და საყოველთაო ხდება. ამდენად, მხარეებს შორის გაფორმებული ხელშეკრულება წარმოშობს ვალდებულებებს, მაგრამ იგი ვერ უზრუნველყოფს საკუთრების უფლების ცვლილებას უძრავ ნივთზე, საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია სწორედ ამ მიზანს ემსახურება.²⁵²

სკ განამტკიცებს საადგილმამულო წიგნის სისტემას.²⁵³ საადგილმამულო სისტემის დროს უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადასვლისათვის აუცილებელია ამ უფლების რეგისტრაცია საადგილმამულო წიგნში.²⁵⁴ ყველა სამართლებრივი სისტემა, რომელიც სარეგისტრაციო მონაცემების უპირატესობას ადგენს, ხელშეკრულების მხარეებისათვის სავალდებულოდ მიიჩნევს იმ უფლების რეგისტრაციას, რომლის მიმართაც მათ ინტერესი გააჩნიათ და რომლის წარმოშობა, შეცვლა ან გაუქმება რეგისტრაციას ექვემდებარება.²⁵⁵ რეგისტრაციით, პირველ რიგში, ხდება პირის

²⁵¹ უნდა აღინიშნოს სკ-ს 311¹-ე მუხლის მე-3 ნაწილი, რომელშიც გატარებულ იდეას ვერ გამოხატავს მისი ფორმულირება, კერძოდ, ნორმის ტექსტის მიხედვით, ნივთსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეებზე დადებული გარიგებები ძალაში შედის ამ გარიგებებით განსაზღვრული უფლებების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის მომენტიდან. რეალურად, ეს გარიგებები ძალაში შედის მათი კანონით დადგენილი წესით გაფორმების მომენტიდან, უბრალოდ მათში გამოხატული უფლებები წარმოიშობა რეგისტრაციის მომენტიდან, შესაბამისად, აღნიშნული მუხლი სწორედ ამ შინაარსით უნდა იქნეს წაკითხული, ამასთან დაკავშირებით იხ. *ჭეჭელაშვილი ზ.*, სვლა საქართველოს ახალი სამოქალაქო კოდექსისაკენ, გამომც., „სვეტი“, თბ., 2021, 76.

²⁵² *თოთლაძე ლ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ.*, (რედ.), წიგნი II, თბ., 2018, 116, ველი 5.

²⁵³ *ზოიძე, ბ.*, ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 144.

²⁵⁴ იქვე. შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსის 353-ე მუხლის მიხედვით, მიწაზე საკუთრების უფლების შექმნისთვის მართალია საადგილმამულო რეესტრში რეგისტრაცია საჭირო, თუმცა ამავე მუხლის მე-2 ნაწილით ზუსტად განსაზღვრულ შემთხვევებში, შემდგომ საკუთრების უფლებას იძენს ჯერ კიდევ საადგილმამულო რეესტრში რეგისტრაციამდე, თუმცა მიწის ნაკვეთის განკარგვა მას მხოლოდ რეგისტრაციის შემთხვევაში შეუძლია, იხ. შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსი, *ჭეჭელაშვილი ზ.* (თარგმ. და რედ.), გამომც. სსიპ საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა, თბ., 2018; <https://www.notary.ge/res/docs/gare/Swiss_Civil_%20Code.pdf> [01/05/2023].

²⁵⁵ *Kniper R., Chanturia L., Schramm J.H.*, Das Privatrecht im Kaukasus und in Zentralasien, BWV, 2010, 3146, ციტირებულია: *კვინიკაძე ქ.*, უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შექმნა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 113.

მესაკუთრედ ლეგიტიმაცია, მეორე რიგში, – საკუთრების უფლების მოხაზვა მისი პოზიტიური და ნეგატიური მდგომარეობით, ხოლო მესამე დანიშნულება რეგისტრაციისა კი კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესების დაცვაა.²⁵⁶

თანამედროვე სამართლებრივ სისტემებს მიწაზე საკუთრების უფლების შეძენის კუთხით ერთმანეთისგან ორი გარემოება განასხვავებს: პირველი – დაშვებულია თუ არა მხარეებისათვის საკუთრების გადასვლის მომენტის დამოუკიდებლად განსაზღვრის შესაძლებლობა (კერძო სისტემები) და მეორე – არის თუ არა საჭირო საკუთრების ასეთი გადასვლის ნამდვილობისთვის სპეციალური საჯარო აქტი (საადგილმამულო წიგნის სისტემები).²⁵⁷ თუკი კერძო სისტემები საკუთრების უფლების გადასვლის საქმეში საჯარო ორგანოების მონაწილეობის აუცილებლობას უარყოფენ, საადგილმამულო წიგნის სისტემები პირიქით, მუდმივად ახალ ფუნქციებს ანიჭებენ ასეთ ორგანოებს.²⁵⁸

უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმომშობი გარიგება წერილობითი ფორმით უნდა შედგეს (სკ, მ.183, მ.323²⁵⁹)²⁶⁰ (ფორმის დაუცველად დადებული გარიგება ბათილია სკ-ს 59 (1)-ე მუხლის მიხედვით), რა მომენტიდანაც ის ნამდვილია, თუმცა შემძენის მესაკუთრედ გახდომა ამ ხელშეკრულებით განსაზღვრული უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციასთან არის დაკავშირებული.²⁶¹ სკ-ს 323-ე მუხლის შესაბამისად დადებული გარიგება, მიუხედავად მისი საჯარო რეესტრში რეგისტრაციისა, მხარეთათვის შესაბამის უფლება-მოვალეობებს წარმოშობს, კერძოდ შემძენი იძენს უფლებას, რომ მოითხოვოს მარეგისტრირებელ ორგანოში უფლების კონსტანტაცია, ხოლო გამსხვისებელი კი იღებს

²⁵⁶ ზოიძე, ბ., ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 143.

²⁵⁷ ჭანტურია ლ., უძრავი ნივთების საკუთრება: შედარებით სამართლებრივი კვლევა (გერმანული სამართლის მაგალითზე), მეორე გამოცემა, გამომც. „სამართალი“, თბ., 2001, 171-172.

²⁵⁸ იქვე, 172.

²⁵⁹ სკ-ს 323-ე მუხლი განსაზღვრავს ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების ფორმას, ხოლო სკ-ს 183-ე მუხლი კი ამ ფორმასთან ერთად რეგისტრაციის აუცილებელ პირობას განამტკიცებს, იხ. ძლიერიშვილი ზ., ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებათა სამართლებრივი ბუნება, გამომც., მერიდიანი“, თბ., 2010, 22.

²⁶⁰ ელექტრონულ აუქციონზე უძრავ ნივთის შეძენის დროს ნასყიდობის ხელშეკრულების წერილობითი ფორმის დაცვის სავალდებულობასთან დაკავშირებით იხ. ზოიძე ბ., ფორმალიზმი ქართულ სამართალში – უპირატესად საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, საჯარო სამართლის ჟურნალი, №1/2023, 110-116.

²⁶¹ ზარანდია თ., სანივთო სამართალი, მესამე გამოცემა, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2023, 290-291; გელაშვილი ი., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, ჭანტურია ლ., (რედ.), წიგნი III, თბ., 2019, 75, ველი 8.

ვალდებულებას, რომ შემძენი დაარეგისტრიროს შეთანხმებული უძრავი ნივთის მესაკუთრედ.²⁶²

დოკუმენტებს, რომლებიც წარდგენილ უნდა იქნას საჯარო რეესტრში საკუთრების უფლების რეგისტრაციისთვის, სარეგისტრაციო პრაქტიკაში უფლების დამდგენ დოკუმენტებად მოიხსენიებენ.²⁶³ სკ-ს 311¹-ე მუხლის მიხედვით, ნივთზე შესაბამისი უფლების რეგისტრაციისთვის წარდგენილ უნდა იქნეს წერილობითი ფორმით დადებული გარიგება და ეს გარიგება ან გარიგების მონაწილე მხარეთა ხელმოწერების ნამდვილობა დამოწმებული უნდა იყოს კანონით დადგენილი წესით, მაგრამ იმ შემთხვევაში თუ გარიგების მონაწილე მხარეები გარიგებას ხელს მარეგისტრირებელ ორგანოში უფლებამოსილი პირის თანდასწრებით მოაწერენ, მაშინ გარიგების ნამდვილობისათვის აღარ მოითხოვება გარიგების ან გარიგების მონაწილე მხარეთა ხელმოწერების ნამდვილობის დამოწმება. მაშასადამე, მხარეებს შეუძლიათ აირჩიონ – მიმართონ ნოტარიუსს და დაამოწმონ გარიგება ან ამ გარიგებაზე მათი ხელმოწერების ნამდვილობა²⁶⁴ ან გამოცხადდნენ პირდაპირ მარეგისტრირებელ ორგანოში და იქვე მოაწერონ ხელი გარიგებას. ამდენად, იმ შემთხვევაში თუ მხარეები დაუმოწმებელ, მაგრამ ხელმოწერილ დოკუმენტს მიიტანენ საჯარო რეესტრში, მარეგისტრირებელი ორგანო უარს ეტყვის მათ რეგისტრაციაზე, რადგან წარდგენილია მარტივი წერილობითი ფორმით დადებული გარიგება, ხოლო ასეთ დროს კი კანონი ითხოვს, რომ მას ხელი მარეგისტრირებელი ორგანოს უფლებამოსილი პირის თანდასწრებით მოეწეროს.²⁶⁵ აღნიშნული არ ნიშნავს იმას, რომ წარდგენილი გარიგება ბათილია და ამ საფუძველით

²⁶² იქვე, 76, ველი 9. იხ. სუსგ, №ას-221-213-2012, 2012 წლის 24 ივლისი.

²⁶³ შოთაძე თ., სანივთო სამართალი, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2014, 160. ასეთი დოკუმენტებია: ცალმხრივი გარიგება (ანდერძი, რომლის საფუძველზეც სამკვიდრო მოწმობა გაცემად), ორმხრივი გარიგება (ხელშეკრულება), მრავალმხრივი გარიგება (წესდება), კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილება და ადმინისტრაციული ხელშეკრულება, იქვე. 160-161.

²⁶⁴ ნოტარიუსმა მხარეთა მოთხოვნის შესაბამისად შესაძლოა დაამოწმოს მხოლოდ მათი ხელმოწერების ნამდვილობა, რა დროსაც ის არ ეცნობა გარიგების შინაარსს და არც მოსალოდნელი სამართლებრივი შედეგების შესახებ ახორციელებს მხარეთა ინფორმირებას ან შესაძლოა დაამოწმოს გარიგება, რა დროსაც ის ეცნობა გარიგების შინაარსს და მხარეებს მოსალოდნელი სამართლებრივი შედეგების შესახებ ინფორმაციით აღჭურავს. მარეგისტრირებელ ორგანოში უფლებამოსილი პირის თანდასწრებით ხელმოწერის დროს კი მხარეები უბრალოდ ხელს აწერენ დოკუმენტს, არავის აქვს ვალდებულება მათ ამ გარიგების შინაარსი ან/და მოსალოდნელი იურიდიული შედეგები განუმარტოს.

²⁶⁵ გელაშვილი ი., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, ჭანტურია ლ., (რედ.), წიგნი III, თბ., 2019, 76, ველი 10.

ეთქვა უარი პირს რეგისტრაციაზე, უარის საფუძველი გარიგების სარეგისტრაციოდ წარდგენის მოთხოვნების დაუცველობაა.²⁶⁶

საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია არ წარმოადგენს უძრავ ნივთზე გარიგების ფორმას, ის არის საკუთრების გადასვლის წინაპირობა.²⁶⁷ შესაბამისად, რეგისტრაციის განუხორციელებლობა არ იწვევს ხელშეკრულების ბათილობას, მისი შედეგი არის მხოლოდ ის, რომ შემძენი ვერ მიიჩნევა შეძენილი უძრავი ნივთის მესაკუთრედ.²⁶⁸ სკ-ს 311¹-ე მუხლი არ ცვლის უძრავ ნივთთან დაკავშირებით ხელშეკრულების ფორმისადმი წაყენებულ მოთხოვნებს, კერძოდ არ აწესებს გარიგების სანოტარო წესით დადასტურების ვალდებულებას,²⁶⁹ არამედ ის განიხილება მხოლოდ როგორც ალტერნატივა გარიგების დასარეგისტრირებლად. ამასთან, მნიშვნელობა არ აქვს, შეძენა სასყიდლით ხდება თუ უსასყიდლოდ, რეგისტრაცია ნებისმიერ შემთხვევაში სავალდებულოა. საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში განმარტა: „კატეგორიულადაა დადგენილი იმ მტკიცებულებათა წრე, რომელთა მეშვეობითაც უნდა დადასტურდეს უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების შეძენა. ასეთი მტკიცებულებებია წერილობითი ფორმით დადებული გარიგება და მისი საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია. სამოქალაქო კანონმდებლობა უძრავი ქონების შეძენის სხვა წესს არ იცნობს.“²⁷⁰

2007 წელს განხორციელებულ ცვლილებებამდე სკ-ს 183-ე მუხლი საჯარო რეესტრში რეგისტრაციასთან ერთად მოითხოვდა, რომ უძრავი ნივთის შეძენის საბუთი ნოტარიულად ყოფილიყო დამოწმებული.²⁷¹ ქართველი კანონმდებლის მიერ უძრავი ნივთების სწრაფი, მარტივი და იაფი მიმოქცევის მოტივით სანოტარო დამოწმება მიჩნეულ იქნა როგორც ზედმეტი დანამატი, რის გამოც უძრავი ნივთის შეძენის სანოტარო დამოწმების ვალდებულება გაუქმდა. დღეს მოქმედი წესის მიხედვით, უძრავი ნივთის შეძენაში ნოტარიუსის მონაწილეობის შესაძლებლობა მთლიანად მხარეთა სურვილზეა დამოკიდებული და ფაკულტატურია. სკ-ს 311¹-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის

²⁶⁶ იქვე.

²⁶⁷ იქვე, ველი 12. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით ვრცლად იხ. *ამირანაშვილი გ.*, გარიგების ფორმის იძულება, როგორც ფორმის თავისუფლების შეზღუდვა, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2018, 205-219.

²⁶⁸ იქვე, 76-77, ველი 12.

²⁶⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 24 ივლისის №ას-221-213-2012 გადაწყვეტილება.

²⁷⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 19 ივლისის №ას-333-318-2012 გადაწყვეტილება.

²⁷¹ საქართველოს 2006 წლის 8 დეკემბრის კანონი №3879 - სსმ I, №48, 22.12.2006 წ., მუხ.321.

მოთხოვნა გარიგების ან გარიგების მონაწილე მხარეთა ხელმოწერების ნამდვილობის დამოწმებასთან დაკავშირებით მოიცავს მხოლოდ იმ შემთხვევებს, როცა გარიგებას სარეგისტრაციოდ მარეგისტრირებელ ორგანოში მხოლოდ ერთი მხარე წარადგენს. ასეთ დროს საჭიროა, მარეგისტრირებელი ორგანოს უფლებამოსილი პირი დარწმუნდეს, რომ გარიგებაზე ხელმოწერა არ არის გაყალბებული, სხვა შემთხვევაში როცა ორივე მხარე ცხადდება მარეგისტრირებელ ორგანოში და იქვე აწერენ ხელშეკრულებას ხელს, სანოტარო დამოწმება უკვე აღარ არის სავალდებულო. მაშასადამე, სანოტარო დამოწმება სკ-ს 311¹-ე მუხლის მიხედვით მხოლოდ საშუალებაა იმას შესამოწმებლად, რომ ხელმოწერი პირი ნამდვილად გარიგების მეორე მხარეა.

უძრავი ნივთების შეძენის საქმეში ნოტარიუსის მნიშვნელობა დიდია. სანოტარო დამოწმების სავალდებულოობას შეუძლია სასამართლოს თავიდან ააცილოს უამრავი დავა და მხარეები წინდაუხედავი და ნაჩქარევი გარიგების უარყოფითი შედეგებისგან დაიცვას, თუმცა იმის აღნიშვნაც სამართლიანია, რომ სანოტარო დამოწმების ვალდებულების აღდგენა ზოგიერთ შემთხვევაში ხარჯების უსარგებლო გაზრდასაც გამოიწვევს. გამომდინარე იქედან, რომ ნოტარიუსის მონაწილეობა უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის საქმეში გადამწყვეტ პრაქტიკულ როლს არ თამაშობს,²⁷² ამდენად სანოტარო დამოწმების ვალდებულების არსებობის მიზანშეწონილობის საკითხის დეტალური ანალიზი ნაშრომში არ იქნება წარმოდგენილი.²⁷³

7.3. უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის მომენტი²⁷⁴

²⁷² იმ შემთხვევაში, როცა თაღლითურ საქმიანობაში ჩართულია ნოტარიუსიც და ის ამოწმებს იმ გარიგებას, რომლის ერთ მხარესაც ნება არ გამოუვლენია, მაშინ მის მიმართ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის გარდა დგება ასევე სამოქალაქო-სამართლებრივი პასუხისმგებლობაც და დაზარალებული მხარე ანუ ნამდვილი მესაკუთრე უფლებამოსილია მისგანაც სოლიდარულად, როგორც ზიანის მიმყენებელი პირისაგან, მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურება.

²⁷³ სანოტარო დამოწმების აღდგენის საკითხთან დაკავშირებით დეტალურად იხ. *ამირანაშვილი გ.*, გარიგების ფორმის იძულება, როგორც ფორმის თავისუფლების შეზღუდვა, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2018, 192-205.

²⁷⁴ აღნიშნულ ქვეთავში განხილულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. ასევე, *კვინიკაძე ქ.*, უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 114.

იმის განსაზღვრას, თუ როდის წარმოიშობა ნივთზე შემძენის საკუთრების უფლება, განუზომლად დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს. სკ-ს 183-ე მუხლის მიხედვით, „უძრავი ნივთის შესაძენად აუცილებელია გარიგების წერილობითი ფორმით დადება და ამ გარიგებით განსაზღვრული საკუთრების უფლების შემძენზე საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია.“²⁷⁵ სწორედ რეგისტრაცია სძენს უფლებას აბსოლუტურ ხასიათს და მას ყველასთვის აშკარას ხდის.²⁷⁶ სააპელაციო სასამართლოს განმარტებით, რეგისტრაცია მესაკუთრის უფლებაა და არა მოვალეობა, ის ემსახურება იმას, რომ შემძენი დაცული იყოს გამყიდველის ან მესამე პირთა არაკეთილსინდისიერი ქმედებებისგან. რეგისტრაციით პირი გამოთქვამს სურვილს, მისი საკუთრების ობიექტი სამოქალაქო ბრუნვის ობიექტად აქციოს. შესაბამისად, პირი უძრავი ნივთის მესაკუთრეა თუ ამას დაადასტურებს სხვა მტკიცებულებებით, პირველ რიგში, კი, ნასყიდობის ხელშეკრულებით. პირს ნებისმიერ დროს აქვს უფლების რეგისტრაციის შესაძლებლობა და აღნიშნული უფლება რაიმე დათქმით ან პირობით, მათ შორის ხანდაზმულობით, შეზღუდული არ არის.²⁷⁷

იმ საფრთხეებიდან გამომდინარე, რაც საკუთრების უფლების დაურეგისტრირებლობას შეიძლება მოჰყვეს, სკ, ერთი მხრივ, უფლების დაცვის უზრუნველსაყოფად, ხოლო, მეორე მხრივ, კი – უძრავ ნივთებთან დაკავშირებული ურთიერთობების სიმყარე-სტაბილურობისთვის, შემძენისგან შეძენილი უფლების რეგისტრაციას მოითხოვს.²⁷⁸ საკუთრების უფლების წარმოშობის საქმეში საჯაროობის

²⁷⁵ ვფიქრობ, არ უნდა იყოს მართებული ის მოსაზრება, რომლის მიხედვითაც, უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლება წარმოშობილად მისი გადაცემის მომენტიდან ითვლება, გადაცემა კი ავტორი საჯარო რეესტრში რეგისტრაციას ასახელებს. გადაცემა და რეგისტრაცია სხვადასხვა მოვლენებს წარმოადგენენ, იხ. ჩიტოშვილი თ., უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების წარმოშობის ძირითადი სამართლებრივი ასპექტები, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2006, 23-25.

²⁷⁶ იხ. კვინიკაძე ქ., უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 114.

²⁷⁷ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2011 წლის 31 მაისის №28/453-11 გადაწყვეტილება. ასევე, საკასაციო სასამართლო თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში განმარტავს, რომ რეგისტრაციისთვის არ არის ვადა დადგენილი და რომ რეგისტრაციის დაუცველობა არ იწვევს გარიგების ბათილობას, თუმცა უძრავი ნივთის შესაძენად აუცილებელია გარიგებით განსაზღვრული საკუთრების უფლების რეგისტრაცია. იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 12 ივლისის №ას-146-140-2012 განჩინება.

²⁷⁸ იხ. კვინიკაძე ქ., უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 114.

ფაქტი გადამწყვეტი მნიშვნელობისაა.²⁷⁹ „ისევე როგორც უფლებაუნარიანობა ჩნდება ადამიანის დაბადებით, რიგი უფლების დაბადებაც საჯარო რეესტრში რეგისტრაციით ხდება.“²⁸⁰

უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის მომენტის განსაზღვრა მნიშვნელოვანია იმდენად რამდენადაც მას უკავშირდება მთელი რიგი სამართლებრივი შედეგები როცა ურთიერთობებში მესამე პირები ერთვებიან. მესამე პირი შესაძლოა იყოს როგორც სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილე რიგითი ფიზიკური/იურიდიული პირი, ასევე თავად სახელმწიფოც. შესაძლოა საერთოდ არ ჰქონდეს ადგილი მესამე პირის მხრიდან კეთილსინდისიერი შეძენის შემთხვევას, არამედ ადგილი ჰქონდეს კრედიტორის მხრიდან ნივთის მიმართ უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებას. გამსხვისებელი-მესაკუთრის მიმართ შესაძლოა გამოყენებულ იქნეს საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვა (ყადაღა), ასევე შესაძლებელია პირის ქონების მიმართ სახელმწიფომ დაადგინოს საგადასახადო იპოთეკა. ასეთ შემთხვევებში, როცა გამსხვისებელი ჯერ კიდევ მესაკუთრედ არის რეგისტრირებული, წარმოიშობა მნიშვნელოვანი სამართლებრივი პრობლემები, კერძოდ, თუ რეგისტრაცია არ განაპირობებს უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობას, მაშინ შემძენს უფლება აქვს მოითხოვოს ნივთის მიმართ დადგენილი ყველანაირი შეზღუდვის მოხსნა, ხოლო თუკი რეგისტრაციას უკავშირდება საკუთრების უფლების წარმოშობა, მაშინ მთელი რისკი უფლების დაურეგისტრირებლობისა გადადის შემძენზე. სტაბილური სასამართლო პრაქტიკის მიხედვითაც, „სანივთო სამართლებრივი გარიგებიდან წარმოშობილი უფლება ექვემდებარება საჯარო რეესტრში რეგისტრაციას. პირი ვერ ჩაითვლება ქონების მესაკუთრედ თუ აღნიშნული უფლება რეგისტრირებული არ არის საჯარო რეესტრში. სანივთო სამართლებრივი უფლების მოპოვების ასახვა საჯარო რეესტრში საკანონმდებლო დანაწესია და, პირველ რიგში, მესამე პირთა უფლებების დაცვასა და სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას ემსახურება. თუმცა აღნიშნული არ ნიშნავს იმას, რომ წერილობითი ფორმის დაცვით დადებული სანივთო სამართლებრივი გარიგება

²⁷⁹ ზოიძე, ბ., ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 141.

²⁸⁰ იქვე, 363.

რეგისტრაციის გარეშე (რეგისტრაციამდე) არ წარმოშობს უფლება-მოვალეობებს უშუალოდ გარიგების მონაწილეებისათვის.²⁸¹ ამდენად, სანივთო-სამართლებრივი უფლების მოპოვების კონსტანტაცია საჯარო რეესტრში საკანონმდებლო დანაწესია და მესამე პირთა უფლებების დაცვასა და სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას ემსახურება, რაც ნიშნავს იმას, რომ წერილობითი ფორმით დადებული სანივთო-სამართლებრივი გარიგება რეგისტრაციის გარეშეც წარმოშობს უფლება-მოვალეობებს უშუალოდ გარიგების მონაწილეებისთვის.²⁸² გამომდინარე აქედან, მხოლოდ შეძენის გარიგების არსებობის საფუძვლით ვერ უარყოფთ იმ პირთა უფლებებსა და კანონიერ ინტერესებს, რომლებსაც მარეგისტრირებელი ორგანოს მიმართ ნდობა აქვთ. საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის არსებობის პირობებში არ იქნება გამართლებული დავიცვით დაუდევარი შემძენი, რომლის მესაკუთრეობის შესახებაც მხოლოდ მეორე მხარესთან დადებული ხელშეკრულება და არა საჯარო რეესტრის ჩანაწერი გვატყობინებს.

საკუთრების უფლების შექმნასთან დაკავშირებით რეგისტრაციის მნიშვნელობის წარმოსაჩენად საინტერესო იქნება პარალელის გავლება ავტოსატრანსპორტო საშუალებაზე საკუთრების უფლების შეძენის წესთან. ავტოსატრანსპორტო საშუალება წარმოადგენს მოძრავ ნივთს, რომელზეც საკუთრების უფლების მოპოვება სკ-ს 186-ე მუხლის მიხედვით ხდება, თუმცა „საავტომობილო ტრანსპორტის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9¹-ე მუხლი²⁸³ აცხადებს, რომ მექანიკურ სატრანსპორტო საშუალებაზე საკუთრების უფლების წარმოშობა ამ უფლების შსს მომსახურების სააგენტოში რეგისტრაციას უკავშირდება. ავტომობილის შეძენასთან დაკავშირებით კანონმდებელმა შენიშნა პრობლემური შემთხვევები²⁸⁴ და მათ შესამცირებლად

²⁸¹ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 14 ნოემბრის №ას-1963-2018 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 24 ივლისის №ას-221-213-2012 გადაწყვეტილება. შესაბამისად, არ არის მართებული ის მსჯელობა, რომლის მიხედვითაც, გარიგება ძალაში შედის რეგისტრაციის დასრულებისთანავე. ასეთი მსჯელობისთვის იხ. *შოთაძე თ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ.*, (რედ.), წიგნი II, თბ., 2019, 618-619, ველი 24.

²⁸² იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 24 ივლისის №ას-221-213-2012 გადაწყვეტილება.

²⁸³ პარლამენტის უწყებანი, 27-30, 28/04/1995.

²⁸⁴ კანონპროექტის განმარტებით ბარათში საუბარია ამ მუხლის მიღების მიზანზე, რასაც ისეთი შემთხვევების მაქსიმალური აღმოფხვრა წარმოადგენს, როცა მართალია ხორციელდება მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების გასხვისება, მაგრამ არ ხდება ამის აღრიცხვა შსს მომსახურების სააგენტოში,

შესაბამისი რეგულაცია შემოიღო. ავტომობილი მოძრავ ნივთს წარმოადგენს, თუმცა მისი შექმნა, განსხვავებით სხვა მოძრავი ნივთებისგან, სპეციალურ წესს მოითხოვს, ეს სპეციალური წესი კი (იგულისხმება რეგისტრაცია) სკ-ს 186-ე მუხლის დანაწესში არ მოიპოვება.

როგორც მოძრავი (იგულისხმება ავტოსატრანსპორტო საშუალება), ისე უძრავი ნივთის შექმნის დროს რეგისტრაციას ერთი და იგივე მიზანი აქვს – საჯარო გახადოს ნივთზე უფლებრივი მდგომარეობა. რეგისტრაციის მნიშვნელობა და მის განუხორციელებლობასთან დაკავშირებული პრობლემები თავს იჩენს მთელ რიგ სამოქალაქო-სამართლებრივ ურთიერთობებში, საკუთრებადაურეგისტრირებელი ნივთის ხელმეორედ გასხვისებიდან დაწყებული მემკვიდრეობის თემებით დამთავრებული.

ავტოსატრანსპორტო საშუალებაზე საკუთრების უფლების წარმოშობის მომენტთან დაკავშირებით უზენაესი სასამართლოს მიერ არსებობს უკვე დადგენილი მართებული სასამართლო პრაქტიკა, რომლის მიხედვითაც ავტომანქანაზე საკუთრების უფლების გადაცემა სკ-ს 186-ე მუხლის რეგულაციას ექვემდებარება და შსს მომსახურების სააგენტოში რეგისტრაცია ამ აზრით მნიშვნელოვანი არ არის.²⁸⁵

აღსანიშნავია ერთი მნიშვნელოვანი მომენტი, რომელიც განსხვავებულია მოძრავ და უძრავ ნივთზე უფლების რეგისტრაციის შემთხვევაში. ეს მომენტია საჯარო ნდობა. საჯარო ნდობა არსებობს მხოლოდ საჯარო რეესტრის მონაცემების მიმართ, კანონი არ ითვალისწინებს შსს მომსახურების სააგენტოს მიმართ არსებულ კანონისმიერ

რაც ბევრ სირთულეს წარმოშობს ახალი და ძველი შესაკუთრებისთვის, იხ. *ოყრეშიძე გ.*, ავტომანქანაზე საკუთრების უფლების შექმნა, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი, 9-10/2020, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №10/2020, 72.

²⁸⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 5 დეკემბრის №ას-658-625-2014 გადაწყვეტილება (აღნიშნული გადაწყვეტილების შეფასებისთვის იხ. *ოყრეშიძე გ.*, ავტომანქანაზე საკუთრების უფლების შექმნა, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი, 9-10/2020, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №10/2020, 71-73), საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 27 ოქტომბრის №ას-914-954-2011 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2022 წლის 28 აპრილის №ას-1373-2021 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 ივლისის №ას-463-445-2016 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 30 ივლისის №ას-658-658-2018 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 27 ოქტომბრის №ას-914-954-2011 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2022 წლის 28 აპრილის №ას-1373-2021 განჩინება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 ივლისის №ას-463-445-2016 განჩინება.

პრეზუმფციას, რომელიც ავტოსატრანსპორტო საშუალებაზე საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებით იქნებოდა დადგენილი.²⁸⁶

8. შუალედური შეჯამება

საკუთრების უფლების წარმოშობის თანამედროვე სამართლებრივი სისტემების სხვადასხვა ქვეყნის მაგალითზე განხილვამ აჩვენა, რომ მიუხედავად კონკრეტული ქვეყნების ერთი რომელიმე სისტემის ქვეშ თავმოყრისა, ისინი შესაძლოა მთლიანად მაინც არ იზიარებდნენ ამ სამართლებრივი სისტემის არჩევანს უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების შეძენასთან დაკავშირებული საკითხების მოწესრიგებისას. შედარებით-სამართლებრივი კვლევის მეშვეობით შესაძლებელი გახდა წარმოჩენილიყო სამართლებრივ სისტემებში უძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების შეძენის წესებს შორის განსხვავება, რასაც მნიშვნელოვნად განაპირობებს თითოეულ სამართლებრივ სისტემაში მოქმედი საკუთრების გადაცემის და სარეგისტრაციო პრინციპები. განსხვავება გამოიკვეთა სიკეთეების უძრავ და მოძრავ ნივთებად კლასიფიკაციაშიც – თითქოს კონტინენტური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები უძრავი ნივთების კატეგორიის მიმართ საერთო მიდგომას უნდა იჩენდნენ, თუმცა სურათი აქაც განსხვავებულია, კერძოდ, არსებობს კონტინენტური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები, სადაც უძრავ ნივთებად გარდა შენობა-ნაგებობებისა, ითვლება ასევე მათთან დაკავშირებული უფლებებიც, ისევე როგორც ეს საერთო სამართლის ქვეყნებშია მიღებული. უფლებების უძრავ ნივთებად მიჩნევა უცხოა ქართული და გერმანული სამართლისთვის.

ქართული სამართალი გერმანული საადგილმამულო წიგნის სისტემის მქონე ქვეყანათა რიგს მიეკუთვნება, შესაბამისად, უძრავ ნივთებთან დაკავშირებული ურთიერთობების მომწესრიგებელი ნორმები, ძირითადად, გერმანული სამართლის მსგავსია, თუმცა მთელ რიგ საკითხებში, ქართულმა სამართალმა განსხვავებული

²⁸⁶ საწინააღმდეგო მოსაზრების მიხედვით, იმის გამო, რომ კანონით ცალკეულ მოძრავ ნივთებზე უფლების წარმოშობისათვის რეგისტრაციაა დადგენილი, კანონისმიერი პრეზუმფცია უნდა არსებობდეს შსს მომსახურების სააგენტოს მიერ გაცემული დოკუმენტის მიმართაც, შეად. *ჯორბენაძე ს.*, ხელშეკრულების თავისუფლება სამოქალაქო სამართალში, გამომც. „დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი“, თბ., 2017, 262.

მიდგომა აირჩია. პირველი განსხვავება თვალშისაცემია საკუთრების გადაცემის პრინციპების დონეზე, კერძოდ, სკ-მა უარი თქვა აბსტრაქციის პრინციპზე, თუმცა, არა გამიჯვნის პრინციპზე. მიუხედავად წინააღმდეგობრივი პოზიციისა, როგორც დოგმატური მსჯელობა, ისე მთელი რიგი კაზუსური შემთხვევების ანალიზი ცხადყოფს, რომ ქართულ სამართალში, რომელიც კაუზალურ სისტემას აღიარებს, მოქმედებს გამიჯვნის პრინციპი. მეორე მნიშვნელოვანი განსხვავება ვლინდება უძრავ ნივთებზე დადებული გასხვისების გარიგებების სანოტარო დამოწმების ვალდებულებაში, რაც, გერმანიის გარდა სხვა მთელ რიგ ქვეყნებშიც მოქმედებს, თუმცა ქართულ სამართალში განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებების შედეგად სანოტარო დამოწმება უკვე ფაკულტატურია.

რეგისტრაციის სავალდებულობასთან დაკავშირებით ქართული და გერმანულ სამართლის მიდგომა მსგავსია, თუმცა ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში მოიპოვება გადაწყვეტილებები, რომელთა მიხედვითაც, უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობა რეგისტრაციასთან არ არის დაკავშირებული და ის მხოლოდ როგორც მესამე პირთა ინფორმირების საშუალება ისეა აღქმული. პრაქტიკული თვალსაზრისით, აღნიშნული განმარტება შედეგობრივად ვერაფერს ცვლის უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის დავებში, რადგან, საჯარო ნდობის დაცვის მიზნიდან გამომდინარე, მესაკუთრედ მხოლოდ რეგისტრირებული პირი მიიჩნევა.

საკუთრების გადაცემის ნაპოლეონის სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყანათა მოდელი მსგავსად ქართული მოდელისა, კაუზალურია, თუმცა ის მაინც მნიშვნელოვნად განსხვავდება როგორც საკუთრების უფლების გადაცემის, ისე მისი წარმოშობის თვალსაზრისით. ამ სისტემის მქონე ქვეყნებში კაუზალობის პრინციპი ერთიანობის პრინციპთან ერთად მოქმედებს, ქართულ სამართალში კი გამიჯვნის პრინციპთან ერთად, შესაბამისად, ნაპოლეონის კოდექსის ქვეყნებში არ არსებობს სანივთო გარიგება და საკუთრების უფლება გადასულად ითვლება მხოლოდ ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების საფუძველზე, უფრო მეტიც, ნივთზე საკუთრების უფლების გადასვლისთვის ამ ნივთის მფლობელობაში გადაცემაც კი არ არის საჭირო. გამონაკლისს წარმოადგენს ესპანეთი, სადაც საკუთრების გადაცემისათვის შეთანხმებასთან ერთად

საჭიროა დამატებით მფლობელობის გადაცემა, ამასთან საკუთრების უფლების გადაცემის კონსტრუქცია სანივთო გარიგების გარეშეა მოწყობილი.²⁸⁷ აღსანიშნავია, რომ ნაპოლეონის სამართლებრივი სისტემის მქონე რამდენიმე ქვეყანაში (მაგ. იტალია, ბელგია) ბოლო წლების სასამართლო პრაქტიკა, უფლებათა დაცულობის მიზნიდან გამომდინარე, თანდათან ასუსტებს ხელშეკრულების რეალურ ეფექტს, რომელიც საკუთრების უფლების გადაცემას მხოლოდ შეთანხმებას უკავშირებს და სავალდებულოდ ადგენს რეგისტრაციას (შესაბამისად, რეგისტრაციის მიზნისთვის სანოტარო აქტის შედგენასაც). კაუზალური სისტემა მოქმედებს ასევე აღმოსავლეთ ევროპის სისტემის ქვეყნებშიც.

განსაკუთრებულ აღნიშვნას იმსახურებს ბერძნული სამართალი, სადაც, საკუთრების გადაცემის კაუზალურ-აბსტრაქტული სისტემა მოქმედებს იმის მიხედვით თუ რომელი კატეგორიის ნივთს ეხება საქმე. რაც შეეხება, საკუთრების უფლების გადაცემის საერთო სამართლისეულ მოდელს, შედარებით-სამართლებრივი თვალსაზრისით, მისი სიღრმისეული კვლევა ქართული სამართლისთვის არ არის რელევანტური, შესაბამისად, საკუთრების გადაცემის ანგლო-ამერიკული მოდელი განხილულ იქნა იმ ფარგლებში, რაც თანამედროვე სამართლებრივ სისტემებში მისი, როგორც სისტემის, მიმოხილვისთვის იყო საჭირო.

სარეგისტრაციო პრინციპების კუთხითაც ინდივიდუალურია თითოეული ქვეყნის მიდგომა, მიუხედავად იმისა, რომ ისინი შესაძლოა ერთსა და იმავე სამართლებრივ სისტემას მიეკუთვნებოდნენ. გერმანული სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები, მათ შორის საქართველოც, რეგისტრაციის დამფუძნებელი ეფექტის პრინციპით ხელმძღვანელობს, სხვა დანარჩენ სამართლებრივ სისტემებში კი რეგისტრაციას დეკლარაციული მნიშვნელობა აქვს და, ძირითადად, ფისკალური მიზნებისთვის ხორციელდება. ასევე არსებობს ქვეყნები, სადაც რეგისტრაციას ორივე ეფექტი აქვს იმის მიხედვით თუ რომელ უფლებას ეხება საქმე (მაგ. აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნები, თუმცა ჩეხეთსა და სლოვაკეთში რეგისტრაციას ყველა უფლების მიმართ აქვს კონსტიტუციური

²⁸⁷ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. *რუსიაშვილი გ.*, გამიჯვნის პრინციპი ქართულ სანივთო სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №1/2019, 24.

ეფექტი). აღსანიშნავია, რომ რეგისტრაციას გვერდი ვერც საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებმა აუარეს, სადაც მიუხედავად საკუთრების უფლების სხვაგვარი გაგებისა, რეგისტრაცია უფლების დაცულობის მაინც ყველაზე სანდო საშუალებად არის მიჩნეული. ამდენად, რეგისტრაციას როგორც დამფუძნებელი, ისე დეკლარაციული ეფექტი შესაძლოა ჰქონდეს საკუთრების გადაცემის როგორც კაუზალური, ისე აბსტრაქტული სისტემის მოქმედების პირობებში. მაგალითად, ქართულ სამართალში მოქმედებს კაუზალური სისტემა, სადაც რეგისტრაციას დამფუძნებელი ეფექტი აქვს, კაუზალური სისტემა მოქმედებს ასევე ფრანგული სამართლის ქვეყნებშიც, თუმცა რეგისტრაციის დეკლარაციული ეფექტით. სკანდინავიის სისტემის ქვეყნებში, სადაც საკუთრების გადაცემის აბსტრაქტული სისტემაა, რეგისტრაციას არ აქვს დამფუძნებელი ეფექტი, გერმანიაში კი რეგისტრაცია უფლებაშემქმნელია. იგივე შეიძლება ითქვას სანოტარო დამოწმების ვალდებულებაზეც, რომელიც საკუთრების გადაცემის კაუზალური სისტემის მქონე ქვეყნებშიც კი განსხვავებულია (მაგალითად, ქართულ სამართალში ფაკულტატურია, ფრანგული სამართლის ქვეყნებში კი სავალდებულო), რაც შეეხება აბსტრაქტული სისტემის ქვეყნებს, სანოტარო დამოწმება ამ სისტემის ქვეყნებში სავალდებულოა.

IV. მარეგისტრირებელი ორგანოს როლი უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების მოპოვების პროცესში

1. მარეგისტრირებელი ორგანოს მნიშვნელობა

სამოქალაქო ბრუნვას სამართლებრივი წესრიგის შესაქმნელად მყარი საფუძვლები სჭირდება.²⁸⁸ ის ვითარდება ქონებრივი გადაადგილებების მეშვეობით.²⁸⁹ სამართლებრივი ურთიერთობების ზუსტი დახარისხებისათვის საჭიროა არსებობდეს ისეთი ინსტრუმენტები, რომლებიც გამჭვირვალე და უსაფრთხო სამოქალაქო ბრუნვას

²⁸⁸ Prütting H., Sachenrecht, 34.Aufl., Verlag C.H.Beck München 2010, 50.

²⁸⁹ თოდუა მ., ვილემსი ჰ., ვალდებულებითი სამართალი, გამომც., „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, თბ., 2006, 9.

უზრუნველყოფენ.²⁹⁰ ქვეყანათა უმეტეს ნაწილში ასეთ ინსტიტუტს, როგორც წესი, მარეგისტრირებელი ორგანო წარმოადგენს, რომლის მნიშვნელობაც თითოეულ მართლწესრიგში განისაზღვრება იმის მიხედვით, თუ რა როლს თამაშობს ის უძრავ ნივთებზე უფლებათა წარმოშობის პროცესში.

იმ ქვეყნებში, სადაც რეგისტრაციას კონსტიტუციური მნიშვნელობა აქვს, საჯარო რეესტრის ერთ-ერთ მთავარ ღირებულებას წარმოადგენს ის, რომ იგი „უძრავი ნივთების სამართლებრივი რეჟიმის სტაბილურობის გარანტიას იძლევა.“²⁹¹ ასეთ ქვეყნებში მარეგისტრირებელი ორგანო წარმოადგენს „არა უბრალოდ უფლების ფიქსაციის, არამედ უფლების შექმნის საფუძველს.“²⁹² თუკი მოძრავი ნივთების შემთხვევაში მესაკუთრედ ყოფნის ვარაუდისათვის საკმარისია მარტოოდენ ნივთის ფლობის ფაქტი, მიწის ნაკვეთებთან დაკავშირებით მართლწესრიგი გამსხვისებლის ლეგიტიმაციას მფლობელობის ფაქტს ვერ დაუკავშირებს.²⁹³ საუკეთესო გამოსავლად გვევლინება სახელმწიფო რეესტრი, სადაც მიწის ნაკვეთის მესაკუთრეები აღირიცხებიან.²⁹⁴ რეგისტრაციის დანიშნულება მხარეთა ინტერესების უზრუნველყოფა და მათი უფლებების შესახებ დამატებითი მტკიცებულებების შექმნაა.²⁹⁵ საკუთრების უფლების შესახებ ინფორმაციის გამჟღავნებით საჯარო რეესტრი ამცირებს გაცვლით ურთიერთობებთან დაკავშირებულ ხარჯებს და ხელს უწყობს „საქონლის“ მიმოქცევას, ამ თვალსაზრისით ის შესაძლოა დახასიათდეს როგორც გარკვეული დოვლათის, სიმდიდრის შექმნის ინსტრუმენტი.²⁹⁶ ასევე, საჯარო რეესტრს მინიმუმამდე დაჰყავს პირის მიერ არავალიდური ტიტულის შექმნის რისკები.²⁹⁷ საკუთრების რეგისტრაციით

²⁹⁰ ვუდარსკი ა., სირდაძე ლ., რეესტრების ჯუნგლები 21-ე საუკუნეში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №6/2020, 22.

²⁹¹ ლაფაჩი ე., საჯარო რეესტრი - უძრავ ნივთებზე უფლებათა მარეგისტრირებელი ორგანო და ამ სფეროში განხორციელებული რეფორმები, სამართლის ჟურნალი, №2, 2011, 78.

²⁹² ქოჩაშვილი ქ., მფლობელობა და საკუთრება - ფაქტი და უფლება სამოქალაქო სამართალში, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2015, 202.

²⁹³ Prütting H., Sachenrecht, 34.Aufl., Verlag C.H.Beck München 2010, 50.

²⁹⁴ იქვე.

²⁹⁵ ჭანტურია ლ., უძრავი ნივთების საკუთრება: შედარებით სამართლებრივი კვლევა (გერმანული სამართლის მაგალითზე), მეორე გამოცემა, გამომც. „სამართალი“, თბ., 2001, 172.

²⁹⁶ Velencoso M.M., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, Pradi A., (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 13.

²⁹⁷ იქვე, 14.

სახელმწიფო, „მცირეოდენი გამონაკლისებით, გარანტიას გვაძლევს, რომ რეგისტრაციაში მესაკუთრედ გატარებული პირი, ნამდვილად მიწის მფლობელია“.²⁹⁸

2. საჯარო რეესტრი, როგორც უფლებაშემქმნელი ორგანო

უძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების წარმოშობის პროცესში საჯარო რეესტრის დანიშნულების გათვალისწინებით მნიშვნელოვანია, დამოუკიდებელ ქვეთავებად იქნეს განხილული მარეგისტრირებელი ორგანოს უფლებაშემქმნელი ხასიათი და მასთან დაკავშირებით მოქმედი პრეზუმფციები. წინამდებარე ქვეთავში წარმოდგენილია აზრი უძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების წარმოშობის წესში პროცედური ცვლილების განხორციელების აუცილებლობასთან დაკავშირებითაც.

2.1. გერმანული სამართლის ქვეყნების საადგილმამულო წიგნი

მარეგისტრირებელი ორგანოს დანიშნულება და როლი ნივთებზე უფლებათა წარმოშობის პროცესში განსხვავებულია სამართლებრივი სისტემების მიხედვით. ამ მიმართულებით გამოყოფენ დამფუძნებელი ანუ კონსტიტუციური და დეკლარაციული ეფექტის მქონე სარეგისტრაციო სისტემებს. პირველ შემთხვევაში საჯარო რეესტრი უფლებაშემქმნელ ორგანოდ გვევლინება, რომლის მიხედვითაც, ნივთზე საკუთრების უფლება წარმოშობილად ითვლება რეგისტრაციის მომენტიდან, მეორე შემთხვევაში კი რეესტრის როლი საკუთრების უფლების წარმოშობის კუთხით უმნიშვნელოა და ის უფრო მეტად ფისკალურ (საგადასახადო) მიზნებს ემსახურება.

გერმანული სამართლის ქვეყნებში საჯარო რეესტრი ფუნდამენტურ როლს თამაშობს უძრავ ნივთებთან დაკავშირებულ ტრანზაქციებში.²⁹⁹ მისი დანიშნულება უძრავი ქონების იურიდიული მდგომარეობის ზუსტი ასახვაა.³⁰⁰ იგი არ წარმოადგენს დაცული

²⁹⁸ *ონორე ტ.*, მოკლე შესავალი სამართალმცოდნეობაში, გამომც. „ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტი“, *მელაძე გ.*, (თარგმ. და რედ.), თბ., 2018, 54-55.

²⁹⁹ *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 487, Rn.2471; *Velencoso M.M.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Università degli Studi di Trento, 2012, 19.

³⁰⁰ *ზოიძე, ბ.*, ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გადამუშავებული და სრულყოფილი გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 142.

მონაცემების მხოლოდ უბრალო რეგისტრატორს.³⁰¹ სამართლებრივად მიწის ნაკვეთებთან დაკავშირებული უფლებების წარმოშობისა და შეცვლისათვის საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია სავალდებულოა.³⁰² სწორედ ამიტომ ის კანონმდებელმა სისწორის პრეზუმფციითა და საჯარო ნდობით აღჭურა.³⁰³ ისინი განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენენ მაშინ, როცა რეგისტრირებული მონაცემები არ შეესაბამება მატერიალურსამართლებრივ მოცემულობას.³⁰⁴

გერმანული სამართლებრივი სისტემის ქვეყნებში მარეგისტრირებელ ორგანოში დაცული მონაცემები საჯაროა, თუმცა არა იმ გაგებით როგორც ეს ქართულ საჯარო რეესტრს ახასიათებს – გერმანული სისტემის ქვეყნები ანგარიშს უწევენ პირების პერსონალურ მონაცემებს. მაგალითად, ავსტრიაში მოქმედი „საჯარო რეესტრში ცვლილების შესახებ“ კანონის (შემდგომში – “GUG“)³⁰⁵ §5 (4) პარაგრაფის მიხედვით, პერსონალური მონაცემების შემცველი ინფორმაციის გაცნობის უფლება აქვს მხოლოდ მესაკუთრის მიერ უფლებამოსილ პირს ან იმ პირს, რომელსაც ასეთი გაცნობის კანონიერი ინტერესი გააჩნია, თუმცა აღნიშნული შეზღუდვა არ ვრცელდება ნოტარიუსებზე, ადვოკატებზე, საჯარო დაწესებულებებსა და სოციალური უსაფრთხოების აგენტებზე (GUG, § 6(2)).³⁰⁶

ბგბ არ შეიცავს საჯარო რეესტრის ცნებას.³⁰⁷ ბგბ არც საადგილმამულო წიგნში უფლების რეგისტრაციის პირობებს აწესრიგებს.³⁰⁸ ეს ე.წ. ფორმალური საადგილმამულო წიგნის სამართლის საქმეა, რომელიც რეგისტრაციის პროცედურას „საჯარო რეესტრის შესახებ“ დადგენილებით³⁰⁹ (შემდგომში – “GBO“) არეგულირებს.³¹⁰ ერთმანეთისგან უნდა განვასხვავოთ საადგილმამულო წიგნი ფორმალური გაგებით, რომელსაც GBO-ში

³⁰¹ *Bauer F., Bauer J. F., Stürner R.*, SachenR, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009, 292, Rn.1.

³⁰² *Weirich H.A.*, Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 207, Rn.701.

³⁰³ იქვე, Rn.700.

³⁰⁴ იქვე.

³⁰⁵ Grundbuchsumstellungsgesetz, 27/11/1980.

³⁰⁶ იხ. *Trautner M.*, Der Immobilienerwerb in Österreich, RNotZ 2001, 328.

³⁰⁷ *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A.*, BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden 2013, 216, Rn.4.

³⁰⁸ *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 487, Rn.2472.

³⁰⁹ Grundbuchordnung, 24/03/1897.

³¹⁰ *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 487, Rn.2472.

ვხვდებით და საადგილმამულო წიგნი მატერიალური გაგებით, რომელიც ბგბ-შია მოცემული.³¹¹ მატერიალური საადგილმამულო წიგნის სამართალი არეგულირებს საკითხებს იმის შესახებ, თუ რომელი სამართლებრივი აქტები უნდა დარეგისტრირდეს რეესტრში და რა სამართლებრივი შედეგები მოსდევს ასეთ რეგისტრაციას, ხოლო ფორმალური მატერიალური სამართალი კი შეეხება ასეთი დოკუმენტების სარეგისტრაციო პროცედურებს.³¹² საადგილმამულო წიგნის მატერიალური გაგებით, ფორმალური საადგილმამულო წიგნი მხოლოდ მომსახურე ფუნქციას ასრულებს.³¹³ მატერიალურ გაგებას არ აინტერესებს უფლების რეგისტრაცია რომელი პროცედურული წესების დაცვით ხორციელდება, ის მხოლოდ იმაზე მიუთითებს, რომ რეგისტრაცია უნდა მოხდეს.³¹⁴ თუმცა, აღსანიშნავია, რომ რეგისტრაციის პროცედურული წესების დარღვევის შედეგები მატერიალურ-სამართლებრივ ნაწილზეც აისახება.³¹⁵

გერმანული სამართლის ქვეყნებში რეგისტრაციას სამი მნიშვნელობა აქვს: პირველი, ის აუცილებელია უფლების შესაქმნელად (კონსტიტუციური ეფექტი), მეორე, ის ქმნის პრეზუმფციას ანუ რეგისტრირებული უფლების არსებობის და არარეგისტრირებული უფლების არარსებობის ვარაუდს და მესამე, იცავს კეთილსინდისიერ შეძენას. საადგილმამულო წიგნის შინაარსსა და რეალურ მდგომარეობას შორის განსხვავება იშვიათია, რასაც საადგილმამულო წიგნის წარმოების მკაცრი წესები განაპირობებს.³¹⁶ ამასთან აღსანიშნავია, რომ საჯარო რეესტრის სამსახური საჯარო რეესტრში რეგისტრაციას წარდგენილი დოკუმენტის მატერიალურ-სამართლებრივ სისწორეზე დამოკიდებულს არ ხდის.³¹⁷ საჯარო რეესტრი არ ამოწმებს ნამდვილია თუ არა სარეგისტრაციოდ წარდგენილი დოკუმენტი ანუ გაყალბებული ხომ არ არის ის. ასეთი გამოძიება სცდება საჯარო რეესტრის კომპეტენციას.

³¹¹ იქვე, Rn.2473.

³¹² *Wilhelm J.*, Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 352, Rn.582.

³¹³ *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 487, Rn.2473.

³¹⁴ იქვე.

³¹⁵ იქვე.

³¹⁶ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 291, Rn.1.

³¹⁷ *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 501, Rn.2549. აღნიშნული GBO-ს §29-ე პარაგრაფის უკუდასკვნიდან გამომდინარეობს.

2.2. ქართული საჯარო რეესტრის მიზანი და როლი უძრავი ნივთების სამართალში

საქართველოში საჯარო რეესტრის მწარმოებელი ორგანოა საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტო, რომელიც საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მმართველობის სფეროში მოქმედი საჯარო სამართლის იურიდიული პირია.³¹⁸ ქართული საჯარო რეესტრი წარმოადგენს სახელმწიფო რეესტრის ერთ-ერთ სახეს,³¹⁹ რომელიც ნივთსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე უფლებათა, ყადაღისა და საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის წარმოშობის, მათში ცვლილების და მათი შეწყვეტის, ასევე უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების მიტოვების წარმოშობისა და მასში ცვლილების შესახებ მონაცემთა ერთობლიობაა (სკ, მ.311). ქონებაზე უფლებათა რეგისტრაციის ინსტიტუტი ქართულ სამართალში კონსტიტუციური მნიშვნელობით დამკვიდრდა.³²⁰ ეს ნიშნავს იმას, რომ მარეგისტრირებელ ორგანოში რეგისტრაციის ფაქტი ადასტურებს ნივთზე უფლების წარმოშობას და სახელმწიფოს მიერ საჯარო აქტით დადასტურების გზით გარანტირებულს ხდის მის ნამდვილობას.³²¹

სარეგისტრაციო სისტემის კლასიფიკაციის ერთ-ერთი კრიტერიუმია ის, თუ რას შეეხება რეგისტრაცია – უფლებას თუ გარიგებას.³²² ქართული სარეგისტრაციო სისტემა უფლებათა რეგისტრაციის სისტემათა ჯგუფს მიეკუთვნება.³²³ აღნიშნული ნიშნავს იმას,

³¹⁸ წინამდებარე ნაშრომის მიზანს არ წარმოადგენს საჯარო რეესტრის შექმნის ისტორიის და მისი ფორმირების ეტაპების შესწავლა, შესაბამისად, ამ საკითხებზე დეტალური ინფორმაციისთვის იხ. *ლაფაჩი ე.*, საჯარო რეესტრი - უძრავ ნივთებზე უფლებათა მარეგისტრირებელი ორგანო და ამ სფეროში განხორციელებული რეფორმები, სამართლის ჟურნალი, თბ., №2, 2011, 83; *ლაფაჩი ე.*, უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, 2016, 17-25,

<https://press.tsu.ge/data/image_db_innova/disertaciebi_samartali/ekaterine_lafachi.pdf> [01/05/2023]; *შოთაძე თ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ.*, (რედ.), წიგნი II, თბ., 2018, 600-601, ველი 9-14; *მესხიძე ე.*, ქონების სარეგისტრაციო სისტემა საქართველოში, საკონფერენციო მასალები თემაზე: „საკუთრება და სამართლებრივი სტაბილურობა: საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია“, თბ., 2015, 283-293.

³¹⁹ *შოთაძე თ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ.*, (რედ.), წიგნი II, თბ., 2018, 597, ველი 1.

³²⁰ *შოთაძე თ.*, სანივთო (ქონებრივი) სამართალი, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2017, 463.

³²¹ *შოთაძე თ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ.*, (რედ.), წიგნი II, თბ., 2018, 598, ველი 4.

³²² იქვე.

³²³ *ლაფაჩი ე.*, უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, 2016, 52, <https://press.tsu.ge/data/image_db_innova/disertaciebi_samartali/ekaterine_lafachi.pdf> [01/05/2023].

რომ რეგისტრაციის ობიექტს წარმოადგენს უფლება და არა გარიგება. ქართული საჯარო რეესტრი რეგისტრაციის დამფუძნებელი ეფექტის პრინციპს ემყარება ანუ რეგისტრაციას კონსტიტუციური მნიშვნელობა აქვს და ის აუცილებელია ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობისთვის.³²⁴ რეგისტრაციით ნივთთან დაკავშირებული უფლებები ხდება საჯარო, რაც ნიშნავს იმას, რომ ნებისმიერი მესამე პირი ინფორმირებულია ამ ნივთთან დაკავშირებული უფლებრივი მდგომარეობის შესახებ.³²⁵

„საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის მიხედვით, საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული მონაცემები და მარეგისტრირებელ ორგანოში დაცული დოკუმენტაცია, გარდა კანონმდებლობით დადგენილი შემთხვევებისა, არის საჯარო და ნებისმიერი პირისათვის გასაცნობად ხელმისაწვდომი. აღნიშნული კანონის მე-10 მუხლის მე-4 პუნქტის მიხედვით, უძრავ ნივთზე გარიგებისა და სხვა სამართლებრივი მოქმედების განხორციელებისას, გარდა მემკვიდრეობის უფლების დადგენისა, მასზე დაინტერესებული პირის უფლებამოსილება დგინდება მხოლოდ ამონაწერით საჯარო რეესტრიდან. მაშასადამე, ამონაწერი არის ის საბოლოო და სანდო დოკუმენტი, რომელიც იძლევა ინფორმაციას ნივთის მესაკუთრისა და ნივთთან დაკავშირებული რეგისტრაციანარიანი უფლებების შესახებ.

2.3. საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფცია

სანდოობა საადგილმამულო წიგნის თვისებას წარმოადგენს,³²⁶ რაც, ძირითადად, გერმანული სამართლის სისტემის ქვეყნებს ახასიათებს, ანუ იმ ქვეყნებს, სადაც რეგისტრაციას კონსტიტუციური მნიშვნელობა აქვს უფლების წარმოშობისთვის. სანდოობა გამოიხატება საჯარო რეესტრის უტყუარობისა და სისწორის პრეზუმფციის

³²⁴ საჯარო რეესტრი ფუნქციურ-სამართლებრივი ნიშნით შექმნილ ადმინისტრაციულ ორგანოს წარმოადგენს, იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლო 2013 წლის 16 ივლისის №ბს-192-184(3კ-13) განჩინება.

³²⁵ საჯარო რეესტრში ქონებაზე უფლების რეგისტრაციის პროცესი აგებულია ობიექტის პრინციპის მიხედვით, რაც გულისხმობს იმას, რომ რეგისტრაციით ხდება სარეგისტრაციო ობიექტთან დაკავშირებული ყველა ინფორმაციის აღრიცხვა, იხ. *შოთაძე თ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ.*, (რედ.), წიგნი II, თბ., 2018, 601, ველი 15.

³²⁶ *ზოიძე, ბ.*, ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 142.

არსებობაში, რომელიც განმტკიცებულია სკ-ს 312-ე მუხლში.³²⁷ აღნიშნული მუხლის მიხედვით, საჯარო რეესტრის ჩანაწერები ითვლება სწორად, ვიდრე არ დამტკიცდება მათი უზუსტობა (სკ, მ.312.1); ხოლო იმ პირის სასარგებლოდ, რომელიც გარიგების საფუძველზე სხვა პირისაგან იძენს რომელიმე უფლებას და ეს უფლება გამსხვიებლის სახელზე იყო რეესტრში რეგისტრირებული, რეესტრის ჩანაწერი ითვლება სწორად, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა ამ ჩანაწერის საწინააღმდეგოდ შეტანილია საჩივარი, ან შემძენმა იცოდა რომ ჩანაწერი უზუსტოა (სკ, მ.312.2).³²⁸ რეესტრის კანონისმიერ პრეზუმფციას განამტკიცებს ასევე „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლიც, რომლის მიხედვითაც, საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულ მონაცემთა მიმართ მოქმედებს უტყუარობის პრეზუმფცია, ვიდრე ისინი საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით ძალადაკარგულად, ბათილად ან არარად არ იქნება ცნობილი.

რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფცია მტკიცების ტვირთის წესსაც წარმოადგენს: ვინც ვარაუდობს, რომ რეესტრის ჩანაწერი არასწორია, მანვე უნდა დაამტკიცოს ეს,³²⁹ ამდენად, პრეზუმფცია აადვილებს კონკრეტული პირისადმი მიწის ნაკვეთზე უფლების კუთვნილებასთან დაკავშირებულ მტკიცების ტვირთს³³⁰ – ის, ვინც ეყრდნობა ამ ვარაუდს, არ არის ვალდებული ამტკიცოს საპირისპირო.³³¹

³²⁷ ერთ-ერთ საქმეში სასამართლო განმარტავს, რომ საჯარო რეესტრის, როგორც საჯარო სამართლებრივი ინსტიტუტის ჩანაწერების, მიმართ არსებობს კანონიერი ნდობის უფლება, რაც სკ-ში კანონისმიერი პრეზუმფციის დათქმით არის მოცემული. შესაბამისად, სკ-ს 312-ე მუხლი სამოქალაქო-სამართლებრივ დატვირთვასთან ერთად საჯარო-სამართლებრივ ფუნქციასაც ატარებს, იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლო 2013 წლის 16 ივლისის №ბს-192-184(3კ-13) განჩინება.

³²⁸ პრეზუმფცია ბგბ-შიც ანალოგიური შინაარსით არის მოცემული (§§891, 892). §891 (1) შეეხება ე.წ. პოზიტიურ საჯაროობას (სისწორის პრეზუმფცია), ხოლო §891 (2)-ე.წ. ნეგატიურ საჯაროობას (სისრულის პრეზუმფცია), §892 კი საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობის განამტკიცებს. მაშასადამე, შემძენი ორი სახით არის დაცული: პირველი, მას შეუძლია დაეყრდნოს რეესტრის მონაცემებს და ირწმუნოს, რომ რეგისტრირებული უფლება რეგისტრირებული შინაარსით რეგისტრირებულ პირს ეკუთვნის (ე.წ. პოზიტიური საჯაროობა) და მეორე, მას შეუძლია ასევე დაეყრდნოს რეესტრის მონაცემებს და ირწმუნოს, რომ დაურეგისტრირებელი ან ამოშლილი უფლება არ არსებობს (ე.წ. ნეგატიური საჯაროობა), იხ. *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A.*, BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 216, Rn.2.

³²⁹ *Weirich H.A.*, Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 207, Rn.702.

³³⁰ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 291, Rn.1.

³³¹ *მოთაძე თ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ., (რედ.)*, წიგნი II, თბ., 2018, 623, ველი 4.

საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობა სამოქალაქო ბრუნვის დაცვასა და გამარტივებას ემსახურება.³³² იგი მიზნად ისახავს სტაბილური სამოქალაქო ბრუნვის უზრუნველყოფასა და სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილის ინტერესების დაცვას.³³³ მაშინაც კი როცა საჯარო რეესტრის მატერიალური მდგომარეობა არასწორია, მიწის ნაკვეთზე უფლების ან ასეთ უფლებაზე უფლების შემენასთან დაკავშირებული განკარგვებით შესაძლოა უფლების ისე შემენა, თითქოს რეესტრის ჩანაწერი რეალურად არსებულ მატერიალურ მდგომარეობას შეესაბამებოდეს, თუ შემქმნმა რეესტრის უსწორობის შესახებ არაფერი იცის.³³⁴ კანონი უარს ამბობს ყველანაირ მიზეზშედეგობრივ დამოკიდებულებაზე რეესტრირებულ არასწორ მონაცემსა და შემქმნის გარიგებაზე დაფუძნებულ ქცევას შორის.³³⁵ საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობის დაცვა არის არა კონკრეტული, არამედ აბსტრაქტული დაცვა, რასაც რეესტრაციის მოჩვენებითი ლეგიტიმაცია განაპირობებს.³³⁶ იმ შემთხვევაში თუკი საჯარო რეესტრი არ იქნებოდა აღჭურვილი კანონისმიერი პრეზუმფციით, იგი ვერ შეასრულებდა კეთილსინდისიერი შემქმნის ინტერესების დამცავ ფუნქციას.

აღსანიშნავია, რომ მხოლოდ ნამდვილი რეესტრაციები სარგებლობენ კეთილსინდისიერი დაცვით.³³⁷ არასრულყოფილი რეესტრაციები, რომელიც კანონით გათვალისწინებული სავალდებულო მოთხოვნების დაუცველად განხორციელდა, ასევე შინაარსობრივად დაუშვებელი რეესტრაციები იურიდიული ძალის არმქონეა (არ არის დაცული კეთილსინდისიერი შემქმნით) და ამდენად, არ წარმოადგენენ საჯარო რეესტრის შინაარსს.³³⁸ კეთილსინდისიერი შემქმნის შესაძლებლობას არ იძლევა ასევე

³³² Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 216, Rn.1.

³³³ შოთაძე თ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, ჭანტურია ლ., (რედ.), წიგნი II, თბ., 2018, 621, ველი 1. საქართველოს უზენაესი სასამართლო 2013 წლის 16 ივლისის №ბს-192-184(3კ-13) განჩინებაში განმარტავს, რომ საჯარო რეესტრის ფუნქცია პრევენციულ ხასიათსაც ატარებს, რადგან ის ბრუნვის მონაწილეებს კანონთან კონფლიქტისგან იცავს.

³³⁴ Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 216, Rn.1.

³³⁵ იქვე.

³³⁶ Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 305, Rn.722.

³³⁷ Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 217, Rn.10.

³³⁸ იქვე, Rn.11.

ურთიერთსაწინააღმდეგო ჩანაწერები, მაგალითად, როცა ორი პირი ერთი და იმავე მიწის ნაკვეთის ერთადერთ მესაკუთრეებად არიან დარეგისტრირებულები.³³⁹ კეთილსინდისიერი შექმნის შესაძლებლობას არ იძლევა ასევე უფლებები, რომლებიც არ ექვემდებარებიან რეგისტრაციას.³⁴⁰ აღსანიშნავია, რომ ბგბ არ განარჩევს ერთმანეთისგან ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების საფუძვლებს, ამდენად კეთილსინდისიერი შექმნა შესაძლებელია უსასყიდლო შექმნის დროსაც.³⁴¹

პრეზუმფცია არ ნიშნავს იმას, რომ რეგისტრირებული უფლება ნამდვილი ხდება მისი რეგისტრაციით, რეგისტრაციას არ შეუძლია შექმნას არარსებული უფლება, მაგრამ ის იცავს მესამე პირთა ნდობას თუნდაც არარსებული უფლების არსებობის მიმართ. „კეთილსინდისიერი შექმნის უფლება საკუთრებაზე წარმოიშობა არა იმიტომ, რომ არაუფლებამოსილი გამსხვისებელი რეგისტრაციის ფაქტით გახდა საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული უძრავი ქონების მესაკუთრე, არამედ იმიტომ, რომ სამოქალაქო ბრუნვის ინტერესების დაცვის მიზნით კანონი განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ანიჭებს გარეგნულად აღქმად ფაქტებს, რომლის მიმართ არსებობს დასაბუთებული ნდობა.“³⁴² სასამართლოს განმარტებით, არ აქვს მნიშვნელობა ობიექტურად არსებული ნაკლის ფორმასა თუ სახეობას, მნიშვნელოვანია მხოლოდ ის, რომ რეგისტრაციაუნარიანი უფლება რეგისტრირებულ იქნეს ამ უფლების გამსხვისებლის სახელზე. შესაბამისად, გამსხვისებლად იგულისხმება პირი, რომლის საიდენტიფიკაციო მონაცემები მიუთითებენ რეგისტრირებული უფლების საკუთრებაზე (და არა ამ უფლების გასხვისებაზე უფლებამოსილი პირის სახელზე). აღნიშნული პრეზუმფციის აუცილებლობა ნაკარნახევია ერთ შემთხვევაში იმით, რომ უძრავი ნივთის შექმნისას სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეებს ჰქონდეთ რეესტრის ჩანაწერების მიმართ ნდობა, ხოლო მეორე შემთხვევაში, მათ არ მოეთხოვოთ ისეთი ფაქტების ცოდნა, რაც აღემატება მათ შესაძლებლობებს.³⁴³

³³⁹ ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 476-477, ველი 5.

³⁴⁰ იქვე, 477, ველი 5.

³⁴¹ Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 222, Rn.39.

³⁴² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 8 აპრილის №ას-675-642-2014 განჩინება.

³⁴³ იხ. იქვე.

რეგისტრაციის დამფუძნებელი ეფექტის პირობებში, მიწის ნაკვეთზე უფლების ან ასეთ უფლებაზე უფლების გარიგებისმიერი შეძენა შეუძლებელია საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის გარეშე.³⁴⁴ შემძენი ვერ დაეყრდნობა იმას, რომ მან არ იცოდა რეესტრის ჩანაწერი ან რომ არასწორად გაიგო იგი.³⁴⁵ საჯარო ნდობა გარანტირებულს ხდის არა მხოლოდ რეგისტრირებულ უფლებას, არამედ მის რეგისტრირებულ შინაარსსაც და რანგსაც.³⁴⁶ საჯარო ნდობა მოიცავს უფლების მდგომარეობას, უფლების მფლობელის პიროვნებას და უფლების შინაარსს.³⁴⁷ საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობა არ მოქმედებს ფაქტობრივი მონაცემების მიმართ, მაგალითად, როგორცაა ინფორმაცია მიწის ნაკვეთის ეკონომიკური დანიშნულების შესახებ.³⁴⁸

პრობლემურია საკითხი იმის შესახებ ვრცელდება თუ არა საჯარო ნდობა საჯარო რეესტრის წინასწარ ჩანაწერზე.³⁴⁹ წინასწარი ჩანაწერი არ წარმოადგენს ნამდვილ სანივთო უფლებას, არამედ ერთგვარ უზრუნველყოფის საშუალებას, რომელიც პირადი მოთხოვნების უზრუნველყოფას ემსახურება და რომელსაც მხოლოდ გარკვეული მიმართულებებით აქვს სანივთო მოქმედების ძალა, რა გზითაც ის სანივთო უფლების ბუნებას უახლოვდება.³⁵⁰ თუმცა, საჯარო ნდობის ნეგატიური ასპექტი – სისრულის პრეზუმფცია წინასწარ ჩანაწერზეც უნდა გავრცელდეს.³⁵¹

გერმანული სამართლის მიხედვით, საჯარო რეესტრის სამსახურის მიმართ კანონსაწინააღმდეგო მუქარის ან *via absoluta* (ძალის გამოყენების) შედეგად განხორციელებული რეგისტრაცია არ აფუძნებს კეთილსინდისიერების დაცვას, ისევე როგორც ასეთ დაცვას არ აფუძნებს მოტყუებით განხორციელებული რეგისტრაცია.³⁵²

³⁴⁴ Franz R., Grundbuchrecht, Eine Darstellung für die Praxis, Verlag Konkordia AG. Bühl-Baden, 1961, 15. არაგარიგებისმიერი შეძენის ნამდვილობის წინაპირობას კი საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია არ წარმოადგენს, იქვე.

³⁴⁵ Gursky K.H. in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 347, Rn.24.

³⁴⁶ იქვე, 355, Rn.33.

³⁴⁷ Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 196. Rn.8.

³⁴⁸ Bauer F., Bauer J. F., Stürner R., SachenR, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009, 295, Rn.10.

³⁴⁹ Gursky K.H. in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 362, Rn.44.

³⁵⁰ იქვე.

³⁵¹ იქვე.

³⁵² Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 322, Rn.10, იხ. ასევე ჩაჩავა ს., საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის

რეგისტრაციის ბათილობა დასაშვებია მხოლოდ მნიშვნელოვანი და აშკარა შეცდომების შემთხვევაში. „ადმინისტრაციული წარმოების შესახებ“ კანონის (“VwVfG“) §44 I პარაგრაფის მიხედვით, ინდივიდუალურ-ადმინისტრაციული სამართლებრივი აქტი ბათილია, თუ ის ეფუძნება განსაკუთრებით მნიშვნელოვან შეცდომას და ეს მხედველობაში მისაღები ყველა გარემოების გონივრული გათვალისწინებით აშკარაა. ამის საპირისპიროდ, ნამდვილია წესების უმნიშვნელო დარღვევით განხორციელებული რეგისტრაციები, მაგალითად, რეგისტრაცია რიგით არასწორ ადგილას ან არასწორ განყოფილებაში.³⁵³ ნამდვილია ასევე ტერიტორიულად არაუფლებამოსილი საჯარო რეესტრის სამსახურის მიერ განხორციელებული რეგისტრაცია.³⁵⁴ ქართულ სამართალში არ არსებობს ასეთი სპეციალური დათქმები, რომლებიც კეთილსინდისიერ შეძენას გამორიცხავდა – არ აქვს მნიშვნელობა რეგისტრაცია მუქარის შედეგად განხორციელება თუ მოტყუების, რეგისტრაციის ფაქტი და მის მიმართ მესამე პირის კეთილსინდისიერი დამოკიდებულება, უკვე აფუძნებს კეთილსინდისიერ დაცვას. განსხვავებით გერმანული სამართლისგან, ქართული სამართლის მიხედვით, ამ შემთხვევებშიც არსებობს ნდობის დაცვის მიზეზი და ეს მიზეზი მესამე პირის რეესტრისადმი ნდობაა.

2.4. მინდობილობის საჯარო ნდობა

შედეგობრივი თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს ნდობა საჯარო რეესტრის ჩანაწერისადმი და ნდობა მინდობილობისადმი. კანონი იცავს შემძენის ნდობას საჯარო რეესტრის ჩანაწერებისადმი, მაგრამ არ იცავს მის ნდობას მინდობილობის მიმართ. იმ შემთხვევებში თუკი მინდობილობა ნამდვილი არ აღმოჩნდება, შემძენს არ შეუძლია მიუთითოს საჯარო რეესტრის მიმართ ნდობაზე და ამ გზით დაიცვას თავი. გაყალბებული მინდობილობის შემთხვევაში პრობლემას წარმოადგენს არა შემძენის ნდობა საჯარო რეესტრისადმი, არამედ ნდობა მინდობილი

გადაწყვეტილების შეფასება, 14-15.

<https://idfi.ge/public/upload/IDFI_Photos_2017/rule_of_law/decision_of_constitutional_court_of_georgia_analyses.pdf> [01/05/2023].

³⁵³ იქვე.

³⁵⁴ იქვე.

პირისადმი. საჯარო რეესტრის ამონაწერიდან შემდგენმა იცის ვინ არის ნამდვილი მესაკუთრე, შესაბამისად, მისი მითითება იმასთან დაკავშირებით, რომ იგი შეცდა მესაკუთრის პიროვნებაში, უსაფუძვლოა, ხოლო მის მითითებას იმასთან დაკავშირებით, რომ იგი ენდო „მინდობილი პირის“ უფლებამოსილების უნაკლოობას, ვერ ექნება დაცვის იგივე ეფექტი, რაც საჯარო რეესტრის მონაცემებისადმი ნდობას. მაშასადამე, კანონით დაცულია ნდობა მხოლოდ საჯარო რეესტრის ჩანაწერების მიმართ, ხოლო მინდობილობის მიმართ ნდობას კანონი არ იცნობს და შესაბამისად, არც იცავს.³⁵⁵ უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის განმარტებაში ვკითხულობთ: „სამოქალაქო კოდექსი არ იცნობს სანოტარო წესით დამოწმებული მინდობილობის სისწორისა და უტყუარობის პრეზუმფციას: სანოტარო წესით დამოწმებული მინდობილობა თავისთავად არ ნიშნავს მარწმუნებლის მიერ წარმომადგენლისათვის უფლებამოსილების მინიჭების ფაქტის არსებობას. უფლებამოსილება უნდა იყოს ნამდვილი.“³⁵⁶

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ (შემდგომში - „ევროსასამართლო“) განიხილა საქმე „კანევსკა უკრაინის წინააღმდეგ“³⁵⁷, სადაც აპლიკანტი ითხოვდა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის (შემდგომში - „ევროკონვენცია“) 1-ლი დამატებითი ოქმის 1-ლი მუხლის და ევროკონვენციის მე-8 მუხლის (უფლება დაცულ საცხოვრისზე) დარღვევის დადგენას. აპლიკანტი წარმოადგენდა ბინის რეგისტრირებულ მესაკუთრეს, რომლის იდენტობაც პასპორტის გაყალბების გზით გამოყენებულ იქნა არამართლზომიერი გამსხვისებლის მიერ, რომელმაც, როგორც რეგისტრირებულმა მესაკუთრემ, გასცა ქონების განკარგვის მინდობილობა რწმუნებულზე. რწმუნებულმა ეს ქონება მიჰყიდა მესამე პირს, რომელიც აღირიცხა მესაკუთრედ. შემდგომში, მესამე პირის მიერ ეს ქონება გასხვისდა

³⁵⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 15 დეკემბრის №ას-595-554-2017 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს (დიდი პალატის) 2002 წლის 9 სექტემბრის №3კ/624-02 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 28 ოქტომბრის №ას-813-764-2015 განჩინება, იხ. ასევე, *რუსიაშვილი გ., სირაძე ლ., ეგნატაშვილი დ.*, სანივთო სამართალი, კაზუსების კრებული, გამომც. „GIZ“, თბ., 2019, 327; *ზარანდია თ.*, სანივთო სამართალი, მესამე გამოცემა, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2023, 305-306.

³⁵⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს (დიდი პალატის) 2002 წლის 9 სექტემბრის №3კ/624-02 გადაწყვეტილება.

³⁵⁷ Kanevska v. Ukraine, Application no. 73944/11.

მეუღლეებზე, რომლებიც, თანამესაკუთრეებად დარეგისტრირდნენ. აპლიკანტმა მოითხოვა ქონებაზე დადებული ყველა ხელშეკრულების გაუქმება და ბინის დაბრუნება. პირველი ინსტანციის სასამართლომ არ დააკმაყოფილა აპლიკანტის მოთხოვნა იმ დასაბუთებით, რომ მან გამოიჩინა უყურადღებობა და ბინაზე მფლობელობა მისი ნებით დაკარგა (უკრაინის სამოქალაქო კოდექსის 388-ე მუხლის 1(3) პარაგრაფის მიხედვით, რომლითაც *rei vindication* მოთხოვნები (ანუ მესაკუთრის მიერ კეთილსინდისიერი შემძენისგან ნივთის გამოთხოვის წესი) წესრიგდება, იმ შემთხვევაში თუ ქონება შეძენილ იქნა იმ პირისაგან, რომელსაც არ ჰქონდა მისი განკარგვის უფლებამოსილება და შემძენმა არ იცოდა და არც შეიძლებოდა სცოდნოდა ამის შესახებ, მესაკუთრე უფლებამოსილია შემძენისაგან მხოლოდ იმ შემთხვევაში მოითხოვოს ნივთის დაბრუნება, თუ ეს ნივთი მესაკუთრემ ნების გარეშე დაკარგა), შესაბამისად, მეუღლეები მიიჩნია კეთილსინდისიერ შემძენებად. სააპელაციო სასამართლომ გააუქმა პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება და განმარტა, რომ ქირავნობის ხელშეკრულება არ მოიცავდა ქირავნობის ობიექტზე საკუთრების ტიტულის გადაცემას, ეს მოხდა დანაშაულებრივი გზით, ამდენად, ქონების ნებით დაკარგვას ადგილი არ ჰქონია. სასამართლოს გადაწყვეტილებით, რადგან ბათილი ხელშეკრულება არ წარმოშობს ვალდებულებებს, ამდენად, ბათილად იქნა ცნობილი შემდგომი ხელშეკრულებებიც. საკასაციო სასამართლომ გაიზიარა სააპელაციო სასამართლოს დასაბუთება.

მოცემულ საქმეში ევროსასამართლომ განმარტა, რომ სახელმწიფოს აქვს პოზიტიური ვალდებულება, რომელიც მიმართულია, უზრუნველყოს რომ სამართლებრივ სისტემაში საკუთრების უფლება კანონით საკმარისად იყოს დაცული და არსებობდეს ადეკვატური საშუალებები, რომელთა დახმარებითაც დაზარალებული მხარე შეძლებს დაიცვას თავისი უფლებები, მათ შორის ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლების ჩათვლით.³⁵⁸ ამასთან, ევროსასამართლოს მიაჩნია, რომ იმ შემთხვევაში თუკი სახელმწიფომ აირჩია უძრავ ქონებასთან დაკავშირებულ ტრანზაქციებზე რეგისტრაციის სავალდებულო სისტემა, ის ვალდებულიცაა უზრუნველყოს და შეინარჩუნოს ეფექტური და სანდო

³⁵⁸ იხ. ასევე „ვონტას და სხვები საბერძნეთის წინააღმდეგ“ (Vontas and Others v. Greece, Application no. 43588/06, 06/07/2009).

რეგულატორული ჩარჩო ასეთი ტრანზაქციების რეგისტრაციისათვის. ამასთან, აღნიშნული არ შეიძლება განიმარტოს იმგვარად, რომ სახელმწიფოს მოეთხოვოს თაღლითობის ნებისმიერი შემთხვევისთვის შესაბამისი მოწესრიგების შემუშავება. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ეს ვალდებულება უფრო მეტად მოიცავს იმგვარი რეგულატორული ჩარჩოს შემუშავებას, რომელიც თაღლითობის შემთხვევებისთვის უზრუნველყოფს შესაბამისი სამართლებრივი საშუალებების არსებობას. ევროპულმა სასამართლომ დადგინა, რომ მხარეს ჰქონდა თავდაცვის შიდასახელმწიფოებრივი საშუალებები ზიანის ანაზღაურების ჩათვლით, შესაბამისად, დარღვევა არ დაადგინა.

2.5. პროცედურული ცვლილების აუცილებლობა უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის წესში

თავდაპირველი მესაკუთრის ინტერესების დაცვის თვალსაზრისით, ღირებული ცვლილება იქნება, თუკი სავალდებულო გახდება საკუთრების უფლების შემქმნელ რეგისტრაციამდე მესაკუთრედ რეგისტრირებული პირის ინფორმირება ასეთი ტრანზაქციული ცვლილების შესახებ.³⁵⁹ ამით თავიდან იქნება აცილებული გაყალბებული დოკუმენტაციის საფუძველზე საკუთრების უფლების დარეგისტრირების შემთხვევები. საჯარო რეესტრის შეტყობინებით მესაკუთრეს მიეცემა გარკვეული ვადა იმისათვის, რომ თუკი იგი არ დაეთანხმება ასეთ უფლებრივ ცვლილებას, წარადგინოს საჩივარი სასამართლოში; ამ პერიოდის განმავლობაში კი სარეგისტრაციო წარმოება უნდა შეჩერდეს. აღნიშნული არ უნდა იქნეს აღქმული, როგორც სწრაფი სამოქალაქო ბრუნვის შემაფერხებელი ხელოვნური რეგულაციური დანამატი, რადგან მას შეუძლია უამრავ შემთხვევაში რეალურად უზრუნველყოს უძრავი ნივთის ნამდვილი მესაკუთრის დაცვა და უფლების რეგისტრაციის რამდენიმე დღით გახანგრძლივება და სარეგისტრაციო ხარჯის მიზერული გაზრდა ვერ იქნება არგუმენტი, რომელიც ბრუნვის თითოეული მონაწილისათვის თანაბრად უსაფრთხო სამოქალაქო ბრუნვის არსებობის

³⁵⁹ იხ. ასევე, *ებერჰარდი ვ., სირდაძე ლ.*, მომაკვდავის გაცოცხლების ამაო მცდელობა, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 19.

აუცილებლობას გადაწონის. ვფიქრობ, აღნიშნული ცვლილება ხელს შეუწყობს უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის პროცედურული წესის სრულყოფას და კიდევ უფრო გაამლიერებს ნივთის რეალური მესაკუთრის დაცვით გარანტიებს.

3. საჯარო რეესტრი, როგორც ფისკალური ორგანო

წინამდებარე თავში წარმოდგენილი ინფორმაცია შეეხება დეკლარაციული ეფექტის მქონე მარეგისტრირებელი ორგანოს თავისებურებას და იმ დაცვით გარანტიებს, რასაც ის უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების შემძენ პირებს სთავაზობს.

3.1. ნაპოლეონის ქვეყნების კადასტრი

ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის ქვეყნების სანიმუშო წარმომადგენელი საფრანგეთია. უძრავ ნივთზე საკუთრების გადაცემის ფრანგული სისტემა ხასიათდება იმ თავისებურებით, რომ საკუთრების გადაცემა მთლიანად მხარეთა ნებაზეა დამოკიდებული და არ არსებობს რეესტრის გარანტია, იმასთან დაკავშირებით, რომ გადაცემული უფლება ნამდვილად არსებობს.³⁶⁰ საფრანგეთში საჯარო რეესტრი დეკლარატორული სისტემით იმართება.³⁶¹ სარეგისტრაციო სისტემა პუბლიკაციურია, რაც ნიშნავს იმას, რომ რეგისტრაციით მხოლოდ უძრავ ნივთებთან დაკავშირებული გარიგებების აღრიცხვა ხდება და არა მათზე უფლებების წარმოშობა, შეცვლა ან შეწყვეტა.³⁶² უფლების რეგისტრაცია ნიშნავს, რომ ამ რეგისტრირებული უფლების მიმართ ნდობა წარმოიშობა, ხოლო გარიგების რეგისტრაციის დროს კი ასეთი ნდობა არ გვაქვს სახეზე. ასეთი ტიპის რეგისტრაციას ასევე მოიხსენიებენ როგორც უარყოფით (ნეგატიურ) რეგისტრაციას, რამდენადაც ამგვარი რეგისტრაცია უპირატესად ემსახურება მიზანს, რომ უფლების გადაცემის ეფექტი გავრცელდეს მესამე პირებზე და დაბლოკოს

³⁶⁰ *Planckel F., Transfer of Immoveable Property in Europe, Pradi A., (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 95.*

³⁶¹ ასევე ბელგიაში, ლუქსემბურგში, იტალიაში, პორტუგალიასა და ესპანეთში.

³⁶² *ლაფაჩი ე., უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებაზე და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, 2016, 32, <https://press.tsu.ge/data/image_db_innova/disertaciebi_samartali/ekaterine_lafachi.pdf> [01/05/2023].*

სხვა უფლებები.³⁶³ საფრანგეთში რეგისტრაციის მიზანია უძრავ ქონებასთან დაკავშირებული უფლებრივი მდგომარეობის და სამართლებრივი მნიშვნელობის მქონე ფაქტების (მაგ., გარდაცვალება) გასაჯაროება და ამით მესამე პირთა ინფორმირება, თუმცა კადასტრის ფუნქცია თავიდანვე არსებითად ფისკალური იყო.³⁶⁴

საფრანგეთის სარეგისტრაციო სისტემა სათავეს იღებს 1804 წლის ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის შექმნიდან, რამაც საფრანგეთის სამართლებრივ სისტემაში სტაბილურობა შეიტანა.³⁶⁵ ფრანგი რევოლუციონერები თვლიდნენ, რომ ნებისმიერი სახის რეგისტრაცია ეწინააღმდეგებოდა თავისუფალ ვაჭრობას და აღქმული უნდა ყოფილიყო როგორც პირთა კერძო ცხოვრებაში სახელმწიფოს ჩარევის მცდელობა, რაც ტირანიისკენ მიმავალი გზა იყო.³⁶⁶ დღესაც კი, დიდი სიფრთხილით ეკიდებიან ფრანგები სავალდებულო სახის რეგისტრაციის შემოღებას და თუმცა მიუხედავად იმისა, რომ აღიარებენ რეგისტრაციის აუცილებლობას, მაინც არ ანიჭებენ მას დიდ მნიშვნელობას.³⁶⁷

არც ესპანეთშია რეგისტრაცია საჭირო იმისათვის რომ შეძენი ხელშეკრულებით შეძენილი ტიტულით აღიჭურვოს, თუმცა აუცილებელია იმისათვის, რომ დაცული იყოს მისი უფლებრივი მდგომარეობა.³⁶⁸ რამდენიმე გამონაკლისის გარდა, არც სანოტარო აქტია ხელშეკრულების ნამდვილობის პირობა, მაგრამ რეგისტრაციის მიზნებისთვის მისი შედგენა აუცილებელია (სხვაგვარად შეძენა ვერ დარეგისტრირდება). ესპანეთის მთელი ტერიტორია ადმინისტრაციულად დაყოფილია მიწის რეესტრების არეებად. პირველი ნაბიჯი რეგისტრაციის მსურველი პირისათვის არის შესაბამისი მიწის

³⁶³ ჩადუნელი გ., საჯარო რეესტრის ხარვეზიანი ჩანაწერის მოქმედება უძრავ ნივთზე განხორციელებულ ტრანზაქციებში (შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი), ჟურნალი: „ახალგაზრდა ადვოკატები“, №2, 2014, 7; Kirner O., Macor K., Frankreichimmobilien, 7.Aufl., 2015, 72; იხ. ასევე, Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, 31.5.2005, 33, <<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf?>> [01/05/2023].

³⁶⁴ იხ. Planckel F., Transfer of Immoveable Property in Europe, Pradi A., (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 97-100, საფრანგეთში უძრავ ნივთებზე რეგისტრაციის წესები მოწესრიგებულია საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 2426-2457 მუხლებით, 1955 წლის 4 იანვრის №55-22 დეკრეტითა და აღნიშნულ დეკრეტში 1955 წლის 14 ოქტომბრის №55-1350 დეკრეტით შეტანილი ცვლილებებით., ამასთან დაკავშირებით ვრცლად იხ. შოთაძე თ., საწინვო სამართალი, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2014, 483-486.

³⁶⁵ შოთაძე თ., საწინვო სამართალი, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2014, 482-483.

³⁶⁶ იქვე, 483.

³⁶⁷ იქვე.

³⁶⁸ Santisteban M.S., Purchasing a Property in Spain, EPLJ 2016; 5(1), 52.

რეესტრის პოვნა ანუ იმ მიწის რეესტრის პოვნა, რომლის სამოქმედო ტერიტორიასაც მიეკუთვნება შესაბამისი მიწის ნაკვეთი. ესპანეთშიც, მსგავსად საფრანგეთისა, კადასტრის მიზანი მეტწილად ფისკალურია. მხარეები აფორმებენ ხელშეკრულებას, იხდიან გადასახადებს, ხოლო მიწის რეესტრში წასვლა კი „ავიწყდებათ.“ ვინაიდან, რეგისტრაცია ნებაყოფლობითია, ამდენად მხარეები ნაკლებად არიან მოტივირებულნი რომ დაარეგისტრონ შეძენილი უფლება. თუმცა, იმის გამო, რომ რეგისტრაცია იცავს მიწის ნაკვეთს ორჯერ გასხვისების საფრთხისაგან, ამდენად, ის ყოველთვის სასურველია ხოლმე.³⁶⁹

3.2. მიწის საჯაროობის რელატიური ეფექტი

კადასტრი არ იძლევა იმის გარანტიას, რომ კონკრეტული მიწის ნაკვეთი კონკრეტულ პირს ეკუთვნის. რეესტრიდან ვერ დგინდება უძრავი ნივთის მესაკუთე, იგი მხოლოდ იმის შესახებ იძლევა ინფორმაციას, რომ ბ-მ შეიძინა უფლება ა-სგან, თუმცა ა რომ ამ უფლების მესაკუთრე იყო, რეესტრი ამას არ ამტკიცებს. რეგისტრატორი არ ამოწმებს იმაზე მეტს ვიდრე უბრალოდ უფლების გადაცემის ფაქტია. ის ამოწმებს მხოლოდ იმ ფაქტს, რომ უფლების გადამცემის პიროვნება ემთხვევა ტიტულის მქონე პიროვნებას, რაც არ ნიშნავს იმას, რომ იგი ამ ტიტულის მესაკუთრეა. ეს წესი ასახულია 1955 წლის 4 იანვრის №55-22 დეკრეტის მე-3 მუხლში და იგი მიწის საჯაროობის რელატიური ეფექტის პრინციპის (*The Principle of the Relative Effect of Land Publicity*) სახელითაა ცნობილი.³⁷⁰

ფრანგული სარეგისტრაციო სისტემა სუბიექტის პრინციპის მიხედვით იწარმოება, რაც ნიშნავს იმას, რომ შესაბამისი ჩანაწერი რეესტრში შეიტანება არა ობიექტზე, არამედ სუბიექტის სახელზე.³⁷¹ უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობისათვის საფრანგეთში არ მოითხოვება რეგისტრაცია, საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1585-ე მუხლის მიხედვით, საკუთრების უფლება გადასულად ითვლება ნასყიდობის

³⁶⁹ Santisteban M.S., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 196-197.

³⁷⁰ იხ. *Planckel F.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, *Pradi A.*, (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 100.

³⁷¹ *შოთაძე თ.*, საწინააღმდეგო სამართალი, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2014, 484.

ხელშეკრულების დადების მომენტიდან მიუხედავად იმისა მოხდა თუ არა ნივთის გადაცემა, ფასის გადახდა ან რეგისტრაცია. უძრავ ნივთებთან მიმართებით ასეთი კონსენსუალური სისტემა აადვილებს სამოქალაქო ბრუნვას – რადგან კანონი არ ადგენს მხარეებისთვის სავალდებულოდ უფლების წარმოშობის ან შეწყვეტის მომენტს, ასეთ მომენტს ფაქტობრივად მხარეები განსაზღვრავენ.³⁷² ასეთ დროს გამორიცხულია საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფცია, რომელიც მის დანიშნულებას სწორედ რეგისტრაციის სავალდებულოობის გზით ასრულებს.³⁷³

არც მიწის საჯაროობა და არც კადასტრი არ იცავს მყიდველს უფლების გადასვლის ხელშეკრულების დეფექტებისაგან.³⁷⁴ ის ფაქტი, რომ საკუთრების უფლების გადასვლა მთლიანად კონტრაქტზეა დამოკიდებული, ქმნის ორი სახის პრობლემას – პირველი, საკუთრება ვერ გადავა კონტრაქტით, თუკი უფლების გადამცემი არ არის ამ უფლების მესაკუთრე.³⁷⁵ მყიდველი ამ პრობლემას შესაძლებელია წააწყდეს მაშინ, როცა გამყიდველს მისი ტიტული არასოდეს გამოუქვეყნებია ანუ რეგისტრაციის გზით არასოდეს გაუხდია საჯარო. კონტრაქტის პრივატული ეფექტის პრინციპის (*The Principle of Private Effect of the Contract*) მიხედვით, მესამე პირის ქონების გაყიდვის შემთხვევაში არ შეიძლება სამართლებრივი შედეგები მის წინააღმდეგ დადგეს. უფრო მეტიც, ნამდვილ მესაკუთრეს არც კი სჭირდება სარჩელის შეტანა კონტრაქტის გაბათილების მოთხოვნით; მეორე, კონტრაქტი ვერ გადაიტანს საკუთრებას თუკი ის არავალიდურია რაიმე მიზეზით, მაგალითად იმის გამო, რომ გამყიდველმა მოატყუა მყიდველი (მ. 1116) ან ნივთს აღმოაჩნდა დეფექტი, რომლის შესახებაც ღუმდა გამყიდველი (მ.1641, მ.1644) ან თუკი სრულად არ იქნა გადახდილი ნასყიდობის ფასი (მ.1654). ბათილობის რეტროაქტიული ეფექტის გამო არცერთ ტრანზაქციას არ ექნება იურიდიული ეფექტი, რამდენადაც გამყიდველი არასოდეს ყოფილა მესაკუთრე: *“resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis.”* („როცა არ არსებობს უფლების გადამცემის უფლებამოსილება ამ უფლების გადაცემაზე,

³⁷² იქვე, 486.

³⁷³ იქვე.

³⁷⁴ *Planckel F., Transfer of Immoveable Property in Europe, Pradi A., (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 100.*

³⁷⁵ იქვე.

მაშინ ამ უფლების მიღების (შენარჩუნების) უფლებამოსილება არც მის მიმღებს გააჩნია“).³⁷⁶

ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის ქვეყნებისთვის დამახასიათებელია რეგისტრაციის დეკლარაციული ხასიათი, თუმცა გამონაკლისია ესპანეთი, სადაც სარეგისტრაციო სისტემა სრულად დეკლარაციული არ არის – იპოთეკის უფლების მიმართ ის კონსტიტუციურია. ამასთან, მიუხედავად იმისა, რომ საკუთრების უფლების მიმართ სარეგისტრაციო სისტემა დეკლარაციულია, კეთილსინდისიერი შეძენა დაცულია.³⁷⁷

4. სკანდინავიისა და აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნების რეესტრების დუალისტური მიდგომა უფლებების მიმართ

სკანდინავიისა და აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნების სამართლებრივ სისტემებში რეესტრების დანიშნულებას გარკვეული თავისებურება გააჩნია, რაც ვლინდება იმაში, რომ რეესტრში რეგისტრაციას კონსტიტუციური მნიშვნელობა მხოლოდ ზოგიერთი უფლების მიმართ აქვს, ასეთ უფლებათა რიგს კი საკუთრების უფლება არ მიეკუთვნება. ორივე სისტემის ქვეყნებში რეგისტრაცია უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის კუთხით მხოლოდ დეკლარაციულ მიზნებს ემსახურება. მაგალითად, ჩეხეთში რეგისტრაციას კონსტიტუციური ეფექტი მხოლოდ უზუფრუქტისა და ცალკეული ნებართვების ვალიდურობისთვის აქვს. ფინეთში კი რეგისტრაცია დეკლარაციული ხასიათისაა გარდა იპოთეკის შემთხვევისა, იპოთეკა აუცილებლად უნდა დარეგისტრირდეს და მის წარმოშობას კანონი მხოლოდ რეგისტრაციის ფაქტს უკავშირებს. მიუხედავად იმისა, რომ ფინეთში საკუთრების უფლება რეგისტრაციით არ იქმნება, შემძენს რეგისტრაცია მაინც ვალდებულებად აწევს – შემძენი ვალდებულია უძრავი ნივთის შეძენიდან ექვსი თვის ვადაში დაირეგისტრიროს საკუთრების უფლება

³⁷⁶ იხ. იქვე, 100-101.

³⁷⁷ Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, 31.5.2005, 34, <<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf?>> [01/05/2023]. მიუხედავად იმისა, რომ საკუთრების უფლების მიმართ სარეგისტრაციო სისტემა იტალიაშიც დეკლარაციულია, კეთილსინდისიერი შეძენა არ არის დაცული.

ამ ნივთზე.³⁷⁸ რაც შეეხება რეესტრში დაცულ მონაცემთა საჯაროობას და რეესტრის კანონისმიერ პრეზუმფციას, რეესტრის მონაცემები საჯაროა,³⁷⁹ ხოლო პრეზუმფცია კი, თავისი პოზიტიური და ნეგატიური საჯაროობით, ორივე სამართლებრივი სისტემისთვის არის დამახასიათებელი.³⁸⁰

5. მარეგისტრირებელი ორგანოს თავისებურება საერთო სამართლის ქვეყნებში

აშშ-ს მიწის რეგისტრაციის სისტემას დიდი ხნის ისტორია აქვს. ზოგიერთ შტატში მიწის რეგისტრაციისთვის მოქმედებს ხელშეკრულების რეგისტრაციის რეჟიმი, ზოგიერთმა შტატმა კი ტორენსის სარეგისტრაციო სისტემა აირჩია.³⁸¹ ზოგადად, არსებობს მიწის რეგისტრაციის ორი სისტემა: დოკუმენტის რეგისტრაციის სისტემა და ტიტულის რეგისტრაციის სისტემა. პირველად განვითარდა დოკუმენტის რეგისტრაციის სისტემა, რომლის მიზანიც მიწის ორჯერ გაყიდვის თავიდან არიდება იყო. რაც შეეხება ტიტულის რეგისტრაციის სისტემას, ის ავსტრალიაში 1858 წელს რობერტ ტორენსის მიერ შეიქმნა, რომელსაც ღრმად სწამდა, რომ მიწის რეგისტრაციას საკუთრების უფლების რეალური მდგომარეობა უნდა ეჩვენებინა და არა უბრალოდ მოეწოდებინა ასეთი ტიტულის არსებობის დამადასტურებელი მტკიცებულებები. ამ სისტემის ქვეშ სახელმწიფო გარანტირებულს ხდიდა ყველა უფლებრივ მდგომარეობას, რაც რეესტრში იყო ასახული. მოკლე დროში მას შემდეგ რაც ტორენსმა აღნიშნული კონცეფცია წარადგინა

³⁷⁸ *Ralli T., Weckstroem K.*, Real Property Law and Procedure in the European Union, National Report, Finland, 17, <<https://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/Finland.pdf>> [01/05/2023]. იმ შემთხვევაში თუკი შემძენი აღნიშნული ვადის გასვლის შემდეგ მიმართავს რეესტრს სარეგისტრაციოდ, დაჯარიმდება დამატებით 20%-ით ყოველი 6 თვისთვის, იქვე. *Viitanen K., Palmu J., Kasso M., Hakkarainen E., Falkenbach H.*, Real Estate in Finland, Otamedia Oy, 2003, 40.

³⁷⁹ უძრავ ნივთთან დაკავშირებული მონაცემები საჯაროა, თუმცა ამ ინფორმაციის მოძიება შესაძლებელია მხოლოდ უძრავი ქონების მიხედვით, საძიებო კრიტერიუმად პირის მონაცემების გამოყენება მისი პერსონალური ინფორმაციის სტატუსიდან გამომდინარე არ შეიძლება.

³⁸⁰ *Ralli T., Weckstroem K.*, Real Property Law and Procedure in the European Union, National Report, Finland, 19, <<https://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/Finland.pdf>> [01/05/2023].

³⁸¹ *Lian H., Yu Y.*, Reference of Land Registration System from Countries in Asia-Pacific Region: Comparison of the Unites States, Canada, Russia, South Korea, Japan and Australia, Journal of Business and Management, Volume 18, Issue 7, Ver. IV, 2016, 32.

ავსტრალიაში, მსგავსი სისტემა მალევე განვითარდა ინგლისშიც.³⁸² ყველაზე მნიშვნელოვანი ცვლილებები ინგლისურ მიწის სამართალში 1925 წელს განხორციელდა.³⁸³ 1926 წლამდე მიწაზე საკუთრების უფლება მტკიცდებოდა მესაკუთრის მიერ წარდგენილი დოკუმენტით, რომელიც შეიცავდა მინიმუმ 60 წლიან (თუმცა 1969 წლის საკუთრების უფლების აქტით 15 წლამდე შემცირდა) უწყვეტ ჯაჭვს იმ დოკუმენტებისა, რომელთა მეშვეობითაც ხდებოდა საკუთრების უფლების გადაცემა მიწაზე.³⁸⁴ როგორც წესი, მიწის მყიდველი მთლიანად უნდა გაცნობოდა ამ დოკუმენტების შინაარსს.³⁸⁵ იქმნებოდა პრობლემებიც, რადგან ზოგიერთი დოკუმენტი იკარგებოდა ან ნადგურდებოდა დროთა განმავლობაში.³⁸⁶ მიწის სარეგისტრაციო სისტემა სწორედ ამ პროცესის გასამარტივებლად შეიქმნა.³⁸⁷ ტიტულის რეგისტრაციის სისტემა არა მხოლოდ უფრო სანდოს ხდის მიწაზე უფლების არსებობის დადასტურებას, არამედ არის უფრო მარტივი, ლოგიკური და იაფიც. რეესტრი აშშ-ში შეიცავს მიწასთან დაკავშირებულ ორგვარ ინფორმაციას – მიწის ნაკვეთის აღწერასა და მიწასთან დაკავშირებულ იურიდიულ ატრიბუტიკას (მესაკუთრის ვინაობა, მიწასთან დაკავშირებული შეზღუდვები, მიწის შეძენისთვის გადახდილი ფასი, სხვ.).³⁸⁸

კანადა ტორენსის სარეგისტრაციო სისტემით ხელმძღვანელობს³⁸⁹ და ის ნებაყოფლობითობის პრინციპის ერთგულია, რაც ნიშნავს იმას, რომ სახელმწიფო არ აწესებს რეგისტრაციის სავალდებულოობას, თუმცა იმასაც განამტკიცებს, რომ მიწა, რომელიც არ არის დარეგისტრირებული, არ არის კანონით დაცული.³⁹⁰ აქვე აღსანიშნავია,

³⁸² იხ. *Hanstad T.*, Designing Land Registration Systems for Developing Countries, American University International Law Review 13, №3(1998), 651-653.

³⁸³ *Stevens J., Pearce R.*, Land Law, 5th Edition, Sweet & Maxwell Ltd, 2013, 29, ველი 3.02.

³⁸⁴ იქვე.

³⁸⁵ იქვე.

³⁸⁶ იქვე.

³⁸⁷ იქვე, 30, ველი 3.03.

³⁸⁸ იხ. იქვე, 675-676.

³⁸⁹ ტორენსის სარეგისტრაციო სისტემით ხელმძღვანელობს ასევე რუსეთი, ისრაელი, აშშ-ს ზოგიერთი შტატი, ირლანდია, მალაიზია, ფიჯის სახელმწიფო.

³⁹⁰ *Lian H., Yu Y.*, Reference of Land Registration System from Countries in Asia-Pacific Region: Comparison of the Unites States, Canada, Russia, South Korea, Japan and Australia, Journal of Business and Management, Volume 18, Issue 7, Ver. IV, 2016, 36. კვებეკის სამოქალაქო კოდექსის 2934.1.-ე მუხლის მიხედვით, რეგისტრაცია მხოლოდ იმ უფლებების მიმართ არის ნამდვილი, რომლებიც პუბლიკაციას მოითხოვს, 2938-ე მუხლის თანახმად კი, უძრავ ქონებაზე არსებული სანივთო უფლებების შეძენა მოითხოვს პუბლიკაციას, 2941-ე მუხლი ითვალისწინებს პუბლიკაციის სამართლებრივ შედეგებს, კერძოდ, იგი იძლევა მათი მესამე პირების

რომ სარეგისტრაციო შეცდომების შედეგების დასაზღვევად არსებობს სპეციალური ფონდი, რომელიც ტიტულის მესაკუთრეებს ზიანის დადგომის შემთხვევაში შესაბამისი კომპენსაციით უზრუნველყოფს.³⁹¹ განსხვავებით აშშ-სგან, ბრიტანეთში არ არსებობს ტიტულის დაზღვევა, რაც მეტწილად განპირობებულია იმ გარემოებით, რომ მიწის რეგისტრაციის საქმეებში ჩართულნი არიან სოლისიტორები, რომელთა პროფესიული პასუხისმგებლობაც, თავის მხრივ, დაზღვეულია.³⁹²

6. შუალედური შეჯამება

როგორც კვლევამ აჩვენა, მარეგისტრირებელი ორგანოს როლი ორი მიმართულებით განვითარდა – ის ან უფლებაშემქმნელია ან ფისკალური. ქართული სარეგისტრაციო სისტემა კონსტიტუციური ეფექტის მქონეა, რაც ნიშნავს იმას, რომ უძრავ ნივთზე უფლებათა წარმოშობის კუთხით რეგისტრაციას გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება, შესაბამისად, მარეგისტრირებელი ორგანოს მიმართ მოქმედებს კანონისმიერი პრეზუმფცია და მესამე კეთილსინდისიერ პირთა უფლებები დაცულია. გერმანულთან შედარებით ქართული სარეგისტრაციო სამართალი ნაკლებ პროცედურებს ითვალისწინებს უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობისათვის, ასევე მნიშვნელოვანი განსხვავებაა დროის თვალსაზრისითაც – საქართველოში უძრავი ნივთის შეძენა შესაძლებელია ერთ დღეშიც. ამდენად, ვფიქრობ, საჭიროა გარკვეული პროცედურული ცვლილება უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების მოპოვების წესში, რომელიც დაცვის მეტ გარანტიას შექმნის ნივთის რეალური მესაკუთრისათვის და ამავდროულად, მნიშვნელოვნად დაიცავს შემპენსაც მოსალოდნელი სამომავლო

მიმართ მისი გამოყენების შესაძლებლობას. 2943-ე მუხლი შეეხება რეესტრის კანონისმიერ პრეზუმფციას და ადგენს, რომ რეესტრში ქონების მიმართ რეგისტრირებული უფლება ცნობილია ნებისმიერი პირისათვის, რომელიც იძენს ან აქვეყნებს უფლებას იმავე ქონებაზე, იხ. კვებეკის სამოქალაქო კოდექსი, *ჰეჰელაშვილი ზ. (თარგმ. და რედ.)*, გამომც. სსიპ საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა, თბ., 2017, <https://www.notary.ge/res/docs/gare/Civil_Code_Quebec.pdf> [01/05/2023].

³⁹¹ იქვე.

³⁹² იხ. *Grover R.*, Why the United Kingdom does not have a Cadastre – and does it matter?, Annual Meeting 2008, Session 7, Verona, Italy, 2, 4-6, <https://www.fig.net/resources/proceedings/2008/verona_am_2008_comm7/papers/12_sept/7_2_grover.pdf> [01/05/2023].

დავისაგან. ასეთ ცვლილებად მიმაჩნია საკუთრების უფლების შემქმნე რეგისტრაციამდე, ტრანზაქციული ცვლილების შესახებ მესაკუთრედ რეგისტრირებული პირის სავალდებულო ინფორმირება. მესაკუთრედ რეგისტრირებული პირისათვის საჯარო რეესტრის მხრიდან პრეტენზიის წარდგენისთვის მიცემულ ვადაში, მესაკუთრედ რეგისტრირებულ პირს ექნება შესაძლებლობა მიმართოს საამართლოს და თავიდან აიცილოს საკუთრების დაკარგვა. ამ პერიოდის განმავლობაში სარეგისტრაციო წარმოება უნდა შეჩერდეს. აღნიშნული არ უნდა იქნეს აღქმული, როგორც სწრაფი სამოქალაქო ბრუნვის შემაფერხებელი ხელოვნური რეგულაციური დანამატი, რადგან მას შეუძლია უამრავ შემთხვევაში რეალურად და შედეგიანად უზრუნველყოს უძრავი ნივთის ნამდვილი მესაკუთრის დაცვა და უფლების რეგისტრაციის რამდენიმე დღით გახანგრძლივება და სარეგისტრაციო ხარჯის მიზერული გაზრდა ვერ იქნება არგუმენტი, რომელიც ბრუნვის თითოეული მონაწილისათვის თანაბრად უსაფრთხო სამოქალაქო ბრუნვის არსებობის აუცილებლობას გადაწონის.

შედარებით-სამართლებრივი თვალსაზრისით ხაზგასასმელია ის განსხვავებაც, რაც დაკავშირებულია მარეგისტრირებელი ორგანოს კანონისმიერ პრეზუმფციასა და სარეგისტრაციო სისტემების პრინციპებთან. გერმანული სამართლის ქვეყნებში, მათ შორის საქართველოშიც, საჯარო რეესტრის უტყარობისა და სისრულის პრეზუმფცია მოქმედებს ყველა რეგისტრაციასავალდებულო უფლების მიმართ, სკანდინავიისა და აღმოსავლეთ ევროპის სისტემის ქვეყნებში კი მხოლოდ იპოთეკის შემთხვევაში, რის გამოც აღნიშნული სისტემების მქონე ქვეყნებში საჯარო რეესტრის როლთან დაკავშირებით უძრავ ნივთებზე უფლებათა წარმოშობის კუთხით დუალისტური მიდგომაა. დუალისტურ მიდგომას ვხვდებით ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის სისტემის მქონე ქვეყანაშიც, კერძოდ ესპანეთში, სადაც სარეგისტრაციო სისტემა ზოგადად დეკლარაციულია, თუმცა იპოთეკის უფლების მიმართ ის კონტიტუტიციურია. რეგისტრაციის ფაკულტატურ წესს ეფუძნება საერთო სამართლის სისტემაც (თუმცა სადავო შემთხვევებში რეგისტრაციას აქაც აქვს უფლებრივი უპირატესობა), რის გამოც ბრუნვის მონაწილეთა წინდახედული ქცევის ვალდებულება გაძლიერებულია და ის

მარეგისტრირებელ ორგანოში არსებული ჩანაწერებით, როგორც წესი, ნაკლებად არის მხარდაჭერილი.

V. უძრავი ნივთის შეძენა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან

1. ქართულ და გერმანულ სამართალში (შედარებით-სამართლებრივი კვლევა)³⁹³

წინამდებარე სადისერტაციო კვლევა უპირატესად ქართული და გერმანული სამართლის შედარების გზით არის განხორციელებული, შესაბამისად, მიზანშეწონილია, ცალკე თავად გამოიყოს კომპარატივისტული კვლევის ეს ნაწილი. ქვემოთ წარმოდგენილი ქვეთავები ვრცლად მიმოიხილავს არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან უძრავი ნივთის შეძენის პრობლემატიკას იმ გზით, რომ თითოეულ ქვეთავში დამოუკიდებლად არის შეფასებული კეთილსინდისიერი შეძენის გამომრიცხავი გარემოებები. წინამდებარე თავში ასევე განხილულია უძრავი ნივთის თავდაპირველი მესაკუთრის დამცავი საშუალებებიც. სადისერტაციო ნაშრომის V თავი არის ყველაზე მოცულობითი, რადგან ის წარმოადგენს კვლევის ცენტრალურ ნაწილს.

1.1. უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის არსი

სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილე უნდა იყოს კეთილსინდისიერი. სამოქალაქო ბრუნვის გამართულ ფუნქციონირებას, პირველ რიგში, მხარეთა ურთიერთნდობა განაპირობებს და მხოლოდ ამის შემდეგ სამართლით აღიარებული ხელოვნური დაწესებულებები, რომლებიც ამ სანდოობის ლეგიტიმურ საფუძვლებს განამტკიცებენ.³⁹⁴

ნივთები იცვლიან მესაკუთრეებს ნასყიდობის ან სხვა სამართლებრივი საფუძვლებით.³⁹⁵ რაც უფრო ღირებულია ეს ნივთები, მით უფრო მნიშვნელოვანი ხდება გადასაცემი ნივთის მესაკუთრის ვინაობის დადგენა.³⁹⁶ იმ შემთხვევაში თუკი შეძენა

³⁹³ აღნიშნულ ქვეთავში განხილულ საკითხებთან დაკავშირებით იხ. ასევე, *კვინიკაძე ქ.*, უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 123-125.

³⁹⁴ *ზოიძე, ბ.*, საჯარო რეესტრის სანდოობა და უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენა ქართულ სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №12/2021, 128.

³⁹⁵ *Prütting H.*, Sachenrecht, 34.Aufl., Verlag C.H.Beck München, 2010, 50.

³⁹⁶ იქვე.

ხდება არამესაკუთრე პირისაგან, წარმოიშობა კონფლიქტი: მართლწესრიგი შემძენს მიიჩნევს მესაკუთრედ მიუხედავად გამსხვისებლის უფლებაში არსებული ნაკლისა, რითაც ნამდვილი მესაკუთრე მის ზურგს უკან დადებული გარიგებით დაზარალდება ან უარს ეტყვის შემძენს შემენილზე უფლების წარმოშობაში, რაც უკვე შემძენს დააზარალებს.³⁹⁷ არაუფლებამოსილი პირისაგან კეთილსინდისიერი შემენა დიდ საზრუნავს უჩენს როგორც ბრუნვის მონაწილეს, ისე საჯარო რეესტრსაც.³⁹⁸ ეს პრობლემა განსაკუთრებული მნიშვნელობის მატარებელი ხდება უძრავი ნივთების შემთხვევაში, რადგანაც მიწის ნაკვეთებსა და შენობებს გაცილებით მაღალი ღირებულება აქვთ ვიდრე მოძრავ ნივთებს.³⁹⁹ მართლწესრიგი მიწის ნაკვეთებთან დაკავშირებით გამსხვისებლის ლეგიტიმაციას მფლობელობის ფაქტს ვერ დაუკავშირებს.⁴⁰⁰ საუკეთესო გამოსავლად გვევლინება სახელმწიფო რეესტრი, სადაც მიწის ნაკვეთის მესაკუთრეები აღირიცხებიან.⁴⁰¹ ასეთი რეესტრის მიმართ, როგორც წესი, მოქმედებს საჯარო ნდობა, რომელიც საკანონმდებლო ლეგიტიმაციის გამო, სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეებისათვის სანდო დასაყრდენი გახდა. შესაბამისად, შესაძლებელია, რეესტრირებულ მონაცემებზე დაყრდნობით უძრავ ნივთებთან დაკავშირებული უფლებების კეთილსინდისიერ შემენა მაშინაც, როცა რეალური სამართლებრივი მდგომარეობა რეესტრირებულისგან განსხვავებულია.⁴⁰²

რამდენადაც სახელმწიფო თავის თავზე იღებს უძრავ ქონებასთან დაკავშირებული უფლებების დაცვას, ამდენად, ის ვალდებულიცაა, შეიმუშავოს ისეთი სისტემა, რომელიც რეალურად უზრუნველყოფს ასეთ დაცვას. დაცვა რეალურია, თუ უფლების მესაკუთრე მისი უფლებრივი მდგომარეობის არასასურველი ცვლილების ან ასეთი ცვლილების საფრთხის შემთხვევაში, აღჭურვილია თავდაცვის შედეგიანი და სწრაფი საშუალებებით. სამწუხაროდ, საჯარო რეესტრი ყოველთვის ვერ უზრუნველყოფს უფლების სათანადო დაცვას. არის შემთხვევები, როცა სხვადასხვა მიზეზების გამო რეესტრის ჩანაწერი

³⁹⁷ იქვე.

³⁹⁸ იქვე, 210, Rn.710.

³⁹⁹ იქვე.

⁴⁰⁰ იქვე.

⁴⁰¹ იქვე.

⁴⁰² *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 299, Rn.1.

არასწორია და ამ არასწორი ჩანაწერების საფუძველზე უამრავი იურიდიული მნიშვნელობის ქმედება ხორციელდება. საჯარო რეესტრის უსწორობების დაშვების შესაძლებლობები შეძლებისდაგვარად თავიდან უნდა იქნეს აცილებული, ხოლო გამოვლენის შემთხვევაში კი – დაუყოვნებლივ აღმოფხვრილი.⁴⁰³

იმ შემთხვევაში, როცა შემძენის კეთილსინდისიერად მიჩნევის ყველანაირი პირობა სახეზე, თავდაპირველი მესაკუთრე ვერ იბრუნებს ნივთს. მას ამის გაკეთება არც დელიქტის და არც უსაფუძვლო გამდიდრების ნორმების საფუძველზე არ შეუძლია, რადგან საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვების შესაძლებლობა კანონითაა გათვალისწინებული, რაც შეუძლებელია ამავდროულად უსაფუძვლო გამდიდრებად ან დელიქტად ჩაითვალოს.⁴⁰⁴

ყველა ქვეყანაში, სადაც რეგისტრაციას კონსტიტუციური (დამფუძნებელი) ეფექტი აქვს, კეთილსინდისიერი შემძენი დაცულია (საქართველო, გერმანია, ავსტრია, ხორვატია, ჩეხეთის რესპუბლიკა, ინგლისი, ესტონეთი, გერმანია, უნგრეთი, შოტლანდია, სლოვაკეთი, სლოვენია, შვეიცარია.)⁴⁰⁵ საბერძნეთი არის ერთადერთი გამონაკლისი, სადაც რეგისტრაციას კონსტიტუციური ეფექტი აქვს, მაგრამ კეთილსინდისიერი შეძენა არ არის დაცული.⁴⁰⁶ როგორც წესი, იმ ქვეყნებში, სადაც რეგისტრაცია დეკლარაციულია, კეთილსინდისიერი შეძენა არ არის დაცული (ბელგია, საფრანგეთი, იტალია, ლუქსემბურგი), თუმცა ზოგიერთ ქვეყანაში, სადაც რეგისტრაცია დეკლარაციული შინაარსის მატარებელია, კეთილსინდისიერი შეძენა მაინც დაცულია (დანია, ფინეთი, პოლონეთი, პორტუგალია, ესპანეთი, შვედეთი).⁴⁰⁷ იმ სამართლებრივ სისტემებში, სადაც

⁴⁰³ Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 210, Rn.710.

⁴⁰⁴ იხ. *ქიუზი ტ.*, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ - ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 3. მოთხოვნის უფლება გამორიცხულია §§823, 249 პარაგრაფების მიხედვითაც, რადგან ამით §892 აზრს დაკარგავდა, ასევე გამორიცხულია მოთხოვნა §1004 პარაგრაფითაც. იხ. *Stürner R.*, in: *Soergel BGB*, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 208, Rn.47.

⁴⁰⁵ Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, 31.5.2005, 34, <<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf?>> [01/05/2023].

⁴⁰⁶ იქვე.; *Kornilakis A.*, Abstraktionsprinzip, Besitzübergang und gutgläubiger Erwerb von Immobilien und beweglichen Sachen nach griechischem Recht, IJVO, 20 (2015/16), 8-9; იხ. *Lintz G.*, *Papacharalambous G.*, Grunderwerb in Griechenland durch Ausländer, MittBayNot 1986, 154, <<https://beck-online.beck.de/Home>> [01/05/2023].

⁴⁰⁷ Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, 31.5.2005, 34, <<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLa>

არ ხდება კეთილსინდისიერი შემძენის დაცვა, დღის წესრიგში დგება საკითხი ტიტულის დაზღვევის შესახებ.⁴⁰⁸ მყიდველს არ სჭირდება ტიტულის დაზღვევა თუკი მას შეუძლია ენდოს რეესტრს.⁴⁰⁹

ქართული და გერმანული სამოქალაქო კოდექსები უძრავი ნივთის არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან შეძენის პრობლემატიკას ნორმატიულ დონეზე ფაქტობრივად ერთნაირად აწესრიგებს, თუმცა პრაქტიკული კუთხით, მიდგომები განსხვავებულია. გერმანული სამართალი გამორიცხავს უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერ შეძენას, როცა სახეზეა შეძენის არაკეთილსინდისიერება ან როცა საჯარო რეესტრის სისწორის წინააღმდეგ რეგისტრირებულია პროტესტი (ბგბ, §892) ანუ იგივე საჩივარი ქართული გაგებით. შეძენის არაკეთილსინდისიერების საფუძველით შეძენის შეუძლებლობა ქართულ სამართალშიც აღიარებულია (სკ, მ.185), იგივე შეიძლება ითქვას საჩივარზეც (სკ, მ.312.2), თუმცა იმის გამო, რომ საჩივრის ინსტიტუტი ქართულ სამართალში არ მოქმედებს, ამ საფუძველთან მიმართებით გაურკვეველობაა. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების შედეგად კეთილსინდისიერი შეძენის გამომრიცხველ საფუძველებს დაემატა საჩივარი და მის შესახებ ცოდნა, რაც სხვა მოვლენაა, ვიდრე პროტესტი ანუ საჩივარი მისი კლასიკური გაგებით. ამის გამო, საჩივრის ნაწილში სკ-ს 185-ეს მიმართება სკ-ს 312.2-ესთან გაურკვეველი გახდა. ასევე, აღსანიშნავია ქართული სასამართლო პრაქტიკა, რომელმაც განავითარა ე.წ. „წინდახედულობის ნორმების დაცვის“ სტანდარტი და რომელიც კეთილსინდისიერი შეძენის გამომრიცხავი გარემოებების გვერდით ერთ-ერთ წამყვან ადგილს იკავებს. ამდენად, როცა ვსაუბრობთ უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერ შეძენაზე, საერთო

<w/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf?>> [01/05/2023].

⁴⁰⁸ იქვე, 58.

⁴⁰⁹ იქვე. საფრანგეთში (ასევე ბელგიასა და იტალიაში) ტიტულის კვლევას ნოტარიუსები ახორციელებენ, რომლებიც ნოტარიუსების სავალდებულო პროფესიულ დაზღვევას ექვემდებარებიან და ამდენად, მყიდველს აღარ სჭირდება უსაფრთხოებისათვის ტიტულის დაზღვევა, იქვე, 58-59. ტიტულის დაზღვევა ჩვეულებრივი მოვლენაა აშშ-ს სარეგისტრაციო სისტემისთვის, რაც სპეციალური კომპანიების მიერ ხორციელდება და რომლებიც იძლევიან გარანტიას იმის შესახებ, რომ „ტიტული სუფთაა“. თუკი შემდგომში ქონებასთან დაკავშირებით რაიმე პრობლემა წარმოიშობა, აღნიშნული კომპანიები აანაზღაურებენ დამდგარ ზიანს. ამასთან დაკავშირებით იხ: *ლაფაჩი ე.*, საჯარო რეესტრი - უძრავ ნივთებზე უფლებათა მარეგისტრირებელი ორგანო და ამ სფეროში განხორციელებული რეფორმები, სამართლის ჟურნალი, №2, 2011, 96.

სურათის შესაქმნელად სკ-ს მუხლებთან ერთად აუცილებლად უნდა შევისწავლოთ სასამართლო პრაქტიკაც.

კეთილსინდისიერი შეძენა მხოლოდ გარიგებისმიერი შეძენის დროსაა შესაძლებელი.⁴¹⁰ იძულებითი აღსრულების გზით ან კანონის ძალით კეთილსინდისიერი შეძენა გამორიცხულია.⁴¹¹ აღსანიშნავია, რომ კეთილსინდისიერი შემძენი შეიძლება იყოს ნივთის როგორც სასყიდლით, ისე უსასყიდლოდ მიმღები პირი.⁴¹²

1.2. კეთილსინდისიერი შეძენის გამომრიცხავი გარემოებები

წინამდებარე ქვეთავებში, შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში, დამოუკიდებლად არის განხილული კეთილსინდისიერების საკითხთან დაკავშირებული პრობლემატიკა.

⁴¹⁰ *Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, De Gruyter 2019, 2019, 301, Rn.711.* საინტერესოა ის შემთხვევები, როცა ბოლო შეძენა გარიგების საფუძველზეა განხორციელებული, მაგრამ საკუთრების მოპოვება თავდაპირველად ბათილი ადმინისტრაციული აქტის საფუძველზე მოხდა, მაგალითად, როცა პრივატიზაცია განხორციელდა მხარის მიერ წარმოდგენილ გაყალბებულ დოკუმენტზე დაყრდნობით. საქმეში „გლადიშევა რუსეთის წინააღმდეგ“ (*Gladysheva v. Russia, Application no. 7097/10, 06/03/2012*) ევროსასამართლომ დაადგინა ევროკონვენციის 1-ლი დამატებითი ოქმის 1-ლი მუხლის და ევროკონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა პროპორციულობის ნაწილში და მიუთითა, რომ პრივატიზაციის დროს მარეგისტრირებელ ორგანოს ჰქონდა შესაძლებლობა საგულდაგულოდ შეემოწმებინა რეგისტრაციის საფუძვლების არსებობა სანამ დააკმაყოფილებდა მხარის მოთხოვნას. სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ აპლიკანტს ისე ჩამოერთვა საკუთრება, რომ მას არ მიუღია კომპენსაცია და არც ალტერნატიული საცხოვრისი შეუთავაზებიათ. ევროსასამართლომ განმარტა, რომ ყველა იმ შეცდომის რისკი, რომელსაც სახელმწიფო ხელისუფლება უშვებს, მანვე უნდა ატაროს და ამ რისკის კერძო პირზე გადატანა დაუშვებელია. ამდენად, უფლებაში ჩარევა კანონშესაბამისობასთან ერთად, პროპორციულობის კრიტერიუმსაც უნდა აკმაყოფილებდეს, რაც მოცემულ შემთხვევაში სახეზე არ იყო. ევროსასამართლომ პროპორციულ ფორმად მიიჩნია აპლიკანტის უფლებებში აღდგენა. მსგავსი მიდგომა გამოხატული საქმეში „პჩელინცევა და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“ (*Pchelintseva and Others v. Russia, nos. 47724/07, 58677/11, 2920/13, 3127/13, and 15320/13, 24/04/2017*), სადაც ევროსასამართლომ განმარტა, რომ აპლიკანტებს ან უნდა დაბრუნებოდათ ბინებზე საკუთრების უფლება და გაუქმებულიყო გამოსახლების ბრძანებები ან მათ უნდა მისცემოდათ ექვივალენტური საცხოვრისი, თუმცა ამავე საქმეში „დედიკი რუსეთის წინააღმდეგ“ (*Application no. 58677/11*) ნაწილში განსხვავებული მოსაზრების მქონე მოსამართლემ აღნიშნა, რომ შემძენმა ბინა საბაზრო ფასზე ნაკლებ ფასში შეიძინა, ეს კი წარმოადგენდა რისკს, რომელიც შემძენს უნდა ეტარებინა, იხ. ასევე საქმე „პონიაიევა და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“ (*Ponyayeva and Others v. Russia, Application no. 63508/11*).

⁴¹¹ იქვე, 425, Rn.710.

⁴¹² *Rodriguez-Rosado B., Abstraktionsprinzip und redlicher Erwerb als Mittel zum Schutze des Rechtsverkehrs, Verlag Peter Lang GmbH 2009, 100.* ზგბ-ს შემმუშავებელმა მეორე კომისიამ უარყო ის აზრი, რომ კეთილსინდისიერი შეძენა არ გავრცელებულიყო უსასყიდლოდ ნივთის მიღების შემთხვევებზე იმ დასაბუთებით, რომ გადაცემის აბსტრაქტულ ბუნებას შეეწინააღმდეგებოდა თუკი მისი მოქმედების ძალა კაუზალურ შეთანხმებაზე გახდებოდა დამოკიდებული, იხ. იქვე, 100-101.

1.2.1. „პოზიტიური ცოდნა“, როგორც არაკეთილსინდისიერება

სკ-ს როგორც 185-ე, ისე 312.2-ე მუხლში ვკითხულობთ სიტყვებს „შემძენმა იცოდა“. ანალოგიური შინაარსის მქონე სიტყვებია გამოყენებული ბგბ-ს §892-შიც: „შემძენისათვის ცნობილია“. სიტყვები „იცოდა“ და „ცნობილია“ პოზიტიური ცოდნის გამომხატველია. პოზიტიური ცოდნა ნიშნავს დარწმუნებულ, დანამდვილებულ ცოდნას რაიმე ფაქტთან დაკავშირებით. ვარაუდები და ეჭვები პოზიტიური ცოდნის ხარისხს ვერ აღწევენ. პოზიტიურ ცოდნას ადგილი არ აქვს „უნდა სცოდნოდა“-ს შემთხვევაში. განსხვავებით მოძრავი ნივთებისაგან, უძრავი ნივთების შემთხვევაში არაკეთილსინდისიერება ცოდნის ნაწილში მხოლოდ პოზიტიურ ცოდნაში ვლინდება. პოზიტიური ცოდნა გამორიცხავს საჯარო რეესტრის კანონისმიერ პრეზუმფციას და, შესაბამისად, შემძენის კეთილსინდისიერებასაც. თუკი შემძენმა იცის, რომ მესაკუთრედ რეგისტრირებული გამსხვისებელი არ არის რეალური მესაკუთრე, ის არაკეთილსინდისიერია და მას რეგისტრირებული მონაცემის მიმართ ნდობა ვერ დაიცავს. შეუძლებელია ენდო ისეთ რამეს, რომლის არასანდოობის შესახებაც იცი, ამდენად ასეთი ნდობა შეუძლებელია დაცვის ღირსი იყოს.

უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემძენის შესაძლებლობას არ გამორიცხავს მესაკუთრეობასთან დაკავშირებული ეჭვები ან ვარაუდები.⁴¹³ გამსხვისებლის არამესაკუთრეობასთან დაკავშირებული კონკრეტული ინფორმაციის ფლობაც არ არის საკმარისი კეთილსინდისიერი შემძენის გამოსარიცხად, თუ ეს ინფორმაცია სათუთა ან არასანდო წყაროდან არის მოპოვებული.⁴¹⁴ იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ეს ინფორმაცია მოგვიანებით ნამდვილი აღმოჩნდება, ის ვერ დააბრკოლებს საკუთრების კეთილსინდისიერ შემძენას, თუკი კეთილსინდისიერი შემძენის გადამწყვეტ მომენტში ეს

⁴¹³ *რუსიაშვილი გ.*, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი საქმეზე №ას-189-182-2013, 2014 წლის 16 იანვარი, 11-2/2020, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №2/2020, 89; *ბურდული ი., რუსიაშვილი გ.*, სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს №ას-28-25-2017 განჩინებასთან დაკავშირებით, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 95.

⁴¹⁴ *რუსიაშვილი გ.*, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი საქმეზე №ას-189-182-2013, 2014 წლის 16 იანვარი, 11-2/2020, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2020, 89.

ინფორმაცია სათუო იყო.⁴¹⁵ ყურმოკრული ინფორმაციები და დასაბუთებული ეჭვები ვერ ჩაშლიან საკუთრების კეთილსინდისიერ მოპოვებას.⁴¹⁶

ქართული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, მესაკუთრეობასთან დაკავშირებული ეჭვებისა და ასეთი ეჭვების გაქარწყლების შესაძლებლობის გამოუყენებლობის შემთხვევაში კეთილსინდისიერი შეძენა ყოველთვის გამოირიცხება, რაც დასაბუთებულია ე.წ. „წინდახედულობის გამოჩენის ვალდებულებით.“ ასეთი მიდგომა აფართოებს შემძენის ვალდებულებას – იცოდეს, რომ გამსხვისებელი არ არის მესაკუთრე. შესაძლო ცოდნის შემოღებით ფართოვდება უძრავი ნივთების შეძენის დროს შემძენის კეთილსინდისიერი და წინდახედული ქცევის ვალდებულება.

პოზიტიური ცოდნის შემთხვევაში საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფცია წყდება.⁴¹⁷ როცა შემძენს აქვს პოზიტიური ცოდნა, მან სარწმუნოდ იცის, რომ საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული პირი არ არის ნივთის რეალური მესაკუთრე. უსწორობის ცოდნა გამოხატავს პირის სუბიექტურ დარწმუნებულობას რეალურად არსებულ მდგომარეობასთან მიმართებით, როცა შეუძლებელია საჯარო რეესტრის ჩანაწერს დაეჯეროს. ამასთან, არ არის აუცილებელი შემძენი საჯარო რეესტრის ჩანაწერს იცნობდეს ან იცოდეს რა საფუძვლით არ არის გამსხვისებელი განკარგვაზე უფლებამოსილი.⁴¹⁸ არც იმის ცოდნის ვალდებულება აქვს შემძენს თუ ვინ არის რეალურად უფლებამოსილი პირი.⁴¹⁹ შემძენი არც მაშინ ითვლება არაკეთილსინდისიერად, როცა ის უბრალოდ უშვებს გამსხვისებლის არაუფლებამოსილებას.⁴²⁰ ასევე უმნიშვნელოა ეჭვი რეგისტრირებული უფლების მდგომარეობის ან ფარგლების შესახებ.⁴²¹ საჯარო ნდობის გამოსარიცხად არ არის აუცილებელი, რომ პირმა იცოდეს ნამდვილად არსებული სამართლებრივი მდგომარეობა,⁴²² არამედ საკმარისია მან იცოდეს, რომ რეესტრის მიერ შეთავაზებული

⁴¹⁵ იქვე.

⁴¹⁶ იქვე.

⁴¹⁷ Müller K., Gruber P. U., Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 546, Rn.2795; Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 225, Rn.57.

⁴¹⁸ Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 225, Rn.57.

⁴¹⁹ იქვე.

⁴²⁰ იქვე.

⁴²¹ Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 203, Rn.28.

⁴²² Müller K., Gruber P. U., Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 547, Rn.2803; Stürner R., in: Soergel

სამართლებრივი მდგომარეობა არასწორია. ბგბ-ს §§892-893-ე პარაგრაფებიც უსწორობის შესახებ ცოდნაზე საუბრობს და არა რეალურად არსებული სამართლებრივი მდგომარეობის ცოდნაზე.⁴²³ იგივე შინაარსია გატარებული სკ-ს 312-ე მუხლშიც. მხოლოდ იმ ფაქტის ცოდნა, რომ რეესტრის ჩანაწერი არასწორია უკვე საკმარისი მოცემულობაა იმისთვის, რომ პირი არაკეთილსინდისიერად ჩაითვალოს. ცოდნა ადასტურებს, რომ პირი იაზრებს რეესტრში მოცემული სამართლებრივი მდგომარეობის რეალურად არარსებობას.⁴²⁴ არაკეთილსინდისიერებას გულისხმობს უსწორობის შესახებ ცოდნა.⁴²⁵ უხეში გაუფრთხილებლობის გამო არცოდნა არ ნიშნავს არაკეთილსინდისიერებას.⁴²⁶ უხეში გაუფრთხილებლობით არცოდნა არ უთანაბრდება ცოდნას.⁴²⁷ შემძენს არ აქვს შეტყობის ვალდებულება.⁴²⁸ ასევე, არ არის საკმარისი როცა შემძენმა იცის ფაქტები, რომლებიდანაც უსწორობა გამომდინარეობს.⁴²⁹ ამ ნაწილში რთულია დავეთანხმოთ კეთილსინდისიერების ამგვარ შეფასებას, რადგან თუ პირმა იცის ის ფაქტები, რომლებიდანაც უსწორობა გამომდინარეობს, გამოდის, რომ მან იცის უსწორობის შესახებ. ფაქტების ცოდნა, საიდანაც უსწორობა გამომდინარეობს, ხარისხით უხეშ გაუფრთხილებლობას აჭარბებს – როცა პირმა არ იცის ეს ფაქტები, თუმცა შეუძლია რომ იცოდეს. ამდენად, როცა შემძენმა იცის ფაქტები, რომლებიდანაც უსწორობა გამომდინარეობს, უნდა ჩავთვალოთ, რომ იცის თავად იმ უსწორობის შესახებაც, რომელსაც ეს ფაქტები განაპირობებენ.⁴³⁰

BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 204, Rn.30.

⁴²³ Müller K., Gruber P. U., Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 547, Rn.2803.

⁴²⁴ იქვე, Rn.2804.

⁴²⁵ კროპკოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, (დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ.,) (თარგმ.), (ჩანაწიდე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ.,) (რედ.), მე-13 გამოცემა, თბ., 2014, 681, ველი 11.

⁴²⁶ იქვე, Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 2019, 435, Rn.725; Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 204, Rn.30. ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსის (“ABGB”) §443-ე პარაგრაფის მიხედვით, შემძენის მიერ საჯარო რეესტრის შეუმოწმებლობა უხეშ გაუფრთხილებლობად მიიჩნევა, იხ. Greco A., Velencoso M.M., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, Pradi A., (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 41.

⁴²⁷ Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 196, Rn.4

⁴²⁸ იქვე, Rn.30.

⁴²⁹ იქვე, Rn.4. ამ მოსაზრებას მართებულად არ იზიარებს ქართული სასამართლო პრაქტიკა, რომლის მიხედვითაც, „ჩანაწერის უზუსტობის ცოდნა ნიშნავს იმ გარემოებათა ცოდნას, რის გამოც ჩანაწერია უზუსტო“, იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 16 იანვრის №ას-189-182-2013 გადაწყვეტილება.

⁴³⁰ იხ. კვინიკაძე ე., „ცოდნის დოქტრინის“ მოქმედება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2022, 74.

ზოგადად, იმის დადგენას თუ რას მოიცავს ცოდნა, დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს, რადგან სწორედ მასზეა დამოკიდებული შეწყვეტს თუ არა მოქმედებას რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფცია. სკ-ს 185-ე და 312.2-ე მუხლებიდან გამომდინარე, კეთილსინდისიერებას გამორიცხავს ცოდნა: სკ-ს 185-ეს შემთხვევაში – ცოდნა გამსხვისებლის არამესაკუთრეობის შესახებ და სკ-ს 312.2-ეს შემთხვევაში – ცოდნა ჩანაწერის უზუსტობის შესახებ. ორივე შემთხვევაში საუბარი პოზიტიურ ცოდნაზეა. პრაქტიკულად შემძენისათვის „ცოდნის“ დამტკიცება ძალიან რთულია. ვფიქრობ, „ცოდნის“ დამტკიცება შესაძლებელი უნდა იყოს ისეთ ობიექტურ გარემოებებსა და ფაქტებზე მითითებით, რომლებიც სხვა გზას არ ტოვებენ, გარდა იმისა, რომ მიუხედავად შემძენის მხრიდან დაჟინებული უარყოფისა, ვალიაროთ მისი „ცოდნა“.

ქართული და გერმანული სამართლის ნორმების ანალიზით დგინდება, რომ კეთილსინდისიერებას გამორიცხავს მხოლოდ პოზიტიური ცოდნა, რასაც უბრალო ექვები ან დაშვებები ვერ აფუძნებს, თუმცა ქართული სასამართლო პრაქტიკის წყალობით ისინი მაინც მოქმედებენ ამ ძალით. სასამართლოებს ექვები და ვარაუდები არ შეჰყავთ „ცოდნის“ კომპონენტში ანუ ექვებისა და ვარაუდების არსებობის შემთხვევაში დავა შემძენის საწინააღმდეგოდ წყდება არა იმ საფუძვლით, რომ მას „ცოდნა“ ჰქონდა, არამედ იმ არგუმენტით, რომ არსებობდა მათი გაქარწყლების ვალდებულება. რამდენად შეძლო შემძენმა ექვების გაქარწყლება ეს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში შეფასების გზით დგინდება.

1.2.2. ე.წ. „წინდახედულობის ნორმების დაცვა“, როგორც „შეეძლო სცოდნოდა“

სტანდარტი ანუ კეთილსინდისიერების გავრცელების ფარგლები

„ყველა იურიდიული გარიგებანი კეთილი სინდისის დასაბამს ემორჩილებიან – Bona fides.“⁴³¹ კეთილსინდისიერება ნორმატიული კატეგორიაა, რომლის კონცეფციაც გამოიხატება იმით, რომ იგი არა უბრალოდ მორალური პრინციპია, რომელსაც

⁴³¹ ხუნაშვილი ნ., კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელშეკრულებო სამართალში, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2016, 7, ციტირებულია: დერნბურგი ჰ., პანდექტები, ტ I, ზოგადი ნაწილი, ტფილისის უნივერსიტეტის გამოცემა, ტფილისი, 1928 წ., გამომც. „ბონა კაუზა“, 2014 წ. გვ.313-314.

სამართლებრივი სისტემები აღიარებენ, არამედ სამართლებრივი დოქტრინაა, რომლის საფუძველზეც, მხარეებს შესაძლოა წარმოეშვათ უფლება-მოვალეობები.⁴³²

კეთილსინდისიერება შესაძლოა ორ სახედ დაიყოს – ობიექტურ და სუბიექტურ კეთილსინდისიერებად. ობიექტური გაგებით კეთილსინდისიერება პირთა ურთიერთობას არეგულირებს, ხოლო სუბიექტური გაგებით კი – პირის ნივთთან დამოკიდებულებას ეხება.⁴³³ უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის საკითხი სუბიექტური კეთილსინდისიერების საკითხია, რადგანაც იგი ფაქტობრივი გარემოების ცოდნას უკავშირდება, კერძოდ იმას, თუ რამდენად იცოდა შემძენმა რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე.⁴³⁴ შემძენის მხრიდან კეთილსინდისიერების პრინციპის უგულებელყოფა, რომელიც აღიარებულია, როგორც „სამეფო ნორმა“, „სუპერნორმა“, რომლის მიზანიც მთელი სამართლის მორალიზაციაა⁴³⁵, შედეგად შემძენის არაკეთილსინდისიერებას იწვევს, რაც ართმევს მას შესაძლებლობას, რომ გახდეს შეძენილი ნივთის მესაკუთრე.

ნივთის შემძენის კეთილსინდისიერების ფარგლები განსხვავდება იმის მიხედვით თუ რა სახის ნივთთან გვაქვს საქმე. მოძრავი და უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შეძენის საკითხის შეფასებისას „ცოდნის“ განსხვავებული სტანდარტია დადგენილი – თუკი მოძრავი ნივთების შეძენის შემთხვევაში გამსხვისებლის არაუფლებამოსილების შესაძლო ცოდნის შესაძლებლობაც კი შემძენის არაკეთილსინდისიერად მიჩნევის საფუძველია, უძრავი ნივთების შემთხვევაში კეთილსინდისიერება მხოლოდ შემძენის პოზიტიური ცოდნით ფასდება. სკ-ს 187-ე და 185-ე მუხლების ანალიზის შედეგად აშკარა

⁴³² ვაშაკიძე გ., კეთილსინდისიერება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით - აბსტრაქცია თუ მოქმედი სამართალი, ქართული სამართლის მიმოხილვა №10/2007-1, 18.

⁴³³ იქვე, 49. კეთილსინდისიერების პრინციპის დუალისტური ბუნების გათვალისწინებით, გერმანიამ კეთილსინდისიერების პრინციპის ორივე ელემენტი განსხვავებული ტერმინოლოგიით გამიჯნა, კერძოდ, კეთილსინდისიერების სუბიექტური ხასიათის გამომხატველ ტერმინად დაადგინა *gutter Glaube*, რომელსაც უმეტესწილად სანივთო სამართლის ნორმებში ვხვდებით, ხოლო ობიექტურ მომენტს კი გამოხატავს ტერმინი *Treu und Glaube*, რომელიც ბგბ-ს §242-შია ასახული, იხ. *იოსელიანი ა.*, კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელშეკრულებო სამართალში (შედარებითსამართლებრივი კვლევა), ქართული სამართლის მიმოხილვა, სპეციალური გამოცემა 2007, 22.

⁴³⁴ ზარანდია თ., უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შეძენა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში, „ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები“, გამომც., „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014, 78.

⁴³⁵ *იოსელიანი ა.*, კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელშეკრულებო სამართალში (შედარებითსამართლებრივი კვლევა), ქართული სამართლის მიმოხილვა, სპეციალური გამოცემა 2007, 12.

ხდება, რომ ეს კანონმდებლის მიზანმიმართულ ნებას წარმოადგენდა, შესაბამისად, სასამართლოები მსჯელობის სწორ ხაზს მიჰყვებიან როცა აღნიშნულ მუხლებს ერთმანეთისაგან მათი ფუნქციური დანიშნულების მიხედვით მიჯნავენ, თუმცა ნამდვილი მესაკუთრის უფლებების უფრო ქმედითად დაცვის, სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეთა კეთილსინდისიერი ქცევის მნიშვნელოვნების გაძლიერების, წინდახედული მოქმედების წახალისებისა და ინტერესთა სამართლიანი დაბალანსების მიზნით ზოგიერთ შემთხვევაში, უძრავ ნივთებთან მიმართებით კეთილსინდისიერების შეფასების ფარგლებს აფართოებენ.

ერთ-ერთ საქმეში უზენაესმა სასამართლომ გაითვალისწინა კასატორის მითითება იმ გარემოებაზე, რომელიც მისი აზრით ეჭვქვეშ აყენებდა შემძენის კეთილსინდისიერებას და „გაკიცხა“ სააპელაციო სასამართლო იმის გამო, რომ მან საერთოდ აუარა გვერდი მხარის მიერ მითითებულ გარემოებაზე მსჯელობას. კასატორი უთითებდა, რომ ბინის შემძენი მისი კარის მეზობელია და ასეთ შემთხვევაში ძნელად სარწმუნოა ის გარემოება, რომ შემძენს არ სცოდნოდა მის მეზობლად მდებარე სახლის ნაკლის არსებობა-არარსებობის შესახებ, უკიდურეს შემთხვევაში მას მცდელობა მაინც უნდა ჰქონოდა, რომ შეეტყო მეზობლისგან ყველა გარემოება, რაც ბინის აკვარგიანობასთან იყო დაკავშირებული. გარდა ამისა, კასატორი უთითებდა, რომ როცა შემძენი იძენდა საცხოვრებელ სახლს, იგი ჯერ კიდევ დაკავებული ჰქონდა კასატორის ოჯახს და მიმდინარეობდა დავა მის კუთვნილებასთან დაკავშირებით.⁴³⁶ საკასაციო სასამართლომ გააუქმა სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომლის მიხედვითაც, შემძენი კეთილსინდისიერად იქნა მიჩნეული, რადგან პალატამ დამტკიცებულად არ მიიჩნია ის

⁴³⁶ ერთ-ერთ საქმეში სასამართლომ განმარტა, რომ ნივთის ფლობის ფაქტს შესაძლოა გარკვეული მნიშვნელობა მიენიჭოს კეთილსინდისიერების შეფასების საქმეში, რადგან ნივთის შეძენამდე შემძენი ლოგიკურად, როგორც წესი, შესაძენი ნივთის დათვალიერებით ინტერესდება, ასეთი ქმედების განხორციელება არც დიდ ძალისხმევასთან არ არის დაკავშირებული, პირიქით, წესით, შემძენის ინტერესებშიც უნდა შედიოდეს. იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 25 დეკემბერის №ას-524-869-07 განჩინება, თუმცა ყველანაირი ეჭვების გარეშე შემძენის არაკეთილსინდისიერად მიჩნევა მხოლოდ იმ გარემოებაზე დაყრდნობით, რომ მან შესაძენი ბინა წინასწარ არ დაათვალიერა, არ შეიძლება რომ გამართლებული იყოს. ბინაში ცხოვრების ფაქტთან დაკავშირებით აღსანიშნავია ერთ-ერთი საქმე, სადაც სასამართლომ შემძენი არაკეთილსინდისიერად მიიჩნია, რადგან მის მიერ შეძენილ ბინაში ჯერ კიდევ გამსხვისებელს აცხოვრებდა, იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივნისის №ას-491-465-2015 განჩინება.

გარემოება, რომ შემძენისათვის ცნობილი იყო დავის მიმდინარეობის შესახებ, და საქმე ხელახლა განსახილველად დააბრუნა იმ დასაბუთებით, რომ სასამართლოს მიერ უნდა გამოკვლეულიყო არსებობდა თუ არა კეთილსინდისიერი შეძენის პირობები.⁴³⁷

სკ-ს 185-ე და 312-ე მუხლების მიხედვით, შემძენს გამსხვისებლის არამესაკუთრეობის შესახებ პოზიტიური ცოდნა და არა შესაძლო ცოდნა უნდა დაუმტკიცდეს. მითითება იმასთან დაკავშირებით, რომ შემძენს მოეთხოვოს თუნდაც მეზობლად მდებარე ბინის ავკარგიანობის შემოწმება მის შეძენამდე და ასეთი შემოწმების განუხორციელებლობის შემთხვევაში მის კეთილსინდისიერებაში ეჭვის შეტანა, წინააღმდეგობაში მოდის სკ-ს 185-ე (ასევე სკ-ს 312.2-ე) მუხლთან, რომელიც არც ადრე მოქმედი და არც ამჟამინდელი რედაქციით შემძენს ასეთ ვალდებულებას არ აკისრებს. სკ-ს არც 185-ე და არც 312.2-ე მუხლი არ ამბობს, რომ შემძენმა თავად უნდა უზრუნველყოს თავისი თავის საჩივრის შესახებ ინფორმირება ანუ არცერთი მუხლი მას დავის შესახებ ინფორმაციის მოძიებას არ ვალდებულებს. სხვა შემთხვევასთან გვექნება საქმე, როცა შემძენს ექნება საფუძვლიანი ეჭვები და ვარაუდები გამსხვისებლის მესაკუთრეობასთან დაკავშირებით. მიუხედავად იმისა, რომ კანონის სიტყვასიტყვითი განმარტებიდან გადამოწმების ვალდებულება არც ასეთ შემთხვევაში არსებობს, ვფიქრობ, ის მაინც უნდა იქნეს განხილული როგორც ბრუნვის კეთილსინდისიერი და გულისხმიერი მონაწილის ვალდებულება და მას შესაბამისი სამართლებრივი შედეგები უნდა დაუკავშირდეს. მაშასადამე, ვარაუდები იმის თაობაზე, რომ რაიმე „ძნელად სარწმუნოა“ ან „უკიდურეს შემთხვევაში მცდელობა მაინც უნდა ჰქონოდა რომ შეეტყო“, არ შეიძლება საფუძვლად დაედოს შემძენის წინააღმდეგ გადაწყვეტილებას, თუკი ნამდვილი მესაკუთრე ვერ შეძლებს იმის სარწმუნოდ დამტკიცებას, რომ შემძენს ჰქონდა ეჭვების საფუძველი, რაც მას გონივრულ

⁴³⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2009 წლის 3 ივლისის №ას-1026-1219-08 განჩინება. იხ. ასევე, ზარანდია თ., უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შეძენა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში, „ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები“, გამომც., „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014, 65; ზარანდია თ., სანივთო სამართალი, მესამე გამოცემა, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2023, 298; ნაჭყებია ა., სამოქალაქო სამართლებრივი ნორმების განმარტებები უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში (2000-2013), გამომც. „GIZ“, თბ., 2014, 84; სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვასთან დაკავშირებით იხ. ასევე, ზარანდია თ., საჯარო რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია, როგორც მესამე პირთა დაცვის საშუალება, საქართველოს სამოქალაქო სამართლის საფუძვლები ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში, 22-39,

https://www.tsu.ge/data/file_db/faculty-law-public/gadawyvetilebebis%20krebuli.pdf [01/05/2023],

ფარგლებში გადამოწმების ვალდებულებას (ანუ ამ ეჭვების გაქარწყლების ვალდებულებას) წარმოუშობდა. უძრავი ნივთის შემძენისათვის გადამოწმების ვალდებულების უპირობოდ დაკისრება სახელმწიფოს მიერ წარმოებული რეესტრისა და მის მიმართ კანონიერი ნდობის არსებობის პარალელურად, გაუმართლებელია. უძრავი ნივთის შემძენი არ არის ვალდებული მოიკვილოს და გადაამოწმოს ინფორმაციები,⁴³⁸ რადგან საჯარო რეესტრი მისი მიზნობრივი დანიშნულებიდან გამომდინარე მას გამსხვისებლის მესაკუთრეობასთან დაკავშირებული ინფორმაციის მოძიების საჭიროებისა და ვალდებულებებისგან ათავისუფლებს იმ გზით, რომ თავად სთავაზობს მას ამ ინფორმაციას.

სასამართლო თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში განმარტავს, რომ ბრუნვის უსაფრთხოების მიზანი მხოლოდ შემძენის ინტერესების დაცვას არ გულისხმობს, არამედ ის ნამდვილი მესაკუთრის ინტერესების დაცვასაც ემსახურება, რომელსაც ასევე აქვს საჯარო რეესტრის სანდოობის კანონიერი მოლოდინი.⁴³⁹ სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობა იმგვარად უნდა იქნეს უზრუნველყოფილი რომ ეს ბრუნვის მონაწილე ორივე მხარის ინტერესებში შედიოდეს.⁴⁴⁰ როგორც საკონსტიტუციო სასამართლო განმარტავს თავის 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილებაში საქმეზე “საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ (შემდგომში – „გადაწყვეტილება“), არ უნდა მოხდეს ქონების შემძენის სიმარტივის და სამოქალაქო ბრუნვის ხელშეწყობის აღრევა ქონების შემძენის გულგრილობის წახალისებასა და არაკეთილსინდისიერი ქცევის ხელშეწყობასთან.⁴⁴¹

„კეთილსინდისიერი შემძენის დაცვის მიზანია ქონების ყიდვაზე ხელოვნური ბარიერების თავიდან აცილება, თუმცა კანონმდებლის მიერ შემოთავაზებულმა რეგულირებამ არ უნდა გამოიცილოს ის მინიმალური, გონივრული გადამოწმების

⁴³⁸ სირდაძე ლ., უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 55.

⁴³⁹ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 23 ოქტომბრის №ას-562-2020 განჩინება.

⁴⁴⁰ ზოიძე ბ., საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, გამომც. „GIZ“, თბ., 2007, 17.

⁴⁴¹ გადაწყვეტილება, II, 35, <<http://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1005>> [01/05/2023]; იხ. საკონსტიტუციო სარჩელი №550, <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1295>> [01/05/2023]. ასეთი მსჯელობით საკონსტიტუციო სასამართლო იზიარებს საერთო სასამართლოების პრაქტიკას აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით.

ვალდებულება, რაც უძრავ ნივთებთან დაკავშირებით გარიგების დადებას ახლავს თან. დაუშვებელია თავდაპირველი მესაკუთრის საკუთრების უფლება შეიზღუდოს იმ შემთხვევაში, როდესაც არაუფლებამოსილი პირის მიერ გასხვისებისას შემძენი იჩენს აშკარა გულგრილობას და არ იღებს ელემენტარული წინდახედულობის ზომებს.“⁴⁴²

უძრავი ნივთის შემძენი არ არის ვალდებული, გამოიძიოს შესაძენი უძრავი ნივთის საკუთრებითი ისტორია და მიაკვლიოს ყველა საექვო გარემოებას. შემძენს გადამოწმების ვალდებულება მხოლოდ იმ შემთხვევაში უნდა წარმოეშვას, როცა არსებობს ისეთი გარემოებები, რომელთა უგულებელყოფაც სამოქალაქო ბრუნვის კეთილსინდისიერი, წინდახედული და გულისხმიერი მონაწილის⁴⁴³ მიერ შეუძლებელია და როცა ასეთი გადამოწმება არ არის დაკავშირებული დიდ ძალისხმევასა და ფინანსურ დანახარჯებთან. შემძენს ვერ დავავალდებულებთ საკუთარი ინიციატივით რაიმეს გადამოწმებას, როცა გადასამოწმებელი ინფორმაცია არ არსებობს ან ის არ ფლობს მას. ამდენად, იმ შემთხვევებში, როცა არსებობს ექვები, გონივრული შესაძლებლობის ფარგლებში, ეს ექვები უნდა გაქარწყლდეს, მაგრამ თუკი ექვები არ არსებობს, მაშინ შემძენი არ არის ვალდებული კვლევა-ძიებით ჯერ ეს ექვები შეიქმნას, ხოლო შემდეგ კი მათ გაქარწყლებაზე იზრუნოს, რადგან ეს საფრთხისშემცველი იქნებოდა იმ სისტემის მქონე ქვეყანაში, რომელიც საჯარო რეესტრის მონაცემების უტყუარობის და სისრულის პრეზუმფციას განამტკიცებს. თუკი შემძენმა დააზღვია ყველა რისკი, მაშინ მას უნდა შეუწარმოებინდეს შეძენილი.⁴⁴⁴

⁴⁴² გადაწყვეტილება, II, 35.

⁴⁴³ შეგვიძლია გამოვიყენოთ საშუალო გონიერი ადამიანის სტანდარტი, რომელიც როგორც საერთო სამართალშია აღიარებული, წარმოადგენს სამართლებრივ ფიქციას, რისი დახმარებითაც სასამართლოები სადავო გარემოებებს აფასებენ ქმედებისა და გაგების დეპერსონალიზირებული (ობიექტური) სტანდარტით, რაც ბრუნვის საშუალო მონაწილეზე მიგვითითებს, იხ. *ზოიძე ბ., ბურდული ი., თანამედროვე სახელშეკრულებო სამართლის აქტუალური საკითხები*, თეორია, პრაქტიკა და განვითარების ტენდენციები, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2018, 55.

⁴⁴⁴ აღნიშნულს ეხმიანება სასამართლოს შემდეგი განმარტება: „შემძენს არ შეიძლება მოეთხოვოს ისეთი გარემოებების ცოდნა, რომელიც აღემატება მისი შესაძლებლობის ფარგლებს.“ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივნისის №ას-491-465-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 8 აპრილის №ას-675-642-2014 განჩინება; თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2019 წლის 15 აპრილის №2ბ/298-18 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 25 დეკემბრის №ას-524-869-07 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 15 დეკემბრის №ას-595-554-2017 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 1 აგვისტოს №ას-567-535-2012 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 20 მაისის №ას-394-373-2013 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 1 აგვისტოს №ას-567-535-2012 განჩინება.

იმ შემთხვევაში თუ წინდახედულობის ვალდებულებას სრულიად უარყოფთ, შესაძლებელია მომრავლდეს თაღლითური სქემებით საკუთრების მოპოვების დანაშაულები, თუკი ყველაფერს საბოლოოდ მაინც საჯარო რეესტრის ამონაწერი გადაწყვეტს. ასეთი მიდგომა, არ შეესაბამება ინტერესთა გონივრული დაბალანსების პრინციპს, როცა ერთი მხარე სარგებელს ნახულობს რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციით, ხოლო მეორე კი ასეთი პრეზუმფციით ზარალდება.⁴⁴⁵

ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში არსებობს მოსაზრება, რომელიც საერთოდ გამორიცხავს უძრავი ნივთის შეძენასთან დაკავშირებულ ურთიერთობებში გადამოწმების ან ეჭვების გაქარწყლების ვალდებულების რაიმე სახით არსებობის მიზანშეწონილობას.⁴⁴⁶ აღნიშნული მოსაზრების მთავარ არგუმენტაციას წარმოადგენს საჯარო რეესტრის ინსტიტუტის დანიშნულების შენარჩუნება და სამოქალაქო ბრუნვის მოშლის საფრთხეებისგან დაცვა, თუმცა ბრუნვის მონაწილის მიერ მცირეოდენი წინდახედულობის და გულისხმიერების გამოჩენით შეუძლებელია საჯარო რეესტრის მნიშვნელობა დაკნინდეს და სამოქალაქო ბრუნვის ფუნქციონირებას საფრთხე შეექმნას.

საჯარო რეესტრი სარგებლობს კანონისმიერი პრეზუმფციით, რაც არ ნიშნავს, რომ ის არის აბსოლუტურად სრულყოფილი, ის არის შეძლებისდაგვარად სრულყოფილი. საჯარო რეესტრის მონაცემები ისევ რჩება პრიორიტეტულად უძრავი ნივთის შეძენის დროს, ხოლო იმ შემთხვევაში როცა შემძენის თვალწინ ისეთი აშკარა გარემოებებია, რომლებიც არ ემთხვევა რეესტრის ფურცელზე მითითებულ მონაცემებს და გონივრული შესაძლებლობის ფარგლებშია შესაძლებელი მათი გადამოწმება, მაშინ შემძენი ვეღარ უნდა დაეყრდნოს მხოლოდ საჯარო რეესტრის ამონაწერს და იგი უნდა გახდეს შეძენილ ქონებასთან დაკავშირებული დავის შედეგების რისკის მატარებელი.

საინტერესოა, რომელი მუხლებიდან გამომდინარეობს გადამოწმების ვალდებულება? რას ნიშნავს „შეძლო სცოდნოდა“ – არის ის „ცოდნის“ ფართო განმარტების შედეგი თუ

⁴⁴⁵ იხ. *კვინიკაძე ქ.*, „ცოდნის დოქტრინის“ მოქმედება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2022, 76.

⁴⁴⁶ იხ. მაგ., *რუსიაშვილი გ.*, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი საქმეზე №ას-189-182-2013, 2014 წლის 16 იანვარი, 11-2/2020, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2020, 88-89; *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 44-59.

ის სხვა ვალდებულებიდან გამომდინარე ვალდებულებაა? სკ-ს 185-ე და 312-ე მუხლები ბგბ-ს §892 პარაგრაფის ანალოგიური მოწესრიგებისაა და ორივე დანაწესის მიხედვით, შემძენის არაკეთილსინდისიერებას მხოლოდ „ცოდნა“ განაპირობებს. ქართული სასამართლო პრაქტიკა ხაზგასმით აღნიშნავს, რომ „ცოდნაში“ მოიაზრება მხოლოდ ცოდნა და არა „შესაძლო ცოდნა“, როგორც ეს მოძრავი ნივთების შემთხვევაში გვაქვს. ქართული სასამართლოების დასაბუთება „შეძლო სცოდნოდა“-სთან მიმართებით გამომდინარეობს არა „ცოდნის“ ფართოდ განმარტებიდან, რაშიც „შესაძლო ცოდნის“ პრეზუმირებაც მოხდებოდა, არამედ კეთილსინდისიერი ქცევის პრინციპიდან, რომელიც უფრო მეტად უკავშირდება მოქმედებას და არა კოგნიტურ მოცემულობას.⁴⁴⁷ ამდენად, ის არ წარმოადგენს „ცოდნის“ ფართო განმარტების და მასში „შესაძლო ცოდნის“ მოაზრების შედეგს, არამედ მთლიანად ებმის კეთილსინდისიერების ზოგად ნორმა-პრინციპს. გამომდინარე აქედან, „შეძლო სცოდნოდა“ არის „პრობლემა“, რომელიც დაკავშირებულია არა „ცოდნის“ არასწორ განმარტებასთან, არამედ უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტზე კეთილსინდისიერების პრინციპის ამ სახით გავრცელების დასაშვებობასთან.

მიუხედავად „შესაძლო ცოდნის“ წარმომავლობისა, ფაქტია, რომ ის პირდაპირ შემხებლობაშია სკ-ს 185-ე და 312-ე მუხლებში ნახსენებ „ცოდნასთან“ და მასზე დიდ გავლენას ახდენს იმ კუთხით, რომ ცვლის სამართლებრივ შედეგებს, კერძოდ, წინააღმდეგობა იქმნება კეთილსინდისიერების ზოგად ვალდებულებასა და იმ ვალდებულებას შორის, რომელიც მხარეს სკ-ს 185-ე და 312-ე მუხლებით ეკისრება.⁴⁴⁸ აღნიშნული მუხლები მხარეს არ სთხოვს იმ ხარისხის წინდახედულობის გამოჩენას, რა ხარისხის წინდახედულობის გამოჩენაც მას კეთილსინდისიერების პრინციპის განმარტების შედეგად მოეთხოვება. ამდენად, მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ როცა უძრავ ნივთებთან მიმართებით სასამართლო იყენებს „შესაძლო ცოდნის“ სტანდარტს, ის მასში მოიაზრებს წინდახედულობის ვალდებულების დარღვევის და არა „ცოდნის“ განმარტების შედეგს.

⁴⁴⁷ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. ასევე *კვინიკაძე ქ.*, „ცოდნის დოქტრინის“ მოქმედება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2022, 77.

⁴⁴⁸ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. ასევე, იქვე.

„შეძლო სცოდნოდა“ დასაბუთებით მიიჩნია სააპელაციო სასამართლომ შემძენი არაკეთილსინდისიერად იმ დავაში, სადაც ნასყიდობის ხელშეკრულება ორივე მხარის ახლობელი პირის მონაწილეობით დაიდო. ახლობლობის ფაქტის გამო სასამართლომ ჩათვალა, რომ შემძენი ინფორმირებული იყო ქონებაზე მიმდინარე დავის შესახებ. აღნიშნულ საქმეზე საკასაციო სასამართლომ დაადგინა, რომ ქვედა ინსტანციის სასამართლომ არასწორად გადაანაწილა მტკიცების ტვირთი, რაც გამოიხატა იმაში, რომ სასამართლო მხოლოდ მოსარჩელის მითითებას დაეყრდნო, თუმცა თავისუფლად იყო შესაძლებელი, რომ შუამავალ პირს (რომელსაც მიწის გასხვისების ინტერესი ჰქონდა), დაემალა შემძენისათვის დავის შესახებ ინფორმაცია. საკასაციო სასამართლოს განმარტებით, რომელ გარემოებას ჰქონდა ადგილი, ეს საქმის მასალებიდან უნდა დადგენილიყო – მტკიცების ტვირთი აწევს იმ მხარეს, რომელიც უთითებს მისი პოზიციის დასაცავად და არა იმ პირს, რომელსაც ედავებიან ამ უფლებას.⁴⁴⁹ აღნიშნულ საქმეში სააპელაციო სასამართლომ ის ფაქტი, რომ თითქოსდა შემძენმა იცოდა სასამართლოში არსებული დავის თაობაზე, გამოიყენა სარჩელის დაკმაყოფილების და გარიგების ბათილობის საფუძვლად, რაც არ არის მართებული მიდგომა. ამ გარემოებასთან მიმართებით საკასაციო სასამართლომ სწორად განმარტა, რომ „კანონმდებლობით სადავო ნივთის გასხვისება აკრძალული არ არის და თუ შემძენი ინფორმირებულია შესაძენ ნივთთან დაკავშირებული დავის თაობაზე, იგი ხდება იმ რისკის მატარებელი, რომელიც სასამართლოს გადაწყვეტილებით შეიძლება დადგეს ამ ნივთის მიმართ. თუ დაკმაყოფილდება სარჩელი შემძენს მოეთხოვება კანონიერ მესაკუთრედ ცნობილი მოსარჩელისათვის ნივთის დაბრუნება. წინააღმდეგ შემთხვევაში, მხოლოდ იმაზე მითითებით, რომ შემძენმა დავის განმავლობაში შეიძინა ნივთი და ამის

⁴⁴⁹ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 17 თებერვლის №ას-888-836-2010 განჩინება. მტკიცების ტვირთთან დაკავშირებით იხ. ასევე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 06 მარტის №ას-1298-1236-2014 განჩინება, სადაც სასამართლო განმარტავს, რომ მტკიცების ტვირთი აწევს შემძენის მოწინააღმდეგე მხარეს. აქვე აღსანიშნავია საქმე, სადაც საკასაციო სასამართლომ გამოიყენა ტერმინი „არაკეთილსინდისიერების პრეზუმფცია“ და აღნიშნა, რომ კასატორმა გარიგების დადებისას მისი არაკეთილსინდისიერების პრეზუმფცია ვერ გააქარწყლა, რაც სადავო გარიგების ბათილად ცნობას ვერ შეაფერხებდა, იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 11 მარტის №ას-1387-2020 განჩინება. აღნიშნული განმარტებით სასამართლომ, თავის მხრივ, შემძენსაც დააკისრა მისი კეთილსინდისიერების მტკიცების ტვირთი. უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემძენის ქართული სამართალი არ იცნობს მსგავსი შინაარსის ტერმინს და არც ამგვარ პრეზუმფციას განამტკიცებს.

თაობაზე იგი—ინფორმირებული იყო, შეუძლებელია შემძენი მივიჩნიოთ არაკეთილსინდისიერად და მას ჩამოვართვათ ნივთი“.

ერთ-ერთ სხვა საქმეში საკასაციო სასამართლომ განმარტა, რომ მხარეებს შორის ახლო ნათესაური ურთიერთობის არსებობა არ ვლინდებოდა, მხოლოდ ნათესაური კავშირი კი, შემძენის არაკეთილსინდისიერების დასადასტურებლად ვერ გამოდგებოდა.⁴⁵⁰ აღნიშნული განმარტების მიხედვით, სასამართლო რელევანტურად მიიჩნევს არა ნათესაურ კავშირს, არამედ ახლო ნათესაურ ურთიერთობას, რაც არ არის ნათესაური კავშირის სინონიმი და შეფასებითი გარემოებაა. თუმცა არ იქნებოდა მართებული სასამართლოს განმარტების ასე წაკითხვა, რადგან როგორც ახლო ნათესაური ურთიერთობა, ისე ნათესაური კავშირი *a priori* არ გულისხმობს შემძენის არაკეთილსინდისიერებას. ახლო ნათესაური ურთიერთობა შესაძლოა მხოლოდ ერთ-ერთი გარემოება იყოს, რომელიც აადვილებდეს იმის მტკიცებას, რომ შემძენმა იცოდა შესაძენ ქონებასთან დაკავშირებით მიმდინარე დავა ან ის, რომ არსებობდა საფუძვლიანი ეჭვები გამსხვისებლის მესაკუთრეობასთან დაკავშირებით, თუმცა აღნიშნული მტკიცების საგანში შემავალი გარემოებებია და მხოლოდ ნათესაურ კავშირზე მითითება არ შეიძლება კეთილსინდისიერი შემძენის საწინააღმდეგო გადაწყვეტილებას დაედოს საფუძვლად.

თუკი ისევ ნათესაური კავშირის ხაზს გავყვებით, საინტერესო იქნება აღნიშნოს ერთ-ერთი საქმე, სადაც სააპელაციო სასამართლოს მიერ მამიდასა და ძმისშვილს შორის დადებული ჩუქების ხელშეკრულება ბათილად იქნა ცნობილი იმ დასაბუთებით, რომ „ხელშეკრულება დადებული იყო არა გარეშე პირებს, არამედ ახლო ნათესაურებს შორის. ასეთ ურთიერთობებში კი, ჩვეულებრივ, ჩვენს საზოგადოებაში მხარეებმა იციან

⁴⁵⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 26 ივლისის №ას-524-498-2013 გადაწყვეტილება. წარმოდგენილ საქმეში სასამართლომ განმარტა კეთილსინდისიერი შემძენის ობიექტური და სუბიექტური წინაპირობები და აღნიშნა, რომ არაკეთილსინდისიერ შემძენად მიჩნევის ობიექტურ ფაქტორად საკმარისია რეესტრის ჩანაწერების მიმართ შეტანილი საჩივრის არსებობა და იგი არ საუბრობს ამ საჩივრის შესახებ ცოდნის სუბიექტურ კომპონენტზე. არაკეთილსინდისიერად მიჩნევის სუბიექტურ ფაქტორად იგი მხოლოდ მონაცემების უსწორობის შესახებ ცოდნას ასახელებს, თუმცა აღნიშნული მხოლოდ მუხლების განმარტებას წარმოადგენს, რეალურად სასამართლო პრაქტიკა სუბიექტურ ფაქტორს გაცილებით ფართო შინაარსსა და დიდ მნიშვნელობას ანიჭებს, იხ. ასევე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 14 დეკემბრის №ას-543-511-2010 განჩინება.

ერთმანეთის ქონებრივი მდგომარეობის შესახებ, ხოლო სხვაგვარი შემთხვევა წარმოადგენს გამონაკლისს.⁴⁵¹ საკასაციო სასამართლომ სააპელაციო სასამართლოს დასაბუთებით დამდგარი შედეგი ძალაში დატოვა, თუმცა შეცვალა ამ შედეგის საფუძველი, კერძოდ, საკასაციო სასამართლომ განმარტა, რომ ჩუქების ბათილობის ნაწილში კეთილსინდისიერებაზე მითითება არ გამომდინარეობს მატერიალურ-სამართლებრივი ნორმის სწორი განმარტებიდან და რომ სკ-ს 185-ე მუხლში განმტკიცებული დებულება გათვალისწინებულია მხოლოდ სასყიდლიანი გარიგებებისთვის.⁴⁵² საკასაციო სასამართლოს განმარტება იმასთან დაკავშირებით, რომ სკ-ს 185-ე მუხლი მხოლოდ სასყიდლიან გარიგებებზე ვრცელდება და ამდენად, ის ვერ მოიცავს ჩუქების ხელშეკრულებას, არ გამომდინარეობს დასახელებული მუხლის შინაარსიდან (არც ნორმის სიტყვასიტყვითი და არც ტელეოლოგიური განმარტებით). ნორმაში ნახსენებია „შემძენი“ და არა „მყიდველი“, შემძენი კი შესაძლებელია იყოს ნივთის როგორც სასყიდლით, ისე უსასყიდლოდ შემძენი პირი.

ანალოგიური მიდგომა აქვს სასამართლოს მეგობრული ურთიერთობის არსებობის შემთხვევაშიც, კერძოდ, ერთ-ერთ საქმეზე სასამართლომ განმარტა, რომ რამდენადაც შემძენი გამსხვისებლის მეგობარს წარმოადგენდა, გონივრული წინდახედულების ფარგლებში „შეძლო და უნდა სცოდნოდა კიდევ“ რომ ქონება იყო სადავო.⁴⁵³ როგორც ვხედავთ, სასამართლომ შეაფასა არა საექვო გარემოებების არსებობა, არამედ ასეთი გარემოება იმთავითვე უპირობოდ არსებულად მიიჩნია რადგან სახეზე იყო ახლო

⁴⁵¹ ასეთი განმარტების შედეგად, შემძენი ყოველთვის დიდი სიფრთხილით უნდა მოეკიდოს ახლო პირისგან (კიდევ უფრო მაღალია ამ შემთხვევაში გულისხმიერების გამოჩენის ვალდებულება) უძრავი ნივთის შეძენას და მის შეძენამდე მიიღოს ყველა შესაძლო ზომა რათა დარწმუნდეს გამსხვისებლის მესაკუთრეობაში. იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივნისის №ას-491-465-2015 განჩინება. იხ. ასევე, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 25 ივნისის №ას-1198-2019 გადაწყვეტილება. აქვე აღსანიშნავია ის შემთხვევები, როცა დანაშაულებრივი გზით მოპოვებული ქონება სხვისდება ოჯახის წევრებზე, ახლო ნათესავებზე ან სხვა პირებზე ამ ქონების „გადასამალად“, ასეთ დროს კონფისკაციას ექვემდებარება ეს ქონებაც, თუკი არ დადასტურდება შემძენის კეთილსინდისიერება, ევროსასამართლოს პრაქტიკისთვის იხ. Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights, Protection of Property, Council of Europe/European Court of Human Rights, 2022, 73 და იქ დასახელებული საქმეები, <<https://ks.echr.coe.int>> [01/05/2023].

⁴⁵² იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივნისის №ას-491-465-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 25 ივნისის №ას-1198-2019 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 19 აპრილის №ას-397-397-2018 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 14 დეკემბრის №ას-1230-2018 განჩინება.

⁴⁵³ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივნისის №ას-491-465-2015 განჩინება.

ურთიერთობა. მნიშვნელოვანია შეფასების თვალსაზრისით ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს ის ორი შემთხვევა, როცა სახეზეა საექვო გარემოებები, რაც შემძენს წარმოუშობს ვალდებულებას, რომ გააქარწყლოს ეს ექვები და ის შემთხვევა, როცა სახეზე არ არის საექვო გარემოებები, მაგრამ შემძენს მოეთხოვება, რომ ჯერ მოიძიოს ეს საექვო გარემოებები, ხოლო შემდეგ კი მათ გაქარწყლებაზე იზრუნოს. ამ უკანასკნელ შემთხვევაში, გადაწყვეტილების მიხედვით, ასეთი ვალდებულება ნათესაური, მეგობრული, მეზობლური და სხვა სახის ახლო ურთიერთობის შემთხვევაში იმთავითვე არსებობს, რადგან თავად ეს ურთიერთობა წარმოადგენს იმ საექვო მოცემულობას, რომელიც ამ ურთიერთობის მონაწილეს გულისხმიერების უფრო მეტ ვალდებულებას აკისრებს.

კეთილსინდისიერების გავრცელების ფარგლებთან დაკავშირებით აუცილებლად უნდა აღინიშნოს სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომელიც განსხვავდება მსგავს საკითხებთან დაკავშირებით უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკისაგან, რასაც თავად სააპელაციო სასამართლოც აღნიშნავს გადაწყვეტილებაში, თუმცა ამავდროულად, საჭიროდ მიიჩნევს, რომ დავის გადასაჭრელად სხვაგვარი კონცეპტუალური მიდგომა იქნეს გამოყენებული.⁴⁵⁴ აღნიშნულ გადაწყვეტილებაში სააპელაციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ სკ-ს 185-ე მუხლის განმარტება უნდა მოხდეს სკ-ს 183-ე და 312-ე მუხლებთან ორგანულ კავშირში. დავის სწორად გადაწყვეტისათვის სასამართლომ მნიშვნელოვნად მიიჩნია იმ საკითხის შეფასება, თუ რა სამართლებრივ შედეგებს წარმოშობს სხვისი საკუთრების უნებართვო განკარგვა. პალატამ განმარტა, რომ სკ-ს 183-ე მუხლის ლოგიკური და ტელეოლოგიური განმარტება უდავოდ გულისხმობს შემძენის მიერ გარიგების წერილობითი ფორმით დადებას უშუალოდ ნამდვილ მესაკუთრესთან ანუ პირთან, რომელსაც ნამდვილად გააჩნია საკუთრების უფლება. საჯარო რეესტრში კი უკვე არსებული საკუთრების უფლება შეიტანება. რამდენადაც რეგისტრაციას საფუძვლად არ ედო ნამდვილი ნების საფუძველზე დადებული გარიგება,

⁴⁵⁴ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2012 წლის 13 დეკემბრის №28/1232-1 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 16 იანვრის №ას-189-182-2013 გადაწყვეტილება. იხ. ასევე, *კვინიკაძე ქ.*, უძრავ ქონებაზე საკუთრების კეთილსინდისიერი შეძენისას ყოფილი და ახალი მესაკუთრის ინტერესთა კონფლიქტი, ჟურნალი „მართლმსაჯულება და კანონი“, №5'15, 78-79.

ხოლო უცილოდ ბათილი გარიგება კი სამართლებრივ შედეგებს არ წარმოშობს, ამდენად საკუთრების უფლება არ წარმოშობილა. სააპელაციო სასამართლოს მსჯელობა ამ ნაწილში საკასაციო სასამართლომ გაიზიარა. სააპელაციო სასამართლომ საჭიროდ მიიჩნია რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის დაცვითი ფუნქციის ფარგლების დადგენაც, კერძოდ იცავს იგი შემძენს ნებისმიერი უსწორო ჩანაწერის შედეგებისაგან თუ ასეთი დაცვა არ ვრცელდება დანაშაულებრივი გზით განხორციელებული არასწორი ჩანაწერის მიმართ? პალატამ იმსჯელა მოძრავ და უძრავ ნივთებთან მიმართებით კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტის განსხვავებული მოწესრიგების საკითხთან დაკავშირებითაც. პალატის განმარტებით, სკ-ს 187-ე მუხლიდან გამომდინარე, კანონმდებელი არ ანიჭებს ლეგიტიმაციას იმგვარ შენაძენს, თუნდაც იგი კეთილსინდისიერების ფარგლებში იყოს განხორციელებული, თუ მესაკუთრის ხელიდან ნივთი მისი ნების გარეშე გავიდა, რაც იმას ნიშნავს, რომ მოძრავ ნივთებთან მიმართებით შემძენის კეთილსინდისიერება ვერ გადაფარავს საჯარო წესრიგით განმტკიცებულ ქცევის წესებს, რომ ნებისმიერი გასხვისება-განკარგვა თავისუფალი ნების გამოვლენის საფუძველზე უნდა მოხდეს. ამდენად, კანონმდებლის ნება ცალსახა და ნათელია – სამოქალაქო ბრუნვა უნდა განხორციელდეს ლეგიტიმურ საფუძველებზე. უძრავ ნივთებთან მიმართებით ასეთი ფართო რეგულაცია არ გვაქვს, კერძოდ კანონმდებელმა უძრავ ნივთებზე უფლებათა სარეგისტრაციო ორგანოდ დააწესა საჯარო რეესტრი და უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეგისტრაციის სავალდებულო პროცედურით ამ უფლებათა დაცვის მექანიზმი შექმნა. პალატის მოსაზრებით, სწორედ ამიტომ აღარ მიუთითებს დამატებით სკ-ს 185-ე მუხლი შემძენის კეთილსინდისიერების გამომრიცხავ ისეთ გარემოებებზე, როგორებიცაა მესაკუთრისათვის ნივთის მოპარვა ან მისი ნების საწინააღმდეგოდ მისი მფლობელობიდან გასვლა. ნათელია, რომ უძრავი ქონების მოპარვა გამორიცხულია უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების რეგისტრაციის განსაკუთრებული წესის არსებობის გამო, მაგრამ ამავე დროს შესაძლებელია უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების დაკარგვა მესაკუთრის ნების საწინააღმდეგოდ, დანაშაულებრივი გზით. ამიტომ, საჯარო რეესტრის, როგორც სამართლებრივი გარანტის ფუნქცია, უნდა განვმარტოთ იმგვარად, რომ მას ეკისრება მოქმედების სპეციალური

სამართლებრივი მოვალეობა – დაარეგისტრიროს ნივთსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე ნამდვილი, კანონიერ საფუძველზე წარმოშობილი უფლებები. პალატის მოსაზრებით, რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფცია სწორედ ნამდვილი უფლების ჩანაწერის მიმართ არსებობს. სხვაგვარი განმარტება მიგვიყვანდა ზოგადსამართლებრივი პრინციპის – თანაბარი მოპყრობის პრინციპის საწინააღმდეგო პოზიციამდე.

თანაბარი მოპყრობის პრინციპზე მითითება მიემართებოდა სკ-ს 187-ე და 185-ე მუხლებს. ორივე ნორმა შეეხება ნივთებზე საკუთრების უფლების გასხვისების წესს, ხოლო სამართლებრივი შედეგი, ნივთების მესაკუთრის ნების საწინააღმდეგოდ განკარგვის შემთხვევაში, განსხვავებულია იმისდა მიხედვით ნივთი უძრავია თუ მოძრავი. სწორედ ამაში ხედავს პალატა გაუმართლებელ დიფერენცირებულ მიდგომას და მიიჩნევს, რომ უძრავი ნივთის შემენის დროს უნდა გამოირიცხოს შემენის კეთილსინდისიერება მესაკუთრის ნების საწინააღმდეგოდ ნივთის გასხვისების შემთხვევაში, როგორც ეს ხდება მოძრავი ნივთების შემთხვევაში. ამდენად, სასამართლომ აღნიშნა, რომ შემენს არ დაიცავს ის ფაქტი, რომ მან ბინის შემენისას არ იცოდა ჩანაწერის უსწორობის შესახებ, რადგან გამსხვისებლის რეგისტრაცია განხორციელდა დანაშაულებრივი გზით. ამასთან, პალატამ ყურადღება გაამახვილა იმ გარემოებაზე, რომ გამსხვისებელმა საჯარო რეესტრში საკუთრების უფლება დაირეგისტრირა ამ უფლების „შემენიდან“ მხოლოდ 10 თვის შემდეგ, რისთვისაც შემენს მნიშვნელობა არ მიუნიჭებია. პალატის მოსაზრებით, ამდენი ხნის განმავლობაში უფლების დაურეგისტრირებლობით გამსხვისებელი საფრთხეში აგდებდა თავის საკუთრებას. ამგვარი მოცემულობა კი გარკვეულ ეჭვებს გამოიწვევდა ნებისმიერ კეთილსინდისიერად მოაზროვნე ადამიანში. სასამართლოს განმარტებით, საკუთრების უფლების შემენა თავის თავში გულისხმობს გარკვეული წინდახედულობის ზომების გამოყენებას, ხოლო მისი გამოუყენებლობა გამორიცხავს შემენის ინტერესების დაცვას კეთილსინდისიერებაზე მითითებით.

საკასაციო სასამართლომ მართებულად არ გაიზიარა სააპელაციო სასამართლოს მიერ ამ კუთხით განვითარებული მსჯელობა და აღნიშნა, რომ საკუთრების უფლების შემენიდან 10 თვის შემდეგ განხორციელებული რეგისტრაცია რეესტრის კანონისმიერ პრეზუმფციას ვერ შეარყევდა. საკასაციო პალატის მიერ სწორად მოხდა პრეზუმფციის

მოქმედების ფარგლებთან დაკავშირებით სააკელაციო პალატის მსჯელობის უარყოფაც,⁴⁵⁵ რადგან ასეთი მიდგომის მართებულობის აღიარებით საფრთხე შეექმნება სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას, ვინაიდან შემძენს დაეკისრება რეესტრის მონაცემების ნამდვილობის შემოწმების ტვირთი, რაც მისთვის შეუძლებელი იქნება.⁴⁵⁶ ნივთის შემენიდან ნასყიდობის ხელშეკრულების მეორე დღესვე გაფორმება, როგორც ცალკე აღებული, არ შეიძლება საექვო გარემოებას წარმოადგენდეს და მხოლოდ მას არ შეიძლება შემძენის არაკეთილსინდისიერად ცნობა დაუკავშირდეს. სხვა ფაქტობრივ გარემოებებთან ერთობლიობაში მას შესაძლოა გარკვეული მნიშვნელობა მიენიჭოს საექვო გარემოებების არსებობის თვალსაზრისით, თუმცა მხოლოდ ამ ფაქტზე დაყრდნობით, არ იქნება სწორი შემძენი არაკეთილსინდისიერად მივიჩნიოთ, რადგან არც კანონი კრძალავს შეძენილი ნივთების მოკლე დროში გასხვისებას და არც ნივთთა ბრუნვის პრაქტიკა თვლის ამას უჩვეულოდ. ზუსტად იგივე შეიძლება ითქვას შეძენილი ნივთის არდაუფლების ფაქტზეც, როგორც საექვო მოცემულობაზე.

საკასაციო სასამართლომ სწორი სამართლებრივი შეფასება მისცა განსახილველ საქმეში თანაბარი მოპყრობის პრინციპის გამოყენების საკითხსაც. სასამართლოს განმარტებით, აღნიშნული პრინციპის გამოყენება მიზანშეწონილია მაშინ, როცა სახეზეა საკანონმდებლო ხარვეზი, რაც გამოიხატება იმაში, რომ სამართლის ნორმები არსობრივად ერთნაირ შემთხვევას განსხვავებულად აწესრიგებს და აუცილებელია თანაბარი მოპყრობის პრინციპის გამოყენების გზით ხარვეზის აღმოფხვრა. სააკელაციო სასამართლომ ასეთ ხარვეზად მიიჩნია კანონმდებლის განსხვავებული მიდგომა მოძრავი და უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერ შემძენასთან დაკავშირებით. სააკასაციო პალატის განმარტებით, კანონი განსხვავებულად აწესრიგებს უძრავ ნივთებზე არა მარტო საკუთრების ვარაუდს, არამედ მისი გადასვლის წესსაც. სასამართლომ თავის მსჯელობაში ხაზი გაუსვა ასევე იმ გარემოებასაც, რომ მოძრავი ნივთების შემთხვევაში

⁴⁵⁵ უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა სწორად უარყოფს საჯარო რეესტრის პრეზუმფციის გამორიცხვის დაშვებას, როცა რეესტრის ჩანაწერს საფუძვლად ქმედების მართლწინააღმდეგობა უდევს. იხ. ასევე, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 5 ივლისის №ას-723-2019 განჩინება, იხ. ასევე, *ზოიძე, ბ.*, საჯარო რეესტრის სანდობა და უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემძენა ქართულ სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №12/2021, 130.

⁴⁵⁶ იხ. ასევე, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 28 ოქტომბრის #ას-ბს-125-122(კ-14) გადაწყვეტილება.

კეთილსინდისიერების შემოწმების არეალი უფრო ფართოა, რადგან მოქმედებს „იცოდა ან უნდა სცოდნოდა“ სტანდარტი, უძრავი ნივთების შემთხვევაში კი დადგენილია „იცოდა“ სტანდარტი. ამდენად, საქმე არ გვაქვს კანონის ხარვეზთან და, შესაბამისად, არც არსობრივად ერთნაირის მიმართ არათანაბარ მოპყრობას აქვს ადგილი. საკასაციო სასამართლოს მხრიდან სწორი სამართლებრივი შეფასება მიეცა ასევე მოცემულ საქმეზე სკ-ს 185-ე და 187-ე მუხლების სინთეზური განმარტების დაუშვებლობის საკითხსაც. ამავე საქმეში საკასაციო პალატამ განმარტა, რომ უფლების შემძენს ტვირთად აწევს არა ყოველგვარი უზუსტო მონაცემის ცოდნა, არამედ მხოლოდ ისეთის, რაც ექვეყნეშ აყენებს უფლების შემძენის ნამდვილობას. ჩანაწერის უზუსტობის ცოდნა ნიშნავს იმ გარემოებათა ცოდნას, რის გამოც ჩანაწერია უზუსტო. შესაბამისად, შემძენს არ უნდა მოეთხოვოს იმაზე მეტის ცოდნა, რაც გონივრულ შესაძლებლობებს სცილდება.⁴⁵⁷ აღნიშნული განმარტების მიხედვით, შემძენი მაინც ვალდებულია („ტვირთად აწევს“) ჰქონდეს ცოდნა ისეთი გარემოებების შესახებ, რომლებიც ექვეყნეშ აყენებენ უფლების შემძენის ნამდვილობას. ეს კი ფაქტობრივად შემძენისათვის მოკვლევის ვალდებულების დაკისრებას ნიშნავს,⁴⁵⁸ თუმცა, საფუძვლიანი ექვებისა და ვარაუდების არსებობის შემთხვევაში, ასეთი „ტვირთი“ გამართლებულია, თუკი მისი ტარება განსაკუთრებულ ძალისხმევასთან არ არის დაკავშირებული.

სკ-ს 185-ე და 312-ე მუხლების ანალიზის შედეგად დგინდება, რომ „უნდა სცოდნოდა“ სტანდარტი უძრავი ნივთების შემთხვევაში არ მოქმედებს არც დავის არსებობის შესახებ და არც გამსხვისებლის არამესაკუთრეობის შესახებ ცოდნაზე,⁴⁵⁹ მაგრამ თუკი მაინც გავყვებით იმ დასაბუთებას, რომ გარკვეული დოზით შემძენი ვალდებულია მოიძიოს შესაძენ ქონებასთან დაკავშირებული ინფორმაცია, ამ შემთხვევაშიც ამ ვალდებულებაზე რამდენიმე მიმართულებით უნდა ვიმსჯელოთ: პირველი, როცა შემძენი რაიმე წყაროდან

⁴⁵⁷ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 16 იანვრის №ას-189-182-2013 გადაწყვეტილება. იხ. ასევე, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 28 ოქტომბრის №ას-ბს-125-122(კ-14) გადაწყვეტილება.

⁴⁵⁸ შეად. *რუსიაშვილი გ.*, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი საქმეზე №ას-189-182-2013, 2014 წლის 16 იანვარი, 11-2/2020, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №2/2020, 89.

⁴⁵⁹ საწინააღმდეგო განმარტებისთვის შეად. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 1 აგვისტოს №ას-567-535-2012 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივნისის №ას-491-465-2015 განჩინება.

მიიღებს ინფორმაციას დავის შესახებ/გამსხვისებლის არამესაკუთრეობის შესახებ, მეორე – თუკი მას გარკვეული გარემოებებიდან გამომდინარე თავად გაუჩნდება ასეთი ეჭვები და მესამე, როცა შემძენი სრულიად თავისუფალია ეჭვებისაგან და არც რაიმე გარემოება არსებობს ისეთი, რომელიც მას ამ ეჭვებს გაუჩნდა. თუ პირველ და მეორე შემთხვევებში ჯერ კიდევ შესაძლებელია მოკვლევის ვალდებულების აუცილებლობაში ლოგიკის პოვნა, მესამე შემთხვევის დროს ეს ფაქტობრივად შეუძლებელია. ამდენად, სასამართლოების მიერ საქმეთა განხილვისას, ვფიქრობ, ყურადღება უნდა მიექცეს, თუ რომელ შემთხვევას ექნება ადგილი.

უძრავ ნივთებთან მიმართებით სიტყვებს – „არც შეიძლებოდა სცოდნოდა“, ფაქტობრივად, თითქმის ყველა გადაწყვეტილებაში ვხვდებით. ამ მოცემულობაში, უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის დავების გადაწყვეტისას სასამართლო ითვალისწინებს შემძენის შესაძლებლობებს რეესტრის არასწორი ჩანაწერის ცოდნასთან მიმართებით. სწორედ აღნიშნულის გამოკვლევას აფუძნებს სასამართლო დასკვნას შენაძენის ნამდვილობისა და მისი დაცვის მიზანშეწონილობის თაობაზე.⁴⁶⁰

„სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეებისადმი ნდობა გამარტივებული და ცოცხალი სამოქალაქო ბრუნვის აუცილებელი წინაპირობაა, თუმცა ეს სრულიადაც არ ნიშნავს ბრუნვის მონაწილეთა მხრიდან ერთმანეთის მიმართ თვალდახუჭულ ნდობას, არამედ იგი აუცილებლად გულისხმობს წინდახედულობის გონივრულ მასშტაბს, რისი გარანტიც საჯარო რეესტრი და მისი ჩანაწერებია. საკითხის გამორკვევისას გამოკვლეულ უნდა იქნას შემძენის შესაძლებლობანი რეესტრის არასწორი ჩანაწერის ცოდნასთან, რეგისტრირებული უფლების სადავოობასთან მიმართებით, ანუ უნდა გაირკვეს შემძენს გონივრული წინდახედულობის ფარგლებში უნდა სცოდნოდა თუ არა სადავო ფაქტი. შემძენის ინტერესების დაცვა უნდა მოხდეს არა მხოლოდ საჯარო რეესტრის მონაცემების გათვალისწინებით, არამედ ნივთის შეძენის ფაქტის მიმართ მისი სუბიექტური დამოკიდებულებით, რამდენად სრულფასოვნად იქნა გამოყენებული მის მიერ შესაძლებლობები გარიგების გაფორმებამდე დაეზღვია გონივრული წინდახედულების ფარგლებში მოსალოდნელი რისკები. როდესაც სადავოა უძრავი ნივთის შეძენის ფაქტი

⁴⁶⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 25 დეკემბერის №ას-524-869-07 განჩინება.

და ნამდვილი მესაკუთრე უთითებს შემძენის არაკეთილსინდისიერებაზე, უნდა შემოწმდეს შემძენის სუბიექტური დამოკიდებულება გარკვეული ფაქტებისადმი. ამასთან, შემძენს არ შეიძლება მოეთხოვოს ისეთი გარემოებების ცოდნა, რომელიც აღემატება მისი შესაძლებლობის ფარგლებს.“ – ასე გამოიყურება ის სახელმძღვანელო დასაბუთება, რომელსაც ყველა გადაწყვეტილებაში ვხვდებით და ამას იზიარებს უახლესი სასამართლო პრაქტიკაც.⁴⁶¹

გონივრული წინდახედულობის ფარგლებში მოიაზრება ისეთი ქმედებები როგორებიცაა მაგალითად, ნივთის შეძენამდე ნივთის ვიზუალური დათვალიერება⁴⁶², ბინაში სხვა პირების ცხოვრების ფაქტისთვის მეტი ყურადღების მიქცევა, შეძენილი ნივთის დაუფლება, გამსხვისებლის მიერ ნასყიდობის ხელშეკრულების გაფორმება მის

⁴⁶¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივნისის №ას-491-465-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 8 აპრილის №ას-675-642-2014 განჩინება; თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2019 წლის 15 აპრილის №2ბ/298-18 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 25 დეკემბრის №ას-524-869-07 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 15 დეკემბრის №ას-595-554-2017 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 1 აგვისტოს №ას-567-535-2012 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 2 მარტის №ას-1279-2019; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 25 ივნისის №ას-1198-2019 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 23 ოქტომბრის №ას-562-2020 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 29 ოქტომბრის №ას-700-2020 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 11 მარტის №ას-1387-2020 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 20 მაისის №ას-394-373-2013 გადაწყვეტილება. კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტი იცავს არა მხოლოდ უძრავი ნივთის შემძენს, არამედ იპოთეკარსაც, რომელიც ასევე ეყრდნობა პრეზუმფციას. კეთილსინდისიერი იპოთეკარის მიმართაც იმავე სტანდარტს იყენებს სასამართლო („იციოდა ან შეეძლო სცოდნოდა“). ამასთან დაკავშირებით იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 13 მარტის №ას-1283-2019 განჩინება. აღნიშნულ საქმეში სასამართლომ განმარტა, რომ იპოთეკარის კეთილსინდისიერებას ეჭვქვეშ ვერ დააყენებდა ის ფაქტი, რომ მას არ უნახავს ქონება, რომელიც მისი მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად დაიტვირთა. ასეთი ქმედების განხორციელების ვალდებულებას კანონმდებლობა იპოთეკარს არ აკისრებს, თუმცა ასეთი ვალდებულება არც შემძენს ეკისრება, მაგრამ წინდახედულობის ფარგლებში, სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, მას მაინც შეიძლება მოეთხოვებოდეს ნივთის შეძენამდე მისი დათვალიერება. სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ დაუსაბუთებელია მითითება იმასთან დაკავშირებით, რომ იპოთეკარს ეჭვი უნდა შეეტანა გარიგების ნამდვილობაში იმ გარემოებაზე დაყრდნობით, რომ მოთხოვნის ღირებულებას ორჯერ აღემატებოდა დატვირთული ქონების ღირებულება. საკასაციო სასამართლო განმარტავს, რომ რაიმე თანაფარდობის უცილობლად დაცვას მსგავს გარიგებებში კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს, იგი მხარეთა ავტონომიის ფარგლებში წესრიგდება და დამოუკიდებლად ვერ იქნება მიჩნეული იპოთეკარის კეთილსინდისიერების საწინააღმდეგო გარემოებად. თუმცა მსგავსმა გარემოებებმა შესაძლოა სასამართლოს თვალში შემძენის კეთილსინდისიერება შეარყიოს. იხ. ასევე, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 22 მაისის №ას-259-246-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 20 მაისის №ას-394-373-2013 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 5 ივლისის №ას-723-2019 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 4 ოქტომბრის №ას-729-2019 განჩინება.

⁴⁶² იხ. ზარანდია თ., სანივთო სამართალი, მესამე გამოცემა, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2023, 299-302.

მიერ საკუთრების შექმნიდან მეორე დღესვე⁴⁶³. სასამართლოს მსჯელობა ეფუძნება იმ არგუმენტაციას, რომ ბინის მხოლოდ გარეგნული დათვალიერება წინდახედულობის ნორმების დარღვევას წარმოადგენს, რადგან უძრავი ქონების უფლებრივი ნაკლის თავიდანვე გამოაშკარავება სირთულეს არ წარმოადგენს იმ მოცემულობაში როცა ბინაში სხვა პირები ცხოვრობენ. სასამართლოს შეფასებით, ნივთის ვიზუალური დათვალიერება ჯდება შემძენის ობიექტური შესაძლებლობის და წინდახედულობის ფარგლებში და მიუხედავად იმისა, რომ ნორმატიულად ასეთი ვალდებულება არ არის დადგენილი, ლოგიკურია, რომ შემძენის ინტერესებშია უფლებრივად და ნივთობრივად უნაკლო ნივთის შექმნა, რა ინტერესისთვისაც მას მართებს, რომ გამოიჩინოს მინიმალური წინდახედულობა, რაც თუნდაც ნივთის ვიზუალურ დათვალიერებაში შეიძლება გამოიხატოს.⁴⁶⁴ მთელ რიგ შემთხვევებში ცოტა უცნაურიც კია შემძენი ბინის მხოლოდ გარეგნული დათვალიერებით შემოიფარგლოს და არ დაათვალიეროს თავად ბინა (მაგალითად, შეხედოს კორპუსს და არ ავიდეს ბინაში). თუმცა, აქვე გასათვალისწინებელია ის დაშვებაც, რომ შესაძლოა გამსხვისებელი რეალური მესაკუთრე იყოს, მაგრამ ბინაში მცხოვრები პირები სხვადასხვა მიზეზებით ცდილობდნენ ხელშეკრულების ჩაშლას (შესაძლოა მათ თავად სურდეთ უფრო ხელსაყრელ ფასად ამ ბინის შექმნა ან არ სურდეთ ბინის დატოვება და ამ გზით მასში შეძლებისდაგვარად დიდი ხნით დარჩენას ცდილობდნენ).

უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემძენის საკითხი შეფასების ფართო არეალს აძლევს სასამართლოს. მიუხედავად იმისა, რომ კეთილსინდისიერების ფარგლები ნორმატიულადაა მოხაზული, კონკრეტულ საქმეთა გარემოებების გათვალისწინებით, შესაძლებელია სასამართლოს მიხედულებით ის კიდევ უფრო გაფართოვდეს (რაც კეთილსინდისიერების ზოგადი პრინციპის გამოყენებით ხდება, თუმცა სკ-ს მე-8 მუხლზე პირდაპირ მითითებას გადაწყვეტილებები, როგორც წესი, არ შეიცავენ).

შედარებით-სამართლებრივი თვალსაზრისით ამ კუთხით საინტერესოა ავსტრიული სამართლის მიგდომა. გაუფრთხილებლობის დროს ავსტრიული სამართალი

⁴⁶³ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 11 მარტის №ას-1387-2020 განჩინება.

⁴⁶⁴ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 11 მარტის №ას-1387-2020 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 01 აგვისტოს №ას-567-535-2012 განჩინება.

კეთილსინდისიერებას უარყოფს, ამასთან კეთილსინდისიერების გამოსარიცხად მსუბუქი გაუფრთხილებლობაც საკმარისია.⁴⁶⁵ ავსტრიის უზენაესი სასამართლო განმარტავს, რომ უძრავი ნივთის შემძენის კეთილსინდისიერება გამოირიცხება, როცა ის იგნორირებას უკეთებს ისეთ ნიშნებს, რომლებიც მიუთითებენ საჯარო რეესტრში გაცხადებულ და რეალურად არსებულ მდგომარეობას შორის განსხვავებაზე. ასეთ დროს განსაკუთრებულად არსებობს მოკვლევის ვალდებულება.⁴⁶⁶ გამიზნული მოკვლევა მხოლოდ იმ ცალკეულ შემთხვევაშია საჭირო, როცა სახეზეა განსაკუთრებული გარემოებები, რომლებიც ეჭვებს აღძრავენ საჯარო რეესტრის სრულყოფილებასთან დაკავშირებით.⁴⁶⁷ სხვა შემთხვევებში კი, როგორც ავსტრიის უზენაესი სასამართლო განმარტავს, შემძენისათვის მოკვლევის ზოგადი ვალდებულების დაკისრება გაუმართლებელია, რადგან ეს საჯარო რეესტრის „ღირებულების დაცემას“ გამოიწვევს.⁴⁶⁸

ასევე საინტერესოა ორმაგი გასხვისების პრობლემატიკაც. აღნიშნულთან დაკავშირებით ავსტრიულ სამოქალაქო სამართალში, როგორც სამართლის თეორიაში, ისე პრაქტიკაში არაერთგვაროვანი მიდგომაა და წინააღმდეგობრივი გადაწყვეტილებებიც არსებობს. ერთი პოზიციის მიხედვით, რეგისტრაციის პრინციპი ყოველთვის მკაცრად არ შეიძლება იქნეს გამოყენებული, რადგან საკუთრება შეიძლება საჯარო რეესტრის გარეშეც არსებობდეს („außerbüchlicheres Eigentum“). ამ მოსაზრების მიხედვით, შემძენი მხოლოდ მაშინ არის დაცული, როცა ის კეთილსინდისიერად ენდობა რეესტრის მონაცემებს, ხოლო იმ შემთხვევაში კი, როცა მან იცის ან უხეში გაუფრთხილებლობის გამო არ იცის, რომ ნივთი სხვაზეა გადაცემული, მაშინ რეგისტრაციას არსებითი მნიშვნელობა არ უნდა მიენიჭოს და არარეგისტრირებული მფლობელი მესაკუთრედ უნდა იქნეს მიჩნეული.⁴⁶⁹ მეორე საწინააღმდეგო პოზიციის

⁴⁶⁵ *Wanko R.*, Der Liegenschafts Kauf nach Österreichischem und Französischem Recht unter besonderer Berücksichtigung des Grundbuchs, Dissertation, Graz, 2009, 71, <<https://unipub.uni-graz.at/obvugrhs/download/pdf/207312?originalFilename=true>> [01/05/2023].

⁴⁶⁶ იხ. OGH 28.04.1999 7 Ob 209/98f; OGH 16.12.2008 1 Ob 241/08k; OGH 23.11.1993 5 Ob 563/93.

⁴⁶⁷ *Wanko R.*, Der Liegenschafts Kauf nach Österreichischem und Französischem Recht unter besonderer Berücksichtigung des Grundbuchs, Dissertation, Graz, 2009, 72, <<https://unipub.uni-graz.at/obvugrhs/download/pdf/207312?originalFilename=true>> [01/05/2023].

⁴⁶⁸ იქვე, იხ. OGH 03.10.1985 6 Ob 666/85.

⁴⁶⁹ იხ. *Klang H.*, Großkommentar zum ABGB; *Fenyves A.*, *Kerschner F.*, *Vonkilch A.*, (Hrgs.), Band II, 2.Aufl., Wien 1950, in: *Wanko R.*, Der Liegenschafts Kauf nach Österreichischem und Französischem Recht unter besonderer

მიხედვით, არ შეიძლება უძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების წარმოშობა მხოლოდ ფიზიკურ გადაცემას დავეუკავშიროთ, შესაბამისად, გამყიდველი რჩება მესაკუთრედ და შემძენი სანივთო უფლებას მესაკუთრისგან იძენს, ასეთ დროს მას კეთილსინდისიერება არ სჭირდება.⁴⁷⁰

პრაქტიკული გადაწყვეტა ორმაგი გასხვისების დავებისთვის გამოიყურება შემდეგნაირად: პირველ მყიდველს, რომელიც არც საჯარო რეესტრშია რეგისტრირებული უძრავი ნივთის მესაკუთრედ და არც ნივთს დაუფლება ფიზიკურად, გამსხვისებლის მიმართ აქვს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება იმ ვალდებულების დარღვევისთვის, რაც დაკავშირებულია უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების შექმნის შეუძლებლობასთან (§430 ABGB)⁴⁷¹, ხოლო მეორე შემძენის მიმართ კი, თუკი პირველი შემძენი ფაქტობრივად ფლობდა ნივთს, შეუძლია დააყენოს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, სხვა პირის მოთხოვნის უფლებაში ჩარევისთვის, რომელიც შეცნობადი იყო ნივთის ფაქტობრივი მფლობელობით. ასეთ დროს საკმარისია, თუკი მეორე შემძენმა იცოდა პირველი შემძენის ვალდებულებით-სამართლებრივი პოზიციის შესახებ ან სათანადო ყურადღებია ნივთის გამოჩენის შემთხვევაში ეცოდინებოდა ეს.⁴⁷² იმ შემთხვევაში თუ მიწის ნაკვეთი პირველი შემძენის მფლობელობაში არ არის, მაშინ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება მას მხოლოდ მეორე შემძენის უხეში გაუფრთხილებლობის შემთხვევაში წარმოეშობა (§1295 (2) ABGB).⁴⁷³ სხვა შემთხვევაში, თუკი მეორე შემძენი პირველი დაარეგისტრირებს შეძენილ უფლებას, ის გახდება მესაკუთრე (§440 ABGB).

მიუხედავად ქართული და გერმანული სამართლის ნორმების იდენტურობისა, კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესების დაცვის კუთხით, ქართული სამართალი

Berücksichtigung des Grundbuchs, Dissertation, Graz, 2009, 76.

⁴⁷⁰ *Wanko R.*, Der Liegenschafts Kauf nach Österreichischem und Französischem Recht unter besonderer Berücksichtigung des Grundbuchs, Dissertation, Graz, 2009, 77, <<https://unipub.uni-graz.at/obvugrhs/download/pdf/207312?originalFilename=true>> [01/05/2023].

⁴⁷¹ JGS Nr. 946/1811.

⁴⁷² ob. OGH 20.03.2007 5 Ob 236/06a.

⁴⁷³ ob. *Wanko R.*, Der Liegenschafts Kauf nach Österreichischem und Französischem Recht unter besonderer Berücksichtigung des Grundbuchs, Dissertation, Graz, 2009, 80, <<https://unipub.uni-graz.at/obvugrhs/download/pdf/207312?originalFilename=true>> [01/05/2023]. ამ მოწესრიგებასთან დაკავშირებით ერთგვაროვანი მიდგომა არ არის.

გარკვეულწილად სხვა მიმართულებით განვითარდა. სასამართლო შეეცადა ეპოვნა გონივრული ბალანსი შემძენისა და ნამდვილი მესაკუთრის ინტერესების თანაბარზომიერ დაცვას შორის, ისე, რომ ადგილი არ ჰქონოდა შემძენის, როგორც ახალი მესაკუთრის, მხოლოდ საჯარო რეესტრის შემოწმების არგუმენტით პრივილეგირებას ძველ მესაკუთრესთან შედარებით. შემთხვევები გვაჩვენებს, რომ შესაძლოა საჯარო რეესტრიც შეცდეს და რადგან ეს შესაძლებელია, ამდენად მნიშვნელოვანია, რომ სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილე იყოს უფრო ყურადღებიანი და წინდახედული. წინდახედულობის გამოჩენა კი განსაკუთრებით მოსალოდნელია მაშინ, როცა სახეზეა საექვო გარემოებები.

საერთო სასამართლოების მსჯელობა ერთსა და იმავე პრობლემატიკას ეხება – შემძენის შესაძლებლობების განსაზღვრას რეესტრის არასწორი ჩანაწერების ცოდნასთან მიმართებით. ამასთან, როგორც სასამართლო პრაქტიკა აჩვენებს, აღნიშნული შესაძლებლობები ფასდება არა მხოლოდ იმ შემთხვევებში, როცა სახეზეა გარკვეული გარემოებები, რომლებიც ეჭვის საფუძველს ქმნიან, არამედ მაშინაც, როცა მოწინააღმდეგე მხარე ვერ ადასტურებს ასეთი გარემოებების არსებობას და მხოლოდ ისეთ ფაქტებზე აპელირებს, რომლებიც ცალკე აღებული არ უნდა წარმოადგენდნენ კეთილსინდისიერი შემძენის დამაბრკოლებელ გარემოებებს (მაგალითად, ახლო მეგობრობა, ნათესაობა). არსებობს გადაწყვეტილებები, სადაც თვითონ ახლობლობის ფაქტი წარმოადგენს საექვო გარემოებას. ასეთი მიდგომა მნიშვნელოვნად ასუსტებს უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტს, რადგან შემძენისათვის ქმნის ისეთ რეალობას, სადაც იგულისხმება, რომ მან იცის ან უნდა იცოდეს თავისი ახლობლის ქონებრივი მდგომარეობა, ის მოტივები თუ რატომ ჰყიდის ბინას იაფად ან ის, რომ თავის ახლობელს ქონებაზე სხვა პირი ედავება საკუთრების უფლებას. მხოლოდ ახლობლობის ფაქტი არ უნდა წარმოადგენდეს საექვო გარემოებას, რადგან შეუძლებელია გამოირიცხოს ის შემთხვევებიც, როცა თუნდაც კარის მეზობელმა არაფერი იცოდეს თავისი კარის მეზობლის ქონებრივი მდგომარეობის შესახებ და ეს გარემოება ისევე შეიძლება არსებობდეს, როგორც მისი საპირისპირო. ამდენად, მხოლოდ ვარაუდზე დაფუძნებული მსჯელობა, რომ მეზობელი მეზობლის ან ახლობელი ახლობლის ქონებრივ

მდგომარეობას იცნობს, არ შეიძლება გახდეს შემძენის საწინააღმდეგო გადაწყვეტილების გამოტანის საფუძველი თუკი გადაწყვეტილება მხოლოდ ამ ფაქტს უნდა დაეფუძნოს.

ნორმებისა და სასამართლო პრაქტიკის ერთობლივი ანალიზის შედეგად შესაძლებელია გამოიყოს ცოდნის სახეები და შედეგობრივი თვალსაზრისით გაიმიჯნოს ისინი ერთმანეთისგან. პირველი – ცოდნა საჩივრის (პროტესტის) შესახებ (სკ, მ.312.2) – საჩივარი (პროტესტი) არის ობიექტური მოცემულობა ანუ ფაქტი და მის მოქმედებაზე გავლენას ვერ ახდენს შემძენის სუბიექტური დამოკიდებულება, ის მოქმედებს იმის მიუხედავად, იცის თუ არა შემძენმა მისი არსებობის შესახებ. შესაბამისად, მისი არსებობა ცოდნასთან ერთად ან მის გარეშე უკვე პრეზუმფციის გამომრიცხველია; მეორე – ცოდნა ჩანაწერის უზუსტობის შესახებ და ცოდნა გამსხვისებლის არამესაკუთრობის შესახებ (სკ, მ.312.2/მ.185) – პოზიტიური ცოდნა, რომელიც პრეზუმფციას გამორიცხავს; მესამე – ცოდნა საჩივრის შესახებ/ცოდნა დავის არსებობის შესახებ (სკ, მ.185) – აქ იგულისხმება დავის არსებობა რა დროსაც პრეზუმფციის გამოსარიცხად აუცილებელია, რომ შემძენმა იცოდეს მის შესახებ. აღსანიშნავია, რომ ცოდნა ჩანაწერის უზუსტობის შესახებ გამორიცხავს კანონისმიერ პრეზუმფციას და გულისხმობს, რომ შემძენი არაკეთილსინდისიერია, ხოლო ცოდნა დავის არსებობის შესახებ *a priori* შემძენის არაკეთილსინდისიერებას არ გულისხმობს. მხოლოდ ის ფაქტი, რომ შემძენი სადავო ნივთს იძენს, არ შეიძლება გახდეს მისი არაკეთილსინდისიერად მიჩნევის საფუძველი.⁴⁷⁴

განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით აღსანიშნავია საქართველოს მოქალაქე – ქეთევან ლაპიაშვილის კონსტიტუციური სარჩელი, რომელიც საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ არ იქნა მიღებული არსებითად განსახილველად.⁴⁷⁵ დავის საგანი იყო

⁴⁷⁴ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 17 თებერვლის №ას-888-836-2010 განჩინება. უზენაესმა სასამართლომ სწორად შენიშნა სააპელაციო სასამართლოს არამართებული მსჯელობა, რომლის მიხედვითაც სააპელაციო სასამართლო იმ ფაქტს, რომ თითქოს შემძენმა იცოდა დავის არსებობის შესახებ, იყენებდა სარჩელის დაკმაყოფილების და გარიგებების ბათილად ცნობის საფუძველად, იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 17 თებერვლის №ას-888-836-2010 განჩინება.

⁴⁷⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 30 აპრილის №1/111454 განჩინება საქმეზე: „ქეთევან ლაპიაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=9134>> [01/05/2023]. სასამართლომ აღნიშნა, რომ მოსარჩელის მოთხოვნა წინააღმდეგობაში მოდიოდა იმასთან, რაც საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიჩნეულ იქნა სამოქალაქო ბრუნვის სამართლიანი წესრიგის ნაწილად (იგულისხმება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის

სკ-ს 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილის კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის პირველ პუნქტთან მიმართებით (საკუთრების უფლება). მოსარჩელე მხარეს წარმოადგენდა კეთილსინდისიერი შემძენი, საქმის ფაბულა კი იყო შემდეგი: მოსარჩელემ ნასყიდობის ხელშეკრულების საფუძველზე შეიძინა უძრავი ქონება. ნასყიდობის ხელშეკრულების დადებამდე მან შეიტყო, რომ ქონებაზე მიმდინარეობდა დავა ნივთის პირვანდელი მესაკუთრის მემკვიდრეებს შორის, თუმცა მისთვის მიწოდებული ინფორმაციის თანახმად, ქონების ახლანდელი მესაკუთრე იყო კეთილსინდისიერი შემძენი და მის უფლებამოსილებასთან დაკავშირებით კითხვის ნიშნები არ არსებობდა. მოსარჩელე მხარის მტკიცებით, მას არ ჰქონდა არანაირი ინფორმაცია იმასთან დაკავშირებით, რომ სადავო ქონება წარსულში არაერთგზის გასხვისდა და რომ ამ ხელშეკრულებებთან დაკავშირებით არსებობდა საექვო გარემოებები. რუსთავის საქალაქო სასამართლოს მიერ ბათილად იქნა ცნობილი სადავო ქონებაზე დადებული ყველა გარიგება, მათ შორის მოსარჩელის მიერ დადებული უძრავი ქონების ნასყიდობაც. აღნიშნული გადაწყვეტილება ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოებმაც გაიზიარეს. მოსარჩელე მხარის პოზიციით, შემძენის კეთილსინდისიერების გამომრიცხავი გარემოება უნდა იყოს საჯარო რეესტრის ხარვეზიანობის შესახებ არა ნებისმიერი ცოდნა, არამედ იმის ცოდნა, რომ ბოლო გამსხვისებლის უფლებრივ სტატუსთან დაკავშირებით საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულია საჩივარი. ამასთან, მოსარჩელის მითითებით, „ცოდნად“ მხოლოდ ისეთი ინფორმაციის ფლობა უნდა იქნეს მიჩნეული, რომლის საფუძველზეც უდავოდ ან მაღალი ალბათობით გამოირიცხება გამსხვისებლის კანონიერი უფლება და ამასთან, ინფორმაცია შემძენს უნდა მიეწოდოს არა ნებისმიერი პირისაგან, არამედ შესაბამისი ავტორიტეტული ორგანოსგან ან პირისგან. მხარის განმარტებით, ნორმა ორაზროვანია და იძლევა უფრო ფართო განმარტების შესაძლებლობას, რის გამოც პირს არაკეთილსინდისიერად მიიჩნევს მაშინაც, როდესაც მან იცის წარსულში განხორციელებული სადავო გარიგების შესახებ, თუნდაც ამ უკანასკნელს არავითარი კავშირი არ ჰქონდეს მის უშუალო კონტრაქტთან.

17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე “საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“).

ნივთის კეთილსინდისიერი შემძენი ნივთის ისეთივე მესაკუთრედ ითვლება, როგორც ის შემძენი, ვინც ნივთს სკ-ს 183-ე მუხლის საფუძველზე იძენს. შესაბამისად, შემდგომში ამ ნივთის გასხვისებისას, ნებისმიერი შემდეგი შემძენი იქნება ამ ნივთის ჩვეულებრივი შემძენი და არა კეთილსინდისიერი შემძენი. კეთილსინდისიერი შეძენა არის საბოლოო და ყოველი მომდევნო განკარგვები – ნამდვილი.⁴⁷⁶ პრობლემა შესაძლებელია წარმოიშვას იმ შემთხვევაში, როცა პირი რეგისტრირებული მესაკუთრისგან იძენს იმ ნივთს, რომელთან დაკავშირებითაც მიმდინარეობს დავა. ასეთ დროს, შემძენი, თუკი მან იცის დავის შესახებ, ხდება სადავო ნივთის შეძენასთან დაკავშირებული დავის შედეგების რისკის მატარებელი. ამასთან, ასეთი დავის შედეგები ვრცელდება ნებისმიერ შემდგომ შემძენზე და წყდება იმ ბოლო შემძენით, რომელიც კეთილსინდისიერად იქნება აღიარებული. ამის შემდგომ, კეთილსინდისიერი შემძენისგან განხორციელებული შეძენა დაცულია ამ ქონებაზე წარსულში არსებული პრეტენზიებისგან, რადგან კეთილსინდისიერი შემძენი ჩვეულებრივ შემძენს წარმოადგენს და მისგან შეძენა უკვე სკ-ს 183-ე მუხლით წარმოებს.

მოსარჩელე საკონსტიტუციო სარჩელში უთითებს, რომ „მისთვის მიწოდებული ინფორმაციის თანახმად, ქონების ახლანდელი მესაკუთრე იყო კეთილსინდისიერი შემძენი“. თუკი, რეგისტრირებული პირი წარმოადგენდა კეთილსინდისიერ შემძენს, ის ასეთად სასამართლოს მიერ უნდა ყოფილიყო მიჩნეული და, შესაბამისად, უნდა არსებულიყო სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებაც. მოსარჩელე ასევე უთითებს, რომ „ნასყიდობის ხელშეკრულების დადებამდე მან შეიტყო, რომ ქონებაზე მიმდინარეობდა დავა ნივთის პირვანდელი მესაკუთრის მემკვიდრეებს შორის“. მოსარჩელის მითითებით, მას ეცნობა, რომ პოლიციის მიერ გამსხვისებელი კეთილსინდისიერ შემძენად იქნა ცნობილი, თუმცა პოლიცია არ არის ის ორგანო, რომელიც ადგენს პირის კეთილსინდისიერებას. ამის პრეროგატივა მხოლოდ სასამართლოს აქვს. მოსარჩელე ასევე მიუთითებდა, რომ „გარდა მემკვიდრეებს შორის დავისა“, მისთვის არ იყო ცნობილი ის ფაქტი, რომ სადაოდ ქცეული ქონება რამდენჯერმე

⁴⁷⁶ ზოიძე, ბ., ქართული საწინააღმდეგარტალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 369.

საექვოდ გასხვისდა. ფაქტობრივად, თავად მოსარჩელეც ადასტურებდა, რომ მან იცოდა დავის არსებობის შესახებ.

მოცემულ შემთხვევაში დავა დასრულებული არ იყო და შესაბამისად, არ არსებობდა არც სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება რეგისტრირებული პირის კეთილსინდისიერ შემძენად ცნობის შესახებ, რადგან სხვა შემთხვევაში რეგისტრირებული გამსხვისებელისგან შეძენა უპრობლემო იქნებოდა. ასეთ დროს კი დავის შედეგები აუცილებლად აისახება ნებისმიერ შემდგომ შემძენზე, თუკი ეს უკანასკნელი ინფორმირებულია ნივთზე საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული დავის შესახებ. მოსარჩელე უთითებს, რომ „შემძენის მიერ ინფორმაციის ცოდნა უნდა ეხებოდეს უშუალოდ უკანასკნელი გამსხვისებლის საკუთრების უფლებას და არა სადავო ქონებაზე წარსულში განხორციელებულ ნებისმიერ ტრანზაქციას“, მაგრამ ამ დროს მხედველობიდან რჩება ის გარემოება, რომ სადავო ქონებაზე წარსულში განხორციელებული ტრანზაქციების შესახებ ინფორმაციის ქონა შესაძლოა უკანასკნელი გამსხვისებლის უფლებრივ მდგომარეობაზეც აისახოს. ერთადერთი გზა, რომ შეწყდეს დავის შედეგების „გადაცემა“, არის კეთილსინდისიერ შემძენად ცნობა, თუმცა გამსხვისებელი, რომლისგანაც მოსარჩელემ შეიძინა უძრავი ნივთი, ასეთად არ ყოფილა ცნობილი სასამართლოს მიერ. შემძენი მხოლოდ პოლიციის მიერ მიწოდებულ ინფორმაციას დაეყრდნო. გამომდინარე იქედან, რომ შემძენმა ნასყიდობის ხელშეკრულების დადებისას იცოდა ქონებაზე მიმდინარე დავის შესახებ, რასაც არ უარყოფს, მოქმედი პრაქტიკის მიხედვით, ის გახდა უძრავ ნივთთან დაკავშირებული დავის შედეგების რისკის მატარებელი, გარდა ამისა, მისი ნდობა სამართალდამცავი ორგანოდან მიღებული ინფორმაციის მიმართ (იგულისხმება ინფორმაცია, რომლის მიხედვითაც გამსხვისებელი იყო კეთილსინდისიერი შემძენი), არ არის კანონით დაცული.

1.2.3. კეთილსინდისიერების მომენტი

კეთილსინდისიერების გავრცელების ფარგლებთან ერთად მნიშვნელოვანია კეთილსინდისიერების მომენტის შეფასებაც. კეთილსინდისიერების მომენტში იგულისხმება კეთილსინდისიერების გავრცელების დრო – ანუ რა დრომდეა შემძენი ვალდებული იყოს კეთილსინდისიერი? საკმარისია მისი კეთილსინდისიერება არსებობდეს გარიგების დადების მომენტისთვის თუ აუცილებელია მისი კეთილსინდისიერება საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის მომენტამდე გაგრძელდეს? სასამართლო განმარტავს, რომ კეთილსინდისიერება არსებობს უფლების წარმოშობამდე⁴⁷⁷, თუმცა რა ითვლება უფლების წარმოშობად? უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში მოიპოვება გადაწყვეტილებები, რომლებიც კეთილსინდისიერი შეძენის გადამწყვეტ მომენტად ასახელებენ როგორც გარიგების დადების მომენტს,⁴⁷⁸ ისე საჯარო რეესტრში საკუთრების უფლების რეგისტრაციის მომენტს (და არა შემძენისათვის ნივთის გადაცემის მომენტს).⁴⁷⁹ ეს ნიშნავს შემდეგს: პირველი დასაბუთების მიხედვით, თუ პირმა გარიგების დადების მომენტში არ იცის, რომ გამსხვისებელი არ არის მესაკუთრე, მაგრამ ამას გაიგებს საკუთრების უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციამდე, ის მაინც შეძლებს ნივთის კეთილსინდისიერად შეძენას, რადგან მიუხედავად იმისა, რომ რეგისტრაციის მომენტისთვის უკვე იცოდა, რომ ნამდვილი მესაკუთრისგან არ ყიდულობდა ნივთს, მან ეს არ იცოდა გარიგების დადების დროს; მეორე დასაბუთების მიხედვით, ეს პირი ვერ შეიძენს ნივთს კეთილსინდისიერად, რადგან მართალია მან გარიგების დადების მომენტში არ იცოდა, რომ ნივთს ნამდვილი მესაკუთრისგან არ იძენდა, მაგრამ ეს გაიგო ამ ნივთზე საკუთრების უფლების საბოლოო მოპოვებამდე, რაც გამორიცხავს მისი მხრიდან ამ ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას.

მაშასადამე, შემოთავაზებულია ორი ვარიანტი – გარიგების დადების დრო და რეგისტრაციის დრო⁴⁸⁰, მაგრამ არაფერია ნახსენები სარეგისტრაციოდ განაცხადის

⁴⁷⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 11 მარტის №ას-1387-2020 განჩინება.

⁴⁷⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 14 დეკემბრის №ას-543-511-2010 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 26 ივლისის №ას-524-498-2013 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 15 მარტის №ას-957-900-2010 გადაწყვეტილება.

⁴⁷⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 12 თებერვლის №ას-691-1021-07 განჩინება.

⁴⁸⁰ კეთილსინდისიერი შეძენის გადამწყვეტ დროდ უფლების რეგისტრაციის მომენტს აღიარებს ჯარანდია თ., საჯარო რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია, როგორც მესამე პირთა დაცვის საშუალება, საქართველოს სამოქალაქო სამართლის საფუძვლები ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში, 38, <https://www.tsu.ge/data/file_db/faculty-law-public/gadawyvetilebebis%20krebuli.pdf> [01/05/2023], ასევე ზოიძე

წარდგენის დროზე. ბგბ-ს §892 (2)-ის მიხედვით, თუ უფლების შეძენისათვის საჭიროა რეგისტრაცია, მაშინ შემძენის მიერ უსწორობის შესახებ ცოდნის მიმართ გადამწყვეტია რეგისტრაციის განაცხადის შეტანის დრო, ხოლო იმ შემთხვევაში თუ §873-ით გათვალისწინებული შეთანხმება მოგვიანებით იდება, მაშინ – შეთანხმების დრო. აღნიშნული §878-ის მონათესავე დანაწესი საბუთდება იმით, რომ შემძენზე ზეგავლენა უნდა მოახდინოს მხოლოდ განაცხადის წარდგენის დრომ.⁴⁸¹ ეს ნიშნავს იმას, რომ მხოლოდ ის ცოდნა შეერაცხება განმცხადებელს, რომელიც მას აქვს განაცხადის წარდგენის დროისათვის, განცხადების წარდგენის შემდეგ მიღებული ინფორმაცია მის კეთილსინდისიერებას ვეღარ დააზიანებს. საჯარო რეესტრის მიერ რეგისტრაციის დრო შეიძლება უამრავ შემთხვევითობაზე იყოს დამოკიდებული და ამის გამო არ შეიძლება შემძენს უარი ეთქვას დაცვაზე⁴⁸² და სამოქალაქო ბრუნვა შეფერხდეს.⁴⁸³ ამდენად, ვფიქრობ, გასაზიარებელია ის მიდგომა, რომლის მიხედვითაც შემძენის კეთილსინდისიერება საკუთრების უფლების საჯარო რეესტრში სარეგისტრაციოდ განაცხადის წარდგენამდე უნდა არსებობდეს. ამასთან დაკავშირებით გერმანულ სამართალში არსებობს ე.წ. „მოლოდინის უფლება“ (*Anwartschaftsrecht*), რა უფლებასაც შემძენი კონტრაქტთან გაფორმებული მხოჭავი შეთანხმების ძალით იძენს. იმ მომენტიდან, როცა მარეგისტრირებელ ორგანოს წარედგინება განაცხადი უფლების რეგისტრაციასთან დაკავშირებით, შემძენი უკვე დაცულია იმ დრომდე სანამ არ განხორციელდება რეგისტრაცია და ამ პერიოდში ის სარგებლობს ე.წ. „მოლოდინის უფლებით“.⁴⁸⁴

თ., საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციის გავლენა საკუთრების კეთილსინდისიერ შეძენაზე, „კერძო სამართლის მიმოხილვა“, №3-4, 2021-2022, 37. ავსტრიის სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, კეთილსინდისიერება უნდა არსებობდეს მხარეთა შეთანხმებიდან სარეგისტრაციოდ განცხადებით მიმართვის მომენტამდე, იხ. *Greco A., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, Pradi A., (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 40.*

⁴⁸¹ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 339, Rn.53.

⁴⁸² იქვე. ამასთან დაკავშირებით იხ. ასევე მარიამიძე გ., კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014, 196-198.

⁴⁸³ *Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 2019, 305, Rn.724.*

⁴⁸⁴ *ლაფაჩი ე.,* უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებაზე და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, 2016, 124, <https://press.tsu.ge/data/image_db_innova/disertaciebi_samartali/ekaterine_lafachi.pdf> [01/05/2023].

მიუხედავად იმისა, რომ გერმანულ დოქტრინაში გაბატონებული შეხედულების თანახმად ეს უფლება სანივთო უფლებად არ მიიჩნევა, მასზე მაინც ვრცელდება ვინდიკაციური და ნეგატორული დაცვა.

საბოლოოდ რეგისტრაცია წარმოშობს უძრავ ნივთზე საკუთრების აბსოლუტურ უფლებას და იმისთვის, რომ ეს უფლება იქნეს შეძენილი, პირი კეთილსინდისიერი ამ უფლების შეძენის საბოლოო საფეხურამდე უნდა იყოს. მართალია, ოფიციალურად და დოკუმენტურად ეს საბოლოო საფეხური საჯარო რეესტრის ამონაწერში მისი მესაკუთრედ ასახვაა, მაგრამ აღნიშნული დამოკიდებულია სარეგისტრაციო პროცედურის წესსა და ხანგრძლივობაზე და რადგან განაცხადის ჩაბარების შემდეგ შემძენს უკვე აღარ გააჩნია კონტროლი ამ ნაწილზე, ამდენად, განაცხადის ჩაბარების დრო უნდა მივიჩნიოთ იმ საბოლოო საფეხურად, რა საფეხურის შემდგომაც გამოვლენილი გარემოებები უკვე ვეღარ უნდა ახდენდეს გავლენას უფლების შეძენაზე.

აღნიშნული წესიდან არსებობს გამონაკლისიც და ეს გამონაკლისი პროტესტია. ბგზ-ს §892 (2)-ის დანაწესი, რომლის მიხედვითაც საადგილმამულო წიგნში ჩანაწერის უსწორობის პოზიტიური ცოდნისთვის გადამწყვეტი მომენტი არის შემძენის მიერ რეგისტრაციის შესახებ განაცხადის წარდგენა, არ ვრცელდება საჩივარზე, კერძოდ, საჩივარი მაშინაც გამორიცხავს კეთილსინდისიერ შეძენას, როცა ის მხოლოდ მას შემდეგ იქნება რეგისტრირებული, რაც უფლების დარეგისტრირების შესახებ წარადგენს შემძენი განაცხადს.⁴⁸⁵ ამდენად, საჩივარს აქვს ძალა, რომ დადგეს წარდგენილ განაცხადზე მალა

გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებით ე.წ. „მოლოდინის უფლებაზე“ საკუთრების უფლებისთვის დადგენილი დაცვის საშუალებები ვრცელდება, ამასთან დაკავშირებით იხ. *ჰეჰელაშვილი ზ.*, სანივთო სამართალი, მეორე გამომუშავებული გამოცემა, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2010, 187-188; *რუსიაშვილი გ., სირდაძე ლ., ეგნატაშვილი დ.*, სანივთო სამართალი, კაზუსების კრებული, გამომც. „GIZ“, თბ., 2019, 161.

⁴⁸⁵ *ქიუზი ტ.*, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ - ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 4, იხ. ასევე მარიამიძე გ., კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014, 208-210. გერმანულ სამართალში მოქმედი წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტი ცდილობს შეასუსტოს პროტესტის დაცვითი ფუნქცია, კერძოდ, თუ რეგისტრირებულია წინასწარი ჩანაწერი და შემდეგ დარეგისტრირდება პროტესტი, მაშინ ასეთ შემთხვევაში პროტესტი აღარ იქნება ხელშემშლელი კეთილსინდისიერი შეძენისთვის და მესაკუთრეს მოუწევს ბგზ-ს §888 I-ის ანალოგიით დაეთანხმოს წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი პირის რეგისტრაციას. ამ საკითხთან დაკავშირებით აზრთა სხვადასხვაობაა, თუმცა მისი მნიშვნელოვნებიდან გამომდინარე, ცალსახა მიდგომის არსებობა აუცილებელია, რადგან, წინააღმდეგ შემთხვევაში, ერთგვაროვან საქმეებზე შედეგად სხვადასხვა გადაწყვეტას მივიღებთ, რისი განმაპირობებელიც იქნება ის გარემოება, თუ რომელ აზრს იზიარებს საქმის განმხილველი მოსამართლე. ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. *Gursky K.H.*, 20 Probleme aus dem Sachenrecht, 8.Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2014, 7-11; *კროპკოლერი ი.*, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, (*დარჯანია თ., ჰეჰელაშვილი ზ.*) (თარგმ.), (*ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ.*) (რედ.), მე-13 გამოცემა, თბ., 2014, 682-683, ველი 2.

და დააბრკოლოს კეთილსინდისიერი შექმნა, თუნდაც შემძენმა განაცხადის წარდგენის დროისთვის არაფერი იცოდეს იმასთან დაკავშირებით, რომ გამსხვიებელი არ იყო მესაკუთრე. ვფიქრობ, ამ შემთხვევაშიც გასაზიარებელია გერმანული სამართლის მიდგომა, რომლის მიხედვითაც საჩივარი მისი რეგისტრაციის ნებისმიერ ეტაპზე აბრკოლებს კეთილსინდისიერ შექმნას.⁴⁸⁶

აღსანიშნავია ის ფაქტი, რომ ასეთი უნარი აქვს პროტესტს ანუ სკ-ს 312-ე და ბგბ-ს §892-ეტი გათვალისწინებულ საჩივარს. აქ დაისმის კითხვა, უნდა ჰქონდეს თუ არა იგივე უნარი სკ-ს 185-ე მუხლის საჩივარს, რომელიც საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების შედეგად უკვე საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის გამომრიცხველი კიდევ ერთი წინაპირობაა. პრეზუმფციის გაქარწყლება შეიძლება „მხოლოდ ასევე საჯარო კონტრაქტორით“.⁴⁸⁷ საჩივარი (სკ-ს 185-ე მუხლის გაგებით) არ არის ყველასთვის საჯარო, ის მხოლოდ იმ პირისთვის ხდება ცნობილი, ვისაც ასეთი საჩივრის არსებობის შესახებ აცნობებენ, გამომდინარე აქედან, დაუშვებელია, რომ შემძენმა, რომელმაც წარადგინა განაცხადი სარეგისტრაციოდ, ვეღარ შეძლოს ნივთის კეთილსინდისიერად შექმნა, როცა მას განაცხადის წარდგენის შემდეგ ეცნობება, რომ შეტანილია საჩივარი იმ ნივთის საკუთრებასთან დაკავშირებით, რომლის მესაკუთრეც რამდენიმე დღეში უნდა აღირიცხოს. ასეთი უნარი მისი მნიშვნელობიდან და იმ საფრთხეებიდან გამომდინარე, რასაც იგი შემძენს უქმნის, გამონაკლისის სახით გააჩნია მხოლოდ პროტესტს, რომელიც ამონაწერში აისახება და მისი საჯაროობის გამო აქვს რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის გამომრიცხვის უნარი. სკ-ს 185-ე მუხლის საჩივარს

⁴⁸⁶ საჩივრის არსებობისას საქმე ეხება ნივთზე საკუთრების უფლების რეგისტრაციის შესაძლებლობას, კერძოდ, იმ შემთხვევაში, თუ გასაჩივრებულია საჯარო რეესტრის ჩანაწერი, ანუ არაუფლებამოსილი გამსხვიებლის მესაკუთრედ რეგისტრაციის აქტი და ამასთან, უზრუნველყოფის ღონისძიების სახით მოთხოვნილია აღნიშნული რეგისტრაციის აქტის მოქმედების შეჩერება, მაშინ, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ კეთილსინდისიერი შექმნა ვეღარ განხორციელდება, რადგან საჩივარი წარდგენილი იქნება უფლების რეგისტრაციამდე, ხოლო გასაჩივრებული აქტის მოქმედების შეჩერება უზრუნველყოფილი იქნება სასამართლოს განჩინებით, ამასთან რადგან „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის 29 (4)-ე მუხლი პირდაპირ ითვალისწინებს, რომ მარეგისტრირებელი ორგანოს გადაწყვეტილების გასაჩივრება არ აჩერებს რეგისტრირებული მონაცემების მოქმედებას, ამდენად, საჭირო ხდება სასამართლო განჩინების მიღება აქტის მოქმედების შეჩერების შესახებ, რომელიც აღნიშნული კანონის 21 (1 ვ)-ე მუხლის ძალით შეაჩერებს სარეგისტრაციო წარმოებას, აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. *მარიამიძე გ.*, კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014, 2010-220.

⁴⁸⁷ *რუსიაშვილი გ., სირდაძე ლ., ეგნატაშვილი დ.*, სანივთო სამართალი, კაზუსების კრებული, გამომც. „GIZ“, თბ., 2019, 318.

არ აქვს საკმარისი ძალა, თავის თავზე აიღოს პროტესტის ფუნქცია, რის გამოც მას არ უნდა შეეძლოს, რომ პროტესტის ამ „ძლიერებით“ ისარგებლოს. ამდენად, მიმაჩნია, რომ სკ-ს 185-ე მუხლის საჩივარზე პროტესტის „განსაკუთრებული“ ძალის გავრცელება არ უნდა მოხდეს. ის შესაძლო საწინააღმდეგო პოზიცია, რაც დამყარებული იქნება სკ-ს 185-ე მუხლის საჩივრის პრეზუმფციის გამომრიცხავ ბუნებასა და იმ მსჯელობაზე, რომ იგი ფაქტობრივად სკ-ს 312-ე მუხლის საჩივრის ფუნქციური დუბლიკატია და, შესაბამისად, ამ უკანასკნელის ყველა უნარი მასზეც უნდა გადავიდეს, არ უნდა იქნეს გაზიარებული.

აქვე უნდა აღინიშნოს ის საკითხიც, თუ რამდენად ახდენს ზეგავლენას გამსხვისებლის ქონებაზე გადახდისუნარიანობის საქმისწარმოების გახსნა მის მიერ საქმისწარმოების გახსნამდე სარეგისტრაციოდ წარდგენილ გარიგებებზე იმ კუთხით, რომ შემძენი ვეღარ შეძლებს ნივთის შეძენას. როგორც წესი, გადახდისუნარიანობის საქმის წარმოების დაწყების დროს საჯარო რეესტრში განკარგვის შეზღუდვა რეგისტრირდება, რაც შემძენისათვის ცნობილი ხდება. ასეთი მოცემულობა არ გვაქვს იმ შემთხვევაში, როცა გადახდისუნარიანობის საქმისწარმოება იწყება მას შემდეგ, რაც უკვე წარდგენილია გარიგება სარეგისტრაციოდ. ასეთ დროს შემძენს უნდა შეეძლოს ნივთის შეძენა. ბგბ-ს §878-ე პირდაპირ აწესრიგებს ამ შემთხვევას და აცხადებს, რომ უფლებამოსილი პირის მიერ გამოვლენილი ნება იმ გარემოების გამო არ ჩაითვლება ბათილად, რომ ამ პირს შემდგომში ნივთის განკარგვის უფლება შეეზღუდა, მას შემდეგ, რაც გამოვლენილი ნება მისთვის მზოჭავი გახდა და განცხადება ნივთის საკუთრებაში დარეგისტრირების შესახებ უკვე წარდგენილია საჯარო რეესტრში. არც სკ-ში და არც სხვა კანონებში არ არის მსგავსი ჩანაწერი, რომელიც პირდაპირ გასცემდა პასუხს ამ კითხვას, შესაბამისად, ამგვარი პრობლემური შემთხვევის დროს აღნიშნული დანაწესის მიხედვით უნდა ვიმოქმედოთ.⁴⁸⁸

⁴⁸⁸ ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. *მარიამიძე გ.*, კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014, 126-127; „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, №7165-III, 25/09/2020, მუხლი 60 (1).

1.2.4. კეთილსინდისიერების მნიშვნელობა იძულებითი აუქციონის გზით

საკუთრების მოპოვებისას

სასამართლოს გადაწყვეტილებები მწირ დასაბუთებას შეიცავს და ფაქტობრივად საერთოდ არ გვთავაზობს განმარტებას იძულებითი აუქციონის წესით უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების შეძენისას შემძენის კეთილსინდისიერების მნიშვნელობასთან დაკავშირებით. ერთი შეხედვით, იძულებითი აუქციონის გზით საკუთრების შეძენა კეთილსინდისიერი შეძენის კონსტრუქციის მსგავსია, თუმცა რეალურად იძულებითი აუქციონის გზით საკუთრების შეძენისას ცოდნის ელემენტის არსებობა უმნიშვნელოა, რადგან კეთილსინდისიერება მხოლოდ მარეგისტრირებელი ორგანოს მონაცემების მიმართ შეიძლება არსებობდეს (აუქციონის დროს გამარჯვებული პირი საკუთრებას მოიპოვებს არა სკ-ს 183-ე და 312-ე მუხლებზე დაყრდნობით, არამედ „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ საქართველოს კანონის 75-ე მუხლის მე-5 ნაწილის საფუძველზე⁴⁸⁹).⁴⁹⁰ თუკი პირს, რომელსაც სურს, რომ შემძენს გაუუქმოს აუქციონის შედეგად შეძენილი საკუთრების უფლება, მნიშვნელოვანია, რომ თვითონ აუქციონის კანონიერებაც გახადოს სადავო, მხოლოდ შემძენის არაკეთილსინდისიერებაზე მითითება, მისთვის სასურველ შედეგს ვერ დააყენებს, რადგან, შემძენის კეთილსინდისიერება/არაკეთილსინდისიერება იძულებითი აუქციონის დროს საკუთრების მოპოვებისას შედეგების თვალსაზრისით გადამწყვეტი მნიშვნელობის არ არის – იძულებით აუქციონზე შემძენი ნივთს იძენს არა მესაკუთრისაგან, არამედ განსაკუთრებული წესით, რომელზეც სკ-ის ნორმები არ ვრცელდება.⁴⁹¹

აუქციონზე ქონების შეძენას თავისი სპეციფიკა აქვს. აუქციონზე გატანილი ქონების შეძენა შეუძლია ნებისმიერ დაინტერესებულ პირს და მას ამისთვის მესაკუთრის

⁴⁸⁹ საქართველოს პარლამენტი, №1908, სსმ, 13(20), 01/05/1999.

⁴⁹⁰ ქავშაია ნ., შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №8/2020, სასამართლო პრაქტიკა, №4-8/2020, 53-55.

⁴⁹¹ იქვე, 55.

თანხმობა არ სჭირდება,⁴⁹² შესაბამისად, მყიდველი არ არის ვალდებული მესაკუთრეს შეუთანხმოს აუქციონზე გატანილი ქონების შეძენის საკითხი.⁴⁹³

ერთ-ერთ დავაში, სადაც მოპასუხე (მსესხებელი, მფლობელი) სადავოდ ხდიდა შემძენის (მოსარჩელის) კეთილსინდისიერებას იძულებით აუქციონზე ქონების შეძენისას და უთითებდა, რომ შემძენი და იპოთეკარი მოქმედებდნენ შეთანხმებულად და რომ შემძენისთვის ცნობილი იყო ის გარემოება, რომ მსესხებელს მიუხედავად სესხისა და იპოთეკის ხელშეკრულების გაფორმებისა, სესხის თანხა არ მიუღია, სასამართლომ დავის გადაწყვეტა დააფუძნა მხოლოდ იმ არგუმენტაციას, რომ მოპასუხემ ვერ დაადასტურა სადავო ქონების მართლზომიერი ფლობის უფლება, შესაბამისად, დაკმაყოფილდა ვინდიკაციური მოთხოვნა.⁴⁹⁴ არც სხვა საქმეში, სადაც მოპასუხე ასევე უთითებდა მოსარჩელე მხარის მიერ აუქციონზე ბინის უკანონოდ შეძენის შესახებ, არ უმსჯელია სასამართლოს აუქციონზე განხორციელებული შეძენისას კეთილსინდისიერების მნიშვნელობაზე. სასამართლოს არგუმენტაცია დაფუძნებული იყო ვინდიკაციური მოთხოვნის დაკმაყოფილების წინაპირობებზე. სააპელაციო სასამართლომ აღნიშნულ საქმეზე განმარტა, რომ პრეტენზია სადავო ქონების იძულებით აუქციონზე უკანონოდ რეალიზაციის შესახებ შესაძლებელია სხვა დავის საგანი გამხდარიყო, თუმცა განსახილველი დავის ფარგლებში მას სამართლებრივი მნიშვნელობა ვერ მიენიჭებოდა, რადგან მისი გაზიარების შემთხვევაშიც კი, იმ პირობებში, როცა მოსარჩელის საკუთრების უფლება საჯარო რეესტრშია აღრიცხული, მოპასუხის მიერ სადავო ქონების ფლობას მართლზომიერს ვერ გახდის.⁴⁹⁵

⁴⁹² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 17 მარტის №ას-973-2020 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 12 ოქტომბრის №ას-726-2020 განჩინება.

⁴⁹³ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 21 დეკემბრის №ას-968-2020 განჩინება.

⁴⁹⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 08 მაისის №ას-382-382-2018 განჩინება. აღნიშნული გადაწყვეტილების კრიტიკული ანალიზისთვის იხ. *კავშაია ნ.*, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №8/2020, სასამართლო პრაქტიკა, №4-8/2020, 53-55.

⁴⁹⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 30 ივლისის №ას-632-2021 განჩინება. იხ. ასევე, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 09 ივლისის №ას-1143-1063-2017 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2023 წლის 23 თებერვლის №ას-48-2023 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 17 მარტის №ას-973-2020 განჩინება. ამგვარი მიდგომის კრიტიკული შეფასებისთვის იხ. *კავშაია ნ.*, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №8/2020, სასამართლო პრაქტიკა, №4-8/2020, 53-55.

ამდენად, იმ შემთხვევებში, როცა უძრავი ნივთის შეძენა ხორციელდება იძულებითი აუქციონის გზით, ნივთის მფლობელი, რომელიც სადავოდ ხდის ნივთის გასხვისებას, თავის მოთხოვნას ვერ დააფუძნებს მხოლოდ შემძენის არაკეთილსინდისიერებაზე მითითებას, არამედ, საჭიროა, რომ მან წამოიწყოს დავა აუქციონის კანონიერებასთან დაკავშირებითაც, რადგან აუქციონზე ნივთის შეძენის სპეციფიკის გათვალისწინებით, შემძენის კეთილსინდისიერებას ვერ მიენიჭება რაიმე მნიშვნელობა, რამეთუ ნივთის შეძენა ხდება არა უშუალოდ მესაკუთრისგან გარიგების საფუძველზე, არამედ საჯარო აქტით.⁴⁹⁶ ეს არ ნიშნავს იმას, რომ კეთილსინდისიერება საერთოდ არანაირ როლს არ თამაშობს აუქციონზე ნივთის შეძენის საქმეში; იმ შემთხვევაში, თუ სახეზეა შემძენის ან კრედიტორის არაკეთილსინდისიერი ქცევა, უფლებამოსილ პირს (ანუ მესაკუთრეს) წარმოეშობა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება.

კეთილსინდისიერი შეძენის მომწესრიგებელი ნორმები არ გამოიყენება არც მოძრავი ნივთის აუქციონზე გასხვისების შემთხვევის მიმართ, რაც პირდაპირ არის მოწესრიგებული სკ-ს 187 (2)-ე მუხლში. მოძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენა გამოირიცხება, როცა ნივთი მესაკუთრის მფლობელობიდან მისი ნების გარეშეა გასული ან როცა ის შემძენმა უსასყიდლოდ მიიღო, მაგრამ თუკი შემძენი ნივთს აუქციონზე იძენს, მაშინ ეს შეზღუდვები არ მოქმედებს. აღნიშნული ნიშნავს იმას, რომ შემძენი საკუთრების უფლებას მაშინაც მოიპოვებს, როცა მესაკუთრემ ნივთზე მფლობელობა მისი ნების გარეშე დაკარგა. ანალოგიური დათქმაა ბგბ-ს §935 (2) პარაგრაფშიც. ასეთი მიდგომა გამართლებულია იმ საფუძველით, რომ დაცული უნდა იყოს ნდობა საჯარო ორგანოს მიერ განხორციელებული გასხვისების მიმართ.⁴⁹⁷

⁴⁹⁶ ბურდული ი., რუსიაშვილი გ., სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს №ას-28-25-2017 განჩინებასთან დაკავშირებით, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 91. თუმცა სააპელაციო სასამართლოს ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში ვკითხულობთ: „აუქციონის შედეგად ქონების გაყიდვის სადავობისას სახეზეა ორი მესაკუთრე, ახალი რომელმაც ქონება აუქციონზე, კანონით დადგენილი წესით შეიძინა და ძველი მესაკუთრე, რომელიც მის მიმართ საკუთრების უფლების დარღვევაზე დავობს. ასეთ დროს კეთილსინდისიერ შემძენს ყოველთვის უპირატესობა ენიჭება, რა თქმა უნდა, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც ობიექტური და სუბიექტური გარემოებების შეჯერების შედეგად მისი კეთილსინდისიერება ეჭვქვეშ დგება.“ ამავე გადაწყვეტილებაში სააპელაციო სასამართლო ასაბუთებს, რომ თუკი აუქციონზე უძრავი ქონების შეძენს იგივე პირი წარმოადგენს, ვინც მისი აუქციონზე გაყიდვა მოითხოვა (ბანკი), მაშინ ჩნდება ეჭვი შემძენის კეთილსინდისიერებასთან დაკავშირებით, იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 02 მაისის №ას-76-2019 განჩინება.

⁴⁹⁷ კროპკოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, (დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი

1.2.5. კეთილსინდისიერება წარმომადგენლის მეშვეობით მოქმედებისას⁴⁹⁸

საინტერესოა, შემძენის კეთილსინდისიერების საკითხი, როცა იგი წარმომადგენლის მეშვეობით მოქმედებს. ზგბ-ს §166 I პარაგრაფის მიხედვით (ქართული ანალოგია მ.106), იმ შემთხვევაში, თუ შემძენი წარმომადგენლის მეშვეობით მოქმედებს, მხედველობაში მიიღება წარმომადგენლის ცოდნა და არა წარმოდგენილის.⁴⁹⁹ იმ შემთხვევაში თუ წარმოდგენილმა იცის, რომ გამსხვისებელი არაუფლებამოსილია, ხოლო ეს არ იცის წარმომადგენელმა, მაშინ სწორი იქნება, რომ წარმოდგენილი (შემძენი) ვერ მოიპოვებდეს ნივთზე საკუთრების უფლებას. საწინააღმდეგო დაშვება წინააღმდეგობაში იქნება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტთან, რომელიც პოზიტიური ცოდნის შემთხვევაში გამორიცხავს კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას. მხოლოდ იმის გამო, რომ შეძენა სხვა პირის მეშვეობით ხდება, არ უნდა მოუპოვებდეს საკუთრებას იმ პირს, რომელიც ვერ მოიპოვებდა საკუთრებას, პირადად და არა წარმომადგენლის მეშვეობით რომ შეეძინა ნივთი. ასეთი შემთხვევა ემსგავსება სისხლის სამართალში შუალობით ამსრულებლობას, როცა შუალობითი ამსრულებელი ცდილობს ბრალუუნარო პირის ხელით დანაშაულის ჩადენით თავიდან აიცილოს პასუხისმგებლობა. ამდენად, იმ შემთხვევაში, როცა წარმომადგენელს არ აქვს ცოდნა, მაგრამ ის აქვს წარმოდგენილს, კეთილსინდისიერი შეძენა გამორიცხული უნდა იყოს. საწინააღმდეგოს დაშვებით შედეგად მივიღებთ იმას, რომ აგენტის (წარმომადგენლის) მეშვეობით შემძენი ყოველთვის მოახერხებდა „ცოდნისთვის“ გვერდის ავლას.⁵⁰⁰ უნდა ჩავთვალოთ, რომ აგენტი და პრინციპალი (ანუ შემძენი და მისი წარმომადგენელი) ერთი და იგივე პირია, ამ გაგებით აგენტი პრინციპალის *alter ego*-ს წარმოადგენს.⁵⁰¹ კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობა გამორიცხული უნდა იყოს მაშინაც, როცა

ზ.) (თარგმ.), (ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ.) (რედ.), მე-13 გამოცემა, თბ., 2014, 716, ველი 5.

⁴⁹⁸ წინამდებარე ქვეთავში განხილულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. კვინიკაძე ქ., „ცოდნის დოქტრინის“ მოქმედება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2022, 80-81.

⁴⁹⁹ იურიდიული პირის წარმომადგენლობასთან დაკავშირებით იხ. ბურდული ი., რუსიაშვილი გ., სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს №ას-28-25-2017 განჩინებასთან დაკავშირებით, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 97-98.

⁵⁰⁰ Long J.R., Notice in Equity, Harvard Law Review, Dec., 1920, Vol. 34, №2, 158.

⁵⁰¹ იქვე.

ცოდნა აქვს წარმომადგენელს, ხოლო წარმოდგენილს – არა. ასეთ დროს წარმომადგენლის ცოდნა წარმოდგენილ პირს უნდა შეერაცხოს და კეთილსინდისიერი შეძენა გამოირიცხოს.

1.2.6. კეთილსინდისიერების მნიშვნელობა კანონსაწინააღმდეგო გარიგების ბათილობისას

გერმანულ სამართალში, კანონსაწინააღმდეგო გარიგების ბათილობის შემთხვევაში, გამოირიცხება კეთილსინდისიერი შეძენის დაცვითი ნორმების მოქმედება.⁵⁰² ასეთი მიდგომა ქართულ სამართალში განხილულ უნდა იქნეს იმგვარი გასხვისების გარიგებების მაგალითზე, რომელთა დადებასაც კანონი, საჯარო ინტერესებიდან გამომდინარე, კრძალავს. ერთ-ერთ ასეთ შემთხვევას წარმოადგენს უძრავი ნივთის გასხვისების ზოლზე დადებული ნასყიდობის ან სხვაგვარი ხელშეკრულება. საქართველოს კანონმდებლობა არ შეიცავს „გასხვისების ზოლის“ ერთიან ლეგალურ დეფინიციას, შესაბამისად, იმის მიხედვით, თუ რომელ გასხვისების ზოლს ეხება საქმე, პასუხი შესაბამის ნორმატიულ აქტში უნდა ვეძიოთ,⁵⁰³ თუმცა მიუხედავად იმისა, თუ რომელ გასხვისების ზოლს ეხება საქმე (იქნება ეს სარკინიგზო თუ მაგისტრალური არხის გასხვისების ზოლი), მისი არსი მდგომარეობს იმაში, რომ საჯარო ინტერესების მატარებელი ობიექტის შორიახლოს არსებობდეს თავისუფალი სივრცე, რომელიც შესაძლებლობას მისცემს ამ ობიექტზე პასუხისმგებელ პირს (საერთო ჯამში, სახელმწიფოს), თავისუფლად განახორციელოს შესაბამისი ინფრასტრუქტურული ღონისძიებები, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს ამგვარი ობიექტების გამართული ფუნქციონირება და უსაფრთხოება.

⁵⁰² იხ. *ჩაჩავა ს.*, საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება, 15, <https://idfi.ge/public/upload/IDFI_Photos_2017/rule_of_law/decision_of_constitutional_court_of_georgia_analyses.pdf> [01/05/2023].

⁵⁰³ მაგ. საქართველოს სარკინიგზო კოდექსის მე-2 მუხლის „თ“ ქვეპუნქტი, წყლის შესახებ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის 1-ლი პუნქტი.

საქართველოს სარკინიგზო კოდექსი⁵⁰⁴ (შემდგომში – „სარკინიგზო კოდექსი“) არ შეიცავს პირდაპირ აკრძალვას ან დაშვებას გასხვისების ზოლების განკარგვასთან დაკავშირებით, განსხვავებით „წყლის შესახებ“ საქართველოს კანონისგან⁵⁰⁵, რომელიც პირდაპირ უშვებს წყალდაცვითი ზოლების ფიზიკური და იურიდიული პირებისთვის საკუთრებაში ან სარგებლობაში გადაცემის შესაძლებლობას (მ. 22 (1)). იგივე წესი მოქმედებს ქარსაფარ ზოლებთან მიმართებითაც. ქარსაფარ ზოლებზე საკუთრების უფლება რაც განუყოფელია მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლებისგან.⁵⁰⁶ ამასთან, სარკინიგზო კოდექსი არ იძლევა ნორმას იმ შემთხვევისთვის, როცა სარკინიგზო გასხვისების ზოლში მდებარე მიწის ნაკვეთი კერძო პირის საკუთრებაშია ან მის საკუთრებაში აღმოჩნდება. თუკი წყალდაცვითი ზოლის შემთხვევაში, მიწის ნაკვეთის მესაკუთრეს ან მოსარგებლეს გარკვეული ვალდებულებები ეკისრებათ, ასეთი ვალდებულებები არ არის პირდაპირ დადგენილი სარკინიგზო კოდექსით, რაც ამ კითხვას ღიად ტოვებს.

საქართველოს კანონმდებლობა უშვებს წყალდაცვითი ზოლის კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას, თუმცა, საჯარო ინტერესებიდან გამომდინარე, მესაკუთრეს გარკვეულ ვალდებულებებს აკისრებს, რაც შესაძლოა გამოიხატოს გასხვისების ზოლში მდებარე მიწის ნაკვეთის მოვლა-პატრონობაზე პასუხისმგებელი პირისათვის ამ ტერიტორიაზე თავისუფალი და შეუფერხებელი წვდომის უზრუნველყოფაში. ასევე, „წყალდაცვითი ზოლის შესახებ ტექნიკური რეგლამენტის დამტკიცების თაობაზე“ საქართველოს მთავრობის 2013 წლის 13 დეკემბრის №440 დადგენილება⁵⁰⁷ განსაზღვრავს იმ მოქმედებებს, რომელთა განხორციელებაც დაუშვებელია წყალდაცვით ზოლში. საკუთრების უფლების ამგვარი შეზღუდვა გამართლებული უნდა იყოს საჯარო ინტერესებიდან გამომდინარე.

ღირებული ცვლილება იქნება, თუკი საჯარო რეესტრის ამონაწერში დაემატება შესაბამისი განყოფილება, სადაც მოცემული იქნება ინფორმაცია იმის შესახებ, მოიცავს

⁵⁰⁴ საქართველოს პარლამენტი, №1911, სსმ, 4, 22/01/2003.

⁵⁰⁵ პარლამენტის უწყებანი, 44, 11/11/1997, №936.

⁵⁰⁶ საქართველოს კანონი „ქარსაფარი (მინდორდაცვითი) ზოლის შესახებ, საქართველოს პარლამენტი, 05/11/2021, მ.9(1).

⁵⁰⁷ საქართველოს მთავრობა, ვებგვერდი, 10/01/2014.

თუ არა კონკრეტული მიწის ნაკვეთი გასხვისების ზოლს. ასეთ შემთხვევაში, ნებისმიერი მესამე პირი ინფორმირებული იქნება იმის შესახებ, რომ ახორციელებს იმგვარი მიწის ნაკვეთის შეძენას, რომლის გარკვეული ნაწილიც გასხვისების ზოლში ხვდება და შესაბამისად, საკუთრებით სარგებლობის კომპონენტი გარკვეულ დონეზე იზღუდება. წინააღმდეგ შემთხვევაში, მუდმივად შეიძლება არსებობდეს დავა იმის შესახებ, რომ ხდება დაუსაბუთებელი ჩარევა საკუთრების ძირითადი უფლებით დაცულ სფეროში.

გამომდინარე იქედან, რომ კანონი არ იძლევა პირდაპირ პასუხს რკინიგზის გასხვისების ზოლში მდებარე მიწის ნაკვეთის გასხვისების დასაშვებობასთან დაკავშირებით, შესაძლოა ვივარაუდოთ, რომ კანონმდებლობა კრძალავს ამგვარ ზოლში მოქცეული მიწის კერძო პირთა მიერ განკარგვის შესაძლებლობას. ერთ-ერთ საქმეში, სადაც კერძო პირებზე სასყიდლით იქნა გასხვისებული რკინიგზის გასხვისების ზოლში არსებული მიწის ნაკვეთი, სასამართლომ განმარტა, რომ სარკინიგზო გასხვისების ზოლში მოქცეული მიწის ნაკვეთის განკარგვა დაუშვებელია, ეწინააღმდეგება კანონს და როგორც ბათილი გარიგება სკ-ს 54-ე მუხლის სამართლებრივ შედეგებს უნდა დაექვემდებაროს. შესაბამისად, რკინიგზის გასხვისების ზოლში მოქცეულ მიწის ნაკვეთზე დადებული გარიგება როგორც კანონსაწინააღმდეგო, ჩაითვლება ბათილად, იურიდიული შედეგი კი მისი მფლობელისთვის დაბრუნება იქნება.⁵⁰⁸ გამომდინარე აქედან, უნდა მივიჩნიოთ, რომ რკინიგზის გასხვისების ზოლში მდებარე მიწის ნაკვეთის კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობაც თავისთავად გამორიცხებულია.

1.2.7. რეგისტრირებული საჩივარი (პროტესტი)

პროტესტი ანუ იგივე საჩივარი (Widerspruch)⁵⁰⁹ იცავს მესაკუთრეს სანივთო უფლების დაკარგვისგან. საჩივარი მოწესრიგებულია სკ-ს 312 (2)-ე მუხლით და ის ზგბ-ს §899-ე

⁵⁰⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის №ას-318-303-2016 განჩინება. აღნიშნულ საქმეში საკასაციო სასამართლომ გაიზიარა სააპელაციო სასამართლოს განმარტება და სკ-ს მე-8 (3) მუხლის შესაბამისად შემძენ პირებს მიანიჭა მეორადი მოთხოვნის რეალიზაციის უფლება, რაც გამოიხატა კონდიციური მოთხოვნის დაყენების შესაძლებლობის მინიჭებაში (სახელმწიფოს დაუბრუნდა მიწის ნაკვეთი მასზე აღმართული კომერციული დანიშნულების ნაგებობით, რამაც შემძენ პირთა პოზიციით, გამოიწვია უსაფუძვლო გამდიდრება).

⁵⁰⁹ ადრე მოიხსენიებოდა როგორც „Protestation“.

პარაგრაფით გათვალისწინებული პროტესტის ანალოგიური ინსტიტუტია, თუმცა, დღესდღეობით, მისი რეალური დანიშნულებით გამოყენება შეუძლებელია, რადგან არ არსებობს საჩივრის რეგისტრაციის პროცედურული შესაძლებლობა და ამდენად, არ არსებობს არც მის გამოყენებასთან დაკავშირებული პრაქტიკა. საჩივრის დამცავი ფუნქციიდან გამომდინარე, საჭიროა კარგად იქნეს გაგებული ამ ინსტიტუტის შინაარსი და მისი მოქმედების ძალა. წინამდებარე ქვეთავი სწორედ საჩივრის ანალოგი ინსტიტუტის – პროტესტის უკეთ გაცნობას ეძღვნება.

1.2.7.1. საჩივრის (პროტესტის) არსი და მისი მოქმედების ძალა⁵¹⁰

პროტესტის მნიშვნელობისა და ფუნქციის გასაგებად აუცილებელია ბგბ-ს §899-ე პარაგრაფი §894-ე და §892-ე პარაგრაფებთან ერთად განვიხილოთ. §899 (1)-ის მიხედვით, §894-ით გათვალისწინებულ შემთხვევებში საადგილმამულო რეესტრის სისწორის საწინააღმდეგოდ შეიძლება რეგისტრირებულ იქნეს პროტესტი. §894 პარაგრაფი ეხება იმ შემთხვევას, როცა საადგილმამულო რეესტრის ჩანაწერი არასწორია და უფლებამოსილი პირი ითხოვს მის შესწორებას. მაშასადამე, §899-ის საფუძველზე საჩივრის რეგისტრაციის უფლება აქვს იმ პირს, რომელიც §894-ის მიხედვით საადგილმამულო რეესტრის ჩანაწერის შესწორებას ითხოვს.⁵¹¹ საჩივარი სწორედ საადგილმამულო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების მოთხოვნის უზრუნველყოფას ემსახურება.⁵¹² იგი იცავს თავდაპირველი მესაკუთრის მოთხოვნას ჩანაწერის ჩასწორებაზე.⁵¹³ §899-ე პარაგრაფთან §892-ე პარაგრაფის ხსენება რელევანტურია იმდენად, რამდენადაც ის საადგილმამულო რეესტრის სისწორის საწინააღმდეგოდ რეგისტრირებული პროტესტის შემთხვევაში საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობას გამორიცხავს.

⁵¹⁰ წინამდებარე თავში განხილულ თემატიკასთან დაკავშირებით იხ. ასევე, *კვინიკაძე ქ.*, უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 120-121.

⁵¹¹ *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №1/2020, 9.

⁵¹² იქვე.

⁵¹³ *ქიუზი ტ.*, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ - ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 3.

საჩივრის ინსტიტუტი გამორიცხავს საჩივრის შემტანი პირისთვის საზიანო განკარგვების განხორციელების შესაძლებლობას.⁵¹⁴ მისი წინაპირობაა მიმდინარედ არსებული საჯარო რეესტრის არასწორი ჩანაწერი მიწის ნაკვეთთან დაკავშირებულ უფლებებზე ან შესაბამის განკარგვით შეზღუდვებზე, რის გამოც მოსალოდნელია უფლების დაკარგვა მესამე პირის მიერ ამ უფლების კეთილსინდისიერი შეძენის გამო.⁵¹⁵ საჩივარი დასაშვებია, როცა რეგისტრირებული უფლება არ შეესაბამება რეალურად არსებულ მატერიალურ-სამართლებრივ მდგომარეობას იმ გაგებით, რომ ის ან საერთოდ არ არსებობს, ან არსებობს სხვა შინაარსით, ან სხვა რანგით, ან როცა ის სულ სხვა პირს ეკუთვნის.⁵¹⁶ საჩივარი დასაშვებია ასევე როცა უფლება მიწის ნაკვეთზე ან უფლება ასეთ უფლებაზე არასწორად არის ამოშლილი.⁵¹⁷ საჩივარი დასაშვებია ასევე წინასწარი ჩანაწერის მიმართაც, იმ საფრთხიდან გამომდინარე, რაც წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი მოთხოვნის დათმობით მისი კეთილსინდისიერი მეორადი შეძენის შესაძლებლობას უკავშირდება.⁵¹⁸ საჩივარი დასაშვებია ისეთი ჩანაწერის წინააღმდეგ, რომელიც კეთილსინდისიერი შეძენის საფრთხეს ქმნის, ანუ საჩივარი ისეთი ჩანაწერის წინააღმდეგ, რომელიც კეთილსინდისიერ შეძენას არ განაპირობებს, დაუშვებელია.⁵¹⁹ ასეთ შემთხვევაში, საჯარო რეესტრის არასწორი ჩანაწერი შეიძლება შესწორდეს სხვა გზით და არ არსებობს იმის აუცილებლობა, რომ მისი შესწორების შესაძლებლობა დაცული იყოს ისეთი ძლიერი საშუალებით, როგორიც საჩივარია.⁵²⁰

საჩივარი არ ამბობს, რომ საჯარო რეესტრის ჩანაწერი არასწორია, ის მხოლოდ იმ შემთხვევის უზრუნველყოფას ემსახურება, თუკი ის მართლა არასწორი აღმოჩნდება.⁵²¹

⁵¹⁴ იქვე.

⁵¹⁵ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 379, Rn.3.

⁵¹⁶ იქვე.

⁵¹⁷ იქვე.

⁵¹⁸ იქვე. აღნიშნული, როგორც წესი, იმ შემთხვევაში მოქმედებს, როცა სახეზეა თავიდანვე არანამდვილი წინასწარი ჩანაწერი წინასწარ ჩანაწერზე უფლებამოსილი პირის არაკეთილსინდისიერების გამო ან როცა სახეზეა არანამდვილი თანხმობა §885-ის მიხედვით და არ გამოიყენება იმ შემთხვევაში, როცა უზრუნველყოფილი მოთხოვნა არ არსებობს, იქვე.

⁵¹⁹ *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 8.

⁵²⁰ იქვე.

⁵²¹ *Wilhelm J.*, Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 2019, 411, Rn.688, იხ. ასევე, *კვინიკაძე ქ.*, უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 120.

საჩივარი არ ასწორებს არასწორ ჩანაწერს, არამედ მიმართულია ასეთი ჩანაწერის გამოსწორებისაკენ.⁵²²

თვისება, რაც საჩივარს ახასიათებს და რაც მის ხასიათს ქმნის, არის საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის გაუქმება.⁵²³ რეესტრირებული საჩივარი გამორიცხავს პრეზუმფციას და, შესაბამისად, ხელს უშლის კეთილსინდისიერ შეძენას.⁵²⁴ საჯარო რეესტრში რეესტრირებულ პროტესტს აქვს იგივე ეფექტი, რაც შემძენის პოზიტიურ ცოდნას ჩანაწერის უსწორობის შესახებ.⁵²⁵ საჯარო რეესტრის კანონისმიერ პრეზუმფციასთან მიმართებით საჩივრის მოქმედება გამოიხატება შემდეგში: თუკი ვინმე საჯარო რეესტრში გაცხადებულ სამართლებრივ მდგომარეობაზე დაყრდნობით რაიმეს „შეიძენს“, მაშინაც როცა საჯარო რეესტრის ჩანაწერის მიმართ რეესტრირებულია პროტესტი, ის ვერ შეიძენს მას, თუ საჯარო რეესტრის ჩანაწერი არასწორი აღმოჩნდება.⁵²⁶

⁵²² *ქიუზი ტ.*, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ - ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 3, იხ. ასევე, *კვინიკაძე ქ.*, უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 120.

⁵²³ *Gursky K.H.*, in: Staudinger BGB, 13. Aufl., Sellier de Gruyter, 1996, 374, Rn.4. ამის საპირისპიროდ, საქართველოს უზენაესი სასამართლო ერთ-ერთ განჩინებაში არამართებულად უნდა განმარტავდეს, რომ მარტოოდენ გასაჩივრების ფაქტი არ აჩერებს საჯარო რეესტრის ჩანაწერების უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციის მოქმედებას, თუ არ დადასტურდა უფლების ნამდვილობის ხარვეზი თავად გარიგების მხარეთა მიერ ან სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით, იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 22 იანვრის №ას-1719-2019 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 13 ოქტომბრის №ას-432-2021 განჩინება. პროტესტის მიზნობრივი დანიშნულებაა გამორიცხოს რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფცია ყველანაირი პირობის გარეშე. პრეზუმფციის შესაჩერებლად საჩივრისთვის პირობად სასამართლოს გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლა ან თავად მხარეთა აღიარების დაწესება აბსურდული უნდა იყოს. თუკი სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით რეესტრის უსწორობა დადასტურდება, მაშინ კანონისმიერი პრეზუმფციის მოქმედების შეჩერების საკითხის განხილვა აზრსმოკლებული იქნება, რადგან კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით უსწორო ჩანაწერი გასწორდება, ხოლო მანამდე კი სწორედ საჩივარი უზრუნველყოფს პრეზუმფციის შეჩერებას და ამდენად, აბრკოლებს კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას. „უფლების ნამდვილობის ხარვეზის თავად გარიგების მხარეთა მიერ“ დადასტურებაში კი საერთოდ გაუგებარია რას გულისხმობს სასამართლო. აღნიშნული დასაბუთების გასამყარებლად სასამართლო უთითებს სამეცნიერო ლიტერატურულ წყაროს (*შოთაძე თ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ქანტურია ლ.*, (რედ.), წიგნი II, თბ., 2018, 628), რაც არ უნდა წარმოადგენდეს პროტესტის ინსტიტუტის სწორი გააზრების შედეგად გამოტანილ დასკვნას.

⁵²⁴ *ქიუზი ტ.*, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ - ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 3.

⁵²⁵ *Gursky K.H.* in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 574, Rn.4.

⁵²⁶ *Wilhelm J.*, Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 2019, 404, Rn.677

პრეზუმფციის გამოსარიცხად ნორმა არ ადგენს არც შემძენის ცოდნის ვალდებულებას და არც სხვა რაიმე დამატებით პირობას, რეგისტრირებული პროტესტი აქარწყლებს საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობას მაშინაც, როცა შემძენმა მის შესახებ არაფერი იცის.⁵²⁷ აქედან გამომდინარეობს საჩივრის მოქმედების აბსტრაქტული ძალა.⁵²⁸ აბსტრაქტული მოქმედების უნარს საჩივარს მისი საჯაროობა ანიჭებს, რაც მისი რეგისტრაციით მიიღწევა. საჩივარი აისახება ამონაწერში, სადაც უფლებაა რეგისტრირებული.⁵²⁹ ამ გზით იგი ახერხებს შემძენის ინფორმირებას, რომ უფლებასთან დაკავშირებით მიმდინარეობს დავა. საჩივრის რეგისტრაციის სავალდებულოობის გამო ის საჯაროა და ხელმისაწვდომი შემძენისათვის, შესაბამისად მან უნდა იცოდეს მისი არსებობის შესახებ და თუ არ იცის, არ იცის იმის გამო, რომ არ შეუძლოა საჯარო რეესტრის მონაცემები, ეს კი მის რისკს წარმოადგენს. ამდენად, პროტესტი აქარწყლებს საჯარო ნდობას, რაც ნიშნავს იმას, რომ შემძენი ვერ დაეყრდნობა მისი არცოდნის ფაქტს და ამით მის კეთილსინდისიერებაზე ვერ მიუთითებს.

საჩივარს არ აქვს შეძენის მოქმედების პოზიტიური ძალა (*positive Erwerbswirkungen*), რაც ნიშნავს შემდეგს: თუკი პირი მეორე პირთან დადებს ნასყიდობის ხელშეკრულებას იმ ქონებაზე, რომლის საკუთრებასთან დაკავშირებითაც მიმდინარეობს დავა და რეგისტრირებულია საჩივარი, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ საჩივარი აუცილებლად გამართლდება და, შესაბამისად, კანონიც ვერ დაიცავს პირის რწმენას, რომ უფლება სინამდვილეში საჩივრის შემტან პირს ეკუთვნის. რეგისტრირებული საჩივრის დროს ნდობას არ იმსახურებს არც საჯარო რეესტრის მონაცემები და არც თავად რეგისტრირებული საჩივარი.⁵³⁰ მამასადამე, მართალია, საჩივრით ხდება უფლების რეგისტრირებული პირისადმი კუთვნილების გაპროტესტება, მაგრამ ეს არ ნიშნავს იმას, რომ იგი პოზიტიურ ნდობას წარმოშობს უფლების არსებობის შესახებ.⁵³¹ „შემძენი“

⁵²⁷ კროპჰოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, (დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ.,) (თარგმ.), (ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ.,) (რედ.), მე-13 გამოცემა, თბ., 2014, 681, ველი 8.

⁵²⁸ სირდაძე ლ., საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 11.

⁵²⁹ იქვე.

⁵³⁰ Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 385, Rn.22.

⁵³¹ სირდაძე ლ., საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 12.

რეგისტრირებული პროტესტის არსებობის გამო შეძენას საკუთარი რისკით ახორციელებს.⁵³² მას შეუძლია მხოლოდ იმის იმედი ჰქონდეს, რომ საჯარო რეესტრის ჩანაწერი ნამდვილი აღმოჩნდება.⁵³³ თუკი საჩივარი ამოიშლება, მაშინ კეთილსინდისიერ შემძენს შეუძლია ისე მოიქცეს, თითქოს საჩივარი არც არასოდეს ყოფილა წარდგენილი.⁵³⁴ მის სასარგებლოდ განხორციელებული განკარგვები უკუქცევითი ძალით ნამდვილი იქნება.⁵³⁵

საჩივრის წარდგენაზე უფლებამოსილ პირს წარმოადგენს ჩასწორების მოთხოვნის კრედიტორი ანუ ნამდვილი მესაკუთრე, რომლის უფლებაც სხვა პირის სასარგებლოდ არის რეგისტრირებული (აქტიური ლეგიტიმაცია).⁵³⁶ საჩივარი მიმართულია ჩასწორების მოთხოვნის მოვალისკენ (პასიური ლეგიტიმაცია)⁵³⁷ ანუ საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული პირისაკენ და სადავოდ აქცევს მის რეგისტრირებულ უფლებრივ მდგომარეობას.⁵³⁸ იმისთვის რომ საჩივარმა შეასრულოს თავისი ფუნქცია, აუცილებელია, რომ ის უშუალოდ უფლებამოსილი პირის სასარგებლოდ და მის მიერ იყოს რეგისტრირებული, სხვა შემთხვევაში კეთილსინდისიერი შეძენა შესაძლებელი იქნება.⁵³⁹ უფლებამოსილი პირის სასარგებლოდ პროტესტის რეგისტრაციის მოთხოვნა არის დაუწერელი წინაპირობა,⁵⁴⁰ რაც ნიშნავს იმას, რომ მართალია კანონის ტექსტი პირდაპირ არ მიუთითებს ამ მოთხოვნაზე, მაგრამ ის მისგან გამომდინარეობს.⁵⁴¹

⁵³² *Wilhelm J.*, Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 404, Rn.677.

⁵³³ იქვე.

⁵³⁴ *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A.*, BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 225, Rn.56.

⁵³⁵ იქვე. სადავოა იქნება თუ არა განკარგვა ნამდვილი, როცა შემძენმა იცის, რომ საჩივარი არასწორად იქნა ამოშლილი. თუკი შემძენმა იცის, რომ საჩივარი არასწორად არის ამოშლილი, ეს მას არაკეთილსინდისიერებაში ეთვლება და იწვევს იმავე შედეგს, რასაც გამსხვისებლის არამესაკუთრეობასთან დაკავშირებული ცოდნა. იხ. *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A.*, BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 225, Rn.56; *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 8.

⁵³⁶ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 380, Rn.5.

⁵³⁷ იქვე, 381, Rn.8.

⁵³⁸ *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 9.

⁵³⁹ *კროპჰოლერი ი.*, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, (დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ.) (თარგმ.), (ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ.) (რედ.), მე-13 გამოცემა, 2014, 681, ველი 8; *Bauer F., Bauer J. F., Stürner R.*, SachenR, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009, 227, Rn.23; *Kohler J.* in: Müko zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 386, Rn.26.

⁵⁴⁰ *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 550, Rn.2820.

⁵⁴¹ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 385, Rn.20.

საჩივარი აუქმებს ნდობას საჯარო რეესტრის ჩანაწერის სისწორის მიმართ, მაგრამ არ იწვევს საჯარო რეესტრის ბლოკირებას.⁵⁴² საჩივარი არ აბრკოლებს სამართლებრივი განკარგვების განხორციელების შესაძლებლობას.⁵⁴³ თავისი იურიდიული ბუნებით ის არ წარმოადგენს არც დატვირთვას და არც აბსოლუტურ ან რელატიურ განკარგვის შეზღუდვას, არამედ ის არის საჯარო რეესტრში არასწორად რეგისტრირებული ან საერთოდ დაურეგისტრირებელი სანივთო უფლების დროებითი უზრუნველყოფის საშუალება.⁵⁴⁴ გამომდინარე აქედან, მას არ გააჩნია არც შესაბამისი რანგი.⁵⁴⁵ რანგი გააჩნია მხოლოდ იმ უფლებას, რომელიც საჩივრის გზით უნდა იქნეს დაცული⁵⁴⁶ და საჩივარი ამ უფლებას რანგს უნარჩუნებს.⁵⁴⁷ შესაბამისად, საჩივარი ზეგავლენას ახდენს მხოლოდ ილუზორული სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ არსებულ კანონისმიერ პრეზუმფციაზე.⁵⁴⁸ პროტესტი გამორიცხავს მხოლოდ კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას.⁵⁴⁹ საჩივრის არსებობის პირობებშიც კი ნივთის განკარგვა ნამდვილია, თუკი ეს საჩივარი უსაფუძვლო აღმოჩნდება.⁵⁵⁰ რეგისტრირებული პირი უფლებამოსილია (რამდენადაც ეს შესაძლებელია) განკარგოს უფლება, მაგრამ კეთილსინდისიერი შეძენა გამორიცხული იქნება.⁵⁵¹

1.2.7.2. საჩივრის (პროტესტის) რეგისტრაციის პროცედურა

⁵⁴² Müller K., Gruber P. U., Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 509, Rn.2592.

⁵⁴³ იქვე.

⁵⁴⁴ Bauer F., Bauer J. F., Stürner R., SachenR, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009, 225, Rn.12.

⁵⁴⁵ Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 253, Rn.2.

⁵⁴⁶ იქვე.

⁵⁴⁷ Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 385, Rn.21.

⁵⁴⁸ სირდაძე ლ., საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 8.

⁵⁴⁹ Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 404, Rn.677; Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 203, Rn.690.

⁵⁵⁰ სირდაძე ლ., საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 8. საჩივრის დროს სადავო უფლების განკარგვები აბსოლუტურად არანამდვილია, განსხვავებით წინასწარი ჩანაწერის დროს განხორციელებული განკარგვებისგან, რომლებიც მხოლოდ რელატიურად არის არანამდვილი.

⁵⁵¹ Bauer F., Bauer J. F., Stürner R., SachenR, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009, 225, Rn.11.

პროტესტის რეგისტრაცია შესაძლოა განხორციელდეს ორი გზით: პირველი – იმ პირის თანხმობით, რომლის უფლებასაც ეხება საადგილმამულო რეესტრის ჩანაწერის შესწორება, რაც, როგორც წესი, პრაქტიკაში იშვიათია,⁵⁵² მეორე – მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების საფუძველზე (ბგბ, §899 (2)).⁵⁵³ მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების მიღების წესს განსაზღვრავს გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის⁵⁵⁴ (შემდგომში – „ZPO“) §935-ე პარაგრაფი, რომლის მიხედვითაც მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინება სადავო საგანთან მიმართებით დასაშვებია, როცა შესაძლოა არსებული მდგომარეობის შეცვლით მხარის უფლებების განხორციელება შეუძლებელი გახდეს ან არსებითად გართულდეს.⁵⁵⁵ სასამართლოს განჩინების მისაღებად არ მოითხოვება პროტესტის წარმდგენი პირის უფლების მიმართ საფრთხის არსებობის დასაბუთება, განცხადების წარმდგენმა პირმა დამაჯერებლად უნდა დაასაბუთოს მხოლოდ ის, რომ მას აქვს საჯარო რეესტრის ჩასწორების უფლება.⁵⁵⁶ მესამე პირის მიერ კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობის გამო ასეთი საფრთხის არსებობა ისედაც აშკარაა⁵⁵⁷ და ის

⁵⁵² *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 378, Rn.1.

⁵⁵³ პროტესტის რეგისტრაცია მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების ან თანხმობის გარეშე, უფლების მფლობელის მიერ ცალმხრივად წარდგენილი განცხადების საფუძველზე დასაშვებია მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევაში, რაც ბგბ-ს §1139-ე პარაგრაფშია გათვალისწინებული. ამასთან დაკავშირებით იხ.: *Gursky K.H.* in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 595, Rn.45. §53 GBO-ს მიხედვით, თუკი საჯარო რეესტრის სამსახური აღმოაჩენს მის მიერ დაშვებულ შეცდომას, მაგ. შეცდომით ამოშლილ მიწის ვალს, მან თავისი ინიციატივით უნდა დაარეგისტრიროს საჩივარი მიწის ვალის მფლობელის სასარგებლოდ, რისთვისაც არ მოითხოვება არც თანხმობა და არც სასამართლოს განჩინება (*Amtswiderspruch*). საჯარო რეესტრის სამსახურის საჩივარს აქვს იგივე მოქმედების ძალა რაც §899-ის საჩივარს. საჯარო რეესტრის სამსახურის საჩივარი დაუშვებელია შინაარსობრივად დაუშვებელი რეგისტრაციების მიმართ, რომლებიც არ განაპირობებენ კეთილსინდისიერ შეძენას. GBO §53 1 2-ის მიხედვით ასეთი რეგისტრაციები საჯარო რეესტრის სამსახურის მიერ უნდა ამოიშალოს. საჯარო რეესტრის სამსახურის საჩივარი და სასამართლოს განჩინების საფუძველზე დარეგისტრირებული საჩივარი არ გამორიცხავენ ერთმანეთს და, თუკი მათი წინაპირობები სახეზეა, შესაძლებელია საჯარო რეესტრის ჩასწორების ერთი და იმავე მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად ორივე მათგანი ერთად დარეგისტრირდეს. ამასთან დაკავშირებით იხ. *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 383, Rn.14; *ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ.*, სანივთო სამართალი, 29-ე გადამუშავებული გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ. და რედ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 491, ველი 29.

⁵⁵⁴ Zivilprozessordnung, 12/09/1950.

⁵⁵⁵ *Prütting H., Gehrlein M.*, Zivilprozessordnung Kommentar, 11.Aufl., Luchterhand Verlag 2019, 2429.

⁵⁵⁶ *Bauer F., Bauer J. F., Stürner R.*, SachenR, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009, 226, Rn.15.

⁵⁵⁷ იქვე, 225, Rn.11.

ზედმეტ დასაბუთებას არ საჭიროებს.⁵⁵⁸ თუ აშკარაა რომ არ არსებობს უფლების დაკარგვის საფრთხე მისი კეთილსინდისიერად შექმნის გამო, მაშინ სასამართლო უარს იტყვის მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ განჩინების მიღებაზე.⁵⁵⁹

განცხადებას, რომლითაც პირი ითხოვს მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების მიღებას, აუცილებლად უნდა ჰყავდეს ადრესატი ანუ ის პირი, ვის წინააღმდეგაც იქნება იგი მიმართული. ასეთი ადრესატი არის პირი, რომელიც საჯარო რეესტრის მიხედვით სადავო უფლების მესაკუთრეა რეგისტრირებული.⁵⁶⁰ იმ შემთხვევაში, თუ ზუსტად არ არის განსაზღვრული მოწინააღმდეგე მხარე, მაშინ ეს არ ქმნის პროტესტის რეგისტრაციის სამართლებრივ საფუძველს.⁵⁶¹ საჩივარი უნდა შეიცავდეს ინფორმაციას იმის შესახებ, თუ რა უფლებას ეხება იგი, ვის წინააღმდეგ და ვის სასარგებლოდ არის იგი რეგისტრირებული და რაში გამოიხატება საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უსწორობა.⁵⁶²

მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების აღსრულება საჯარო რეესტრში, როგორც წესი, მხარის განცხადებით ხორციელდება, თუმცა განჩინების მიმღებ სასამართლოს შეუძლია უშუალოდ დაავალოს საჯარო რეესტრს რეგისტრაცია (ZPO, §941).⁵⁶³ იმ შემთხვევაში თუ სასამართლო თავად მიმართავს საჯარო რეესტრს რეგისტრაციის შესახებ შუამდგომლობით, მაშინ ასეთი შუამდგომლობა ანაცვლებს განცხადებას და თანხმობას რეგისტრაციაზე.⁵⁶⁴ ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ საჯარო რეესტრის სამსახური არ ამოწმებს არის თუ არა საჯარო რეესტრი არასწორი ანუ არის თუ არა განჩინება მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ მატერიალურად სწორი.⁵⁶⁵ თუკი საჩივარი არასწორი ადგილით დარეგისტრირდება ან თუკი არ იქნება გამოყენებული

⁵⁵⁸ იხ. LG Essen, Urteil vom 24.06.2008 – 3 O 251/08.

⁵⁵⁹ *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 10-11; *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 381, Rn.9.

⁵⁶⁰ *Gursky K.H.* in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 593, Rn.39.

⁵⁶¹ იქვე.

⁵⁶² *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 11.

⁵⁶³ *Gursky K.H.* in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 593-594, Rn.41.

⁵⁶⁴ იქვე, 596, Rn.46.

⁵⁶⁵ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 384, Rn.16.

ტერმინი „საჩივარი“ ან თუკი საჩივრის ნაცვლად ის დასათაურებული იქნება როგორც „წინასწარი ჩანაწერი“, ეს საჩივრის მოქმედებაზე ზეგავლენის მომხდენი ვერ იქნება.⁵⁶⁶

1.2.7.3. საჩივრის (პროტესტის) გაუქმება

პროტესტის გაუქმება (ამოშლა) ხდება პროტესტის წარმდგენი პირის სურვილით ან მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების გაუქმებით.⁵⁶⁷ პროტესტის გაუქმებით წყდება მისი მოქმედება, რომელიც მიმართული იყო საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის წინააღმდეგ და ემსახურებოდა ჩანაწერის შესწორების შესაძლო მოთხოვნის უზრუნველყოფას.⁵⁶⁸ საჩივარი მოქმედებას წყვეტს, როცა მოხდება საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორება ან როცა დაცული უფლება შეწყდება.⁵⁶⁹ ასეთ დროს საჩივარი უქმდება და ძალას კარგავს ex-nunc მოქმედებით ანუ იმ მომენტიდან, როცა იგი გაუქმდება.⁵⁷⁰ საჩივარი ძალას კარგავს მაშინაც, როცა ბათილია მისი რეგისტრაციის საფუძველი, მაგალითად, თუკი იგი დარეგისტრირდა იმ პირის თანხმობით რომლის უფლებასაც ეხებოდა და ეს თანხმობა ბათილია.⁵⁷¹ ასეთ დროს საჩივარი ძალას ex-tunc მოქმედებით კარგავს.⁵⁷² რეგისტრირებული საჩივრის არანამდვილობის შემთხვევაში სადავო უფლების მესაკუთრეს, ფაქტობრივად შეზღუდული განკარგვის შესაძლებლობის გამო უფლება აქვს ბგბ-ს §894-ის ანალოგიით აქვს საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორება მოითხოვოს.⁵⁷³

1.2.8. საჩივარი (ქართული გაგებით) და მისი არსებობის შესახებ ცოდნა

⁵⁶⁶ იქვე.

⁵⁶⁷ *Wilhelm J.*, Sachenrecht, 6. Aufl., De Gruyter 2019, 2019, 411, Rn.688.

⁵⁶⁸ იქვე.

⁵⁶⁹ *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 12.

⁵⁷⁰ იქვე.

⁵⁷¹ იქვე.

⁵⁷² იქვე, 12-13.

⁵⁷³ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 387, Rn.29.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის კონსტიტუციურობის საკითხის შეფასების წინაშე დადგა, რის შედეგადაც სკ-ს 185-ე მუხლმა სახე იცვალა იმ თვალსაზრისით, რომ არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი სკ-ს 185-ე მუხლის ის ნორმატიული შინაარსი, რომლის თანახმადაც, „გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში“, იმ შემთხვევაში, როდესაც რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილია საჩივარი და ეს ფაქტი შემძენისათვის ცნობილია.⁵⁷⁴ შეფასების საგანს წარმოადგენდა სკ-ს 185-ე და 312-ე მუხლები, რომლებიც უძრავი ნივთების შეძენის შემთხვევაში გამოიყენება და, რაც ასევე, კეთილსინდისიერ შეძენასაც მოიცავს. ამდენად, აღნიშნული მუხლები არეგულირებენ უძრავი ნივთების როგორც უფლებამოსილი, ისე არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან შეძენას.

საკონსტიტუციო სასამართლო სადავო ნორმების განმარტებისას საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკას დაეყრდნო იმ დასაბუთებით, რომ, როგორც წესი, საკონსტიტუციო სასამართლო საკანონმდებლო ნორმას სწორედ იმ ნორმატიული შინაარსით იხილავს, რომლითაც იგი საერთო სასამართლომ გამოიყენა.⁵⁷⁵ ამდენად, გადაწყვეტილებაში მოხმობილია უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა, რისი დახმარებითაც ჩამოყალიბებულია სადავო ნორმების შინაარსი, რომელიც შემდეგი სახით გამოიყურება: სკ-ს 185-ე მუხლი ითვალისწინებს მესაკუთრედ რეგისტრირებული პირის მიერ ქონების განკარგვის შემთხვევაში საკუთრების უფლების შემძენზე გადასვლას, თუ გარიგებას სასყიდლიანი ხასიათი აქვს და შემძენმა არ იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე; სკ-ს 312.2-ე კი დამატებით ადგენს საკუთრების უფლების გადასვლის

⁵⁷⁴ იხ. გადაწყვეტილება.

⁵⁷⁵ იქვე, II-4. თუკი ჩავთვლით, რომ ნორმის ნორმატიული შინაარსი რეალურად მისი განმარტებაა და ეს ასეცაა, მაშინ გამოვა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს ნორმის განმარტების კონსტიტუციურობა უნდა შეეფასებინა, რა გზითაც სკ-ს 185-ე და 312-ე მუხლების სისტემური განმარტების გზით დაადგენდა სწორად განმარტავდა თუ არა უზენაესი სასამართლო ნორმას. მიუხედავად, სკ-ს მე-2 მუხლის 1-ლი ნაწილის დანაწესისა, რომლის მიხედვითაც, კონსტიტუციას უნდა შეესაბამებოდეს არა მხოლოდ ნორმები, არამედ მათი განმარტებებიც, საკონსტიტუციო სასამართლო მოკლებულია ფუნქციურ შესაძლებლობას, შეამოწმოს უზენაესი სასამართლოს მიერ გაკეთებული განმარტებების კონსტიტუციურობა, უფრო მეტიც მას პირდაპირ იღებს ნორმის ნორმატიულ შინაარსად. ამ საკითხთან დაკავშირებით დეტალურად იხ. *ზოიძე ბ.*, „ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციურობის კონცეფცია“ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში „ნოდარ დვალის საქმეზე“ საკუთრების კეთილსინდისიერ შეძენასთან დაკავშირებით, „კერძო სამართლის მიმოხილვა“, №3-4, 2021-2022, 12-24.

შემაფერხებელ კიდევ ერთ გარემოებას – ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილ საჩივარს. სასამართლო აღნიშნავს, რომ სკ-ს 185-ე მუხლი შეეხება მხოლოდ უძრავ ნივთებზე საკუთრების განკარგვის შემთხვევებს, ხოლო სკ-ს 312-ე მუხლის რეგულირების სფერო კი უფრო ფართოა და ის საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულ ყველა უფლებას მიემართება.

საჩივართან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს ის ფაქტი, რომ საკონსტიტუციო სასამართლო უთითებს უზენაესი სასამართლოს „ორნაირ“ გადაწყვეტილებაზე, კერძოდ, ერთის მიხედვით, გარიგების დადების მომენტში საჩივრის არსებობის ობიექტური ფაქტი ავტომატურად აქცევს შემძენს არაკეთილსინდისიერად, მეორის მიხედვით, კი შემძენი კეთილსინდისიერად ითვლება მაშინაც, როცა რეესტრის ჩანაწერის მიმართ შეტანილია საჩივარი, თუმცა ამის შესახებ შემძენმა არაფერი იცის ანუ მხოლოდ საჩივრის არსებობის ობიექტური ფაქტი ამ ფაქტის ცოდნის გარეშე არ იწვევს შემძენის არაკეთილსინდისიერებას.⁵⁷⁶ ნორმების კონსტიტუციურობის შეფასებისას საკონსტიტუციო სასამართლო ორივენაირ განმარტებას იღებს მხედველობაში.

საკონსტიტუციო სასამართლომ გადაწყვიტა, რომ გასაჩივრებული ნორმების კონსტიტუციურობა ინდივიდუალურად შეეფასებინა სადავო ნორმებს შორის კოლიზიის საკითხის გადაწყვეტისა და მათი ერთობლივად მოქმედების შედეგების განსაზღვრის გარეშე.⁵⁷⁷ სკ-ის 185-ე და 312-ე მუხლები ერთმანეთთან ორგანულ კავშირშია, რამეთუ ორივე მათგანი შეიცავს უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემძენის გამომრიცხავ გარემოებაზე მითითებას – სკ-ს 185-ე მუხლი გამსხვიესებლის არამესაკუთრეობის ცოდნის გამო გამომრიცხავს კეთილსინდისიერ შემძენას, სკ-ს 312.2-ე კი დამატებით კიდევ ერთ

⁵⁷⁶ გადაწყვეტილება, II-7, 8.

⁵⁷⁷ იქვე, II-11. გადაწყვეტილების კრიტიკული შეფასებისთვის იხ. *გერჰარდი ვ., სირდაძე ლ.*, მომაკვდავის გაცოცხლების ამო მცდელობა, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 14; *ქიუზი ტ.*, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ - ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 8; *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 14, *ჩაჩავა ს.*, საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება, 13, <https://idfi.ge/public/upload/IDFI_Photos_2017/rule_of_law/decision_of_constitutional_court_of_georgia_analyses.pdf> [01/05/2023].

გადაწყვეტილების დადებითი შეფასებისთვის შეად. *თავაძე ზ.*, საკუთრების უფლების შემენა უძრავ ქონებაზე - კონსტიტუციური ბალანსი თავდაპირველ მესაკუთრესა და კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესებს შორის (საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4550 გადაწყვეტილების ანალიზი), ჟურნალი: „სამართალი და მსოფლიო“, №8/2017, 22 და შემდგომი გვერდები.

გარემოებას – საჩივრის არსებობას, ითვალისწინებს. სკ-ს 185-ე მუხლში ნახსენები „როცა შემძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე“ და სკ-ს 312.2-ე მუხლში ნახსენები „როცა შემძენმა იცოდა, რომ ჩანაწერი უზუსტოა“ ფაქტობრივად ერთი და იმავე შინაარსის მატარებელია. როცა შემძენმა იცის, რომ ჩანაწერი უზუსტოა, ესე იგი მან იცის, რომ გამსხვისებელი არ არის მესაკუთრე, რადგან მესაკუთრეს საჯარო რეესტრში მითითებული პირი წარმოადგენს და თუ შემძენმა იცის, რომ მითითებული ინფორმაცია არასწორია, ესე იგი მან იცის, რომ, შესაბამისად, მესაკუთრეც არასწორადაა მითითებული. აქედან გამომდინარე, სკ-ს 185-ე და 312.2-ე მუხლების ერთობლივი ანალიზის შედეგად დგინდება, რომ კანონისმიერი პრეზუმფციის და, შესაბამისად, კეთილსინდისიერი შეძენის გამომრიცხავი ერთ-ერთი გარემოებაა როცა შემძენმა იცის, რომ გამსხვისებელი არ არის მესაკუთრე ანუ როცა მან იცის, რომ საჯარო რეესტრის ჩანაწერი უზუსტოა.

ორივე სადავო ნორმა მოქმედებს ერთობლივად, შესაბამისად, მათი ურთიერთზემოქმედების გათვალისწინების გარეშე, თითოეული მათგანის კონსტიტუციურობის შემოწმება დამოუკიდებლად გაუმართლებელია, რადგან ეს საბოლოო ჯამში არასწორ სურათს მოგვცემს.⁵⁷⁸ საინტერესოა, რამ მიიყვანა სასამართლო იმ გადაწყვეტილებამდე, რომ შინაარსობრივად ერთმანეთთან დაკავშირებული ნორმები დაეშორებინა ერთმანეთისათვის და თითოეული მათგანის კონსტიტუციასთან შესაბამისობა დამოუკიდებლად შეეფასებინა. სასამართლოს ასეთ გადაწყვეტას წინ უძღვის რამდენიმე წინადადება, რომელიც შესაძლოა უცნაურად მოგვეჩვენოს იმ მიზეზიდან გამომდინარე, რომ ამ წინადადებებით სასამართლო საუბრობს სპეციალურ და იერარქიულად მაღლა მდგომ კანონზე, რაც ცოტა არ იყოს, გაუგებარია. ამ ტერმინებს იგი სკ-ს 185-ე და 312-ე მუხლებთან მიმართებით იყენებს? რომელიმე მათგანს სპეციალურ ან იერარქიულად მაღლა მდგომ ნორმად თვლის? ამ მოსაზრებიდან გამომდინარე ამართლებს იგი ორივე ნორმის დამოუკიდებლად შეფასების საჭიროებას?

⁵⁷⁸ როგორც გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო განმარტავს თავის გადაწყვეტილებაში, ორაზროვნობის შემთხვევაში საჭიროა ნორმის კონსტიტუციური განმარტება, რა დროსაც აუცილებელია მთლიანად კანონის მიზნის გათვალისწინება, იხ. *შვაბე ა.*, გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, თბ., 2011, 1.

სკ-ს 185-ე და 312.2-ე მუხლები ერთმანეთთან მიმართებით არც სპეციალურ და არც იერარქიულ ნორმებს არ წარმოადგენენ.⁵⁷⁹

საკონსტიტუციო სასამართლო გადაწყვეტილებაში ასაბუთებს სხვადასხვა სამართლებრივი შედეგების დადგომის შესაძლებლობას სკ-ს 185-ე და 312.2-ე მუხლების გამოყენებისას. სასამართლო გადაწყვეტილებაში მსჯელობს, რომ სკ-ს 185-ე მუხლში არაუფლებამოსილი პირის მიერ საკუთრების განკარგვის უფრო მეტი შემთხვევა ექცევა. სკ-ს 185-ე მუხლი, განსხვავებით სკ-ს 312.2-სგან არ საუბრობს საჩივარზე, როგორც კეთილსინდისიერი შეძენის გამომრიცხავ გარემოებაზე, ანუ სასამართლო უთითებს, რომ სკ-ს 185-ე მუხლი არ გამორიცხავს კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლის შესაძლებლობას იმ შემთხვევაში, როცა რეესტრის ჩანაწერის სისწორის წინააღმდეგ საჩივარია შეტანილი. აქედან გამომდინარე, სასამართლო აკეთებს დასკვნას, რომ გარიგება, რომლის ფარგლებშიც კეთილსინდისიერი შემძენი მესაკუთრედ იქნებოდა ცნობილი სკ-ს 185-ეს საფუძველზე, შეიძლება ასეთად არ იქნეს მიჩნეული სკ-ს 312.2-ეს საფუძველზე (იგულისხმება შემთხვევა, როცა საჩივარია შეტანილი).⁵⁸⁰

სასამართლო აღნიშნავს, რომ სადავო ნორმები ერთდროულად მოქმედებს და რომ ამ ნორმებს შორის კოლიზიაა, თუმცა ამ კოლიზიის გადაწყვეტა ფაქტობრივად საერთო სასამართლოებს მიანდო, რაც აშკარა ხდება პლენუმის მიერ ნორმების კონსტიტუციურობის დამოუკიდებლად შეფასების საჭიროებაზე მსჯელობისას. გადაწყვეტილებაში ვკითხულობთ: „ორივე სადავო ნორმა ერთდროულად მოქმედებს და მათი ერთობლივი გამოყენების, მათ შორის, კოლიზიის გადაწყვეტის შედეგად, საერთო სასამართლოებმა ყოველ ინდივიდუალურ შემთხვევაში შესაძლოა საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ საჩივრის შეტანის ფაქტი კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლის შემაფერხებელ გარემოებად მიიჩნიონ.“⁵⁸¹ რა შინაარსის

⁵⁷⁹ იხ. *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 15.

⁵⁸⁰ გადაწყვეტილება, II-10. იმაზე მითითებით, რომ საჩივრის არსებობის შემთხვევაში სკ-ს 185-ე მუხლის საფუძველზე მაინც შესაძლებელია კეთილსინდისიერი შეძენა, სასამართლომ სკ-ს 185-ე მუხლი უპირატესად გამოსაყენებელ ნორმად ჩათვალა, არ უნდა იყოს სწორი. სკ-ს 312.2 მუხლი ვრცელდება ყველა უფლების შეძენაზე, მათ შორის საკუთრების უფლებაზეც, ამდენად, რომელიმე მათგანის უპირატესობის მტკიცება შეუძლებელია. იხ. *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 15.

⁵⁸¹ გადაწყვეტილება, II-2.

მატარებელია სიტყვები – „შესაძლოა მიიჩნიონ“? „შესაძლოა მიიჩნიონ“ არის უბრალოდ დღესდღეობით არსებული იმ მიდგომის და მოცემულობის აღწერა, რომელიც უნდა შეიცვალოს (საკონსტიტუციო სარჩელის შეტანამდე, საერთო სასამართლოებს შეეძლოთ საჩივარი მიეჩნიათ ან არ მიეჩნიათ საკუთრების გადასვლის შემაფერხებელ გარემოებად და სწორედ ასეთი ფართო არჩევანის შესაძლებლობის არსებობას თვლის საკონსტიტუციო სასამართლო გაუმართლებლად და მის „გამოსწორებას“ შეეცდება) თუ „შესაძლოა მიიჩნიონ“ არის მითითება იმაზე, რომ ეს სამომავლოდაც ასე უნდა გაგრძელდეს და დარჩეს ისე როგორცაა (ანუ საერთო სასამართლოებს ისევ ჰქონდეთ შესაძლებლობა მიიჩნიონ ან არ მიიჩნიონ საჩივარი საკუთრების გადასვლის შემაფერხებელ გარემოებად)? უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შეძენის დავების განხილვისას საერთო სასამართლოები ორივე მუხლით ხელმძღვანელობს და არ მოიპოვება არცერთი გადაწყვეტილება, სადაც საჩივრის არსებობის პირობებში სკ-ს 185-ე მუხლზე მითითებით მოხდებოდა საჩივრის არსებობის ფაქტის იგნორირება.

სასამართლო გამოდის მსჯელობიდან, რომლის მიხედვითაც, გამსხვისებლის არამესაკუთრების ფაქტის ცოდნა კეთილსინდისიერი შეძენის დამაბრკოლებელი გარემოებაა ორივე მუხლის მიხედვით, მაგრამ სკ-ს 312.2-ე დამატებით კიდევ ერთ გარემოებას ითვალისწინებს და ეს არის საჩივარი, რაც არ არის სკ-ს 185-ე მუხლში ნახსენები. ამდენად, პირი, რომელიც იძენს ქონებას, შესაძლოა სკ-ს 185-ეს საფუძველზე ჩაითვალოს კეთილსინდისიერად (როცა მან არ იცის, რომ გამსხვისებელი არამესაკუთრება), ხოლო მეორე შემთხვევაში შეიძლება არ ჩაითვალოს კეთილსინდისიერად სკ-ს 312.2-ეს მიხედვით, როცა შესაძლოა პირმა არ იცოდეს, რომ გამსხვისებელი არამესაკუთრება, მაგრამ შეტანილი იყოს საჩივარი. ამ მოცემულობიდან გამომდინარე, სასამართლო შეეცადა ეს ორი მუხლი ერთიანი გადაწყვეტისათვის დაექვემდებარებინა ისე, რომ მათგან საერთო შინაარსის წაკითხვა ყოფილიყო შესაძლებელი. სასამართლომ სკ-ს 185-ე მუხლს დაამატა წინადადება, რომელმაც შედეგად მოგვცა ის, რომ საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფცია აღარ მოქმედებს ანუ გამსხვისებელი აღარ ითვლება მესაკუთრედ, თუკი შეტანილია საჩივარი და ეს ფაქტი შემძენისათვის ცნობილია (კუმულატიური პირობა). სკ-ს 185-ე მუხლისათვის

კეთილსინდისიერი შეძენის გამომრიცხავი კიდევ ერთი გარემოების დამატებით (წარდგენილი საჩივარი და ცოდნა მის შესახებ) შედეგად მივიღეთ ის, რომ დღეს მოქმედი რედაქციით ორივე მუხლი საუბრობს საჩივარზე, თუმცა სხვადასხვა გაგებით და სხვადასხვა „ცოდნის“ კომპონენტით. შესაბამისად, გაჩნდა საჩივრის ორგვარი გაგება,⁵⁸² რაც გულისხმობს შემდეგს: სკ-ს 185-ე მუხლი საჩივარს ფართო მნიშვნელობას ანიჭებს და მასში მოიაზრებს საჯარო რეესტრის ჩანაწერის ნებისმიერი ფორმით სადავოდ ქცევას, იქნება ეს ადმინისტრაციული საჩივარი თუ სარჩელი.⁵⁸³ სკ-ს 312.2-ე მუხლი კი საჩივარში გულისხმობს მხოლოდ ადმინისტრაციულ საჩივარს, როგორც პროტესტს რეესტრის ჩანაწერის სისწორის წინააღმდეგ.⁵⁸⁴ ამასთან, სკ-ს 185-ე ითხოვს ცოდნას საჩივრის შესახებ, ხოლო სკ-ს 312-ე – ცოდნას არა საჩივრის, არამედ უსწორობის შესახებ.⁵⁸⁵ პროფესორ ტიცინა ქიუზის აზრით, გამართლებული იქნებოდა თუ მოსამართლეები სკ-ს 185-ე მუხლში, ისევე როგორც ეს სკ-ს 312.2-ე მუხლშია, რეგისტრირებულ საჩივარს ან საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უსწორობის შესახებ ცოდნას იგულისხმებდნენ.⁵⁸⁶ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უსწორობის შესახებ ცოდნა ანუ იგივე გამსხვიებლის არამესაკუთრების ცოდნა ისედაც მოცემულია სკ-ს 185-ე მუხლში, ხოლო რაც შეეხება რეგისტრირებული საჩივრის ამ მუხლში მოაზრებას, ნორმის განმარტება ამის შესაძლებლობას არ იძლევა. სკ-ს 312.2-ე მუხლი მართალია განამტკიცებს საჩივრის ინსტიტუტს, მაგრამ არც სკ და არც საჯარო რეესტრის შესახებ კანონი არ იცნობს პროცედურულად ასეთი საჩივრის რეგისტრაციის შესაძლებლობას.⁵⁸⁷ ამდენად, საჩივრის არსებობის შემთხვევაშიც, თუ ის

⁵⁸² ამასთან დაკავშირებით იხ., *ებერჰარდი ვ., სირდაძე ლ.*, მომაკვდავის გაცოცხლების ამო მცდელობა, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 12.

⁵⁸³ იქვე. ეს იკითხება გადაწყვეტილებაში, II 38.

⁵⁸⁴ იქვე. სკ-ს 312 (2)-ე მუხლში ნახსენებ საჩივარში იგულისხმება საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 22-ე მუხლის საფუძველზე წარდგენილი სარჩელი, შეად. *მარიამიძე გ.*, კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014, 211.

⁵⁸⁵ იხ. *ქიუზი ტ.*, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი - „ნოდარ დვალის საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ - ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 9.

⁵⁸⁶ იქვე.

⁵⁸⁷ ამის შესახებ მიუთითა საქმეზე მოწმედ მოწვეულმა პირმა. საქმის განხილვისას მოწმედ მოწვეულმა პირმა აღნიშნა, რომ ნორმა მიღებულია 1997 წელს, მაშინ როცა მოქმედებდა 1996 წლის კანონი „მიწის რეგისტრაციის შესახებ“, რომლის მიხედვითაც, თუკი პირი არ ეთანხმებოდა რეგისტრატორის გადაწყვეტილებას, მას შეეძლო საჩივარი წარედგინა რეგისტრატორთან. მისი აზრით, სწორედ ამ ჩანაწერმა გამოიწვია სადავო ნორმის ამგვარი სახით ფორმულირება. მან აღნიშნა, რომ დღეს მოქმედი კანონი „საჯარო რეესტრის შესახებ“ აღარ ითვალისწინებს რეგისტრაციის კანონიერებასთან დაკავშირებით საჯარო

შემძენისათვის ცნობილი არ არის, არ იქნება სწორი კეთილსინდისიერი შეძენა გამოირიცხოს.

გერმანული საჩივარი აუქმებს პრეზუმფციას და სკ-ს 312.2-ეს საჩივარი გააუქმებდა პრეზუმფციას არა იმის გამო, რომ ისინიც მსგავსად სკ-ს 185-ეს საჩივრისა, გამსხვისებლის მესაკუთრეობას აპროტესტებენ, არამედ იმის გამო, რომ ისინი მათი რეგისტრაციასავალდებულოობის გამო საჯაროა. მხოლოდ ერთ საჯარო რეგისტრაციას შეუძლია გააუქმოს მეორე საჯარო რეგისტრაცია.⁵⁸⁸ სკ-ს 185-ე და 312-ე მუხლებში არსებული საჩივრების გათანაბრების ყველაზე თვალშისაცემი პრობლემა არის საჯაროობა. იმისთვის, რომ საჩივრის არსებობის ფაქტი რეგისტრირებული საჩივრის ტოლფასი იურიდიული შედეგის გამომწვევ მოვლენად მივიჩნიოთ, ამისათვის აუცილებელია, რომ ის საჯარო იყოს, მხოლოდ ამ შემთხვევაში შეიძლება მან გამოირიცხოს პრეზუმფცია. საკონსტიტუციო სასამართლომ სწორად შენიშნა ის გარემოება, რომ სკ-ს 312.2-ეს საჩივარი თავისი ბუნებით საჯარო მოვლენაა, ხოლო სკ-ს 185-ე მუხლის საჩივარი – არა, ამდენად, შეეცადა საჩივრის საჯაროობა მის შესახებ ცოდნით ჩაენაცვლებინა. ერთი შეხედვით, შესაძლოა ეს იდენტურ შედეგებს გვაძლევდეს, მაგრამ უნდა დავინახოთ ის გაუმართაობა რაც დაკავშირებულია ორ პრობლემასთან – პირველი, არასაჯარო საჩივარი საჯარო პრეზუმფციას ვერ უნდა აუქმებდეს და მეორე, საჩივარი, რომელიც პრეზუმფციას აუქმებს, არის შემოწმებული სასამართლოს მიერ და მის რეგისტრაციაზე თანხმობა სასამართლოს მიერ არის გაცემული, საჩივრის შეტანა და მის შესახებ ინფორმირება კი შეუძლია ნებისმიერ პირს, რომელიც სინამდვილეში შესაძლოა საერთოდ არ იყოს მესაკუთრე და ბოროტად იყენებდეს ამ შესაძლებლობას გარიგების ჩასაშლელად.⁵⁸⁹

გადაწყვეტილების შედეგად სკ-ს 185-ე მუხლს კაზუსური შემთხვევებისთვის ვკითხულობთ შემდეგნაირად: თუკი შემძენმა იცის რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივრის არსებობის შესახებ, მაშინ ეს ფაქტი საკმარისია იმისთვის, რომ

რეესტრში საჩივრის წარდგენის შესაძლებლობას და რომ მისი განხილვის უფლებამოსილება მხოლოდ სასამართლოს აქვს. იხ. გადაწყვეტილება, I-24; *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 56.

⁵⁸⁸ *რუსიაშვილი გ., სირდაძე ლ., ეგნატაშვილი დ.*, სანივთო სამართალი, კაზუსების კრებული, გამომც. „GIZ“, თბ., 2019, 318.

⁵⁸⁹ ამ არგუმენტთან დაკავშირებით იხ. გადაწყვეტილება, განსხვავებული აზრი, 7,8,9.

გამორიცხოს რეესტრის უტყუარობის პრეზუმფციის მოქმედება,⁵⁹⁰ რაც შედეგობრივი თვალსაზრისით შემძენისთვის გამორიცხავს რეგისტრირებული გამსხვისებლის მესაკუთრეობას და ამდენად, ნივთის კეთილსინდისიერ შეძენას. საინტერესოა, იმ რეალობის გათვალისწინებით, როცა სასამართლო პრაქტიკა შემძენის მიერ დავის არსებობის ცოდნის შემთხვევაში, ამ უკანასკნელს სადავო ქონების შეძენასთან დაკავშირებული რისკის მატარებლად ისედაც ხდის⁵⁹¹, რა საჭიროება დაინახა საკონსტიტუციო სასამართლომ, რომ ეს სკ-ს 185-ე მუხლში საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის გამომრიცხველი წინაპირობის სახით აესახა? ასევე აუცილებელია დავსვით კითხვა: რა შეცვალა საკონსტიტუციო სასამართლომ თავისი გადაწყვეტილებით საერთო სასამართლოებისთვის? საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებას ახალი სასამართლო პრაქტიკის შექმნის კუთხით რაიმე ზეგავლენისმომხდენი ეფექტი არ ჰქონია. შედეგობრივი თვალსაზრისით, სადავო ქონების შეძენი (იგულისხმება პირი, რომელმაც იცის დავის არსებობის შესახებ), ვერც საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებამდე და ვერც მის შემდეგ ვერ ხდება მესაკუთრე. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებამდე ამას აფერხებდა ის დასაბუთება, რომ პირი სადავო ქონების შეძენასთან დაკავშირებული რისკის მატარებელი ხდებოდა, ხოლო ახალი 185-ე მუხლი სადავო ქონების შეძენის შემთხვევაში გამორიცხავს პრეზუმფციას. დავის შესახებ ცოდნა სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით ისედაც გამორიცხავდა შემძენისათვის შეძენილის შენარჩუნების შესაძლებლობას, თუკი დავის შედეგი გამსხვისებლის არამესაკუთრედ ცნობა იქნებოდა. აღნიშნულზე მეტყველებს ისიც, რომ საერთო სასამართლოების პრაქტიკა ისევ იმ დასაბუთებას ემყარება და მხოლოდ რამდენიმე წინადადებით ხდება საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე მითითება, რომლის მიზანიც ძირითადად საერთო სასამართლოების მიერ განვითარებული მსჯელობისთვის უფრო მყარი საფუძვლის შექმნაა.⁵⁹²

⁵⁹⁰ იხ. *ჩაჩავა ს.*, საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება, 13, <https://idfi.ge/public/upload/IDFI_Photos_2017/rule_of_law/decision_of_constitutional_court_of_georgia_analyses.pdf> [01/05/2023].

⁵⁹¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 17 თებერვლის №ას-888-836-2010 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 10 მარტის №ას-1269-1116-2010 განჩინება.

⁵⁹² იხ. მაგ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 11 მარტის №ას-1387-2020 განჩინება;

სკ-ს 185-ე მუხლისათვის საჩივრის არსებობის შესახებ ცოდნის კომპონენტის დამატებით სასამართლო შეეცადა დაებალანსებინა ორივე მხარის ინტერესები და თან ისე რომ არ შეხებოდა სამოქალაქო ბრუნვის გამართულ ფუნქციონირებას, თუმცა ამ მიზნის მიღწევის გზაზე წინააღმდეგობაში მოვიდა სკ-ს 312.2-ე მუხლთან, რომლის სკ-ს 185-ე მუხლთან კავშირში განხილვაზეც თავიდანვე უარი განაცხადა. სკ-ს 312.2-ეს საჩივარი ანუ პროტესტი მოქმედებს აბსტრაქტულად, იმისდა მიუხედავად იცის თუ არა შემძენმა მის შესახებ. მისი საჯაროობიდან გამომდინარე, სწორი სარეგისტრაციო მოწესრიგების პირობებში, იგი ყოველთვის ცნობილია შემძენისთვის, ზუსტად რომ ვთქვათ, არსებობს გარანტირებული შესაძლებლობა, რომ ის ცნობილი იყოს მისთვის, რადგან ის შეიტანება ამონაწერში და, ამდენად, თვალსაჩინოა. სკ-ს 185-ეს საჩივარი კი მოითხოვს „ყურადღებას“, იგი ითხოვს, რომ იცოდნენ იგი, ამდენად მისი მოქმედება არ არის აბსტრაქტული. მოქმედების ძალას იგი მხოლოდ მის შესახებ ინფორმაციის მიღების შემდეგ იძენს. სკ-ს 185-ეს მიხედვით, საჩივრის არსებობა მისი ცოდნისაგან დამოუკიდებლად ვერ დააბრკოლებს კეთილსინდისიერ შემძენას. ეს საჯაროობის მომენტი არც საკონსტიტუციო სასამართლოს გამორჩენია თვალთახედვიდან და საჩივრისთვის სწორედ ცოდნის კომპონენტის დამატებით შეეცადა შეევესო საჯაროობის დანაკლისი (ანუ შემძენის ხელმისაწვდომობა დავის არსებობის შესახებ ინფორმაციაზე).

მაშასადამე, ვინაიდან, სკ-ს 312.2-ის საჩივარი არ მოქმედებს, სასამართლომ გადაწყვიტა „შეექმნა“ მსგავსი ფუნქციის მატარებელი ინსტიტუტი, რომელიც მისი საჯაროობით პროტესტის ტოლფას დამცავ ფუნქციას შეასრულებდა. საჯაროობის კომპონენტი, რაც სკ-ს 312.2-ეს გზით რეგისტრაციით უნდა მიიღწეოდეს, ამ შემთხვევაში პერსონალური ინფორმირებით არის ჩანაცვლებული. შესაძლოა ითქვას, რომ სკ-ს 185-ეს საჩივარს ფაქტობრივად „პერსონალური საჯაროობა“ ახასიათებს – ის ცნობილი ხდება მხოლოდ იმ პირისთვის, რომელსაც მისი არსებობის შესახებ აცნობებენ.

კოგნიტური ელემენტი, რომელიც სასამართლომ სკ-ს 185-ე მუხლის საჩივარს დაამატა, ბუნდოვანია. ცოდნა ყოველთვის შეფასებასთან არის დაკავშირებული. ჩნდება

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 13 ოქტომბრის №ას-432-2021 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 25 ივნისის №ას-1198-2019 გადაწყვეტილება.

კითხვები: ვინ არის უფლებამოსილი, რომ შემძენს შეუქმნას ცოდნა შეტანილ საჩივართან დაკავშირებით – არის ეს საჩივრის შემტანი პირი თუ შეიძლება იყოს ნებისმიერი მესამე პირიც? რა გზით უნდა მოხდეს შემძენის ინფორმირება? უნდა იყოს თუ არა ცოდნის შესაქმნელად მიწოდებული ინფორმაცია საჩივრის არსებობის დამადასტურებელი დოკუმენტაციით გამყარებული თუ უბრალო ზეპირსიტყვიერი ინფორმირებაც საკმარისია? ეთვლება თუ არა შემძენს ცოდნად ყურმოკრული ინფორმაცია, რომ სასამართლოში მიმდინარეობს დავა? ვინაიდან ამ მომენტებზე სასამართლოს არ უმსჯელია, ამდენად, უნდა ჩავთვალოთ, რომ ნებისმიერი წყაროდან ნებისმიერი გზით მიღებული ინფორმაცია შემძენს ცოდნად ეთვლება, მით უფრო თუ იმ გარემოებასაც გავითვალისწინებთ, რომ სასამართლო პრაქტიკა არ მიიჩნევს სავალდებულოდ, რომ შემძენი მაინცდამაინც ოფიციალური წყაროდან იქნეს ინფორმირებული დავის შესახებ, მთავარია, რომ იგი ფლობდეს ინფორმაციას დავის შესახებ.⁵⁹³ საჩივართან დაკავშირებული ნებისმიერი სახის ინფორმაციული კონტაქტი შემძენთან გულისხმობს, რომ შემძენმა უკვე იცის საჩივრის შესახებ და ამდენად, შესაძლოა მისი მხრიდან კეთილსინდისიერი შეძენა დაბრკოლდეს.

ქართულ რეალობაში სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით მიიღწევა ის მიზანი, რაც გერმანულ სამართალში პროტესტით იმ გაგებით, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება რეგისტრირდება საჯარო რეესტრში და ამით იზღუდება ნივთის განკარგვის შესაძლებლობა, რითაც ნამდვილი მესაკუთრე თავისი საკუთრების უფლების დაცვას ახერხებს, თუმცა განსხვავებით სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებისგან, პროტესტი არ „ყინავს“ ნივთს და არ სპობს თუნდაც დავის მიმდინარეობის პროცესში მისი განკარგვის შესაძლებლობას.⁵⁹⁴ როგორც ყადაღის (ან განკარგვის შეზღუდვის), ისე პროტესტის რეგისტრაცია მარეგისტრირებელ ორგანოში სასამართლოს გზით ხდება ანუ ორივე შემთხვევაში სასამართლო ახორციელებს კონტროლს. სარჩელის

⁵⁹³ აღნიშნულს ადასტურებს თავად საკონსტიტუციო სასამართლოც 2020 წლის 30 აპრილის №1/111454 განჩინებაში საქმეზე: „ქეთევან ლაპიაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-9, <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=9134>> [01/05/2023].

⁵⁹⁴ ამასთან, აღსანიშნავია, რომ საჯარო რეესტრის ამონაწერში მიეთითება მხოლოდ ის, რომ ნივთზე დადებულია ყადაღა ან დადგენილია გასხვისებისა და იპოთეკით დატვირთვის აკრძალვა, ხოლო არაფერია ნახსენები იმასთან დაკავშირებით, ამ უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებით მიმდინარეობს დავა თუ სხვა რაიმე საფუძვლით.

უზრუნველყოფის გამოყენების ეტაპზე სასამართლო ემყარება ვარაუდს, რომ მხარის სასარჩელო მოთხოვნა შეიძლება დაკმაყოფილდეს და თუკი წარდგენილი სარჩელი მინიმალური სტანდარტითაც არ იძლევა ასეთი ვარაუდის შესაძლებლობას, შუამდგომლობა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების თაობაზე უარყოფილი უნდა იქნას,⁵⁹⁵ მაგრამ აქვე აღსანიშნავია, რომ რამდენადაც კეთილსინდისიერი შეძენის გამო საკუთრების დაკარგვის საფრთხე ყოველთვის არსებობს, ამდენად სხვა დამატებით საფრთხეებზე მითითება აზრს მოკლებულია. გამომდინარე იქედან, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება პრაქტიკულად პროტესტის გამაფრთხილებელ ფუნქციას ასრულებს (თუმცა უფრო მკაცრია, რადგან გამორიცხავს ნივთის განკარგვის შესაძლებლობას), ამდენად, მიუხედავად კანონსა და პრაქტიკას შორის არსებული შეუსაბამობისა, ამ ნაწილში საგანგაშოდ მაინც არ გვაქვს საქმე.

1.2.9. სასამართლო დავის შესახებ მითითება⁵⁹⁶

კანონით მოუწესრიგებელი ინსტიტუტების მოქმედებასთან დაკავშირებით თეორიასა და პრაქტიკაში აზრთა სხვადასხვაობა განსაკუთრებით დიდია.⁵⁹⁷ ეს ეხება გერმანულ სამართალში მოქმედ სასამართლო დავის შესახებ ინსტიტუტსაც (*Rechtshängigkeitsvermerk*), რომელთან დაკავშირებითაც ის მოსაზრებაც გაჩნდა, რომ ის შინაარსობრივად დაუშვებელი მოვლენაა.⁵⁹⁸ სასამართლო დავის შესახებ მითითების ინსტიტუტის შესაძლებლობა კანონით პირდაპირ არ არის განსაზღვრული, მაგრამ მისი დასაშვებობა §325 (2) ZPO და ბგბ-ს §892 (1) დანაწესების ურთიერთკავშირით თითქმის ერთხმად არის აღიარებული.⁵⁹⁹ სასამართლო დავის შესახებ მითითების ინსტიტუტი

⁵⁹⁵ ბერეკაშვილი დ., ქათამაძე პ., ავტორთა კოლექტივი, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარები, გამომც. „GIZ“, თბ., 2020, 693, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 28 ივლისის №ას-759-718-2015.

⁵⁹⁶ აღნიშნულ ქვეთავში განხილულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. კვინიკაძე ქ., უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 121.

⁵⁹⁷ Zeising J., Der grundbuchliche Rechtshängigkeitsvermerk - ungerichtet und entbehrlich?, ZJS 1/2010, 1.

⁵⁹⁸ იქვე.

⁵⁹⁹ იქვე, 2.

საჩივრის ინსტიტუტს ენათესავება.⁶⁰⁰ საჩივრის მსგავსად ისიც რეგისტრირდება რეესტრში და შეიტანება ამონაწერში, რისი საშუალებითაც ხდება საჯარო და იძენს უნარს, დაუპირისპირდეს საჯარო რეესტრის კანონისმიერ პრეზუმფციას.⁶⁰¹ საჩივრისგან განსხვავებით, იგი ეფუძნება არა განმცხადებლის მატერიალურ უფლებრივ მდგომარეობას (მის პრეტენზიას, რომ ის არის ნივთის მესაკუთრე), არამედ გამოხატავს მის მხოლოდ პროცესუალურ პოზიციას იმასთან დაკავშირებით, რომ სასამართლოში აქვს დავა.⁶⁰² ამდენად, დავის შესახებ მითითებას, როგორც უზრუნველყოფის საშუალებას, მნიშვნელოვნად შემცირებული წონა აქვს. მას შემდეგ რაც მოხდება დავის შესახებ მითითების რეგისტრაცია, საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული პირი მიწის ნაკვეთის განკარგვის უფლებამოსილებაში ფაქტობრივად შეზღუდული ხდება. ის საფრთხე, რომელიც ნამდვილი მესაკუთრის მიერ უფლების დაკარგვის გამოუსწორებელ ზიანთან არის დაკავშირებული, გადაწონის რეგისტრირებული პირის უფლების დროებით შეზღუდვას.

დავის შესახებ მითითების რეგისტრაცია მოითხოვს იმ პირის თანხმობას, რომლის რეგისტრირებულ უფლებასაც ეხება ასეთი რეგისტრაცია. ასევე, რეგისტრაცია შესაძლებელია სასამართლოს განჩინებითაც განხორციელდეს, რაც, როგორც წესი, უფრო ხშირია პრაქტიკაში. სადავოა, თუ რა გზით უნდა მოხდეს საჯარო რეესტრში დავის შესახებ მითითების დარეგისტრირება იმ პირის ნების წინააღმდეგ, რომლის რეგისტრირებულ უფლებასთან დაკავშირებითაც მიმდინარეობს დავა. ყველაზე მეტად მხარდაჭერილი მოსაზრების მიხედვით, საკმარისია §§22, 29 GBO-ს გამოყენება, რომლის მიხედვითაც მარეგისტრირებელ ორგანოს წარედგინება მტკიცებულება იმასთან დაკავშირებით, რომ საჯარო რეესტრში გაცხადებულ სამართლებრივ პოზიციასთან დაკავშირებით მიმდინარეობს დავა. აღნიშნული მოსაზრების კრიტიკა ეფუძნება იმ დასაბუთებას, რომ უბრალო განაცხადის საფუძველზე დავის შესახებ მითითების რეგისტრაცია აკრძალული უნდა იყოს, რადგან იგი შესაძლოა შეფასდეს როგორც

⁶⁰⁰ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 379, Rn.2.

⁶⁰¹ *რუსიაშვილი გ., სირდაძე ლ., ეგნატაშვილი დ., სანივთო სამართალი, კაზუსების კრებული, გამომც. „GIZ“, თბ., 2019, 317.*

⁶⁰² იქვე.

„უკიდურესად საშიში“, ამის მიზეზი კი არის ის, რომ იგი მოპასუხეებს სარჩელის აშკარა უსაფუძვლობის შემთხვევაში დავის შესახებ მითითების რეგისტრაციასთან დაკავშირებული უარყოფითი მხარეებისგან არ იცავს. ის ფაქტი, რომ არსებობს სიტუაციები, როცა ნაკლები დასაბუთებულობის გამო უზრუნველყოფის განჩინება არ მიიღება, არ ამართლებს იმას, რომ დავის შესახებ მითითების ინსტიტუტისთვის უფრო ნაკლები წინაპირობები იქნეს დაწესებული. სხვა შემთხვევაში, კანონით განსაზღვრული პროტესტი მნიშვნელობას დაკარგავდა, თუკი დავის შესახებ მითითების რეგისტრაცია მხოლოდ დავის მიმდინარეობის შესახებ დოკუმენტის წარდგენასთან იქნებოდა დაკავშირებული, რადგან ასეთ შემთხვევაში მოსარჩელე დავის შესახებ მითითებას ყოველთვის უპირატესობას მიანიჭებდა შედარებით რთულად დასარეგისტრირებელ პროტესტთან მიმართებით.⁶⁰³ მეორე მოსაზრების მიხედვით, სასამართლო დავის შესახებ მითითების რეგისტრაცია უნდა მოხდეს §935, 941 ZPO-ს მიხედვით, რაც სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ განჩინებას გულისხმობს. ვინაიდან, დავის შესახებ მითითებას ფაქტობრივად იგივე შედეგი აქვს რაც პროტესტს, ამდენად, მისი რეგისტრაცია მხოლოდ მაშინ იქნება გამართლებული, თუ სასამართლო შეამოწმებს და დაადასტურებს, რომ მოთხოვნა სარწმუნოდ არის დასაბუთებული. შესაბამისად, მისი რეგისტრაცია მხოლოდ უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინებით უნდა იყოს დასაშვები. უახლესი სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, სასამართლო დავის შესახებ მითითება სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების გზით უნდა დარეგისტრირდეს, რის გამოც უბრალო მითითება დავის შესახებ საკმარისი არ არის.⁶⁰⁴ ამდენად, დავის შესახებ მითითების რეგისტრაციისთვის საკმარისი არ უნდა იყოს მხოლოდ დავის შესახებ მტკიცებულების წარდგენა. დავის შესახებ მითითების და პროტესტის შინაარსობრივი სიახლოვის გამო, ამ უკანასკნელისთვის დადგენილი წესები პირველ მათგანზეც უნდა

⁶⁰³ BGH v. 7.03.2013, V ZB 83/12 - OLG Nürnberg, AG Regensburg, სადაც სასამართლომ განმარტა, რომ სასამართლო დავის შესახებ მითითების რეგისტრაცია რეგისტრირებული პირის თანხმობის არარსებობის შემთხვევაში დასაშვებია მხოლოდ სარჩელის უზრუნველყოფის განჩინების გზით. <<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=63838&pos=0&anz=1>> [01/05/2023].

⁶⁰⁴ *Singbartl J., Zintl J.*, Die Bedeutung der Rechtshängigkeitsvermerks gegen den Willen des betroffenen, MDR 21/2014, 1240. სასამართლო პრაქტიკისთვის იხ. BGH v. 29.5.2013 – XII ZB 374/11.

გავრცელდეს. მხოლოდ სასამართლოს განჩინებას შეუძლია რეგისტრაციის შესახებ თანხმობის ჩანაცვლება. მოსარჩელის უფლების მიმართ საფრთხის არსებობის დასაბუთება ამ შემთხვევაშიც არ მოითხოვება.

დავის შესახებ მითითება სპობს კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას. იმ შემთხვევაში თუკი მესაკუთრისათვის არ იქნებოდა გარანტირებული ასეთი მითითების რეგისტრაციის შესაძლებლობა, ის დაუცველად დარჩებოდა იმ დროს, როცა სასამართლო ერთხელ უკვე უარს ეტყოდა პროტესტის რეგისტრაციაზე, ხოლო დავის მიმდინარეობის პროცესში კი მიწის ნაკვეთი გასხვისდებოდა. ასეთ დროს ნივთის ნამდვილი მესაკუთრის მხრიდან ნებისმიერი პოტენციური შემძენის ინფორმირება ნივთთან დაკავშირებული დავის შესახებ განუხორციელებელი დარჩებოდა.⁶⁰⁵

მნიშვნელოვანია იმის აღნიშვნა, რომ დავის შესახებ მითითება არ რეგისტრირდება ვალდებულებით-სამართლებრივი მოთხოვნების უზრუნველსაყოფად. მაგალითად, თუკი შემძენს გამსხვისებლის მიმართ ნასყიდობის ხელშეკრულების საფუძველზე აქვს მოთხოვნის უფლება მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლების გადაცემის შესახებ, რომელსაც ეს უკანასკნელი არ ასრულებს და, უფრო მეტიც, დავის მიმდინარეობის დროს მესამე პირზე ასხვისებს ამ მიწის ნაკვეთს, ასეთ დროს ჩნდება კითხვა – შესაძლებელია, თუ არა, რომ შემძენმა დავის შესახებ მითითების რეგისტრაციით დააბრკოლოს მესამე პირის მხრიდან კეთილსინდისიერი შეძენა? ასეთ შემთხვევაში შემძენი ნივთს იძენს რეალურად უფლებამოსილი პირისაგან, რა დროსაც კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკა არ წარმოიშობა. საჯარო რეესტრის ჩანაწერი არ არის უსწორო, გამსხვისებელი ისევ რჩება მატერიალურად და ფორმალურად უფლებამოსილ პირად ნივთის გასხვისებაზე იმისგან დამოუკიდებლად პოტენციურ შემძენს აქვს თუ არა ცოდნა გამსხვისებლის მიერ დადებული ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების შესახებ.⁶⁰⁶

ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსიც ითვალისწინებს მსგავსი შინაარსის დაცვით საშუალებას, რომელიც მოიხსენიება როგორც „დავის შესახებ აღნიშვნა“ (*Streitanmerkung*).

⁶⁰⁵ Zeising J., Der grundbuchliche Rechtshängigkeitsvermerk - ungeregelt und entbehrlich?, ZJS 1/2010, 5.

⁶⁰⁶ იქვე, 5-6.

დავის შესახებ აღნიშვნის რეგისტრაციიდან 60 დღის ვადაში ნამდვილი მესაკუთრე ვალდებულია მიიღოს სამართლებრივი ზომები მესამე პირის მიერ ტიტულის შეძენის დასაბრკოლებლად (GBG, §63). იმ შემთხვევაში თუკი 60 დღის ვადაში რეალური მესაკუთრე ვერ განახორციელებს აღნიშნულს, აღსრულების შესახებ დადგენილებით (EO, §382 (1) 6) სასამართლოს შეუძლია ნამდვილი მესაკუთრის სასარგებლოდ დაადგინოს შეზღუდვა, რომელიც რეესტრში შეტანილი იქნება *ex officio*, რისი საშუალებითაც რეგისტრირებულ მესაკუთრეს შეეზღუდება უფლება, განახორციელოს ნივთზე თავისი უფლებები.⁶⁰⁷

1.2.10. სამოქალაქო ბრუნვის გარიგების არარსებობა

კეთილსინდისიერი შეძენა გარიგებისმიერი შეძენის შემთხვევაშია შესაძლებელი.⁶⁰⁸ ამასთან, კეთილსინდისიერი შეძენა დასაშვებია არა უკლებლივ ყველა გარიგების დროს, არამედ მხოლოდ ისეთ გარიგებებში, რომლებიც სამოქალაქო ბრუნვის გარიგებებს წარმოადგენენ (*Verkehrsgeschäft*).⁶⁰⁹ სამოქალაქო ბრუნვის გარიგების არსებობას აუცილებლად ამოწმებენ როგორც კეთილსინდისიერი შეძენის წინაპირობას.⁶¹⁰ არსებობს გამონაკლისი შემთხვევები, როცა სასამართლო პრაქტიკა და თეორია უარყოფს სამოქალაქო ბრუნვის გარიგების არსებობას და, შესაბამისად, კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობასაც გამორიცხავს.⁶¹¹ ამასთან, მნიშვნელობა არ აქვს იცოდა თუ არა შემძენმა, რომ არ იდებოდა სამოქალაქო ბრუნვის გარიგება.⁶¹²

სამოქალაქო ბრუნვის გარიგება არ გვაქვს მოცემული როცა საკუთრების უფლების გადასვლისას გამსხვისებლის მხარეს სხვა, მატერიალურად დამოუკიდებელი პირი არ

⁶⁰⁷ Greco A., Velencoso M.M., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 48-49.

⁶⁰⁸ Wilhelm J., Sachenrecht, 6. Aufl., De Gruyter 2019, 301, Rn.710.

⁶⁰⁹ სირდაძე ლ., უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 50; Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 331, Rn.33.

⁶¹⁰ Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 301, Rn.711.

⁶¹¹ იქვე.

⁶¹² Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 224, Rn.52

დგას.⁶¹³ იმისათვის, რომ სახეზე იყოს სამოქალაქო ბრუნვის გარიგება, აუცილებელია, რომ სამართლებრივი არაიდენტურობის, დამოუკიდებლობის გარდა, ის დადებული იყოს ასევე ეკონომიკურად არაიდენტურ, დამოუკიდებელ პირებს შორის.⁶¹⁴ ყურადსაღებია სიკეთების ეკონომიკური და არა უბრალო იურიდიულ-ტექნიკური ბრუნვა, რაც ნიშნავს იმას, რომ ქონების ტრანსპორტირება (ანუ უფლების გადასვლა) იმ შემთხვევაში უნდა მოხდეს, რომელიც ეკონომიკურად სხვა სუბიექტს წარმოადგენს.⁶¹⁵ ეს თუ ასე არ იქნება, მაშინ ადგილი ექნება მესაკუთრის მხოლოდ ტექნიკურ ცვლილებას და არა საკუთრების გადაცემის სამოქალაქო ბრუნვის გარიგებას.⁶¹⁶ როდესაც სახეზეა ეკონომიკური იდენტურობა საკუთრების უფლების გადასვლა ხდება „ერთი ხელიდან მეორეში“, ასეთ დროს კი დაცვის ღირსი უპირატესი სიკეთე ნამდვილი ანუ თავდაპირველი მესაკუთრის ინტერესია.⁶¹⁷ ეკონომიკურ იდენტურობას მაშინ აქვს ადგილი, როცა გამსხვისებელი და მესაკუთრე მხოლოდ სამართლებრივი ფორმით განსხვავდებიან ერთმანეთისაგან, მაგალითად, როცა სპს საკუთრებას გადასცემს შპს-ს, რომელიც იმავე პარტნიორებისგან შედგება ან როცა შპს-ს ერთადერთი პარტნიორი ამ შპს-სგან იძენს უძრავ ნივთს.⁶¹⁸ ასეთ

⁶¹³ *Wilhelm J.*, *Sachenrecht*, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 301, Rn.711; *ზოიძე, ბ.*, საჯარო რეესტრის სანდოობა და უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შექმნა ქართულ სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №12/2021, 131.

⁶¹⁴ *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 51; *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A.*, *BGB Kommentar*, *Sachenrecht*, Band 3, 3.Aufl., 2013, 223, Rn.46. სამოქალაქო ბრუნვის გარიგებას საკონსტიტუციო სასამართლოც შეეხო თავის გადაწყვეტილებაში, ოღონდ ეს უკანასკნელი „საბაზრო გარიგებად“ მოიხსენია და მას მხოლოდ სასყიდლიანი გარიგებები მიაკუთვნა, რაც არ უნდა იყოს მართებული მსჯელობა. იხ. გადაწყვეტილება, II-12. აღნიშნულის კრიტიკასთან დაკავშირებით იხ. *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 55; *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 17.

⁶¹⁵ *Kohler J.* in: *MüKo zum BGB*, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 331, Rn.33; *Müller K., Gruber P. U.*, *Sachenrecht*, Verlag Franz Vahlen München 2016, 554, Rn.2837; *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A.*, *BGB Kommentar*, *Sachenrecht*, Band 3, 3.Aufl., 2013, 223, Rn.44-45; *Bauer F., Bauer J. F., Stürner R.*, *SachenR*, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009, 298, Rn.26. სასამართლომ სამოქალაქო ბრუნვის გარიგებად არ ჩათვალა გარიგება, რომელიც დადებული იყო სახელმწიფოს 100%-იანი მონაწილეობით დაფუძნებულ საწარმოსა და ამ საწარმოს შვილობილ კომპანიას შორის და ისინი სუბიექტურ ჭრილში ერთ მხარედ განიხილა. იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 23 ოქტომბრის №ას-562-2020 განჩინება.

⁶¹⁶ *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 51.

⁶¹⁷ იქვე.

⁶¹⁸ იქვე.; *Wilhelm J.*, *Sachenrecht*, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 426, Rn.711; *Stürner R.*, in: *Soergel BGB*, *Sachenrecht* 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 201-202, Rn.21.

შემთხვევაში გამსხვისებელი და შემძენი ერთი და იგივე პირია და მიუხედავად იმისა, რომ გამსხვისებლად ოფიციალურად საწარმო გვევლინება, ასეთ დროს ადგილი აქვს არა სამოქალაქო ბრუნვას, არამედ ე.წ. „თვითშემძენას“ (*„Selbstbeschaffung“*), რაც საჯარო ნდობით დაცვას არ იმსახურებს.⁶¹⁹

სამოქალაქო ბრუნვის გარიგება ყოველთვის სახეზეა, როცა შემძენის მხარეს, სულ მცირე, ერთი პირი მაინცაა ისეთი, რომელიც გამსხვისებლის მხარეს არ მონაწილეობს⁶²⁰ და ეს გულისხმობს არა უბრალო ფორმალურ, არამედ მატერიალურ განსხვავებას გამსხვისებლის მხარეს მონაწილე პირისგან.⁶²¹ მაგალითად, A, B და C-სგან შემდგარ საზოგადოებას საკუთრებაში აქვს მიწის ნაკვეთი. სინამდვილეში მესაკუთრეს წარმოადგენს E. იმ შემთხვევაში თუ საზოგადოება მიწის ნაკვეთს თანასაკუთრებაში გადასცემს კეთილსინდისიერ A-სა და D-ს, საკუთრებას კეთილსინდისიერად შეიძენს მხოლოდ D მის კუთვნილ წილზე. A-ს მიერ კეთილსინდისიერი შეძენა გამოირიცხება. საბოლოოდ, მიწის ნაკვეთი აღმოჩნდება E-ს და D-ს თანასაკუთრებაში.⁶²² საინტერესოა რა ხდება მაშინ, როცა A და D არიან არა დამოუკიდებელი პირები, არამედ ამ ორი პირისგან შემდგარი საზოგადოება? იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების მიხედვით, D-ს მონაწილეობის გამო სახეზეა სამოქალაქო ბრუნვის გარიგება, რის გამოც საზოგადოებას შეუძლია კეთილსინდისიერად შეიძინოს მიწის ნაკვეთი.⁶²³ თუმცა, ასეთი დაშვება არ იქნებოდა სწორი, რადგან შექმნიდა არაკეთილსინდისიერი ქცევის პრეცედენტებს – არაკეთილსინდისიერი პირი კეთილსინდისიერი პირის საშუალებით შეძლებდა უფლების კეთილსინდისიერად შეძენას.

მნიშვნელოვანია, რომ სამოქალაქო ბრუნვის გარიგება მის ნამდვილ დანიშნულებას ასრულებდეს. იმ შემთხვევაში, თუ გარიგება მხოლოდ ფორმალურად ანაცვლებს

⁶¹⁹ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 331, Rn.33; *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 51.

⁶²⁰ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 331, Rn.33.

⁶²¹ *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 52; *Wilhelm J.*, Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 428, Rn.714; *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, München, 2016, 555, Rn.2840.

⁶²² *Müller K., Gruber P. U.*, Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 555, Rn.2841.

⁶²³ იქვე, Rn.2840.

კანონისმიერ განკარგვას, მაშინ მას ვერ მივიჩნევთ სამოქალაქო ბრუნვის გარიგებად.⁶²⁴ სასამართლო პრაქტიკა და გაბატონებული შეხედულება უარყოფს სამოქალაქო ბრუნვის გარიგების არსებობას და, შესაბამისად, კეთილსინდისიერ შემქნას, როცა კანონის საფუძველზე უფლების გადაცემა მხოლოდ ფორმალურად არის ჩანაცვლებული გარიგებისმიერი გადაცემით.⁶²⁵ ასეთი შემთხვევა სახეზეა, როცა, მაგალითად, მემკვიდრეობის სავალდებულო წილში ჩათვლის მიზნით მამკვიდრებელსა და მემკვიდრეს შორის იდება გარიგება.⁶²⁶ ასეთ დროს ადგილი აქვს ე.წ. „მემკვიდრეობის გვერდის ავლას“ (*vorweggenommene Erbfolge*).⁶²⁷ მემკვიდრე ვერ შეიძენს საჯარო ნდობის ძალით არაუფლებამოსილი მამკვიდრებლისგან.⁶²⁸ მემკვიდრეობით ნივთზე საკუთრების მოპოვება კანონის საფუძველზე ხდება. კანონის საფუძველზე ნივთზე საკუთრების კეთილსინდისიერი მოპოვება კი შეუძლებელია. ეს ნიშნავს იმას, რომ თუკი მამკვიდრებელი არ იყო ნივთის მესაკუთრე, მაშინ მემკვიდრეც ვერ მოიპოვებს მასზე საკუთრებას, თუნდაც მან არ იცოდეს იმის შესახებ, რომ მამკვიდრებელი არ იყო მესაკუთრე. გამომდინარე იქედან, რომ მხარეები ასეთ დროს გვერდს უვლიან მემკვიდრეობის დადგომის ფაქტს და გარიგების გაფორმების გზით ცდილობენ შემქნის სკ-ს 312-ე მუხლის რეგულირების სფეროში მოხვედრას და შესაბამისად, შემქნისაგან კეთილსინდისიერი შემქნის შექმნას, ამდენად, შემქნის ინტერესი იმაზე მეტად არ უნდა იქნეს დაცული, ვიდრე დაცული იქნებოდა კანონით მემკვიდრეობის დროს.⁶²⁹

აღნიშნულისგან განსხვავებით, უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემქნა (მესამე პირის მხრიდან) შესაძლებელია, როცა მესაკუთრე-გამსხვისებელი გარდაიცვლება და

⁶²⁴ *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 52.

⁶²⁵ *Wilhelm J.*, Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 2019, 426, Rn.711.

⁶²⁶ *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 52; *Paulus D.*, Redlicher Erwerb – Grundlagen und Grundprinzipien, JuS 2013, 393; *Musiak H.J.*, Der Rückerwerb des Eigentums durch den nichtberechtigten Veräußerer, JuS 2010, 377.

⁶²⁷ *მარიამიძე გ.*, კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014, 157.

⁶²⁸ *Wilhelm J.*, Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 301, Rn.710.

⁶²⁹ *მარიამიძე გ.*, კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014, 157. ავტორის აზრით, ასეთ დროს უარსაყოფია სანივთო გარიგების არსებობა. იქვე, 158, 163.

მემკვიდრე მიიღებს ნივთს.⁶³⁰ ასეთ დროს შემძენს მაშინაც შეუძლია გახდეს კეთილსინდისიერი შემძენი, როცა მემკვიდრე საჯარო რეესტრში არ არის უფლებამოსილ პირად შეტანილი.⁶³¹ რამდენადაც გარდაცვლილი პირის უფლებამოსილება (რომელიც საჯარო რეესტრში მესაკუთრედ იყო რეგისტრირებული) მემკვიდრეებზე გადადის (ბგბ-ს §§1922, 857-ის ანალოგია), ამდენად ნამდვილი მემკვიდრეობა საკმარისია კეთილსინდისიერი შემძენისათვის თუ უფლების მესაკუთრე დადგენილია (იგულისხმება მამკვიდრებელი).⁶³² თუ უფლების განმკარგავი არ არის ნამდვილი მემკვიდრე, შემძენი მხოლოდ მაშინ შეიძენს უფლებას კეთილსინდისიერად, როცა განმკარგავის მემკვიდრეობის უფლების შესახებ აღნიშნული იქნება სამკვიდრო მოწმობაში და სახეზე იქნება ბგბ-ს §2366-ის წინაპირობები.⁶³³

სამოქალაქო ბრუნვის გარიგების არსებობა გამოირიცხება იმ შემთხვევაშიც, როცა გარიგება, რომლის საფუძველზეც განხორციელდა შეძენა, უკუიქცევა და შემძენი უფლებას ისევ არაუფლებამოსილ პირს გადასცემს უკან.⁶³⁴ თუკი ასეთ შეძენას დავუშვებდით, მაშინ გამოვიდოდა, რომ თავდაპირველი არაუფლებამოსილი პირი შემძენისაგან, როგორც უფლებამოსილი პირისაგან, უკან შეიძენდა ნივთს და ამით

⁶³⁰ Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 218-219, Rn.20.

⁶³¹ იქვე.

⁶³² იქვე, 219, Rn.20.

⁶³³ Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 197, Rn.8. §2366-ის თანახმად (სამკვიდრო მოწმობის საჯარო ნდობა), თუ ვინმე იმ პირისაგან, ვინც სამკვიდრო მოწმობაში მითითებულია როგორც მემკვიდრე, გარიგებით იძენს სამკვიდრო ქონებას მიკუთვნებულ საგანს, ასეთ საგანზე უფლებას ან თავისუფლდება სამკვიდრო ქონებას მიკუთვნებული უფლებისაგან, მაშინ §2365 დადგენილი პრეზუმფციის თანახმად, სამკვიდრო მოწმობის შინაარსი ჩაითვლება სწორად გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა შემძენმა იცის უსწორობის შესახებ ან იცის იმის შესახებ, რომ სამემკვიდრეო საქმეთა განმხილველმა სასამართლომ მოითხოვა სამკვიდრო მოწმობის დაბრუნება ამ უკანასკნელის უსწორობის გამო; §2365-ე სამკვიდრო მოწმობის სისწორის პრეზუმფციას განამტკიცებს. პარაგრაფის თარგმანი აღებულია: გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, მეორე რედაქტირებული გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), (ჩაჩანიძე ე., დარჯანიანი თ.) (რედ.)*, გამომც. „GIZ“, თბ., 2019. საქმეში „ალენცევა და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“ (Alentseva and Others v. Russia, application no. 31788/06), აპლიკანტმა საკუთრების უფლება მოიპოვა ბინაზე, რომელზეც საკუთრების უფლება, თავის მხრივ, გაყალბებული ანდერძის საფუძველზე ჰქონდა გამსხვისებელს მოპოვებული, რეალურად კი ბინა, როგორც უმკვიდრო ქონება, სახელმწიფოს საკუთრებაში უნდა გადასულიყო. ეროვნული სასამართლოს მიერ მიღებულ იქნა გადაწყვეტილება, რომლის მიხედვითაც, აპლიკანტს გაუუქმდა ბინაზე საკუთრების უფლება და დადგინდა მისი გამოსახლება, რაც ევროსასამართლოს მიერ შეფასებულ იქნა ევროკონვენციის 1-ლი დამატებითი ოქმის 1-ლი მუხლის დარღვევად.

⁶³⁴ Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 2019, 439, Rn.729.

უფლებამოსილი გახდებოდა.⁶³⁵ საბოლოოდ კი გამოვიდოდა, რომ არაუფლებამოსილი პირი ისევ დარეგისტრირდებოდა საჯარო რეესტრში ოღონდ ამჯერად როგორც უფლებამოსილი, რადგან ის ნივთს უფლებამოსილი პირისაგან მიიღებდა.⁶³⁶ ასეთი განკარგვები „შიდა ბრუნვის ნაწილს“⁶³⁷ წარმოადგენს და მას ვერ განვიხილავთ სამოქალაქო ბრუნვის გარიგებად. ისე არ უნდა მოხდეს, რომ არაუფლებამოსილმა პირმა არასწორად რეგისტრირებული უფლება თვითონ აქციოს ნამდვილად.⁶³⁸ მტკიცების ტვირთი ეკისრება იმ პირს, რომელიც ამტკიცებს, რომ სახეზე არ არის სამოქალაქო ბრუნვის გარიგება და, შესაბამისად, კეთილსინდისიერი შეძენა უნდა გამოირიცხოს.⁶³⁹

1.2.11. უსასყიდლო შეძენა – სკ-ს 185-ე მუხლით დაუცველი შეძენა თუ დასაშვები კანონის ანალოგია?

სკ-ს 187-ე მუხლის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადება გამორიცხავს მოძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემძენის მესაკუთრედ გახდომის შესაძლებლობას, თუკი მესაკუთრის ხელიდან ნივთი მისი ნების გარეშე გავიდა ან თუ შემძენმა ეს ნივთი უსასყიდლოდ მიიღო. ასეთ დანაწესი უძრავი ნივთების შემთხვევაში არ გვაქვს. საინტერესოა, უძრავ ნივთებთან მიმართებით ასეთი მოწესრიგების არარსებობა კანონმდებლის ნებას წარმოადგენდა თუ ადგილი აქვს საკანონმდებლო ვაკუუმს, რაც ანალოგიის გზით შევსებას საჭიროებს და რამდენად დასაშვებია ამ შემთხვევის მიმართ

⁶³⁵ იქვე.

⁶³⁶ მაგ., არაუფლებამოსილი N გადასცემს საკუთრებას კეთილსინდისიერ შემძენ G-ს, რომელიც ნივთობრივი ნაკლის გამო გადის ხელშეკრულებიდან (§§437(2), 323) და ნივთს უკან გადასცემს N-ს. G არის კეთილსინდისიერი შემძენი, მან ასევე კანონის შესაბამისად დააბრუნა ნივთი, მაგრამ გამსხვისებელი N არ იმსახურებს დაცვას, იხ. *Müller K., Gruber P. U., Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 557, Rn.2847.*

⁶³⁷ *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 53. იგივე შეიძლება ითქვას გამოსყიდვის შემთხვევაზეც. ასეთ შემთხვევას ავტორი სამოქალაქო ბრუნვის გარიგების არარსებობის პარალელურ შემთხვევად განიხილავს და ასაბუთებს, რომ არ შეიძლება შემძენმა მოიპოვოს ნივთზე საკუთრება, თუ მან ეს ნივთი იმ წინასწარი განზრახვით გაასხვისა, რომ შემდგომ თავად შეეძინა იგი და ამით მიეღო საკუთრება. იგივე წესი უნდა გავრცელდეს იმ შემთხვევაზეც, როცა გაყიდული ნივთის მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალებად გამოყენება ხდება და ამ გზით ცდილობს გამსხვისებელი საკუთრების უფლების გასუფთავებას და ნამდვილი უფლების მიღებას, იქვე, 53-54.

⁶³⁸ *Müller K., Gruber P. U., Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 554, Rn.2837.*

⁶³⁹ *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 224, Rn.52.*

კანონის ანალოგიის გამოყენება? ანალოგიის გამოყენებისას სასამართლოს სიფრთხილე მართებს, რადგან კანონის ანალოგიის უადგილო და დაუშვებელმა გამოყენებამ შესაძლოა სასამართლო კვაზი კანონმდებლად აქციოს.

ქართული სასამართლო პრაქტიკა შეძენის უსასყიდლობისას, უძრავი ნივთის შემთხვევაშიც გამორიცხავს კეთილსინდისიერ შეძენას.⁶⁴⁰ ასეთი განმარტებით იხელმძღვანელა საკონსტიტუციო სასამართლომაც განსახილველ ნორმათა შინაარსის დადგენისას.⁶⁴¹ საკასაციო სასამართლოს განმარტებით, სკ-ს 185-ე მუხლში განმტკიცებული დებულება გათვალისწინებულია სასყიდლიანი გარიგებებისთვის, ხოლო იმ შემთხვევაში, თუ პირი საკუთრებას სადავო ქონებაზე უსასყიდლო გარიგების – ჩუქების საფუძველზე მოიპოვებს, მაშინ ამ შემთხვევაში რეესტრის ჩანაწერებს არსებითი მნიშვნელობა ვერ ექნება.⁶⁴² „ეს განპირობებულია იმით, რომ სასყიდლიანი განკარგვისაგან განსხვავებით, უსასყიდლო განკარგვა სამართლებრივი დაცვის უფრო ნაკლები ხარისხით გამოირჩევა, ამიტომ არაუფლებამოსილი პირის მიერ უსასყიდლო განკარგვისას, თუნდაც ეს განკარგვა ნამდვილი იყოს უფლებამოსილი პირის მიმართ, ის პირი, რომელმაც ამ განკარგვის შედეგად უშუალო სამართლებრივი შედეგი მიიღო, მოვალეა მიღებული გადასცეს უფლებამოსილ პირს (სკ, მ.990.1).“⁶⁴³

სასამართლო უსასყიდლო შეძენისას კეთილსინდისიერ შეძენას გამორიცხავს იმ დასაბუთებით, რომ სკ-ს 185-ე მუხლი მხოლოდ სასყიდლიან გარიგებებზე ვრცელდება.⁶⁴⁴ სკ-ს 185-ე მუხლი არ ამბობს, რომ მისი დაცვის ქვეშ მხოლოდ სასყიდლიანი გარიგებები ექცევა, არამედ ის საუბრობს შემძენზე, ხოლო შემძენი შეიძლება იყოს ნივთის როგორც

⁶⁴⁰ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივნისის №ას-491-465-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 19 ივნისის №ას-643-611-2013 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 13 აპრილის №ას-125-121-2016 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 19 ივნისის №ას-643-611-2013 განჩინება.

⁶⁴¹ გადაწყვეტილება, II-9.

⁶⁴² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივნისის №ას-491-465-2015 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 25 ივნისის №ას-1198-2019 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 19 აპრილის №ას-397-397-2018 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 14 დეკემბრის №ას-1230-2018 განჩინება.

⁶⁴³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 19 ივნისის №ას-643-611-2013 განჩინება.

⁶⁴⁴ შეად. ბგბ-ს §892-ე არ განარჩევს ერთმანეთისგან ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგების საფუძველებს, ამდენად კეთილსინდისიერი შეძენა შესაძლებელია უსასყიდლო შეძენის დროსაც, იხ. *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A.*, BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 222, Rn.39.

სასყიდლით, ისე უსასყიდლოდ მიმღები პირი. სასამართლო არ განმარტავს, თუ რატომ არის სკ-ს 185-ე მუხლი მხოლოდ სასყიდლიანი გარიგებების საფუძველზე განხორციელებული შემენის დაცვისთვის გათვალისწინებული და რა მიუთითებს იმაზე, რომ ის უსასყიდლო შემენას არ იცავს. მიუხედავად იმისა, თუ რამდენად სწორია სკ-ს 185-ე მუხლის ასეთი განმარტება, შედეგობრივი თვალსაზრისით, მართებულია სასამართლოს მსჯელობა იმასთან დაკავშირებით, რომ უსასყიდლო შემმენმა ვერ უნდა ისარგებლოს კეთილსინდისიერი შემენის დაცვითი ფუნქციით.

სკ-ს 187-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მე-4 ალტერნატივა შემმენს მესაკუთრედ არ აქცევს იმ ფაქტზე დაყრდნობით, რომ მან ნივთი უსასყიდლოდ მიიღო. ნივთის უსასყიდლოდ მიღებისას, შემმენი არანაირ ხარჯს არ სწევს ამ ნივთზე უფლების მოსაპოვებლად და შესაბამისად, ამ ნივთის დაკარგვით გამოწვეული უარყოფითი შედეგიც მხოლოდ შემენილის ვერშენარჩუნებით გამოწვეული იმედგაცრუებაა. ასეთ დროს მისი ინტერესი ვერასოდეს იქნება ნივთის ნამდვილი მესაკუთრის ინტერესზე მაღალი და ნამდვილი მესაკუთრისთვის ნივთის წართმევა და შემმენისათვის მისი გადაცემა, როცა ამ უკანასკნელს არ გაუწევია მატერიალური ხარჯი მის შესაძენად, არის გაუმართლებელი. ამდენად, ვფიქრობ, მართებული უნდა იყოს უძრავი ნივთების მიმართ სკ-ს 187-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მე-4 ალტერნატივის კანონის ანალოგიით გამოყენება.⁶⁴⁵ ამას გარდა, შესაძლებელია ასევე პირდაპირ იქნეს გამოყენებული სკ-ს 990-ე მუხლი,⁶⁴⁶ რომელიც არაუფლებამოსილი პირის მიერ საგნის უსასყიდლო განკარგვის შედეგებს აწესრიგებს. შესაბამისად, უძრავი ნივთის უსასყიდლოდ მოპოვება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემენის გამომრიცხველი გარემოება უნდა იყოს. ასეთი გამორიცხვის სამართლებრივი საფუძველი კი უნდა იყოს ან სკ-ს 187-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მე-4 ალტერნატივის კანონის ანალოგია ან პირდაპირ სკ-ს 990-ე მუხლი და არა სკ-ს 185-ე მუხლის იმგვარად განმარტება, რომ იგი მხოლოდ სასყიდლიან გარიგებებს იცავს, თუმცა შედეგობრივი თვალსაზრისით, ქართული სასამართლოების მიდგომა ამ საკითხთან

⁶⁴⁵ იხ. *სირდაძე ლ.*, უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 58.

⁶⁴⁶ სკ-ს 990-ე მუხლის 1-ლ ნაწილზე უთითებს საკასაციო სასამართლოც, რაც საკითხის მართებულ გადაწყვეტას წარმოადგენს, იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 19 ივნისის №ას-643-611-2013 განჩინება.

დაკავშირებით მართებულია. ამდენად, არამართლზომიერი გამსხვისებლისაგან უძრავი ქონების უსასყიდლოდ მიღების შემთხვევაში, ქონების ნამდვილი მესაკუთრისათვის დაბრუნება გამართლებულია როგორც სამართლიანობის იდეით, ისე მყარი სამოქალაქო ბრუნვის მოშლის საფრთხის არარსებობის არგუმენტივითაც.

1.3. შუალედური შეჯამება

ნაშრომის V ნაწილის 1-ლი თავი, მასში წარმოდგენილი პრობლემური საკითხების შედარებით-სამართლებრივი ანალიზის შედეგად, საკმაოდ მოცულობით თავად ჩამოყალიბდა, რაც განაპირობა განსახილველი საკითხების კომპლექსურმა ხასიათმა. უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის ქართული მოწესრიგება ნორმატიული კუთხით გერმანული მოწესრიგების მსგავსია, თუმცა პრაქტიკული თვალსაზრისით, ქართულმა სამართალმა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან უძრავი ნივთის შეძენასთან დაკავშირებული დავების განსხვავებული გადაწყვეტა შემოგვთავაზა, რაშიც დიდი როლი ითამაშა სასამართლოებმა და ცალკეული ინსტიტუტების არასაკმარისმა ნორმატიულმა მოწესრიგებამ. უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ქართული და გერმანული მოდელის შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი დაგვეხმარა ეროვნულ კანონმდებლობაში არსებული იმ წინააღმდეგობების, ხარვეზებისა და ნაკლოვანებების აღმოჩენაში, რომელთა აღმოფხვრაც საჭიროა უძრავ ნივთებთან დაკავშირებული ტრანზაქციების უსაფრთხოების უზრუნველსაყოფად. სამართლიანი იქნება აღინიშნოს, რომ ამ გზით გამოიკვეთა ასევე ის უპირატესობებიც, რომლებიც ქართულ სამართალს ახასიათებს და რომლებიც, უძრავი ნივთების ქართულ სამართალში მოქმედი წესების გათვალისწინებით, მისთვის უფრო შესაფერისია.

უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის მომწესრიგებელი ქართული და გერმანული სამართლის ნორმების მექანიზმი საერთოა. პოზიტიური ცოდნა და რეგისტრირებული საჩივარი ორივე სამართალში აბრკოლებს კეთილსინდისიერ შეძენას, თუმცა იმის გამო, რომ ქართულ სამართალში რეალურად შეუძლებელია საჩივრის რეგისტრაცია (მიუხედავად იმისა, რომ სკ მას ითვალისწინებს, მისი რეგისტრაციის

პრაქტიკული მექანიზმი არ არსებობს), მისი ფუნქცია თავის თავზე აქვს აღებული საჩივარს და მის შესახებ ცოდნას, რა გზითაც, გარკვეულწილად, მიიღწევა ის საჯაროობა, რაც ახასიათებს რეგისტრირებულ საჩივარს. საჯაროობის ელემენტი რეგისტრირებული საჩივრის შემთხვევაში უზრუნველყოფილია იმით, რომ ის აისახება ამონაწერში, შესაბამისად, ის ცნობილია მიუხედავად იმისა, შემძენი შეამოწმებს თუ არა ამონაწერს ნივთის შემენამდე, ხოლო რაც შეეხება საჩივარს და მის შესახებ ცოდნას, ამ შემთხვევაში საჯაროობა პერსონალურია, რადგან ინფორმაცია საჩივრის (სარჩელის) შესახებ არ შეიტანება ამონაწერში და ის ცნობილი მხოლოდ იმ პირისთვის ხდება, ვისაც მისი არსებობის შესახებ შეატყობინებენ. ერთადერთი შემთხვევა, როცა უძრავ ქონებასთან დაკავშირებული დავის შესახებ ინფორმაცია ამონაწერში აისახება, არის შემთხვევა, როცა გამოიყენება სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება. თუმცა, უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ამონაწერში მიეთითება მხოლოდ ის, რომ დადებულია ყადაღა ან დადგენილია გასხვისების ან/და იპოთეკით დატვირთვის აკრძალვა, ხოლო არაფერია ნახსენები იმასთან დაკავშირებით, ამ უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებით მიმდინარეობს დავა, თუ სხვა რაიმე საფუძვლით.

საჭიროა აღდგეს სკ-ის 312 (2)-ე მუხლით გათვალისწინებული რეგისტრირებული საჩივრის ინსტიტუტი, რომელიც უზრუნველყოფს საჩივრის შესახებ ნებისმიერ მესამე პირთა ინფორმირებას საჯაროობის გზით, რაც მიღწეული იქნება საჯარო რეესტრის ამონაწერში მისი შეტანის მეშვეობით. ამისთვის საჭიროა შეიქმნას შესაბამისი ნორმატიული ბაზა, რომლითაც დეტალურად მოწესრიგდება საჩივრის წარდგენის წესი, მის წარდგენაზე უფლებამოსილი პირი, გადაწყვეტილების მიღების ვადები, მისი მოქმედების ძალა. საჩივრის რეგისტრაცია სასამართლო კონტროლს უნდა დაექვემდებაროს. ამასთან, იმ დანიშნულებიდან გამომდინარე, რაც საჩივარს აქვს, მის რეგისტრაციასთან დაკავშირებით სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების მიღება უნდა მოხდეს იმ ვადაში, რა ვადაც დადგენილია სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებასთან დაკავშირებული განცხადების განხილვისთვის (1 დღე).⁶⁴⁷

⁶⁴⁷ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ასევე, *ებერჰარდი ვ., სირდაძე ლ.*, მომაკვდავის გაცოცხლების ამაო მცდელობა, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 18.

მართებული უნდა იყოს სააპელაციო სასამართლოს განმარტება, რომლის მიხედვითაც, უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენა გამოირიცხება, როცა რეგისტრირებულია სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ განჩინება.⁶⁴⁸ ასეთი მიდგომა ეხმიანება გერმანულ სამართალში აღიარებულ სასამართლო დავის შესახებ მითითების ინსტიტუტს, რომელიც საჯარო რეესტრში სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ განჩინების სახით შეიტანება და აბრკოლებს კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას. აღნიშნული ინსტიტუტისთვის პრეზუმფციის გამომრიცხავი ძალის მინიჭების დასაშვებობის საკითხი გერმანულ იურიდიულ წრეებში დღემდე წარმოადგენს დავის საგანს, თუმცა, ვფიქრობ, სამართლიანია საჯარო რეესტრში შეტანილი ინფორმაცია, რომელიც შემძენს დავის მიმდინარეობის შესახებ ცოდნით აღჭურავს, აბრკოლებდეს ნივთის კეთილსინდისიერ შეძენას და შემძენს დავის შედეგებთან დაკავშირებული რისკის მატარებელს ხდიდეს.

აღსანიშნავია, ქართული საერთო სასამართლოების მიერ შემუშავებული ე.წ. „წინდახედულობის ნორმების დაცვის“ სტანდარტი, რომელმაც გარკვეული კორექტივები შეიტანა უძრავ ნივთებთან დაკავშირებით ნორმატიულად დადგენილ კეთილსინდისიერების ვალდებულებაში, კერძოდ, გააფართოვა კეთილსინდისიერი მოქმედების ფარგლები, რაც შემძენისათვის „შესაძლო ცოდნის“ ვალდებულების დაკისრებაში გამოიხატა. ამის გამო გარკვეულწილად წინააღმდეგობა შეიქმნა კეთილსინდისიერების ნორმატიულ ვალდებულებასა (სკ-ს 185-ე და 312.2-ე მუხლები) და კეთილსინდისიერების სასამართლოსეულ შეფასებას შორის. აღსანიშნავია, რომ „შესაძლო ცოდნის“ ვალდებულება არა „ცოდნის“ გაფართოებული ინტერპრეტაციის, არამედ კეთილსინდისიერების ნორმა-პრინციპის განმარტების შედეგია. ეჭვები და ვარაუდები მართალია არ გულისხმობენ პოზიტიურ ცოდნას, თუმცა ისინი მნიშვნელობას იძენენ კეთილსინდისიერი ქცევის შეფასებისას, ამდენად, იმ საკანონმდებლო მოცემულობაში, რომელიც დღეს ქართულ სამართალში უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის კუთხით არსებობს, სასამართლო პრაქტიკის მიერ შემუშავებული ე.წ. „წინდახედულობის ნორმების დაცვის სტანდარტი“ მიზანშეწონილია

⁶⁴⁸ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 13 ოქტომბრის №ას-432-2021 განჩინება.

და უზრუნველყოფს მხარეთა ინტერესების გონივრულ დაბალანსებას.⁶⁴⁹ საჯარო რეესტრი არ არის „სრულყოფილი“. სწორედ საკუთარი არასრულყოფილების გამო იცავს საჯარო რეესტრი შემძენს. საჯარო რეესტრის და კანონმდებლობის არასრულყოფილებისგან კი მესაკუთრეს დაცვას სასამართლო პრაქტიკა სთავაზობს.

მნიშვნელოვანია ჩამოყალიბდეს ერთიანი მიდგომა კეთილსინდისიერების მომენტთან დაკავშირებით. კეთილსინდისიერების მომენტად აღიარებულ უნდა იქნეს განაცხადის მარეგისტრირებელ ორგანოში წარდგენის დრო, რის შემდეგაც შემძენის მიერ გამსხვისებლის არამესაკუთრეობასთან დაკავშირებით მიღებული ცოდნა უკვე ვეღარ დააბრკოლებს მის მიერ ნივთის კეთილსინდისიერ შეძენას. თუმცა, იმ დროისთვის, როცა ქართულ სამართალში რეგისტრირებული საჩივრის ინსტიტუტი ამოქმედდება, ის უნდა იყოს გამონაკლისი აღნიშნული წესიდან, კერძოდ, ამ კუთხით გაზიარებულ უნდა იქნეს გერმანული სამართლის მიდგომა, რომლის მიხედვითაც, საჩივარს აქვს უნარი მაშინაც კი დააბრკოლოს კეთილსინდისიერი შეძენა, როცა წარდგენილია განაცხადი საკუთრების უფლების დასარეგისტრირებლად.

ასევე, მართებულია ქართული სამართლის მიდგომა უსასყიდლო შეძენის შემთხვევაში უპირატესობის ნივთის რეალური მესაკუთრისათვის მინიჭებასთან დაკავშირებით, თუმცა აღნიშნული შესაძლებლობა დაშვებული უნდა იყოს არა სკ-ის 185-ე მუხლის იმგვარი განმარტებით, რომ თითქოსდა იგი უსასყიდლო გარიგებებს არ მოიცავს, არამედ ის სკ-ს 187-ე მუხლის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადების კანონის ანალოგიას ან პირდაპირ სკ-ს 990 მუხლს უნდა დაეფუძნოს, ვინაიდან სკ-ს 185-ე მუხლი არ შეიძლება განიმარტოს იმგვარად, რომ ის მხოლოდ სასყიდლიან გარიგებებს მოიცავს – ნორმაში ნახსენებია შემძენი და არა მყიდველი, შემძენი კი შეიძლება იყოს ნივთის როგორც სასყიდლით, ისე უსასყიდლოდ მიმღები პირი.

⁶⁴⁹ მაგ., ავსტრიულ სამართალში გამსხვისებლის მესაკუთრეობასთან დაკავშირებით დასაბუთებული ექვების არსებობის შემთხვევაში, მხოლოდ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შემოწმება უკვე აღარ ხდება საკმარისი. ამ კუთხით, ქართული მიდგომა ავსტრიული მიდგომის მსგავსია, რაც ვფიქრობ, გამართლებულია, ვინაიდან, აღნიშნული მაქსიმალურად გამორიცხავს სამოქალაქო ბრუნვაში ბრუნვის მონაწილის გულგრილ და წინდაუხედავ მონაწილეობას, იხ. *Greco A., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, Pradi A., (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 41.*

აღსანიშნავია საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაც, რომელსაც შედეგობრივი თვალსაზრისით ბევრი არაფერი შეუცვლია საერთო სასამართლოების პრაქტიკაში. დავის შესახებ ცოდნა საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებამდეც ხდიდა შემძენს შესაძენ ნივთთან დაკავშირებული რისკის მატარებელს.

საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკამ აჩვენა, რომ შესაძლებელია არაკონსტიტუციურად იქნეს ცნობილი არა ნორმა, არამედ ამ ნორმის გარკვეული შინაარსი.⁶⁵⁰ ამის შედეგი კი არის ის რომ ნორმა, როგორც ზოგადად კონსტიტუციური, აგრძელებს მოქმედებას, თუმცა მისი იმ შინაარსით გამოყენება, რა შინაარსსაც საკონსტიტუციო სასამართლო არაკონსტიტუციურად ჩათვლის, შემდგომში დაუშვებელია. სწორედ ასე მოხდა სკ-ს 185-ე მუხლის შემთხვევაშიც. საკონსტიტუციო სასამართლომ იმის გამო, რომ სკ-ს 185-ე მუხლი სკ-ს 312-ე მუხლისაგან განყენებულად შეაფასა (მიუხედავად სისტემური ერთიანობისა), დაადგინა, რომ არაკონსტიტუციურია მისი ის შინაარსი, რომლის მიხედვითაც გამსხვისებელი მიიჩნევა მესაკუთრედ, თუკი რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილია საჩივარი და შემძენისათვის ეს ფაქტი ცნობილია. მაშასადამე, მოცემულ შემთხვევაში შეიქმნა ისეთი სიტუაცია, როცა ნორმა ზოგადად კონსტიტუციურია ანუ მისი არსებობა ნორმატიულ სივრცეში დასაშვებია, მაგრამ არაკონსტიტუციურია მისი იმგვარი გამოყენება, როცა შემძენის მიერ საჩივრის შესახებ ცოდნის მიუხედავად, გამსხვისებელი მაინც ითვლება მესაკუთრედ. საერთო სასამართლოების დადგენილი პრაქტიკით, სკ-ს 185-ე და 312-ე მუხლები არასოდეს განიმარტებინან ერთმანეთისგან იზოლირებულად, შესაბამისად, შეუძლებელია საჩივრის არსებობისა და შემძენის მიერ მისი ცოდნის შემთხვევაში, სასამართლო სკ-ს მხოლოდ 185-ე მუხლს დაეყრდნოს და კეთილსინდისიერი შემენა დაადგინოს. ამდენად, ბოლომდე ნათელი არ არის, თუ რატომ ცნო საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ნორმის გარკვეული შინაარსი იმ არარეალური საფრთხის თავიდან ასაცილებლად,

⁶⁵⁰ აღნიშნულ საკითხზე ვრცლად იხ. ზოიძე ბ., „ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციურობის კონცეფცია“ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში „ნოდარ დვალის საქმეზე“ საკუთრების კეთილსინდისიერი შემენასთან დაკავშირებით, „კერძო სამართლის მიმოხილვა“, №3-4, 2021-2022, 12-24.

რომელიც სკ-ს 185-ე მუხლის 312-ე მუხლთან ურთიერთკავშირში არგამოყენებასთან არის დაკავშირებული.

1.4. ლეგიტიმაციის პრობლემა ინტერესთა კონფლიქტისას

„კანონიერი უფლება მხოლოდია მთელი სამყაროსთვის.“⁶⁵¹ ეს ქვეთავი მინდა ამ სიტყვებით დავიწყო, რადგან ერთსა და იმავე ნივთზე ერთი და იგივე უფლება (კანონიერად მოპოვებული) შესაძლოა ორ პირსაც აღმოაჩნდეს, რაც ორივე მათგანს ანიჭებს შესაძლებლობას, დაიცვან საკუთარი უფლება. როგორც პრაქტიკოსი, ისე თეორეტიკოსი იურისტები, რომლებიც კერძო საკუთრების საქმეებზე მუშაობენ, ყოველთვის ინტერესდებიან საკუთრების უფლების მხოლოდ დოქტრინალური კონსტრუქციით, მისი პოლიტიკური, მორალური ან ეკონომიკური მომენტებით და ძალიან იშვიათად ეძიებიან საკუთრების უფლების ფსიქოლოგიურ ფესვებსა და იმ მემკვიდრეობით ძალას, რაც ამ უფლებას ახასიათებს.⁶⁵² ფსიქოლოგებიც კი, რომლებიც ცდილობენ ადამიანთა ქცევის მოტივებში გარკვევას, თითქმის არ აქცევენ ყურადღებას იმას, თუ რამდენად განსაზღვრავს ადამიანთა ქცევას საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული პრობლემები.⁶⁵³ საქმემ „ფაი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“⁶⁵⁴ კარგად წარმოაჩინა ის ფაქტი, რომ უძრავი ნივთების სამართალში ადამიანის ძირითადი უფლებები მნიშვნელოვან როლს თამაშობს არა მხოლოდ Adverse Possession⁶⁵⁵ ინსტიტუტთან მიმართებით, არამედ რეგისტრაციის შემთხვევაშიც.

⁶⁵¹ *Dixon M.*, *Modern Land Law*, 6th edition, Routledge-Cavendish 2009, 18.

⁶⁵² *Rahmatian A.*, *Psychological Aspects of Property and Ownership* (2008), *Liverpool Law Review*, Vol., 29, 2008, 1.

⁶⁵³ იქვე.

⁶⁵⁴ *J.A. Pye (Oxford) Ltd v. The United Kingdom*, Application no. 44302/02 (2005), ამ საქმის ანალიზისათვის იხ. *Cooke E.*, *Adverse Possession after J.A. Pye (Oxford) Ltd v. The United Kingdom*, *Northern Ireland Legal Quarterly* [Vol. 57, No.3], 429-441.

⁶⁵⁵ Adverse Possession ანუ უკანონო მფლობელობის ინსტიტუტი აშშ-ს სანივთო სამართლის ყველაზე წინააღმდეგობრივი დოქტრინაა. უკანონო ფლობის ინსტიტუტთან დაკავშირებით აღნიშნავენ: „ტიტულის შეძენა უკანონო მფლობელობით ერთი შეხედვით ჩანს როგორც ტიტულის შეძენა ქურდობით ან ყაჩაღობით, ის არის პრიმიტიული მეთოდი რომ ფულის გადაუხდელოდ შეიძინო მიწა.“ ამ დოქტრინის სამართლებრივი ეფექტი არის ის, რომ თუკი ა დიდი ხნის განმავლობაში ფლობს ბ-ს მიწის ნაკვეთს და ამავდროულად აკმაყოფილებს გარკვეულ პირობებს, ა შეიძენს უფლებას მიწის ნაკვეთზე ბ-ს თანხმობის გარეშე. აღნიშნულ ინსტიტუტს ეკონომიკური განვითარების წამახალისებელ სამართლებრივ მექანიზმადაც მიიჩნევენ, რომელსაც გადააქვს ტიტული ზარმაცი მესაკუთრიდან ენერგიულ მშრომელზე

საკუთრების უფლება მთელი თავისი შინაარსით ვრცელდება ორივე მესაკუთრეზე (თავდაპირველი მესაკუთრე და შემძენი).⁶⁵⁶ ამდენად, სახეზეა ერთი უფლება და ორი დაპირისპირებული მხარე. თუკი წმინდა უფლებრივი პოზიციიდან ვიმსჯელებთ, შეიძლება ითქვას, რომ განსახილველ შემთხვევაში, საკუთრების უფლება უფრო მეტად იმ პირს ეკუთვნის, რომელსაც ის ყოველთვის და დიდი ხნის განმავლობაში ეკუთვნოდა ანუ თავდაპირველ მესაკუთრეს. მას საკუთრების უფლებასთან გააჩნია არა მხოლოდ ლეგიტიმური კავშირი, არამედ ემოციური, ისტორიული, ფსიქოლოგიური დამოკიდებულება. მისი საკუთრების უფლების „სიძველე“ ნამდვილად არის ანგარიშგასაწევი ინტერესი და ყურადსაღები გარემოება საკუთრებაზე დავის გადაწყვეტისას. სტაბილურობის განცდა შეძენილი საკუთრების სამუდამოდ კუთვნილებასთან დაკავშირებით არის საკუთრების უფლების ერთ-ერთი ძირითადი მახასიათებელი. ნებისმიერ ადამიანს, რომელიც იძენს საკუთრებას, აქვს რწმენა იმისა, რომ შეძენილი სამუდამოდ მოექცა მისი ბატონობის სფეროში. ასეთი განცდა უძრავი ნივთების მიმართ უფრო მაღალია, რადგან უფლების დაცვა მესაკუთრეს სახელმწიფოსთვის აქვს მინდობილი.

და ამით ხელს უწყობს მიწის პროდუქტიულ გამოყენებას. სასამართლო პრაქტიკით შემოთავაზებულია პიროვნულობის დაცვის თეორიაც: „ნივთი, რომელსაც ფლობ და იყენებ დიდი ხნის განმავლობაში ფესვებს იდგამს შენს ყოფაში და შეუძლებელია მისი მოშორება ტკივილის გარეშე მოხდეს.“, იხ. *Sprankling J.G., Coletta R.R., Property, A Contemporary Approach, second edition, West Academic Publishing, 2012, 96-97.* ფრანგული სამართლის მიხედვითაც, მფლობელობასა და საკუთრებას შორის აცდენა დიდხანს არ გრძელდება და შესაძლებელია ფაქტი უფლებად გადაიქცეს, იხ. *ზარანდია თ., ფაქტი vs უფლება: მფლობელობა და საკუთრების უფლება - ურთიერთმიმართება ქართული და ფრანგული სამართლის მიხედვით, საიუბილეო კრებული, ბესარიონ ზოიძე - 60, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2014, 241-244.*

⁶⁵⁶ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში განსხვავებული აზრის მქონე მოსამართლეები აღნიშნავენ, რომ გაურკვეველია თუ ვინ იგულისხმება ტერმინში – „თავდაპირველი მესაკუთრე“ და ვინ არის უფლებამოსილი გამოიკვლიოს თუ რამდენად თავდაპირველი მესაკუთრეა იგი. გაურკვეველია მოსამართლეთა უარყოფითი დამოკიდებულება აღნიშნულ ტერმინთან დაკავშირებით. „თავდაპირველ მესაკუთრეში“ იგულისხმება პირი, რომელსაც ნივთის დაკარგვა ემუქრება მისი კეთილსინდისიერად შეძენის გამო და აღნიშნული ტერმინის საჭიროება განპირობებულია იმით, რომ კეთილსინდისიერი შემძენისაგან განირჩეს ის პირი, რომელსაც ასევე კანონიერად ჰქონდა საკუთრების უფლება მოპოვებული და რომელიც ასევე ენდობოდა საჯარო რეესტრს.

საქართველოს კონსტიტუცია მე-19 მუხლით აღიარებს და იცავს საკუთრების უფლებას,⁶⁵⁷ რაც, თავის თავში, მოიაზრებს სახელმწიფოს უფლებამოსილებასა და ვალდებულებას, საკუთრების შეძენის წესი კონსტიტუციასთან შესაბამის საკანონმდებლო რეგულირებას დაუქვემდებაროს.⁶⁵⁸ აშკარაა, რომ სადავო ნორმებით ნამდვილად ხდება საკუთრების ძირითადი უფლებით დაცულ სფეროში ჩარევა. „სამართლებრივ სახელმწიფოში კანონზომიერია იმის მოლოდინი, რომ კერძო და საჯარო ინტერესების ურთიერთმიმართება სამართლიანი იქნება.“⁶⁵⁹

გადაწყვეტილების მიღება, როგორც წესი, უფრო მარტივია იმ შემთხვევებში, როცა ერთმანეთს ორი უფლება უპირისპირდება. ამ შემთხვევაში კი გადასაწყვეტია არა ის თუ რომელმა უფლებამ უნდა „გაიმარჯვოს“, არამედ – ამ უფლების რომელმა მფლობელმა. თუკი ბრუნვის კეთილსინდისიერი მონაწილე არ იქნება დაცული, მაშინ ეს მართლწესრიგის პრობლემად უნდა მივიჩნიოთ. მაგრამ, რას ვაკეთებთ მაშინ თუ ბრუნვის ორივე მონაწილე ერთნაირად კეთილსინდისიერია? საჯარო რეესტრის მიმართ როგორც კეთილსინდისიერ შემძენს, ისე მესაკუთრესაც გააჩნია კანონიერი ნდობა,⁶⁶⁰ თუმცა კანონმდებელმა შეძენის ინტერესები და მის უკან არსებული მთელი სამოქალაქო ბრუნვა დაცვის ღირს უკეთეს სიკეთედ მიიჩნია, ხოლო თავდაპირველ მესაკუთრეს კი, როგორც დაზარალებულს, არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება დაუტოვა. ამგვარი რეგულირების სამართლიანობასთან დაკავშირებით შეიძლება ითქვას, რომ „სამართლის ზოგადი

⁶⁵⁷ საქართველოს პარლამენტის უწყებები, 31-33, 24/08/1995, იხ. *ზარანდია თ.*, საკუთრების ცნება და მისი ექსკლუზიური ხასიათი, შედარებით-სამართლებრივი კვლევა ქართული და ფრანგული სამართლის მიხედვით, შრომები V, სოხუმის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2008, 750-753; *ზარანდია თ.*, *მახარობლიშვილი გ.*, საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია თანამედროვე სანივთო და საკორპორაციო სამართალში, გამომც., „იურისტების სამყარო“, თბ., 2018, 8-16.

⁶⁵⁸ *ფირცხალაშვილი ა.*, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ტურავა პ.*, (რედ.), გამომც. „პეტიტი“, თბ., 2013, 208.

⁶⁵⁹ *ტულუში თ.*, *ბურჯანაძე გ.*, *მშვენიერაძე გ.*, *გოცირიძე გ.*, *მენაბდე ვ.*, ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, გამომც. „საია“, თბ., 2013, 266.

⁶⁶⁰ სასამართლოს განმარტებით, საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული უფლება უძრავ ნივთს ანიჭებს გარკვეულ სტატუსს, რომელთან დაკავშირებული სამართლებრივი შედეგების მიმართ დაინტერესებულ პირს გააჩნია კანონიერი მოლოდინი. სადავო შემთხვევებში უნდა შემოწმდეს პატივსაცემია თუ არა პირის კანონიერი მოლოდინი რეესტრში დაფიქსირებული მონაცემების მიმართ და არის თუ არა დაცვის ღირსი პირის კანონიერი ნდობის უფლება, იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლო 2013 წლის 16 ივლისის №ბს-192-184(3კ-13) განჩინება.

ნორმები ემსახურებიან სამართლებრივ უსაფრთხოებას და სამართლიანობას. ზოგიერთ შემთხვევაში, რამდენადაც ისინი კონკრეტული შემთხვევის თავისებურებებს საკმარისად არ ითვალისწინებენ, შესაძლებელია წინააღმდეგობაში მოვიდნენ ცალკეული (კონკრეტული) შემთხვევის სამართლიანობასთან,⁶⁶¹ თუმცა, „სამართლიანობის მიღწევის გარდა სამართლის ამოცანაა, უზრუნველყოს სამართლებრივი უსაფრთხოება და ინტერესთა ოპტიმალური და მიზანშეწონილი დაკმაყოფილება“,⁶⁶² თუმცა სამართალი ამას ისევ და ისევ სამართლიანობისთვის აკეთებს.⁶⁶³ განსაკუთრებით სანივთო სამართალშია გამოკვეთილი ის ტენდენცია, რომ მესამე პირთა ინტერესები უფრო ანგარიშგასაწევი ხდება ხოლმე.⁶⁶⁴

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში განმარტა, რომ საკუთრების უფლებას სხვა უფლებათა მსგავსად, ორმაგი ფუნქცია აქვს, კერძოდ, ერთი მხრივ, ის სუბიექტურ უფლებას წარმოადგეს, ხოლო, მეორე მხრივ, კი ღირებულებათა კონსტიტუციურ წესრიგს ქმნის.⁶⁶⁵ ამგვარი განმარტებით სასამართლო ცდილობს ხაზი გაუსვას საკუთრების უფლების იმგვარ ბუნებას, რაც დაკავშირებულია მის განსაკუთრებულ სოციალურ ფუნქციასთან.⁶⁶⁶ ნებისმიერ შემთხვევაში, როცა კანონმდებელი ახორციელებს ჩარევას ძირითადი უფლებით დაცულ სფეროში, უნდა დაასაბუთოს, რომ ასეთი ჩარევა გამართლებულია. „მას გარდაუვლად, ნამდვილად უნდა შეეძლოს კონკრეტული მიზნების, ინტერესების უზრუნველყოფა. წინააღმდეგ

⁶⁶¹ ციპელიუსი რ., იურიდიული მეთოდების მოძღვრება, მეათე გადამუშავებული გამოცემა, თოთლაძე ლ., (თარგმ.), ტურავა მ., (რედ.) გამომც. „საია“, თბ., 2006, 12.

⁶⁶² იქვე.

⁶⁶³ ზოიძე ბ., სამართლის პრაქტიკული ყოფიერების შემეცნების ცდა, უპირატესად ადამიანის უფლებათა ჭრილში, ესსეები, თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2013, 217. იხ. ასევე, ზოიძე ბ., საკუთრების უფლების ევოლუცია ქართულ სამართალში, საკონფერენციო მასალები თემაზე: „საკუთრება და სამართლებრივი სტაბილურობა: საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია“, თბ., 2015, 118-119.

⁶⁶⁴ ზოიძე ბ., ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, საგამომცემლო საქმის სასწავლო ცენტრი, თბ., 2005, 196, საკუთრების შეზღუდვის ფარგლებთან დაკავშირებით იხ. ზოიძე ბ., საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, გამომც. „GIZ“, თბ., 2007, 103-107.

⁶⁶⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის №3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე: „დანის მოქალაქე ჰეიკე ქრონჟისტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-41.

⁶⁶⁶ საკუთრების უფლების სოციალურ ტვირთან დაკავშირებით იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 02 ივლისის №1/2/384 გადაწყვეტილება საქმეზე: „საქართველოს მოქალაქეები - დავით ჯიმშელიშვილი, ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-8.

შემთხვევაში, ერთნაირად მიადგება ზიანი როგორც საჯარო, ისე კერძო ინტერესებს. კერძოდ, ის ერთი მხრივ, ვერ უზრუნველყოფს იმ მიზნების მიღწევას, რომელთა დაცვის მოტივითაც იქნა შემოღებული, ხოლო, მეორე მხრივ, სწორედ იმის გამო, რომ ის ვერ გამოდგება ლეგიტიმური, კონსტიტუციური ინტერესების დაცვის ვარგის საშუალებად, გამოიწვევს უფლების გაუმართლებელ, თვითნებურ შეზღუდვას.⁶⁶⁷

„საკუთრება მოიცავს ყველაფერს, რაზეც ადამიანს ფასის დადება და უფლების გაცხადება ძალუძს.“⁶⁶⁸ ყველა მესაკუთრეები ვართ და ამავდროულად ყველანი ვართ პოტენციური შემძენებიც. ჩვენი თავდაცვითი პოზიციები იცვლება იმის მიხედვით, თუ რომელ მხარეს ვდგავართ. რომელი პოზიციაა ჩვენთვის ხელსაყრელი ამას სწორედ იმ ადგილიდან ვარჩევთ სადაც შექმნილმა მდგომარეობამ ჩაგვყენა. ოდესმე შესაძლოა, რომ შემძენსაც დაემუქროს საკუთრების უფლების დაკარგვა სხვა პირის მიერ მისი კეთილსინდისიერად შეძენის გამო. ეს არის წრე, რომელზეც შესაძლოა ნებისმიერ პირს მოუწიოს სიარული.

ამდენად, სამოქალაქო-სამართლებრივი რისკების გათვალისწინებით, ნამდვილი მესაკუთრისათვის უფლების დაცვის ისეთი საშუალებების არსებობის ფონზე როგორცაა საჩივარი (და ცოდნა მის შესახებ), რომელსაც, როგორც წესი, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებაც ახლავს ხოლმე თან, ასევე, საერთო სასამართლოების მიერ დადგენილი სტაბილური სასამართლო პრაქტიკა ე.წ. „წინდახედულობის ნორმების დაცვის“ სტანდარტის სახით, გამართლებულია მიდგომა, რომლის მიხედვითაც უპირატესობა კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესებს ენიჭება.

2. კეთილსინდისიერი შეძენა ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის ქვეყნებში

ფრანგული სამართალი რეგისტრაციას არ მიიჩნევს უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის პირობად. რეესტრი მხოლოდ იმის შესახებ იძლევა ინფორმაციას,

⁶⁶⁷ *ერემადე ქ.*, ინტერესთა დაბალანსება დემოკრატიულ საზოგადოებაში, გამომც. „GIZ“, თბ., 2013, 100, იხ. ასევე, *ზოიძე ბ.*, საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, გამომც. „GIZ“, თბ., 2007, 106.

⁶⁶⁸ *პაიპსი, რ.*, საკუთრება და თავისუფლება, *კვირჭიშვილი გ., თეთრადე მ., ნიშნიანიძე მ., (თარგმ.), ახვლედიანი ა., ნიშნიანიძე მ., (რედ.)*, გამომც. „დიოგენე“, თბ., 1999, 14.

რომ შემძენმა მესაკუთრედ რეგისტრირებული პირისგან შეიძინა ნივთი, ხოლო ის ფაქტი, რომ რეგისტრირებული პირი მესაკუთრედ ითვლება, არ პრეზუმირდება. ვინაიდან საფრანგეთში რეგისტრაცია არ ქმნის უფლებას, პრობლემატური ხდება ნივთის რამდენჯერმე გასხვისების შემთხვევები, კერძოდ, თუკი მესაკუთრედ რეგისტრირებული პირი ორჯერ გაასხვისებს ქონებას, საკუთრებას მოიპოვებს ის შემძენი, რომელიც პირველი გამოაქვეყნებს თავის უფლებას, ხელშეკრულების გაფორმების თარიღი უმნიშვნელოა.⁶⁶⁹

ფრანგული სასამართლო პრაქტიკა ერთმანეთისგან განასხვავებს კეთილსინდისიერ და არაკეთილსინდისიერ მეორე შემძენს. „Fraus omnia corrumpit“ პრინციპი⁶⁷⁰ უფლებას ართმევს მეორე შემძენს პირველ შემძენთან მიმართებით მესამე პირთა დაცვის წესს დაეყრდნოს (მეორე შემძენი პირველ შემძენთან მიმართებით ითვლება მესამე პირად). მეორე შემძენი არაკეთილსინდისიერია, თუ მან იცის, რომ არსებობს პირველი მყიდველი, რომელსაც რეგისტრაციის გზით უფლება არ გამოუქვეყნებია.⁶⁷¹ მეორე შემძენის არაკეთილსინდისიერება უნდა არსებობდეს გარიგების დადების მომენტისთვის, შემდგომი ცოდნა ვეღარ იქნება დამაზიანებელი კეთილსინდისიერი შემძენისათვის.⁶⁷²

განსაკუთრებით პრობლემური ის შემთხვევები ხდება, როცა მეორე შემძენი ნივთს გაასხვისებს მესამე შემძენზე, რომელიც კეთილსინდისიერია და ამავედროულად, ის მის უფლებას გამოაქვეყნებს. საფრანგეთის უზენაესი სასამართლო ასეთ შემთხვევაში ეფუძნება პრინციპს, რომლის მიხედვითაც, „არავის შეუძლია იმაზე მეტი უფლება გადასცეს სხვას, ვიდრე თვითონ გააჩნია“, რაზე დაყრდნობითაც მეორე შემძენის არაკეთილსინდისიერების გამო შეუძლებელი ხდება მესამე შემძენზე საკუთრების უფლების გადაცემა. იმის გამო, რომ მეორე შემძენი (გამსხვისებელი) არაკეთილსინდისიერი იყო, შემდგომი შემძენების კეთილსინდისიერება

⁶⁶⁹ *Wanko R.*, Der Liegenschafts Kauf nach Österreichischem und Französischem Recht unter besonderer Berücksichtigung des Grundbuchs, Dissertation, Graz, 2009, 138, <<https://unipub.uni-graz.at/obvugrhs/download/pdf/207312?originalFilename=true>> [01/05/2023].

⁶⁷⁰ „არაკეთილსინდისიერება ყველაფერს აფუჭებს“.

⁶⁷¹ *Wanko R.*, Der Liegenschafts Kauf nach Österreichischem und Französischem Recht unter besonderer Berücksichtigung des Grundbuchs, Dissertation, Graz, 2009, 138-139, <<https://unipub.uni-graz.at/obvugrhs/download/pdf/207312?originalFilename=true>> [01/05/2023].

⁶⁷² იქვე, 140

უმნიშვნელოა.⁶⁷³ არსებობს საწინააღმდეგო გადაწყვეტილებებიც, რომლებშიც განვითარებული მსჯელობის მიხედვით, მეორე შემძენის არაკეთილსინდისიერებამ არ შეიძლება ზეგავლენა მოახდინოს ნებისმიერ შემდგომ კეთილსინდისიერ შემძენზე. ასეთ დროს მესამე შემძენი მოიპოვებს საკუთრებას, ხოლო პირველ შემძენს კი შეუძლია მეორე შემძენისგან (გამსხვისებლისგან) მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურება საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1382-ე მუხლის მიხედვით. უპრობლემოა, როცა მესამე შემძენმა იცის პირველი შემძენის გარიგების შესახებ, ასეთ დროს ის არაკეთილსინდისიერად ითვლება და ვერ მოიპოვებს საკუთრებას.⁶⁷⁴

საფრანგეთი, რომელიც ფრანგული სამართლის სისტემის კლასიკური წარმომადგენელია, მარეგისტრირებელი ორგანოს დანიშნულების მიხედვით მთლიანად განსხვავდება გერმანული სამართლის ქვეყნებისგან (მათ შორის სხვა მართლწესრიგებისგანაც, სადაც დუალისტური მიდგომა არსებობს), იმ თვალსაზრისით, რომ “*resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*“ („როცა არ არსებობს უფლების გადამცემის უფლებამოსილება ამ უფლების გადაცემაზე, მაშინ ამ უფლების შენარჩუნების უფლებამოსილება არც მის მიმღებს გააჩნია“) პრინციპზე დაყრდნობით მხარს არ უჭერს მესამე პირთა დაცვას და უპირატესობას ნივთის რეალურ მესაკუთრეს ანიჭებს.⁶⁷⁵

იტალიის სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, ნივთის ორჯერ გაყიდვის შემთხვევაში, თუკი მეორე შემძენი აღმოჩნდება არაკეთილსინდისიერი, ანუ თუკი მეორე შემძენს ეცოდინება პირველი შემძენის არსებობის შესახებ, მიუხედავად იმისა, რომ მან პირველ შემძენზე ადრე განახორციელა უფლების რეგისტრაცია, დაეკისრება ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება, თუკი დადგინდება, რომ ის გამსხვისებელთან ერთად შეთანხმებულად მოქმედებდა.⁶⁷⁶ უძრავი ნივთის პირველი შემძენისათვის დაბრუნების ვალდებულება მას, როგორც წესი, არ აქვს ხოლმე. ასევე, იმ შემთხვევაში, თუ ბათილი

⁶⁷³ იქვე, 141.

⁶⁷⁴ *Planckel F.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Università degli Studi di Trento, 2012, 102.

⁶⁷⁵ იხ. იქვე, 100.

⁶⁷⁶ *Kindler P.*, Immobilienerwerb in Italien, *MittBayNot* 2000, 275, <<https://beck-online.beck.de/Home>> [01/05/2023].

ხელშეკრულება დარეგისტრირებულია და 5 წლის განმავლობაში არ იქნება წარდგენილი პრეტენზია ამ ხელშეკრულების ბათილად ცნობის მოთხოვნით, მაშინ გადაწყვეტილებას ხელშეკრულების ბათილად ცნობის შესახებ არ ექნება უკუქცევითი ძალა იმ მესამე პირების მიმართ, რომლებმაც ამ ბათილი ხელშეკრულებიდან გამომდინარე უფლებები კეთილსინდისიერად შეიძინეს და დარეგისტრირეს მანამ სანამ ხელშეკრულების ბათილობის შესახებ პრეტენზია იქნებოდა რეგისტრირებული (მ.2652.6). აღნიშნული წესი ცნობილია ტრანსკრიფციის „განმკურნავი ეფექტის“ სახელით (*curing effect of the transcription*), თუმცა სამართლებრივი სიზუსტე მოითხოვს აღინიშნოს, რომ ხელშეკრულების ბათილობა კი არ „იკურნება“, არამედ ხელშეკრულება, რომელიც ბათილდება ამ ხელშეკრულების მონაწილე მხარეებს შორის, არ არის რაიმე ზეგავლენისმომხდენი მესამე კეთილსინდისიერი პირის მიმართ, რომელმაც ნივთის შეძენა დაირეგისტრირა 5 წლით ადრე მანამ სანამ მოხდებოდა ხელშეკრულების ბათილობის შესახებ პროტესტის რეგისტრაცია.⁶⁷⁷

ესპანური სამართლის მიხედვით, მიწის რეესტრში რეგისტრაცია სავალდებულო არ არის, შესაბამისად, მას არ აქვს კონსტიტუციური ეფექტი (გარდა იპოთეკის შემთხვევისა). ამის გამო, უძრავ ნივთებთან დაკავშირებული უფლებრივი მდგომარეობა ხშირ შემთხვევაში შეიძლება არ ემთხვეოდეს რეგისტრირებულს. შემძენის დაურეგისტრირებლობა არ ემნის რაიმე პრობლემას მის ნამდვილ მესაკუთრედ მიჩნევასთან დაკავშირებით. რეგისტრაციისთვის საჭიროა სანოტარო აქტის შედგენა, რადგან მის გარეშე შეუძლებელია მიწის რეესტრში გარიგების რეგისტრაცია. იმ შემთხვევაში თუ რეგისტრირებული სანოტარო აქტი ბათილია, მაშინ ბათილი იქნება ამ აქტის საფუძველზე განხორციელებული რეგისტრაციაც – რეგისტრაცია ნამდვილად ვერ აქცევს იმას, რაც ბათილია კანონის მიხედვით. ასეთ შემთხვევაში სანოტარო აქტის ბათილობის ეფექტი აისახება რეგისტრაციაზეც. მიუხედავად იმისა, რომ რეგისტრაცია არ არის სავალდებულო საკუთრების უფლების წარმოშობის თვალსაზრისით, ის იცავს შემძენს გამსხვისებლისა და მესამე პირების წინააღმდეგ. მიწის რეესტრი იცავს მის

⁶⁷⁷ იხ. Pradi A., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, Pradi A., (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 160-161.

მიმართ არსებულ ნდობას, რაც ნიშნავს შემდეგს: თუ რეგისტრირებული მესაკუთრე გაასხვისებს უძრავ ნივთს, ხოლო კეთილსინდისიერი შემძენი კი დაარეგისტრირებს რეესტრში შეძენის სანოტარო აქტს, მაშინ მისი შეძენა დაცული იქნება.⁶⁷⁸

ესპანური სამართლის მიხედვით, ნივთის ორჯერ გაყიდვის შემთხვევაში ის შემძენი გახდება მესაკუთრე, რომელიც პირველი დაარეგისტრირებს შეძენის სანოტარო აქტს იმ პირობით, რომ ის კეთილსინდისიერია, მიუხედავად იმისა, თუ რომელ მათგანზე გადავიდა პირველად საკუთრების უფლება, ხოლო იმ შემთხვევაში კი თუ არცერთი მათგანი არ დაარეგისტრირებს შეძენის აქტს, მაშინ მესაკუთრე გახდება ის პირი, რომლის მფლობელობაშიც პირველად გადავიდა ნივთი (ესპანეთის სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლი).⁶⁷⁹ ესპანური სამართალი არ იცნობს შემძენის ვალდებულებას დაათვალთქონოს ნივთი შეძენამდე.⁶⁸⁰ ესპანეთი მიეკუთვნება იმ სისტემათა რიცხვს, სადაც საკუთრების უფლების გადასვლისთვის კონსენსუსის პრინციპის გვერდით საჭიროა ასევე *traditio* ელემენტი,⁶⁸¹ ხოლო რაც შეეხება რეგისტრაციას, ის ფაკულტატურია, თუმცა ისიც გასათვალისწინებელია, რომ შეძენის დაურეგისტრირებლობა ამცირებს ხელშეკრულების ეფექტურობას მესამე პირთა მიმართ.

3. კეთილსინდისიერი შეძენა სკანდინავიისა და აღმოსავლეთ ევროპის სისტემის ქვეყნებში

სკანდინავიის ქვეყნებში მარეგისტრირებელი ორგანოს მიმართ მოქმედებს საჯარო ნდობა, თუმცა ტიტულის რეგისტრაცია არ წარმოადგენს უტყუარ მტკიცებულებას საკუთრების უფლების არსებობის დასადასტურებლად. კეთილსინდისიერება სკანდინავიის ქვეყნებშიც შეძენილი უფლების შენარჩუნების პირობაა, თუმცა იმისთვის, რომ პირი ჩაითვალოს კეთილსინდისიერად, სავალდებულო არ არის ტიტულის გადამცემის ან მისი წინამორბედების უფლებებთან დაკავშირებით ისტორიული

⁶⁷⁸ იხ. *Santisteban M.S.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Universita degli Studi di Trento, 2012, 196-197.

⁶⁷⁹ იქვე, 197-198.

⁶⁸⁰ იქვე, 200.

⁶⁸¹ რამდენიმე სახის გადაცემა არსებობს და მხარე თავად ირჩევს თუ რომელ მათგანს მიმართოს (symbolic traditio, instrumental traditio, traditio brevi manu, constitutum possessorium).

გამოძიების ჩატარება, თუკი ტიტულის გადამცემის უფლება დარეგისტრირებულია და სახეზე არ არის ინფორმაცია, რომელიც ექვეყნებდა უფლების გადამცემის მესაკუთრეობას. შემძენს შეუძლია ენდოს რეესტრის ჩანაწერს და ჩაითვლება, რომ მან უძრავი ქონება უფლებამოსილი პირისგან შეიძინა მაშინაც როცა გამსხვისებლის უფლებაში დეფექტებია, თუკი შემძენის დროს გამსხვისებელი მესაკუთრედ იყო რეგისტრირებული და თუ ამ დროისთვის შემძენმა არ იცოდა და არც შეიძლებოდა სცოდნოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო რეალური მესაკუთრე (ფინეთის უძრავი ქონების კოდექსი, მუხლი 13:4.1).⁶⁸² პრეზუმფციის კუთხით ფინური სისტემა გერმანულის მსგავსია, თუმცა განსხვავებით გერმანული მიდგომისგან, შემძენს მოეთხოვება შესაძლო ცოდნაც გამსხვისებლის არამესაკუთრეობასთან დაკავშირებით, როგორც ეს ქართული სასამართლო პრაქტიკით არის დადგენილი. შემძენს არ იცავს არც ფინეთი და არც შვედეთი თუ სახეზეა ბათილობის მნიშვნელოვანი მიზეზები – შემძენის დოკუმენტის ან მინდობილობის გაყალბება, მესაკუთრის იძულება, გამსხვისებლის ტიტულის შეცდომით რეგისტრაცია ან რეგისტრაცია, რომელიც სარეგისტრაციო სამსახურის გადაწყვეტილების გარეშე არის განხორციელებული.⁶⁸³

ფინური მოწესრიგების მიხედვით, როგორც შემძენს, ისე მესაკუთრეს აქვს კომპენსაციის უფლება, კერძოდ, შემძენი უფლებამოსილია მიიღოს შესაბამისი კომპენსაცია, თუკი ის დაკარგავს ნივთს იმის გამო, რომ სახეზეა გარიგების ბათილობის მნიშვნელოვანი საფუძველი და ამავდროულად მას ჰქონდა უფლება, რომ ნდობა გამოეცხადებინა რეგისტრირებული მესაკუთრის ტიტულისთვის, ხოლო მესაკუთრე უფლებამოსილია მიიღოს კომპენსაცია, თუ რეესტრისადმი ნდობის გამო დაცვა შემძენისკენ გადაიხრება. იმ შემთხვევაში თუკი ადგილი აქვს უძრავი ქონების ორჯერ გასხვისებას, პრიორიტეტი ენიჭება პირველ შემძენს გარდა იმ შემთხვევისა, როცა მომდევნო შემძენი პირველი წარადგენს სარეგისტრაციო განაცხადს, თუმცა

⁶⁸² იხ. *Niemi M.L.*, *Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration*, *Pradi A.*, (ed.), *Universita degli Studi di Trento*, 2012, 86-89.

⁶⁸³ იქვე, 90.

ამავდროულად მას მოეთხოვება, რომ არაფერი იცოდეს იმის შესახებ, რომ ნივთი მასზე ადრე სხვაზე გასხვისდა.⁶⁸⁴

ფინეთში შემძენი ვალდებულია უძრავი ნივთის შეძენიდან ექვსი თვის ვადაში დაირეგისტროს საკუთრების უფლება ამ ნივთზე.⁶⁸⁵ დაურეგისტრირებლობით შემძენი ხდება იმ რისკის მატარებელი, რომელიც შესაძლოა დაკავშირებული იყოს კეთილსინდისიერი შეძენის გამო მესამე პირების ინტერესების დაცვასთან.⁶⁸⁶

ფინეთში უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემძენი დაცულია, თუკი ის აკმაყოფილებს გარკვეულ წინაპირობებს, კერძოდ, თუ უძრავი ქონება გამსხვისებლის სახელზეა რეგისტრირებული და შემძენმა არ იცოდა და არც შეიძლებოდა სცოდნოდა, რომ გამყიდველის ტიტული დეფექტური იყო ანუ ის, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე. ამასთან, იმ შემთხვევაში თუ უფლებამოსილ ტიტულისმფლობელს ანუ ნამდვილ მესაკუთრეს აიძულებს, რომ დაეთმო საკუთრება ან თუკი უფლება შეცდომით იქნა რეგისტრირებული, კეთილსინდისიერ მესამე პირთან შედარებით უპირატესობა მესაკუთრეს მიენიჭება. ვერც მემკვიდრეობის და ანდერძის გზით შეძენის შემთხვევაში ვერ ისარგებლებს კეთილსინდისიერი შემძენი უპირატესობით ნამდვილ მესაკუთრესთან მიმართებით.⁶⁸⁷

კეთილსინდისიერ შეძენასთან დაკავშირებით ნორვეგიაშიც „შესაძლო ცოდნის“ სტანდარტი მოქმედებს. გამონაკლისია შემთხვევები როცა გამყიდველის ტიტული წარმოშობილია გაყალბებული დოკუმენტიდან, ან როცა დოკუმენტი ბათილია მუქარის ან ძალადობის საფუძვლებით, ან მაშინ როცა ნამდვილი მესაკუთრე არასრულწლოვანია. ასეთ დროს ნამდვილი მესაკუთრის უფლება ხელშეუხებელია. ასეთ დროს არსებობს ჩანაწერის შესწორების უფლება ნამდვილი მესაკუთრისათვის. იმ შემთხვევაში თუ შემძენი კეთილსინდისიერია, მაგრამ ზემოთჩამოთვლილი საფუძვლებით დაკარგავს

⁶⁸⁴ იქვე, 90-91.

⁶⁸⁵ *Ralli T., Weckstroem K.*, Real Property Law and Procedure in the European Union, National Report, Finland, 17, <<https://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/Finland.pdf>> [01/05/2023]. იმ შემთხვევაში თუკი შემძენი აღნიშნული ვადის გასვლის შემდეგ მიმართავს რეესტრს სარეგისტრაციოდ, დაჯარიმდება დამატებით 20%-ით ყოველი 6 თვისთვის, იქვე. *Viitanen K., Palmu J., Kasso M., Hakkarainen E., Falkenbach H.*, Real Estate in Finland, 2003, 40.

⁶⁸⁶ იქვე.

⁶⁸⁷ იხ. იქვე, 39.

შენაძენს, მას შეუძლია მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურება არა მხოლოდ არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან, არამედ მიწის რეესტრისგანაც (ე.ი. სახელმწიფოსგან) იმ საფუძველით, რომ ის ენდობოდა გამყიდველის რეესტრირებულ ტიტულს. რეესტრაციას მნიშვნელობა აქვს კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესების დაცვის თვალსაზრისით, კერძოდ, იმ შემთხვევაში თუ გამყიდველი ორჯერ გაყიდის ერთსა და იმავე უძრავ ნივთს, პირველი შემძენი დაკარგავს საკუთრების უფლებას, თუკი მეორე შემძენი პირველად დაირეესტრირებს ამ უფლებას იმ პირობით, რომ რეესტრაციის მომენტისათვის მან არ იცოდა და ვერც ეცოდინებოდა პირველი ნასყიდობის შესახებ.⁶⁸⁸

სკანდინავიისა და აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნებში რეესტრაცია დეკლარაციული ეფექტის მქონეა (გარდა იპოთეკის შემთხვევისა), ამავდროულად კეთილსინდისიერი შემძენი დაცულია იმ გზით, რომ ის ან შეიძენს საკუთრებას ან მიიღებს კომპენსაციის უფლებას სახელმწიფოს წინააღმდეგ. მაგალითად, შვედეთში კომპენსაცია ხდება იმ დათქმით, რომ თუკი არამართლზომიერი გამსხვისებელი სრულად ვერ აანაზღაურებს შემძენისათვის მიყენებულ ზიანს, ასეთ შემთხვევაში ზიანის ანაზღაურებაზე ვალდებული სუბიექტი სახელმწიფო იქნება.⁶⁸⁹ ასეთი კონსტრუქცია ცოტა უცნაურია, თუკი რეესტრაცია სავალდებულო არ არის, მაშინ დაურეესტრირებლობის გამო რატომ შეიძლება დაკარგოს შემძენმა ნივთი მხოლოდ იმის გამო, რომ მეორე შემძენს დაურეესტრირება სურს? იმ სისტემაში, სადაც უფლების წარმოშობა რეესტრაციას არ უკავშირდება, რატომ უნდა იყოს პრივილეგირებული ის შემძენი, რომელიც პირველად

⁶⁸⁸ იხ. *Lilleholt K.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A.*, (ed.), Università degli Studi di Trento, 2012, 169-172; *Haug K.R.*, Acquisition of Immovables through Long-term Use, Cases – Norwegian Law, 2-3, იხ. <file:///C:/Users/User/Desktop/Tsu/haug_norwegian-report_08.01.2019.pdf> [01/05/2023]. ნორვეგიულ სამართალში არსებობს საკუთრების ხანდაზმულობით შეძენის მსგავსი ინსტიტუტი (“Acquisitive Prescription”), რომლის მიხედვითაც, საკუთრების უფლება უკან იხევს მფლობელობის 20 წლიანი პერიოდის წინაშე, ამასთან, არ არის აუცილებელი, რომ მფლობელი შეტანილი იყოს რეესტრში მესაკუთრედ, მთავარია, რომ ის იყოს კეთილსინდისიერი. მაგ. იმ შემთხვევაში, თუკი მესაკუთრე გაასხვისებს სახლს, რომელიც 20 წელია, რაც დაკავებული აქვთ კეთილსინდისიერ მფლობელებს, შემძენი ვერ შეძლებს ვინდიკაციის მოთხოვნის დაყენებას, რადგან კეთილსინდისიერი მფლობელობის 20 წლიანმა პერიოდმა გააქრო მესაკუთრის (გამსხვისებლის) საკუთრების უფლება, იხ. იქვე, 4.

⁶⁸⁹ იხ. *Ulf J.*, Sweden, 12-26,

<<https://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/sweden.pdf>> [01/05/2023].

დაირეგისტრირებს ნივთს? ხომ არ არის ეს არაპირდაპირი დავალდებულება შეძენილი უფლების რეგისტრაციისა? ასევე, თუკი შემძენს ეკისრება დაურეგისტრირებლობასთან დაკავშირებული რისკი, მაშინ სახელმწიფო რატომ იღებს თავის თავზე კომპენსაციის ვალდებულებას? სახელმწიფოს ვალდებულება კომპენსაციაზე შესაძლოა მხოლოდ მაშინ არსებობდეს, როცა რეგისტრაციას კონსტიტუციური ეფექტი აქვს და მიუხედავად ამისა, უფლება მაინც ვერ იქნა დაცული.

მსგავსად სკანდინავიის ქვეყნებისა, აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნებშიც რეგისტრაცია მესამე პირთა მიმართ დაცვისთვის ყველაზე ეფექტური საშუალებაა. საჯარო ნდობა აქაც ქმნის უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას. აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნებშიც მსგავსად სკანდინავიის ქვეყნებისა, მოქმედებს „შესაძლო ცოდნის“ სტანდარტი, ანუ შემძენს არ უნდა შეეძლოს იმის ცოდნა, რომ ნივთზე იურიდიული სტატუსი რეესტრში მოცემულისგან განსხვავებულია. აღსანიშნავია პოლონური სამართლის ერთი მნიშვნელოვანი თავისებურება – იმ შემთხვევაში თუ შემძენს შეძენილი ჰქონდა მიწის ნაკვეთი და ამ ნაკვეთზე აღმართა შენობა-ნაგებობა, მას აქვს უფლება, რომ მესაკუთრეს საფასურის გადახდის სანაცვლოდ მასზე საკუთრების უფლების გადაცემა მოსთხოვოს. ასეთ შემთხვევაში შემძენს ორჯერ უწევს ნასყიდობის ფასის გადახდა – პირველად მან ის გადაუხადა არანამდვილ მესაკუთრეს (არამართლზომიერ გამსხვისებელს), მეორე ჯერზე კი უკვე ნამდვილი მესაკუთრისგან ახორციელებს ნივთის ყიდვას.⁶⁹⁰

4. კეთილსინდისიერი შეძენა საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში

ქართული სამართალი, რომელიც კონტინენტური სამართლის სისტემის ქვეყანათა რიცხვს მიეკუთვნება ფაქტობრივად საერთოდ არ ავლენს რაიმე მსგავსებას საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებთან, თუმცა უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკის კვლევისას გამოიკვეთა, რომ ეს ორი განსხვავებული სამართლებრივი

⁶⁹⁰ იხ. *Szafarz P.*, Poland, 15, 26,

<<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/Poland.PDF>> [01/05/2023].

სისტემა კეთილსინდისიერების შეფასებისას ერთსა და იმავე სტანდარტს იყენებს. წარმოდგენილი ქვეთავი მიმოიხილავს სასამართლო პრეცედენტებს, რომლითაც „შესაძლო ცოდნის“ სტანდარტია დადგენილი. ამგვარად, ინგლისის სასამართლოს განმარტებები გარკვეულწილად ეხმიანება ქართულ სასამართლო პრაქტიკასაც.

4.1. ე.წ. „ცოდნის დოქტრინა“ ინგლისურ სამართალში⁶⁹¹

ინგლისურ სამართალში ინტერესთა კონფლიქტი ჩნდება იმ შემთხვევაში, როცა ერთმანეთს უპირისპირდება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი სასყიდლიანი შეძენა და სამართლიანობაზე დაფუძნებული ინტერესის (*Equitable interest*) საკუთრება. სამართლიანობაზე დაფუძნებული ინტერესი ყოველთვის უპირატესი იყო, გარდა უძრავი ნივთის სასყიდლით შეძენი იმ პირის მიმართ, რომელმაც არაფერი იცოდა და არც შეიძლებოდა სცოდნოდა ამ ინტერესის არსებობის შესახებ. საკუთრების უფლების გადაცემის ძველი სისტემის (იგულისხმება 1925 წლამდე მოქმედი წესი) მთავარ დეფექტს წარმოადგენდა ის ფაქტი, რომ თუკი მიწაზე დადგენილი იყო სამართლიანობაზე დაფუძნებული ინტერესი, შეძენი ყოველთვის მასთან დაკავშირებული ხდებოდა. ახალი წესის მთავარ გამოწვევას კი სწორედ ის წარმოადგენდა, რომ შექმნილიყო ისეთი სისტემა, სადაც შეძენს ექნებოდა შესაძლებლობა შეეძინა საკუთრების უფლება, ისე რომ არ ყოფილიყო დაკავშირებული მიწაზე დადგენილ სარგებლის მიღების ინტერესთან (*beneficial interest*)⁶⁹² და ამასთან, სცოდნოდა ყველა იმ ტვირთის შესახებ, რაც მიწასთან იყო დაკავშირებული.⁶⁹³

ინგლისურ სამართალში განვითარდა ე.წ. „ცოდნის დოქტრინა“ (The Doctrine of Notice), რომლის მიზანსაც წარმოადგენს დაურეგისტრირებელ მიწაზე არსებული ინტერესების პრიორიტეტულობის განსაზღვრა (ასეთ მიწებზე არ ვრცელდება LPA 1925). ცოდნის დოქტრინა არ გამოიყენება რეგისტრირებული მიწების მიმართ. აღნიშნული

⁶⁹¹ აღნიშნულ თავში განხილულ თემატიკასთან დაკავშირებით იხ. *კვინიკაძე ქ.*, „ცოდნის დოქტრინის“ მოქმედება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2022, 70-83.

⁶⁹² აღნიშნული ინტერესით პირი არ ფლობს რაიმე სტატუსს მიწაზე, თუმცა მას აქვს უფლება რომ მიიღოს გარკვეული სარგებელი ამ მიწიდან.

⁶⁹³ იხ. *Maudsley R.H.*, Bona Fide Purchase of Registered Land, The Modern Law Review, Vol. 36, №1, 1973, 26.

დოქტრინის მიხედვით, უძრავი ქონების კეთილსინდისიერ შემძენს, რომელიც ნივთს სასყიდლით იძენს, ენიჭება უპირატესობა მიწაზე არსებული ინტერესის ნებისმიერ მესაკუთრესთან მიმართებით, რომელსაც არ აქვს დარეგისტრირებული თავისი ინტერესი, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა შემძენმა არ იცის და არც შეიძლება იცოდეს ასეთი ინტერეს(ებ)ის არსებობის შესახებ.

ე.წ. „ცოდნის დოქტრინის“ ფარგლებში გამოიყოფა ცოდნის სამი სახე (Actual Notice, Constructive Notice, Imputed Notice). ტერმინოლოგიური თვალსაზრისით ზუსტი ქართული თარგმანის პოვნა რთულია, თუმცა შინაარსობრივად, Actual Notice გულისხმობს შემძენის პოზიტიურ ცოდნას მიწაზე ინტერესის არსებობის შესახებ. ამასთან, ცოდნის აღნიშნული სახე არ მოიცავს ჭორებისა და მოარული ხმების ცოდნის შემთხვევებს, ის მხოლოდ იმ ცოდნას გულისხმობს, რომელზე დაყრდნობითაც ნებისმიერი რაციონალური ადამიანი იმოქმედებდა. არ აქვს მნიშვნელობა თუ რა წყაროდან იქნება მიღებული „ცოდნა“, მთავარია, რომ შემძენი შეძენის დროისთვის ფლობდა ინფორმაციას მიწაზე არსებული ინტერესის შესახებ.⁶⁹⁴ საწინააღმდეგო მოსაზრების მიხედვით, ცოდნად არ უნდა ითვლებოდეს ისეთი პირისგან მიღებული ინფორმაცია, რომელიც არ არის დაინტერესებული კონკრეტული უძრავი ნივთით.⁶⁹⁵ Actual Notice შემთხვევის ამოცნობა პრაქტიკაში რთულია, რადგან ის ძალიან უახლოვდება Constructive Notice-ს ანუ შესაძლო ცოდნის შემთხვევას. ერთ-ერთ საქმეში მოსამართლემ განმარტა: „ცოდნის“ მიღების შესაძლებლობის გამოუყენებლობა თავად „ცოდნას“ უთანაბრდება.“⁶⁹⁶ არ არის აუცილებელი პირდაპირი მტკიცებულებების არსებობა, რომლებიც ადასტურებენ შემძენის ცოდნას *Deed* დოკუმენტის არსებობის შესახებ, არამედ ნებისმიერი მტკიცებულება, რომელსაც შეუძლია წარმოაჩინოს ისეთი ფაქტები და გარემოებები, რომლებიც ნებისმიერ პირს დააეჭვებდა, შესაძლოა წარედგინოს ნაფიც მსაჯულებს, როგორც „პოზიტიური ცოდნის“ მტკიცებულება.⁶⁹⁷

⁶⁹⁴ Long J.R., Notice in Equity, Harvard Law Review, Dec., 1920, Vol. 34, №2, 142.

⁶⁹⁵ იქვე, 143.

⁶⁹⁶ იქვე, 147. აღნიშნულს ეხმიანება ლათინური პრინციპი – “culpa lata dolo aequiparatur” („უხეში დაუდევრობა განზრახვის ტოლფასია“).

⁶⁹⁷ იქვე, 149.

Constructive notice თავისი შინაარსით „შესაძლო ცოდნის“ ვალდებულებას გულისხმობს ანუ ცოდნას, რომელსაც შემძენი გონივრული მოკვლევის ფარგლებში მიიღებდა. ცოდნის ამ სახესთან გვაქვს საქმე, როცა სახეზეა უხეში გაუფრთხილებლობა⁶⁹⁸ ან განზრახი თავშეკავება⁶⁹⁹ შესაბამისი მოკვლევის ჩატარებისაგან. Constructive notice სრულად შეესაბამება ქართულ სამართალში აღიარებულ ე.წ. „წინდახედულობის ნორმების დაცვის“ სტანდარტს და გულისხმობს ისეთ ცოდნას, რომელიც ნებისმიერ საშუალო წინდახედულ ადამიანს უნდა ჰქონოდა, რომ არა მისი მხრიდან გამოჩენილი გულგრილობა ან ინფორმაციის მიღებისგან განზრახი თავშეკავება. ამ სახის ცოდნის დროს არსებობს პრეზუმფცია, რომ პირს შესაძლოა სცოდნოდა კონკრეტული ფაქტი, ისე თითქოს მან ის ნამდვილად იცის.⁷⁰⁰ Constructive notice არის პრინციპის – „დაე, მყიდველი იყოს ფხიზლად“ (“Caveat Emptor“) მანიფესტაცია.⁷⁰¹

Constructive notice დადგინდა ჰოდჯსონისა და მარქსის საქმეში (Hodgson v. Marks)⁷⁰², სადაც სააპელაციო სასამართლომ გააუქმა ქვედა ინსტანციის სასამართლოს

⁶⁹⁸ უხეში გაუფრთხილებლობის შესახებ სასამართლომ განმარტება გააკეთა *Hudston v. Viney* [1921] 1 Ch98 საქმეში, სადაც განმარტა, რომ უხეში გაუფრთხილებლობა უბრალო დაუდევრობას არ ნიშნავს, ის ნიშნავს ისეთი „ღრმა ბუნების“ უყურადღებობას, რაც მიუთითებს მოსალოდნელი რისკებისადმი აშკარა გულგრილ დამოკიდებულებაზე, <<https://lawexplores.com/general-law-land-and-priority-principles/>> [01/05/2023]. “lata culpa est nimia negligentia, id est non intellegere quod omnes intellegunt” (უხეში გაუფრთხილებლობა არის მეტისმეტი დაუდევრობა, ე.ი. გაუგებრობა იმისა, რაც ყველასათვის გასაგებია.

⁶⁹⁹ განზრახი თავშეკავების შესახებ სასამართლომ განმარტება გააკეთა საქმეში: *Jones v. Smith* (1841) 1 Hare 60, <<https://vlex.co.uk/vid/jones-v-smith-807013737>> [01/07/2023].

⁷⁰⁰ ცოდნის ეს სახეა დადგენილი შემდეგ საქმეებში: *Hunt v Luck* [1902] 1 Ch 428, *Williams & Glyn's Bank v Boland* [1981] AC 487, *Caunce v Caunce* [1969] 1 WLR 286, *Lloyds Bank v Carrick* [1996] 1 WLR 783, *Kingsnorth Finance v Tizard* [1986] 1 WLR 783).

⁷⁰¹ *Long J.R.*, Notice in Equity, Harvard Law Review, Dec., 1920, Vol. 34, №2, 142.

⁷⁰² *Hodgson v Marks* [1971] EWCA Civ 8 (12 March 1971), <<https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1971/8.html>> [01/05/2023]. კრიტიკული ანალიზისთვის იხ. *Maudsley R.H.*, Bona Fide Purchase of Registered Land, The Modern Law Review, Vol. 36, №1, 1973, 25-41. საქმის ფაბულა იყო შემდეგი: ქალბატონი ჰოდჯსონი იყო 83 წლის ქვრივი, რომელიც საკუთარ ბინაში დამქირავებელთან ერთად ცხოვრობდა. მან ეს ბინა გადაუფორმა დამქირავებელს, რომელიც მესაკუთრედ დარეგისტრირდა, თუმცა გამსხვისებლის სურვილი იყო, რომ იმ ბინაში ცხოვრება ისევ მას გაეგრძელებინა, უბრალოდ ის დამქირავებლის სახელზე ყოფილიყო რეგისტრირებული. 1964 წელს დამქირავებელმა გაასხვისა სახლი მესამე პირზე. შექენამდე შემძენმა მოინახულა სახლი, შეხვდა ქალბატონ ჰოდჯსონსაც, თუმცა არ იცოდა ვინ იყო ის. ქალბატონმა ჰოდჯსონმა სასამართლოში წარადგინა სარჩელი იმ მოთხოვნით, რომ მისი ინტერესი ბინაზე სავალდებულო უნდა ყოფილიყო შემძენისთვის და შემძენს ამ ინტერესისგან თავისუფალი ბინა არ უნდა შეეძინა. მოთხოვნის სამართლებრივ საფუძველს წარმოადგენდა 1925 წლის მიწის რეგისტრაციის აქტის 70 (1) „გ“ ქვეპუნქტი, რომლის საფუძველზეც მოსარჩელე ასაბუთებდა, რომ ის ბინის ფაქტობრივ მფლობელს წარმოადგენდა და ამასთან, არაფერი ადასტურებდა იმას, რომ მან ბინაზე მისი ინტერესი მიატოვა ან რაიმე სახით უარი თქვა მასზე.

გადაწყვეტილება და განმარტა, რომ პოტენციურმა შემძენმა უნდა გამოიკვლიოს ყველა პირი, რომლებსაც ის შესაძენ ბინაში შეხვდება და შესაძლებლობის შემთხვევაში მიიღოს კიდევ წერილობითი პასუხი მტკიცებულების შექმნის მიზნებისთვის, ამასთან მნიშვნელოვანია, რომ შემძენმა ეს რეგისტრაციამდე გააკეთოს. „მიმდინარე და აშკარა“ მფლობელობა⁷⁰³ მოცემულ საქმეში სახეზე იყო, რადგან ქალბატონი ჰოდჯსონი ისევ მის ბინაში ცხოვრობდა. ასევე, სასამართლომ განმარტა, რომ აშკარა მფლობელობის ფაქტი შეფასებულ უნდა იქნეს მყიდველის თვალთახედვიდან.⁷⁰⁴ გადაწყვეტილების მიმართ გამოთქმული კრიტიკა იმ დასაბუთებას ეფუძნება თუ რა მნიშვნელობის მატარებელი შეიძლება იყოს რეგისტრაცია, როცა შემძენს ასეთი გამოკვლევის ვალდებულება მაინც დაეკისრება. მსჯელობა ეყრდნობოდა იმ არგუმენტაციას, რომ შემძენს არ ჰქონდა ე.წ. უდავოდ პრეზუმირებული ცოდნა (*constructive notice*) ბინაზე ქალბატონი ჰოდჯსონის ინტერესის შესახებ.

აღსანიშნავია მაილსის და ლანგლის საქმეც (*Miles v. Langley*)⁷⁰⁵, სადაც სასამართლომ განმარტა შემდეგი: „თუკი ვინმესთან ვდებ ნასყიდობის ხელშეკრულებას, რომელიც თავად არ ფლობს მიწას, არამედ მას ფლობს დამქირავებელი, ეს წარმოადგენს ექვიმუტანელ შემთხვევას, რომელიც მე აღმჭურავს ინფორმაციით რომ არსებობს მიწის დამქირავებელი, რაც დანიელსის და დევისონის საქმის (*Daniels v. Davison*)⁷⁰⁶ მიხედვით, წარმომიშობს ვალდებულებას გამოვიკვლიო დამქირავებელთან დაკავშირებული ინფორმაცია და გადავამოწმო ტიტული, რომელსაც ის ფლობს მიწაზე.“ ასევე ჯონსის და სმიტის საქმეში (*Jones v. Smith*)⁷⁰⁷ სასამართლომ განმარტა: „თუკი პირი, რომელიც იძენს უძრავ ნივთს, რომელიც არა გამსხვისებლის არამედ სხვა პირის ფაქტობრივ მფლობელობაშია, ის დაკავშირებული ხდება ყველა იმ ინტერესთან, რაც დადგენილია ამ მიწაზე.“ მსგავსი შინაარსის განმარტებას ვხვდებით ჰანტის და ლუკის საქმეშიც (*Hunt v.*

⁷⁰³ სასამართლო პრაქტიკა ერთმანეთისგან მიჯნავს მფლობელობას, რომელიც ფაქტს წარმოადგენს და მფლობელობას, რომელიც ტიტულოვან უფლებას ეფუძნება. ტერმინოლოგიური თვალსაზრისით პირველი სახის მფლობელობა გამოიხატება ტერმინით „possession“, ხოლო მეორე - „occupation“.

⁷⁰⁴ ჰანტის და ლუკის საქმეში (*Hunt v. Luck* [1902] 1 Ch. 428) სასამართლომ განმარტა, რომ ფაქტობრივი ბატონობის აუცილებელი ელემენტი არის ის, რომ ის შემძენისათვის უნდა იყოს თვალსაჩინო.

⁷⁰⁵ *Miles v. Langley* (1831) 2 R. & My., 626, 628, <<https://vlex.co.uk/vid/miles-v-langley-802706321>> [01/05/2023].

⁷⁰⁶ *Daniels v. Davison* (1089) 16 Ves. 249; (1811) 17 Ves. 433, <<https://vlex.co.uk/vid/daniels-v-davison-805880469>> [01/05/2023].

⁷⁰⁷ *Jones v. Smith* (1841) 1 Hare 60, <<https://vlex.co.uk/vid/jones-v-smith-807013737>> [01/05/2023].

Luck),⁷⁰⁸ სადაც სასამართლომ განმარტა, რომ თუკი მყიდველს ან იპოთეკარს აქვს ცნობა იმის შესახებ, რომ გამყიდველი არ ფლობს ქონებას, მას ეკისრება ვალდებულება გამოიკვილოს თუ ვის აქვს ეს ქონება ფაქტობრივ მფლობელობაში და გაარკვიოს თუ რა უფლებები აქვს მას ამ მიწაზე, ხოლო თუკი ის არ განახორციელებს ამ ვალდებულებას, მაშინ ის გახდება მიწასთან დაკავშირებული ყველა იმ ტვირთის მატარებელი, რაც მის ფაქტობრივ მფლობელს გააჩნია ამ მიწაზე.

Imputed notice შინაარსობრივად გამოხატავს ცოდნას, რომელიც წარმომადგენლის მეშვეობით მოქმედებასთან არის დაკავშირებული. წარმომადგენლის მეშვეობით მოქმედებისას ივარაუდება, რომ უფლებამოსილების მიმნიჭებელმა უნდა იცოდეს ყველაფერი რაც მისმა წარმომადგენელმა უნდა იცოდეს. აღნიშნული ემყარება ლათინურ პრინციპს: “*qui facit per alium facit per se*” – „ის ვინც სხვისი მეშვეობით მოქმედებს, მოქმედებს თავად.“⁷⁰⁹

4.2. კეთილსინდისიერი შეძენა ამერიკულ სამართალში

კეთილსინდისიერ შეძენასთან დაკავშირებული საკითხი „სამართლის მუდმივ სამკუთხედად“ რჩება, სადაც სახეზეა ორი პატიოსანი ადამიანი და ერთი თაღლითი, რომელიც სამართალს უტოვებს იმ პრობლემის გადაწყვეტას, თუ რომელმა მათგანმა უნდა განიცადოს დანაკარგი.⁷¹⁰ კეთილსინდისიერებას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება აშშ-ს სამართალშიც. იმ შემთხვევაში თუ გამსხვისებელი ნასყიდობის ხელშეკრულების საფუძველზე შემძენს გადასცემს საკუთრების უფლებას, ხოლო შემძენი არ დაარეგისტრირებს შეძენას, მაშინ მასზე უფლებრივად უპირატესი იქნება ის მეორე შემძენი, რომელსაც გამსხვისებელი ასევე გადასცემს საკუთრების უფლებას იმავე ქონებაზე, ოღონდ იმ დათქმით, რომ ამ უკანასკნელმა არ უნდა იცოდეს პირველი

⁷⁰⁸ Hunt v. Luck [1902] 1 Ch. 428, იხ. *Maudsley R.H.*, Bona Fide Purchase of Registered Land, *The Modern Law Review*, Vol. 36, №1, 1973, 33.

⁷⁰⁹ აღნიშნულ საკითხზე დეტალურად იხ. *Long J.R.*, Notice in Equity, *Harvard Law Review*, Dec., 1920, Vol. 34, №2, 137-160.

⁷¹⁰ *Mautner M.*, "The Eternal Triangles of the Law": Toward a Theory of Priorities in Conflicts Involving Remote Parties, *Michigan Law Review* 95 (1991), Vol.90:95, 95.

შემძენის შესახებ.⁷¹¹ აშშ-ს სამართლის მიხედვით, საჭიროა Deed დოკუმენტის რეგისტრაცია, რათა მიწასთან დაკავშირებული ყველა ინფორმაცია აშკარა იყოს მესამე პირებისთვის. ამდენად, უნდა დარეგისტრირდეს ნებისმიერი ტიტული, რომელიც რაიმე სახით ზეგავლენას ახდენს მიწის ნაკვეთის იურიდიულ მდგომარეობაზე. შესაბამისად, შემძენი ვერ მიუთითებს იმის შესახებ, რომ არაფერი იცოდა რეგისტრირებული მონაცემის შესახებ. აღსანიშნავია, რომ შემძენს ეკისრება ვალდებულება მიწის შეძენამდე გამოიკვლიოს ამ მიწასთან დაკავშირებული უფლებები. იმ შემთხვევაში, თუ შემძენი არ გამოიკვლევს შესაძენი ნივთის უფლებრივ მდგომარეობას, ხოლო შემდგომში კი გაირკვევა, რომ მიწაზე დადგენილია მესამე პირის მფლობელობა (თუმცა აღნიშნული ტიტული არ იყოს დარეგისტრირებული), შემძენს შესაძლოა დაუდასტურდეს შესაძლო ცოდნა (Constructive notice).⁷¹² მფლობელობის ფაქტს დიდი მნიშვნელობა ენიჭება კეთილსინდისიერების შეფასების თვალსაზრისით. მაგალითად, თუკი შემძენის მიერ ნივთის შეძენისას ბინა გაქირავებულია, ეს შემძენს წარმოუშობს მოკვლევის ვალდებულებას – მან უნდა დასვას კითხვები და დაადგინოს უძრავ ნივთზე არსებული ინტერესები.⁷¹³

ამერიკულ სამართალში არსებობს დავის შესახებ მითითების მსგავსი თავდაცვითი ინსტიტუტი, რომელიც პოტენციურ შემძენს ნივთთან დაკავშირებული დავის შესახებ ინფორმაციით აღჭურავს, ეს ინსტიტუტი ცნობილია ე.წ. “lis pendens”⁷¹⁴ დოქტრინის სახელით.⁷¹⁵ “lis pendens” არის ოფიციალური საჯარო აღნიშვნა, რაც მესამე პირებს

⁷¹¹ ამერიკული სარეგისტრაციო სისტემა (ტორენსის სარეგისტრაციო სისტემის გარდა) მიმართულია იმისაკენ, რომ აიცილოს კონფლიქტი პრიორიტეტებს შორის, იხ. *Stadler A., Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion*, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, 1996, 515. კვებეკის სამოქალაქო კოდექსის 2946-ე მუხლის მიხედვით, როცა უძრავი ქონების ორ შემძენს ქონების ფლობის კუთვნილი სამართლებრივი საფუძველი აქვს ერთი და იმავე წინამორბედისაგან, უფლებას იძენს ის შემძენი, რომელიც პირველი გამოაქვეყნებს თავის უფლებას. კვებეკის სამოქალაქო კოდექსის 2963-ე მუხლი კი ითვალისწინებს კეთილსინდისიერ მესამე პირთა დაცვით მექანიზმს, კერძოდ, გამოუქვეყნებელი უფლების შესახებ ინფორმაციის მიღება ვერ შეავსებს პუბლიკაციის არარსებობის ხარვეზს. იხ. კვებეკის სამოქალაქო კოდექსი, *ქვეყლაშვილი ზ. (თარგმ. და რედ.)*, გამომც. სსიპ საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა, თბ., 2017, <<https://www.notary.ge/res/docs/gare/Civil Code Quebec.pdf>> [01/05/2023].

⁷¹² იხ. *Sterk S.E.*, Strict Liability and Negligence in Property Theory, University of Pennsylvania Law Review, Vol. 160:2129, 2012, 2141-2143.

⁷¹³ იხ. საქმე: *Waldorf Ins. & Bonding, Inc. v. Eglin Nat'l Bank*, 453 So. 2d 1383, 1386 (Fla. Dist. Ct. App. 1984).

⁷¹⁴ ლათინურიდან ითარგმნება როგორც „განხილვის პროცესში მყოფი საქმე“.

⁷¹⁵ *Stadler A., Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion*, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, 1996, 518.

ატყობინებს, რომ ქონებასთან დაკავშირებით მიმდინარეობს დავა, ანუ ის იძლევა Constructive notice-ს (შესაძლო ცოდნას).

5. შუალედური შეჯამება

როგორც კვლევამ აჩვენა, უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის პირობები სხვადასხვა კონტინენტური და საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში, ასევე, განსხვავებულია ეს პირობები კონტინენტური სამართლის სისტემაში მოქმედი სამართლებრივი ოჯახების მიხედვითაც. წინამდებარე შუალედური შეჯამება წარმოადგენს ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის, სკანდინავიის, აღმოსავლეთ ევროპისა და საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში მოქმედი წესების განზოგადებულ შედარებით-სამართლებრივ შეფასებას, სადაც წარმოდგენილია არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან უძრავი ნივთის შეძენის პრობლემატიკის საერთო თავისებურება, რაც განსხვავდება გერმანული სამართლის მიდგომისგან და რაც კეთილსინდისიერების შეფასებით ნაწილში ქართული სამართლის მსგავსია.

საერთო წესი, რაც აღნიშნულ სისტემებში მოქმედ უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტს ახასიათებს, არის „შესაძლო ცოდნასთან“ დაკავშირებული კეთილსინდისიერება, რაც არც ქართული სამართლისთვის არის უცხო. ნაპოლეონის სამოქალაქო კოდექსის, სკანდინავიისა და აღმოსავლეთ ევროპის სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყნებში რეგისტრაცია არ ქმნის საკუთრების უფლებას, თუმცა ის ტიტულის გამოქვეყნების გზით, უპირატესობას ანიჭებს იმ შემძენს, რომელიც სხვაზე ადრე დაარეგისტრირებს გარიგებას იმ პირობით, რომ მას არც პოზიტიური და არც შესაძლო ცოდნა არ უნდა ჰქონდეს მასზე ადრე განხორციელებული შეძენის მიმართ. მაშასადამე, აღნიშნულ სისტემებში დაცულია შემძენის ნდობა რეგისტრირებული მონაცემების მიმართ, ოღონდ იმ დათქმით, რომ შემძენმა არ უნდა იცოდეს და არც ცოდნის შესაძლებლობა არ უნდა ჰქონდეს ნივთის რეალური მესაკუთრის შესახებ.

აღსანიშნავია ის თავისებურება, რაც ახასიათებს პოლონეთს (აღმოსავლეთ ევროპის სისტემის ქვეყანა), კერძოდ, შემძენს შეუძლია მესაკუთრეს საფასურის გადახდის სანაცვლოდ მოსთხოვოს უძრავი ნივთის მისთვის საკუთრებაში დატოვება, თუკი

შემდგენმა ამ მიწის ნაკვეთზე აღმართა შენობა-ნაგებობა. ასეთი რამ მხოლოდ შეთანხმების საგანი შეიძლება იყოს ქართულ სამართალში. მსგავსი დანაწესი უცხოა ასევე სხვა მართლწესრიგებისთვისაც.

კეთილსინდისიერების შემოწმების არეალი საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებშიც შესაძლო ცოდნის სტანდარტით არის შემოფარგლული. ინგლისურ სამართალში დაურეგისტრირებელი მიწების შემთხვევაში მოკვლევის ვალდებულება პირდაპირ არის აღიარებული სხვადასხვა საქმეებით, რასაც კანონის ძალა ენიჭება; მოკვლევის ვალდებულება აღიარებულია ამერიკულ სამართალშიც. ამ თვალსაზრისით, საერთო სამართლის მიდგომა კონტინენტური სისტემის მქონე ზოგიერთი ქვეყნის მიდგომის მსგავსია, მათ შორის ქართული სამართლის მსგავსიც – ე.წ. „წინდახედულობის ნორმების დაცვის სტანდარტი“ და ე.წ. „ცოდნის დოქტრინა“ ფაქტობრივად ერთი და იმავე შინაარსის მატარებელია.

VI. საკუთრების უფლების დაცვის დამატებითი საშუალებები ქართული და გერმანული სამართლის მიხედვით

1. წინასწარი ჩანაწერი, როგორც უფლების გარანტირების ინსტიტუტი⁷¹⁶

წინასწარი ჩანაწერი (Vormerkung) (ბგბ, §§883-888) უძრავ ნივთებზე უფლებების უზრუნველყოფის განსაკუთრებულ საშუალებას წარმოადგენს,⁷¹⁷ რომელსაც ქართული სამართალიც იცნობდა (სკ, მ.315).⁷¹⁸ დღეისათვის, წინასწარი ჩანაწერი ქართულ სამართალში წინასწარი რეგისტრაციის ინსტიტუტით არის ჩანაცვლებული. სკ მართალია ისე ვრცლად და დეტალურად არ აწესრიგებდა მას, როგორც ბგბ, თუმცა მთლიანად იზიარებდა მოქმედების იმ ძალას, რაც მას გერმანულ სამართალში გააჩნდა. წინასწარი

⁷¹⁶ აღნიშნული ქვეთავის თემატიკასთან დაკავშირებით ვრცლად იხ. ასევე, *კვინიკაძე ქ.*, წინასწარი ჩანაწერი, როგორც უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების დაცვის საშუალება და მისი მიმართება საჩივართან (გერმანული სამართლის მიხედვით), *ჟურნალი „კერძო სამართლის მიმოხილვა“*, №3-4, 2021-2022, 89-104; *კვინიკაძე ქ.*, უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 116-121.

⁷¹⁷ *Kohler J.* in: *MüKo zum BGB, Band 8*, C.H.Beck, München, 2020, 216, Rn.1.

⁷¹⁸ გაუქმდა საქართველოს 2007 წლის 11 მაისის კანონით #4744 - სსმ I, #18, 22.05.2007 წ., მუხ.158. ქართულ წინასწარ ჩანაწერთან დაკავშირებით იხ. *ზოიძე, ბ.*, ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 375-380.

ჩანაწერი გერმანულ სამართალში დღემდე მოქმედებს და საკუთრების უფლების დაცვის მნიშვნელოვან საშუალებას წარმოადგენს. გამომდინარე აქედან, მიზანშეწონილია ცალკე თავის სახით გამოიყოს წინასწარ ჩანაწერთან დაკავშირებული საკითხების კვლევა.

1.1. წინასწარი ჩანაწერის უზრუნველყოფი დანიშნულება

წინასწარი ჩანაწერი უზრუნველყოფს ვალდებულებით-სამართლებრივ მოთხოვნას სანივთო-სამართლებრივ ცვლილებაზე.⁷¹⁹ აღნიშნული ინსტიტუტის მიზანია მიწის ნაკვეთზე სანივთო-სამართლებრივი ცვლილების განხორციელების უზრუნველყოფა და მიწის ნაკვეთთან დაკავშირებული მოთხოვნების იმ განკარგვითი გარიგებებისგან დაცვა, რომლებიც შესაძლოა ამ მოთხოვნების შესრულებამდე დაიდოს და ამით შესრულება დაბრკოლდეს.⁷²⁰ წინასწარი ჩანაწერის მოქმედების მთავარი ძალა მდგომარეობს იმაში, რომ წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი მოთხოვნა დაცულია შემდგომი გარიგებისმიერი და იძულებითი განკარგვებისაგან (წინასწარი ჩანაწერის ე.წ. ელიზიური მოქმედების ძალა).⁷²¹

ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება წარმოშობს გამსხვისებლის ვალდებულებას, რომ გადასცეს შემქმნის მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლება. მიუხედავად გამსხვისებლის ასეთი ვალდებულებისა, მას მაინც არ ეშლება ხელი, რომ სხვაგვარადაც განახორციელოს მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლების განკარგვა.⁷²² ამის შესაძლებლობას მას აძლევს ის გარემოება, რომ საჯარო რეესტრში მესაკუთრედ ჯერ კიდევ ის არის რეგისტრირებული. შესაბამისად, შემქმნი საჯარო რეესტრში მესაკუთრედ რეგისტრაციამდე ისეთ უფლებრივ პოზიციაში იმყოფება, რომ შესაძლოა დაზიანდეს, თუკი მისი სახელშეკრულებო პარტნიორი სანივთო უფლებას სხვას გადასცემს ან სხვის სასარგებლოდ უფლებრივად დატვირთავს (მიუხედავად იმისა, რომ ეს მის მიერ

⁷¹⁹ Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 262, Rn.877; Vieweg K., Werner A., SachenR, 7.Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2015, 483, Rn.1.

⁷²⁰ Müller K., Gruber P. U., Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 561, Rn.2867.

⁷²¹ Gursky K.H. in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 97, Rn.135.

⁷²² ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, §18, 448, ველი 1.

ნასყიდობის ხელშეკრულებით ნაკისრ ვალდებულებას ეწინააღმდეგება).⁷²³ მიწის ნაკვეთზე ნასყიდობის ხელშეკრულების დადებასა და მის შესრულებას შორის, გამყიდველი, როგორც მიწის ნაკვეთის მესაკუთრე, ჯერ კიდევ უფლებამოსილია სხვაგვარადაც განკარგოს ნივთი.⁷²⁴ სხვა პირის სასარგებლოდ (*ე.წ. Zwischenwerber*) ასეთი შემდგომი განკარგვა აზიანებს მყიდველის (*ე.წ. Ersterwerber*) ვალდებულებით-სამართლებრივ მოთხოვნას ნივთის გადაცემაზე.⁷²⁵ იმისთვის, რომ მოთხოვნის კრედიტორი ხელშეკრულების დადებიდან მესაკუთრედ რეგისტრაციამდე პერიოდში დაცული იყოს, ამისთვის მას კანონი წინასწარი ჩანაწერის სახით დროებითი უზრუნველყოფის საშუალებას სთავაზობს.⁷²⁶ წინასწარი ჩანაწერი ხელშეკრულების საწინააღმდეგო განკარგვებისაგან იცავს იმ პირს, რომელიც თუმცა ჯერ კიდევ არ არის სანივთო უფლების მესაკუთრე, მაგრამ აქვს ვალდებულებით-სამართლებრივი მოთხოვნა მის შექმნაზე.⁷²⁷ წინასწარი ჩანაწერი რეგისტრირდება საჯარო რეესტრში და ზღუდავს გამსხვისებლის უფლებამოსილებას, შემქმნთან მის მიერ ნაკისრი ვალდებულების საწინააღმდეგოდ სხვაგვარად განკარგოს თავისი მიწის ნაკვეთი და თუ მაინც განახორციელებს ასეთ განკარგვას, ეს განკარგვა წინასწარი ჩანაწერის კრედიტორის მიმართ ბათილი იქნება.⁷²⁸

წინასწარი ჩანაწერის სამართლებრივი ბუნება დღემდე სადავოა.⁷²⁹ დავას მისი ჰიბრიდული ბუნება წარმოშობს, რომელიც თანაბრად შეიცავს სანივთო და ვალდებულებით-სამართლებრივ ელემენტებს.⁷³⁰ იურიდიულ ლიტერატურაში მის ორსახოვან ბუნებაზე საუბრობენ და მას როგორც სანივთო, ისე ვალდებულებით-

⁷²³ *Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 60, Rn.1.*

⁷²⁴ *Vieweg k., Werner A., SachenR, 7.Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2015, 483, Rn.2.*

⁷²⁵ იქვე.

⁷²⁶ *Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 160, Rn.1.*

⁷²⁷ *Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 207, Rn.8.*

⁷²⁸ *ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ.,* სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.),* გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 449, ველი 2.

⁷²⁹ *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A.,* BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 151, Rn.4; *Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 217, Rn.5. Kohler; Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 160, Rn.1.*

⁷³⁰ *Kohler J. in: Müko zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 217, Rn.5. Kohler; Prinz W.,* Der gutgläubiger Vormerkungserwerb und seine rechtlichen Wirkungen, Bd./Vol.785, Verlag Peter Lang GmbH 1989, 5.

სამართლებრივი ელემენტებისგან შექმნილ მოვლენად განიხილავენ.⁷³¹ ზოგიერთი მეცნიერი მას სანივთო უფლებად თვლის, სხვები კი მასში მხოლოდ საჯარო რეესტრის აღნიშვნას ხედავენ,⁷³² რომელსაც სამართლებრივი ხასიათი არ აქვს.⁷³³ არსებობს მოსაზრებაც, რომლის მიხედვითაც წინასწარი ჩანაწერი სანივთო-სამართლებრივ პოზიციაზე სამომავლო უფლების მიღების მოლოდინია.⁷³⁴ დღესდღეობით მოქმედი გაბატონებული აზრი კი წინასწარ ჩანაწერს გარკვეული სახის უზრუნველყოფის საშუალებად მიიჩნევს.⁷³⁵ ამ შეხედულების თანახმად, წინასწარი ჩანაწერი არ წარმოადგენს სანივთო უფლებას, თუმცა ამ უკანასკნელთან ახლოს დგას.⁷³⁶ წინასწარი ჩანაწერი არ არის ნამდვილი სანივთო უფლება, არამედ გარკვეული სახის უზრუნველყოფის საშუალება, რომელიც პერსონალური მოთხოვნების დაცვას ემსახურება და რომელსაც გარკვეული მიმართულებებით სანივთო მოქმედების ძალა აქვს და ამგვარად უახლოვდება სანივთო უფლების ბუნებას.⁷³⁷

წინასწარ ჩანაწერს აქვს პოზიტიური და ნეგატიური მოქმედების ფუნქცია: პოზიტიური ფუნქცია გამოიხატება იმაში, რომ წინასწარი ჩანაწერი უზრუნველყოფილი მოთხოვნის სამომავლო განხორციელებას უზრუნველყოფს და სამომავლო რეგისტრაციისთვის ამზადებს მოთხოვნას; ნეგატიური ფუნქცია კი გამოიხატება იმაში, რომ იგი აბრკოლებს უზრუნველყოფილი მოთხოვნის საწინააღმდეგო განკარგვებს.⁷³⁸ ამასთან, წინასწარი ჩანაწერი მხოლოდ ნამდვილ მოთხოვნას უზრუნველყოფს.⁷³⁹

⁷³¹ Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 205, Rn.5.

⁷³² Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 151, Rn.4, ob. იქ მითითებული ლიტერატურა.

⁷³³ Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 284, Rn.944.

⁷³⁴ იქვე.

⁷³⁵ Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 151, Rn.4, ob. იქ მითითებული ლიტერატურა.

⁷³⁶ კროპჰოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, (დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ.) (თარგმ.), (ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ.) (რედ.), მე-13 გამოცემა, თბ., 2014, 674, ველი 2.

⁷³⁷ Gursky K.H. in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 362, Rn.44.

⁷³⁸ Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 170. Rn.27.

⁷³⁹ Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 154, Rn.27. თუ ხელშეკრულება არღვევს კანონით დადგენილ აკრძალვებს ან ეწინააღმდეგება ზნეობის ნორმებს ან კანონიერად იქნება შეცვლილებული, მაშინ წინასწარი ჩანაწერი არ განხორციელდება, ხოლო მანამდე რეგისტრირებული წინასწარი ჩანაწერი კი არანამდვილი იქნება, იქვე.

1.2. წინასწარი ჩანაწერის აქცესორული ბუნება

წინასწარი ჩანაწერი წარმოადგენს აქცესორული უზრუნველყოფის საშუალებას, რაც ნიშნავს იმას, რომ მისი არსებობისთვის (მისი ნამდვილობისათვის) აუცილებელია ნამდვილი მოთხოვნის არსებობა.⁷⁴⁰ იგი მხოლოდ იმ შემთხვევაში და მხოლოდ მანამდე შეიძლება არსებობდეს, სანამ არსებობს მოთხოვნის უფლება.⁷⁴¹ წინასწარი ჩანაწერის აქცესორული ბუნება ყველაზე დიდ მნიშვნელობას წინასწარი ჩანაწერის გადაცემისას იძენს.⁷⁴² თუკი არ წარმოიშობა მოთხოვნა, არ წარმოიშობა წინასწარი ჩანაწერიც, მიუხედავად მისი საჯარო რეესტრში რეგისტრაციისა.⁷⁴³ თუკი ამოიშლება მოთხოვნა, წინასწარი ჩანაწერიც აღარ იარსებებს, მიუხედავად იმისა, რომ შესაძლოა ის საჯარო რეესტრში არ იყოს ამოშლილი.⁷⁴⁴ ორივე შემთხვევაში საჯარო რეესტრი არასწორი იქნება.⁷⁴⁵

წინასწარი ჩანაწერის აქცესორული ბუნება გულისხმობს იმასაც, რომ უზრუნველყოფილ მოთხოვნასთან ერთად გადადის წინასწარი ჩანაწერიც.⁷⁴⁶ წინასწარი ჩანაწერის აქცესორულობის გამოხატულებაა ისიც, რომ მის მიერ უზრუნველყოფილი მოთხოვნის შესრულებით, ის კანონის ძალით იშლება,⁷⁴⁷ რაც ნიშნავს იმას, რომ მის ამოსაშლელად არ არის საჭირო მხარეთა შეთანხმება, იგი ავტომატურად წყვეტს მოქმედებას მისი მოქმედების ძალის დაკარგვაზე რაიმე შეთანხმების გარეშე.

⁷⁴⁰ Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 267, Rn.894. მაგ., თუ მხარეები ნოტარიალურად დამოწმებულ დოკუმენტში ნასყიდობის არასწორ ფასს მიუთითებენ და დაარეგისტრირებენ წინასწარ ჩანაწერს, მაშინ დამოწმებული დოკუმენტი როგორც მოჩვენებითი გარიგება იქნება ბათილი (§117), ხოლო რეალურად სასურველი გარიგება – ფორმის დაუცველობის გამო ბათილი (§311 b I 1). ამდენად მყიდველის უფლება გადაცემაზე არ წარმოიშობა და შესაბამისად რეგისტრირებული წინასწარი ჩანაწერიც არანამდვილი იქნება. იქვე, 264, ველი 884. Vieweg k., Werner A., SachenR, 7.Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2015, 486, Rn.5.

⁷⁴¹ ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 452, ველი 6.

⁷⁴² Vieweg k., Werner A., SachenR, 7.Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2015, 486, Rn.5.

⁷⁴³ Lemke R., Immobilienrecht Kommentar, Gesetz BGB, 2.Aufl., Carl Heymanns Verlag, 2016, 1016, Rn2.

⁷⁴⁴ იქვე.

⁷⁴⁵ იქვე.

⁷⁴⁶ Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 166, Rn.14.

⁷⁴⁷ Vieweg k., Werner A., SachenR, 7.Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2015, 486, Rn.5.

წინასწარი ჩანაწერი არ არის დამოუკიდებლად გადაცემადი.⁷⁴⁸ უზრუნველყოფილი მოთხოვნის გადაცემას შედეგად მოსდევს წინასწარი ჩანაწერის გადაცემა, ისე რომ ამ უკანასკნელის რეგისტრაცია არ მოითხოვება. ამის გამო ცესიონერს არ შეუძლია წინასწარ ჩანაწერთან მიმართებით საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობას დაეყრდნოს.⁷⁴⁹ როგორც მოთხოვნის „დანამატი“ წინასწარი ჩანაწერი არ სარგებლობს საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობის დაცვით.⁷⁵⁰ თუკი წინასწარი ჩანაწერი რეგისტრირებულია, მაგრამ უზრუნველყოფილი მოთხოვნა არ წარმოშობილა ან შემდგომში შეწყდა, მაშინ შესაძლებელია საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების მოთხოვნა.⁷⁵¹ ამის საპირისპიროდ, თუკი წინასწარი ჩანაწერი არასწორად იქნება ამოშლილი, მაშინ წინასწარ ჩანაწერზე უფლებამოსილ პირს საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების გზით უფლება აქვს წინასწარი ჩანაწერის ხელახალ რეგისტრაციაზე; მისი ეს უფლება შესაძლოა დროებით უზრუნველყოფილ იქნეს საჩივრით, იმისთვის რათა ჩანაწერისგან თავისუფალი კეთილსინდისიერი შექმნა დააბრკოლოს.⁷⁵²

1.3. წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგო განკარგვების რელატიური არანამდვილობა

წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგოდ განხორციელებულ განკარგვებს რელატიური არანამდვილობა ახასიათებთ.⁷⁵³ რელატიურად არანამდვილია განკარგვა, რომელიც წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის შემდგომ განხორციელდა და რომელიც გავლენას ახდენს უზრუნველყოფილ მოთხოვნაზე.⁷⁵⁴ რელატიური არანამდვილობა ვლინდება იმ თავისებურებაში, რომ განკარგვა მხოლოდ უფლებამოსილი პირის (ანუ იმ პირის მიმართ, რომლის სასარგებლოდაც რეგისტრირებულია წინასწარი ჩანაწერი) მიმართ არის

⁷⁴⁸ *Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 175, Rn.44.*

⁷⁴⁹ იქვე.

⁷⁵⁰ იქვე, 160, Rn.2.

⁷⁵¹ იქვე, 161, Rn.2.

⁷⁵² იქვე.

⁷⁵³ *Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 276, Rn.921.* პროფესორი ზურაბ ჭეჭელაშვილი თარგმანისას იყენებს ტერმინს: „რელატიური ბათილობა“, იხ. *ზოიძე, ზ., ქართული სანიტოლ სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 378.*

⁷⁵⁴ *Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 276, Rn.922.*

არანამდვილი⁷⁵⁵ და არა სხვა პირების მიმართ და თანაც ასეთი განკარგვა არანამდვილია იმ ფარგლებში (იმ მოცულობით), რომლებშიც იგი ხელს შეუშლიდა მოთხოვნის უფლების განხორციელებას ან უარყოფითად იმოქმედებდა მასზე. განკარგვებში იგულისხმება ყველა გარიგება, რომლებიც უშუალოდ არიან მიმართულნი არსებულ უფლებაზე მოახდინონ ზემოქმედება – შეცვალონ იგი, უფლებრივად დატვირთონ ან გააუქმონ.⁷⁵⁶ წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგო განკარგვა ნამდვილი გახდება, როცა წინასწარ ჩანაწერზე უფლებამოსილი პირი დაუშვებს ასეთ განკარგვას ანუ თანხმობას გასცემს ასეთ განკარგვაზე ან როცა წინასწარი ჩანაწერი ამოიშლება.⁷⁵⁷

მიწის ნაკვეთის გაქირავება ან მისი იჯარით გადაცემა არ წარმოადგენს განკარგვას და გაბატონებული შეხედულების თანახმად, მყიდველს, რომელიც უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების გადაცემის ხელშეკრულებაზე წინასწარი ჩანაწერით არის უზრუნველყოფილი, არ შეუძლია ისარგებლოს ბგბ-ს §883 II-ს ანალოგიით და ის ვალდებულია ბგბ-ს §566-ის თანახმად სავალდებულოდ მიიღოს მესაკუთრის შეთანხმება მესამე პირთან.⁷⁵⁸

⁷⁵⁵ *Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 172, Rn.35.*

⁷⁵⁶ *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 164, Rn.59.*

⁷⁵⁷ *Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 172, Rn.35.*

⁷⁵⁸ *ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ.,* სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.),* გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 461, ველი 16. ბგბ-ს §566-ე განმტკიცებს იმ წესს, რომლის მიხედვითაც ნასყიდობა არ იწვევს ქირავნობის შეწყვეტას. საწინააღმდეგო მოსაზრებისთვის შეად. *Prütting H., Sachenrecht, 34.Aufl., München, 2010, 74, Rn.190; Bassenge P. in: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 65.Aufl., Band 7, C.H.Beck München, 2006, 1368, Rn.20.* საკითხი იმასთან დაკავშირებით წარმოადგენს თუ არა ქირავნობა ან იჯარა განკარგვას, აზრთა სხვადასხვაობაა. ამასთან დაკავშირებით არსებობს რამდენიმე თეორია. პირველი თეორია განკარგვის თეორიის (*Verfügungstheorie*) სახელით არის ცნობილი და ავითარებს მოსაზრებას, რომ რამდენადაც ქირავნობაც და იჯარაც კავშირშია მიწის ნაკვეთზე მფლობელობის გადაცემასთან, ამდენად ისინი წარმოადგენენ განკარგვას და შესაბამისად, §883 II-იც უშუალოდ, პირდაპირ უნდა იქნეს გამოყენებული. აღნიშნულის არგუმენტაცია არის ის გარემოება, რომ მესაკუთრე ქირავნობის ხელშეკრულების ხანგრძლივობით არის შეზღუდული ვინდისკაცის მოთხოვნაში და ამდენად, საკუთრების შეზღუდვისკენ მიმართული გარიგება წარმოადგენს განკარგვას ტექნიკური გაგებით. მეორე თეორია ანალოგიის გამოყენების თეორიაა (*Analogietheorie*) და ასაბუთებს, რომ §883 II არა პირდაპირ, არამედ ანალოგიით უნდა იქნას გამოყენებული. ამის დასასაბუთებლად კი მიმართავს განკარგვის ცნებას, რომელშიც მხოლოდ ისეთი გარიგებები მოიაზრებიან, რომლებიც უშუალოდ არიან მიმართულნი გადაცემაზე, გაუქმებაზე, დატვირთვაზე ან უკვე არსებული უფლების შინაარსობრივ ცვლილებაზე, ქირავნობას და იჯარას კი მხოლოდ ვალდებულებით-სამართლებრივი მოქმედების ეფექტი აქვთ. როცა კანონი წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილ კრედიტორს მიწის ნაკვეთზე განკარგვებისგან იცავს, ასეთი დაცვა, პირველ რიგში, ვალდებულებით-სამართლებრივ გარიგებებს უნდა მიემართოს. თუკი უარყოფთ §883 II-ის ანალოგიით გამოყენებას, მაშინ შედეგად მივიღებთ იმას, რომ მფლობელობაზე ვალდებულებით-სამართლებრივად უფლებამოსილი დამქირავებელი უფრო უკეთეს მდგომარეობაში აღმოჩნდება, ვიდრე სანივთო-სამართლებრივად უფლებამოსილი უზუფრუქტუარი. უშუალო

წინასწარი ჩანაწერი არ წარმოადგენს განკარგვით შეზღუდვას და ამდენად, არც საჯარო რეესტრის ბლოკირებას იწვევს.⁷⁵⁹ აღნიშნული ასევე მოიცავს იმ დათქმას, რომ მოთხოვნის საწინააღმდეგო განკარგვების რეგისტრაცია არ საჭიროებს წინასწარი ჩანაწერის კრედიტორის თანხმობას.⁷⁶⁰ ამდენად, საჯარო რეესტრი წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგო განკარგვების რეგისტრაციით არანამდვილი არ ხდება.⁷⁶¹ საჯარო რეესტრის სამსახურს არ აქვს უფლება უარი თქვას წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგო რეგისტრაციის განხორციელებაზე.⁷⁶²

წინასწარი ჩანაწერის რელატიური არანამდვილობის საკითხის მიმართ არაერთგვაროვანი დამოკიდებულების გამო განვითარდა რამდენიმე თეორია, თუმცა თანამედროვეობაში მათ ძირითადად მხარდაჭერა ვერ ჰპოვეს. ერთ-ერთი ასეთი თეორია იყო ე.წ. „ორმაგი ბუნების თეორია“ (*“Duplizitätstheorie”*), რომელიც შემდეგ არგუმენტაციას ეფუძნებოდა: „არ შეიძლება განკარგვა ერთი პირის მიმართ ნამდვილი იყოს და მეორის მიმართ არანამდვილი; არ შეიძლება საკუთრება ერთის მიმართ გადაცემულად ითვლებოდეს, ხოლო მეორის მიმართ არგადაცემულად; უფლების ყოველი ასეთი კონცეფცია გაუგებარია და მართლწესრიგს სიმტკიცესა და ძალას ართმევს. სანივთო სამართალი არ იცნობს რელატიურ საკუთრებას, არამედ მხოლოდ აბსოლუტურს.“ ე.წ. „ორმაგი ბუნების თეორია“ ხსნის თუ რატომ შეუძლია გამსხვისებელს კიდევ ერთხელ განკარგოს ნივთი, მაგრამ ღიად ტოვებს საკითხს იმის შესახებ, თუ რატომ

მფლობელობის გადაცემაზე უარის თქმა შემძენის წინააღმდეგ მოქმედი ქირავნობის ხელშეკრულების გამო, შესაძლოა შემძენისთვის ცალკეულ შემთხვევებში იმაზე უფრო უარყოფითი ზეგავლენის მომხდენი აღმოჩნდეს, ვიდრე მიწის ტვირთი. გარდა ამისა, შემძენის სანივთო უფლება დაცვის ღირსი უკეთესი სიკეთეა, ვიდრე დამქირავებლის ინტერესები. მესამე თეორია საერთოდ არ იზიარებს §883 II-ის გამოყენების დასაშვებობას (*Nichtanwendungstheorie*) და აცხადებს, რომ §883 II არც პირდაპირ და არც ანალოგიით არ უნდა იქნას გამოყენებული, რამდენადაც ქირავნობა და იჯარა არ წარმოადგენს განკარგვას, არცერთი მათგანი არ აბრკოლებს საკუთრების შეძენას, ის მხოლოდ ზღუდავს მესაკუთრეს უფლებაში, რომ სრული მოცულობით მისი სურვილისამებრ გამოიყენოს შეძენილი ნივთი. ეს თეორია ითვალისწინებს სოციალური სახელმწიფოს პრინციპსაც და დამქირავებლის სოციალურ დაცვას უპირატესად მიიჩნევს. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით ვრცლად იხ. *Gursky K.H.*, 20 Probleme aus dem Sachenrecht, 8. Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2014, 1-6.

⁷⁵⁹ *Stürner R.*, in: *Soergel BGB*, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 161, Rn.2; *Weirich H.A.*, Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 274, Rn.916.

⁷⁶⁰ *Gursky K.H.* in *Staudinger BGB*, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 97, Rn.136.

⁷⁶¹ *Weirich H.A.*, Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 276, Rn.923.

⁷⁶² *Stürner R.*, in: *Soergel BGB*, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 172, Rn.35.

კარგავს მესამე პირი ყველას მიმართ შეძენილ საკუთრებას. შემდეგ თეორიას წარმოადგენდა „წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგო განკარგვების აბსოლუტური არანამდვილობის თეორია“ (*“Theorie der absoluten Unwirksamkeit vormerkungswidriger Verfügungen”*). ამ თეორიის მიხედვით, უფლების რეგისტრაციამდე განხორციელებული განკარგვები არანამდვილი უნდა ყოფილიყო აბსოლუტურად ყველას მიმართ. ამ მოსაზრებას მხარს უჭერდა ერნსტ ვოლფი, რომლის აზრითაც, არანამდვილობის პერსონალური რელატივიზაცია არა მხოლოდ წინასწარ ჩანაწერთან მიმართებით, არამედ ზოგადად, შეუძლებელია. გარიგება შეიძლება იყოს ან ნამდვილი ან არანამდვილი. მესამე თეორია ე.წ. „საწინააღმდეგო მოქმედების თეორია“ (*“Gegenwirkungstheorie”*) იყო, რომელსაც მხარს ლეო რააპე უჭერდა. აღნიშნული თეორიის მიხედვით, უფლების რეგისტრაციამდე განხორციელებული განკარგვები აბსოლუტურად ნამდვილი უნდა ყოფილიყო.⁷⁶³

1.4. წინასწარი ჩანაწერის ე.წ. პირველადი და მეორადი (დერივატიული) კეთილსინდისიერი შეძენა

არსებობს წინასწარი ჩანაწერის ე.წ. პირველადი და მეორადი ანუ დერივატიული კეთილსინდისიერი შეძენა.⁷⁶⁴ გერმანულ სამართალში დავის საგანს წარმოადგენს არა მხოლოდ გამოსაყენებელი ნორმები წინასწარი ჩანაწერის ე.წ. პირველადი და მეორადი კეთილსინდისიერი შეძენის ლეგიტიმაციისათვის, არამედ, თავად წინასწარი ჩანაწერის შეძენის სამართლებრივი შესაძლებლობაც კი.

⁷⁶³ აღნიშნულ თეორებთან დაკავშირებით დეტალურად იხ. *Rosien E., Der Schutz des Vormerkungsberechtigten*, Carl Heymanns Verlag KG 1994, 29-31.

⁷⁶⁴ წინასწარი ჩანაწერის პირველადი კეთილსინდისიერი შეძენა ფაქტობრივად ერთხმად არის აღიარებული, მეორადი კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობა კი მწვავე კამათის საგანია. სამეცნიერო ლიტერატურაში პირველადი შეძენის შესაძლებლობა უარყოფილია მხოლოდ დეპერტის მიერ (იხ. *Deppert A., Der gutgläubige Erwerb der Vormerkung: Zugleich ein Beitrag zu der Lehre von der Rechtsnatur der Vormerkung*, Diss. Frankfurt, 1970, წიგნში: *Prinz W., Der gutgläubiger Vormerkungserwerb und seine rechtlichen Wirkungen*, Bd./Vol.785, Verlag Peter Lang GmbH 1989, 9), რომელიც წინასწარ ჩანაწერს ვალდებულებით-სამართლებრივი მოთხოვნის მხოლოდ საჯარო რეესტრისეულ დანამატად მიიჩნევს, რის გამოც ის მარტოოდენ ფორმალური უზრუნველყოფის საშუალებას წარმოადგენს, ეს კი გამორიცხავს ბგბ-ს ნორმების მის მიმართ გამოყენების შესაძლებლობას. ვრცლად იხ. *Prinz W., Der gutgläubiger Vormerkungserwerb und seine rechtlichen Wirkungen*, Bd./Vol.785, Verlag Peter Lang GmbH 1989, 9.

პირველადი შეძენის შემთხვევაში კითხვა მდგომარეობს შემდეგში: არის თუ არა პირველადი შეძენა საჯარო ნდობით დაცვის ღირსი?⁷⁶⁵ რა ხდება იმ შემთხვევაში, როცა წინასწარი ჩანაწერის შეძენა არაუფლებამოსილი პირისაგან ხდება და შემძენი, სულ მცირე, წინასწარი ჩანაწერის განხორციელების შესახებ განცხადების წარდგენის მომენტისთვის კეთილსინდისიერია? მაგალითისათვის წარმოვიდგინოთ ასეთი კაზუსური შემთხვევა: არაუფლებამოსილი A ყიდის მიწის ნაკვეთს კეთილსინდისიერ B-ზე და მის სასარგებლოდ არეგისტრირებს წინასწარ ჩანაწერს. შეიძენს თუ არა B წინასწარ ჩანაწერს მიუხედავად იმისა, რომ ის არაუფლებამოსილი პირის მიერ იყო დადგენილი? მიუხედავად იმისა, რომ A არ ყოფილა მესაკუთრე, B-ს მისგან ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე აქვს ვალდებულებით-სამართლებრივი მოთხოვნა მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლების შექმნასთან დაკავშირებით. ის ფაქტი, რომ A არ წარმოადგენს მესაკუთრეს, არ იწვევს არც ვალდებულებით-სამართლებრივი ხელშეკრულების არანამდვილობას და არც ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობას, რამდენადაც შესრულება მესაკუთრის თანხმობით ან კეთილსინდისიერი შეძენის გზით შესაძლებელია. საკუთრების უფლების გადაცემის უზრუნველსაყოფად წინასწარი ჩანაწერი დარეგისტრირდა მატერიალურად არაუფლებამოსილი პირის თანხმობით, რომელიც არ წარმოადგენდა იმ პირს, რომლის მიწის ნაკვეთსაც ან უფლებასაც ეხებოდა ეს წინასწარი ჩანაწერი. ასეთი დეფექტი შესაძლოა მხოლოდ კეთილსინდისიერი შეძენის გზით იყოს დაძლეული.⁷⁶⁶ არსებობს აზრთა სხვადასხვაობა გამოსაყენებელ ნორმებთან დაკავშირებით,⁷⁶⁷ თუმცა ნებისმიერ

⁷⁶⁵ Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 285, Rn.945.

⁷⁶⁶ მაგალითი შესაბამისი მსჯელობით აღებულია: იქვე, Rn.945-948.

⁷⁶⁷ აღნიშნული გამოიხატება იმაში, თუ რომელი სამართლებრივი კონსტრუქციით არის წინასწარი ჩანაწერის პირველადი კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობის აღიარება გამართლებული – §892-ის უშუალო გამოყენებით, მისი ანალოგიით თუ §893-ის ანალოგიით. ამასთან, აღიარებულია, რომ წინასწარი ჩანაწერის კეთილსინდისიერი შეძენა გამოირიცხება, როცა წინასწარი ჩანაწერი დადგენილია არაგარიგებისმიერი გზით ანუ როცა ის რეგისტრირებულია სასამართლოს განჩინებით, კეთილსინდისიერი შეძენა მოქმედებს მხოლოდ თანხმობის გზით წინასწარი ჩანაწერის გარიგებისმიერი დადგენისას. ამ საკითხთან დაკავშირებით ვრცლად იხ. Gursky K.H., 20 Probleme aus dem Sachenrecht, 8. Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2014, 12; Wellenhofer M., (Begründet von Wolf M.) Sachenrecht, 32. Aufl., Verlag C.H.Beck 2017, 297, Rn.33; კროპჰოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, (დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ.,) (თარგმ.), (ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ.,) (რედ.), მე-13 გამოცემა, თბ., 2014, 683, ველი 3.

შემთხვევაში დაცული უნდა იყოს შემდეგი წინაპირობები: 1. წინასწარი ჩანაწერის დამდგენ პირს მისი მესაკუთრედ რეგისტრაციის მოცემულობის გამო აქვს ფორმალური ლეგიტიმაცია; 2. წინასწარი ჩანაწერის შემძენი წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის შესახებ განცხადების წარდგენის მომენტისთვის კეთილსინდისიერია; 3. წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციამდე არ ყოფილა წარდგენილი პროტესტი საჯარო რეესტრის სისწორის წინააღმდეგ.⁷⁶⁸ გამომდინარე აქედან, არამესაკუთრე პირის მიერ დადგენილი წინასწარი ჩანაწერის კეთილსინდისიერი შეძენა შესაძლებელია, როცა არსებობს უზრუნველყოფილი მოთხოვნა.⁷⁶⁹ მიუხედავად არაერთი კრიტიკისა, სასამართლო პრაქტიკა ამ მსჯელობას ეფუძნება.⁷⁷⁰

წინასწარი ჩანაწერის შემძენიც ჩვეულებრივ სარგებლობს საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობის დაცვით.⁷⁷¹ იმ პირისგან, რომელიც არასწორად არის მესაკუთრედ რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში, შესაძლებელია კეთილსინდისიერად იქნეს შეძენილი არა მხოლოდ მიწის ნაკვეთი, არამედ ასევე შესაბამისი წინასწარი ჩანაწერიც.⁷⁷²

მეორად კეთილსინდისიერ შეძენასთან დაკავშირებით განვიხილოთ ასეთი შემთხვევა: საჯარო რეესტრში არასწორად რეგისტრირებულმა პირმა (V-მ) მიწის ნაკვეთი მიჰყიდა არაკეთილსინდისიერ შემძენს, რომელმაც იცოდა არასწორი რეგისტრაციის შესახებ. არაკეთილსინდისიერი შემძენის სასარგებლოდ დადგინდა წინასწარი ჩანაწერი. მოგვიანებით არაკეთილსინდისიერმა შემძენმა კეთილსინდისიერ შემძენს დაუთმო გამსხვისებელთან (V-სთან) დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნა. წინასწარი ჩანაწერის ე.წ. პირველადი კეთილსინდისიერი შეძენა უპრობლემოდ არის შესაძლებელი, რაც ნიშნავს იმას, რომ თუკი პირველი შემძენი იქნებოდა კეთილსინდისიერი, ის კეთილსინდისიერად შეიძენდა წინასწარ ჩანაწერს, მიუხედავად იმისა, რომ გამსხვისებელი არ იყო რეალური მესაკუთრე. რამდენადაც პირველადი შეძენა ჩაიშალა პირველი შემძენის არაკეთილსინდისიერების გამო, გადავაწყდით მესამე პირის (ანუ მეორე შემძენის) მიერ ე.წ. მეორადი (დერივატიული)

⁷⁶⁸ Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 286, Rn.948.

⁷⁶⁹ იქვე.

⁷⁷⁰ იქვე, Rn.949.

⁷⁷¹ Wellenhofer M., (Begründet von Wolf M.), Sachenrecht, 32. Aufl., Verlag C.H.Beck 2017, 297, Rn.33.

⁷⁷² იქვე.

კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკას. მეორე შემძენს პირველი შემძენისგან შესაძლოა შეეძინა წინასწარი ჩანაწერი მოთხოვნის დათმობის გზით (§401 I, §398). წინასწარი ჩანაწერი მოთხოვნის აქცესორულია, ამდენად ფაქტობრივად ხდება არა წინასწარი ჩანაწერის შეძენა, არამედ მის მიერ უზრუნველყოფილი მოთხოვნის, წინასწარი ჩანაწერი კი კანონის ძალით მიჰყვება მას (§401 I). რამდენადაც გამსხვიებული არ იყო რეალური მესაკუთრე, რაც იცოდა პირველმა შემძენმა, ამდენად, უფლებამოსილების ნაკლის გამო, სახეზე არ არის წინასწარი ჩანაწერის პირველადი კეთილსინდისიერი შეძენა, რაც ნიშნავს იმას ვერ იარსებებს ნამდვილი წინასწარი ჩანაწერი, რომელიც მოთხოვნის დათმობის ფარგლებში მეორე შემძენს გადაეცემოდა. წინასწარი ჩანაწერის გადაცემა ხორციელდება ცესიის მომწესრიგებელი და არა უძრავი ნივთების სამართლის მომწესრიგებელი ნორმებით.⁷⁷³

განსახილველ მაგალითში მეორე შემძენი რომ ყოფილიყო კეთილსინდისიერი, ის შეიძენდა წინასწარ ჩანაწერს და, შესაბამისად, როგორც უფლებამოსილი ისე გაასხვიებდა მას, რაც არ გამოიწვევდა მესამე შემძენის კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობის შემოწმების აუცილებლობას, მაგრამ რადგან მეორე შემძენი არაკეთილსინდისიერია, ხოლო მესამე – კეთილსინდისიერი, ამდენად საჭიროა განვიხილოთ ყველა ვარიანტი, რომელიც მესამე შემძენს შესაძლებლობას მისცემს შეინარჩუნოს შეძენილი, მაგრამ ეს ინტერესთა გონივრული დაბალანსების პირობებში უნდა გაკეთდეს და თანაც ისე, რომ სამართლებრივმა მსჯელობამ შესაბამისი იურიდიული საფუძველი არ დაკარგოს. ეს ნიშნავს იმას, რომ ნორმები უნდა გვაძლევდნენ მესამე შემძენის სასარგებლოდ გადაწყვეტილების მიღების შესაძლებლობას. საკითხის გადასაწყვეტად პასუხი უნდა გაეცეს კითხვას: შესაძლოა თუ არა წინასწარი ჩანაწერის კეთილსინდისიერი შეძენა, როცა უზრუნველყოფილი მოთხოვნა არ არსებობს?

სადავოა, უნდა გამოირიცხოს თუ არა კეთილსინდისიერი შეძენა მაშინ, როცა მოთხოვნა არ არსებობს, რადგან მოთხოვნის კეთილსინდისიერ შეძენას ბგბ არ იცნობს.⁷⁷⁴

⁷⁷³ *Gursky K.H.*, 20 Probleme aus dem Sachenrecht, 8. Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2014, 14.

⁷⁷⁴ *Wellenhofer M.*, (Begründet von *Wolf M.*), Sachenrecht, 32. Aufl., Verlag C.H.Beck 2017, 298, Rn.34.

სამართლის თეორიაში ბევრი ავტორი უარყოფს წინასწარი ჩანაწერის მეორად კეთილსინდისიერ შეძენას იმ სამართლებრივ-კონსტრუქციულ არგუმენტზე მითითებით, რომ სახეზე არ არის „გარიგებით“ შეძენა, არამედ კანონის ძალით, რადგან წინასწარი ჩანაწერი უზრუნველყოფილი მოთხოვნის დათმობით გადადის.⁷⁷⁵ აღნიშნული მოსაზრება ემყარება ბგბ-ს §401-ე პარაგრაფს და საბუთდება იმ არგუმენტით, რომ წინასწარი ჩანაწერის დერივატიული შეძენა არ არის გარიგებისმიერი ბუნების, არამედ ის არის კანონის ძალით შეძენის შედეგი და რამდენადაც ბგბ-ს §892 მხოლოდ გარიგებაზე დაფუძნებულ შეძენას იცავს, ამდენად გამორიცხავს მის გამოყენებას გამორიცხავს ბგბ-ს §401-ესთან მიმართებით.⁷⁷⁶ ამას გარდა, მოთხოვნის დათმობის გზით წინასწარი ჩანაწერის კეთილსინდისიერი შეძენა არ შეესაბამება უძრავ ნივთებთან დაკავშირებულ საჯაროობის მოთხოვნას,⁷⁷⁷ რის გამოც დერივატიული შეძენის მოწინააღმდეგეები თვლიან, რომ ცესიონერის განსაკუთრებული დაცვის აუცილებლობა არ არის გამოკვეთილი.⁷⁷⁸ მიუხედავად ამისა, სასამართლო პრაქტიკა დასაშვებად მიიჩნევს წინასწარი ჩანაწერის მეორად კეთილსინდისიერ შეძენას.⁷⁷⁹

მეორადი კეთილსინდისიერი შეძენის მთელი პრობლემატიკა მდგომარეობს იმ საკითხის გადაწყვეტაში შეუძლია თუ არა ცესიონერს თუმცა საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული, მაგრამ ფაქტობრივად არანამდვილად წარმოშობილი წინასწარი ჩანაწერის კეთილსინდისიერი შეძენა?⁷⁸⁰ მეორადი შეძენა შეეხება თუმცა

⁷⁷⁵ კროპპოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, (დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ.) (თარგმ.), (ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ.) (რედ.), მე-13 გამოცემა, თბ., 2014, 683, ველი 4.

⁷⁷⁶ Wellenhofer M., (Begründet von Wolf M.), Sachenrecht, 32. Aufl., Verlag C.H.Beck 2017, 300, Rn.36.

⁷⁷⁷ იქვე, 300-301, Rn.36.

⁷⁷⁸ იქვე, 301, Rn.36.

⁷⁷⁹ Müller K., Gruber P. U., Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 583, Rn.2869. ლიტერატურაში სასამართლო პრაქტიკის ეს მიდგომა გაკრიტიკებულია იმ დასაბუთებით, რომ წინასწარი ჩანაწერი არა გარიგების მეშვეობით, არამედ კანონის ძალით გადადის, თუმცა ეს არგუმენტი შედავებულია იმ საპირისპირო არგუმენტით, რომ იპოთეკაც მის საფუძვლად არსებულ მოთხოვნასთან ერთად კანონის ძალით გადადის, თუმცა მისი კეთილსინდისიერი შეძენა შესაძლებელია. იქვე, Rn.2970. აღნიშნულის საპასუხოდ გამოთქმულია მოსაზრება, რომ მოთხოვნის ფიქცია, როგორც ეს §1138-ში იპოთეკის სამართალში არსებობს, წინასწარი ჩანაწერის მიმართ აზრს იქნებოდა მოკლებული, რადგან ის მხოლოდ მოთხოვნის განხორციელების უზრუნველყოფას ემსახურება, იხ.: Gursky K.H. in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 363, Rn.45.

⁷⁸⁰ Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 287, Rn.952.

რეგისტრირებული, მაგრამ არარსებული წინასწარი ჩანაწერის შემენას.⁷⁸¹ განსხვავებით წინასწარი ჩანაწერის პირველადი შემენისაგან, მეორადი შემენის დროს აუცილებელია ცედენტს ჰქონდეს უფლებამოსილება განკარგოს მოთხოვნა. თუკი არ არსებობს წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი მოთხოვნა, მაშინ აქცესორულობის გამო კეთილსინდისიერი მეორადი შემენა გამოირიცხება.⁷⁸² მესამე პირის კეთილსინდისიერება საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული წინასწარი ჩანაწერის მიმართ არაფერს ცვლის. წინასწარი ჩანაწერი მის მფლობელს არ აძლევს მოთხოვნისაგან გამოყოფად და დამოუკიდებლად განხორციელებისუნარიან უფლებას, არამედ წინასწარი ჩანაწერის მისია მის საფუძვლად არსებული უფლების განხორციელების უზრუნველყოფით ამოიწურება.⁷⁸³

1.5. წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის პროცედურა

წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაცია ხორციელდება მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების საფუძველზე ან იმ პირის თანხმობით, რომლის მიწის ნაკვეთს ან უფლებასაც ეხება წინასწარი ჩანაწერი (ბგბ, §885 I). ამასთან, მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების მისაღებად, პროტესტის მსგავსად, არ არის აუცილებელი უზრუნველსაყოფი მოთხოვნის უფლების მიმართ საფრთხის არსებობის დასაბუთება (ბგბ, §885 I 2). უფლების შესაძლო დაკარგვის საფრთხე უკვე თავისთავად საკმარისი დასაბუთებაა ორივე შემთხვევაში.

თანხმობა წინასწარი ჩანაწერის დადგენის ერთ-ერთი გზაა. თანხმობა გაცხადებულ უნდა იქნეს უფლებამოსილი პირის მიერ ანუ იმ პირის მიერ, რომლის სანივთო უფლებასაც ეხება წინასწარი ჩანაწერი.⁷⁸⁴ როცა სასამართლოს განჩინების გზით ხდება

⁷⁸¹ *Prinz W.*, Der gutgläubiger Vormerkungserwerb und seine rechtlichen Wirkungen, Bd./Vol.785, Verlag Peter Lang GmbH 1989, 8.

⁷⁸² *Weirich H.A.*, Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 287, Rn.953.

⁷⁸³ *Gursky K.H.* in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 363, Rn.45.

⁷⁸⁴ *ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ.*, სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, გვ.457, ველი 13.

წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაცია, მაშინ სახეზეა იძულებითი წინასწარი ჩანაწერი.⁷⁸⁵ სასამართლოს გზით წინასწარი ჩანაწერის დადგენა ხდება იმ შემთხვევაში, როცა უფლებამოსილი პირი არ აცხადებს თანხმობას წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციაზე.⁷⁸⁶ წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაცია, როგორც წესი, მხარეთა განცხადებით ხდება, თუმცა შესაძლოა ის სასამართლოს შუამდგომლობითაც განხორციელდეს (ZPO §941).⁷⁸⁷

სიტყვის – „წინასწარი ჩანაწერი“ – გამოყენება არ არის სავალდებულო; თუკი შეცდომით წინასწარი ჩანაწერი „საჩივრად“ მოიხსენიება, ეს არ შეუშლის ხელს წინასწარი ჩანაწერის ნამდვილობას.⁷⁸⁸ თუკი განცხადების წარმდგენს ტერმინოლოგიურად ერევა ეს ინსტიტუტები ერთმანეთში, სასამართლო ვალდებულია, სწორი ღონისძიება გამოიყენოს⁷⁸⁹ და არა ის რაც მხარის მიერ მოთხოვნილია, თუმცა შეუსაბამო არსებულ სიტუაციასთან. მნიშვნელობა ენიჭება შინაარსს და არა მის ტერმინოლოგიურ აღნიშვნით გამოხატულებას.

1.6. წინასწარი ჩანაწერის მიმართება საჩივართან – „ბრძოლა“ უპირატესობისთვის

მიზნობრივი დანიშნულებიდან გამომდინარე მნიშვნელოვანია ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს საჩივარი და წინასწარი ჩანაწერი. არცერთი მათგანი არ წარმოადგენს სანივთო უფლებას მიწის ნაკვეთზე, არამედ გარკვეული სახის უზრუნველყოფის საშუალებებს გარკვეული სანივთო მოქმედების ძალით.⁷⁹⁰ საჩივარი (პროტესტი) გვადლევს ინფორმაციას საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უსწორობის შესახებ ვარაუდისათვის, ხოლო წინასწარი ჩანაწერი კი გვატყობინებს სამართლებრივი მდგომარეობის ცვლილების მოსალოდნელობას.⁷⁹¹ წინასწარი ჩანაწერი უზრუნველყოფს ვალდებულებით-სამართლებრივ მოთხოვნას სანივთო-სამართლებრივ ცვლილებაზე, მაშინ როცა საჩივარი

⁷⁸⁵ *Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 176, Rn.1.*

⁷⁸⁶ *ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ.,* სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.),* გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 457, ველი 12.

⁷⁸⁷ *Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 177, Rn.3.*

⁷⁸⁸ იქვე, 179, Rn.11.

⁷⁸⁹ იქვე, 177, Rn.3.

⁷⁹⁰ *KEHE Grundbuchrecht Kommenar, Keller U., Munzig J., (Hrsg.) 7.Aufl., DeutscherNotarVerlag 2015, 673, Rn.2.*

⁷⁹¹ *Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 2019, 407, Rn.682.*

უკვე არსებული სანივთო უფლების დაცვას ემსახურება.⁷⁹² საჩივარი აპროტესტებს საჯარო რეეტრის ჩანაწერს და ამით ვარაუდობს საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების აუცილებლობას, წინასწარი ჩანაწერი კი წინასწარმეტყველებს სანივთო-სამართლებრივი მდგომარეობის სამომავლო ცვლილებას და ამ გზით თვალსაჩინოს ხდის ასეთი სამართლებრივი ცვლილების შესაძლებლობას.⁷⁹³ როგორც საჩივარი, ისე წინასწარი ჩანაწერი ორივე უფლების დაცვას ემსახურება, საჩივარი იცავს არსებულ უფლებას, წინასწარი ჩანაწერი – სამომავლოს, შესაბამისად, მათი გამოყენების წინაპირობები სხვადასხვაა და, როგორც წესი, საჯარო რეესტრში ერთ-ერთი მათგანი რეგისტრირდება იმის გათვალისწინებით თუ რომელი უფლების დაცვა ხდება – არსებულის თუ სამომავლოდ შესაძენის.

მიუხედავად იმისა, რომ ორივე ინსტიტუტი დამოუკიდებელი მიზნების უზრუნველყოფას ემსახურება, მიზნის მიღწევის გზაზე ისინი, ზოგიერთ შემთხვევაში, მაინც შესაძლოა გადაიკვეთონ, რაც მათ შორის წინააღმდეგობას წარმოშობს. ეს ხდება მაშინ, როცა წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის შემდეგ დარეგისტრირდება პროტესტი. ასეთ დროს უნდა გადაწყდეს, თუ რომელ მათგანს მიენიჭოს უპირატესი ძალა, რაც არ არის მარტივი, გამომდინარე იქედან, რომ ორივე მხარეს საკმაოდ დასაბუთებული და ანგარიშგასაწევი არგუმენტებია.

ბგბ-ს §892 I პროტესტის რეგისტრაციის შემთხვევაში გამორიცხავს კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას, §883 II კი – წინასწარი ჩანაწერის შემდგომ რეგისტრირებული პროტესტის მოქმედებას შემძენის მიმართ.⁷⁹⁴ ამ საკითხთან მიმართებით არსებობს ორგვარი პოზიცია. პირველი პოზიციის თანახმად, §883 II-ის მიხედვით, საკმარისია კეთილსინდისიერი შეძენის დაცვის წინაპირობები წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის მომენტისათვის არსებობდეს; წინასწარი ჩანაწერის განხორციელების შემდეგ მიღებული ცოდნა, რეგისტრირებული საჩივარი და საჯარო რეესტრის შესწორებული ჩანაწერი ვეღარ დააბრკოლებენ რეგისტრირებული

⁷⁹² Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 253, Rn.4.

⁷⁹³ Gursky K.H. in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012, 580, Rn.20.

⁷⁹⁴ Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 288, Rn.957.

არაუფლებამოსილი პირისგან წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი უფლების შეძენას. მეორე პოზიციის თანახმად კი, თუ წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი კრედიტორი შუა პერიოდში შეიტყობს წინასწარი ჩანაწერის მოვალის არაუფლებამოსილების შესახებ ან შუა პერიოდში შესწორდება საჯარო რეესტრის ჩანაწერი ან რეგისტრირებული იქნება პროტესტი, მაშინ წინასწარი ჩანაწერის მოვალე, როგორც „უუფლებო უფლებამოსილი“ ვეღარ შეძლებს წინასწარი ჩანაწერის კრედიტორისთვის უფლების შექმნას.⁷⁹⁵

ამდენად, თუ წინასწარ ჩანაწერს მივანიჭებთ უპირატეს ძალას, მაშინ წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის შემდეგ დარეგისტრირებული პროტესტი ვეღარ გამოორიცხავს კეთილსინდისიერ შეძენას; ხოლო თუკი პროტესტს ვაღიარებთ უპირატესად, მაშინ კეთილსინდისიერი შეძენა დაბრკოლდება, მიუხედავად იმისა, რომ შემძენმა წინასწარი ჩანაწერით თავი დაიცვა ნივთთან დაკავშირებით შესაძლო სამომავლო განკარგვების უარყოფითი ეფექტებისგან.

იმ მოსაზრების მიხედვით, რომელიც მხარს პროტესტის უპირატეს ძალას უჭერს, არაუფლებამოსილი პირისგან კეთილსინდისიერად შეძენილი წინასწარი ჩანაწერი იცავს მხოლოდ არაუფლებამოსილი პირის მიერ შემდგომი სხვაგვარი განკარგვებისგან ანუ რისკისგან, რომ (არაუფლებამოსილმა) გამსხვისებელმა შესაძლოა კიდევ ერთხელ გაასხვისოს მიწის ნაკვეთი მესამე პირზე ან უფლებრივად დატვირთოს იგი.⁷⁹⁶ §883 II დაცვითი ფუნქცია არ შეიძლება ისე შორს წავიდეს, რომ არსებული უფლება (იგულისხმება ნამდვილი მესაკუთრის საკუთრების უფლება) მოსპოს,⁷⁹⁷ რაც, ვფიქრობ, მართებული პოზიციაა. მეორე საპირისპირო მოსაზრება კი იმ დასაბუთებას ემყარება, რომ კეთილსინდისიერად შეძენილი წინასწარი ჩანაწერი შემძენისათვის პრაქტიკულად არანაირი ღირებულების მატარებელი აღარ იქნებოდა, თუკი შეუძლებელი იქნებოდა მისი გამოყენება ნამდვილი მესაკუთრის მიერ მოგვიანებით რეგისტრირებული პროტესტის მიმართ.⁷⁹⁸ ამ მოსაზრების მომხრეთა მტკიცებით, საჩივრის რეგისტრაციამდე

⁷⁹⁵ ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. *Gursky K.H.*, 20 Probleme aus dem Sachenrecht, 8. Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2014, 7-11.

⁷⁹⁶ *Weirich H.A.*, Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 288, Rn.957.

⁷⁹⁷ იქვე.

⁷⁹⁸ *Gursky K.H.*, 20 Probleme aus dem Sachenrecht, 8. Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2014, 7.

წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის შემთხვევაში, წინასწარ ჩანაწერზე უფლებამოსილი პირი დაცული უნდა იყოს საჩივრის უარყოფითი შედეგებისგან.⁷⁹⁹ ასეთ დროს ნამდვილი მესაკუთრე §888 (1)-ის ანალოგიით უნდა დაეთანხმოს წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი პირის მესაკუთრედ რეგისტრაციას.⁸⁰⁰ მიუხედავად იმისა, რომ დოგმატური თვალსაზრისით ასეთი გადაწყვეტა საეჭვოა, სამოქალაქო ბრუნვის უსაფრთხოების მიზნებიდან გამომდინარე, მას მისაღებად თვლიან.⁸⁰¹ აღნიშნული პოზიციის დამცველები თვლიან, რომ საჩივარს არ უნდა შეეძლოს დაძლიოს წინასწარი ჩანაწერის დაცვითი ფუნქცია.⁸⁰²

2. წინასწარი რეგისტრაცია, როგორც წინასწარი ჩანაწერის ალტერნატივა ქართულ სამართალში

წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტი არ არის უცხო ქართული სამართლისთვის. სკ-ში 2007 წელს განხორციელებულ ცვლილებებამდე წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტი სკ-ს 215-ე მუხლში იყო ნორმირებული.⁸⁰³ მართალია ქართული მოწესრიგება არ იყო ისეთი დეტალური როგორც გერმანული, თუმცა მთლიანად იზიარებდა მის დანიშნულებასა და მოქმედების ძალას. სკ-ს 315-ე მუხლი პირდაპირ ითვალისწინებდა წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგო განკარგვების რელატიურ არანამდვილობას და ამდენად, ბგბ-ს §883 (2)-ეს იმეორებდა იმ განსხვავებით, რომ არაფერს ამბობდა იძულებითი აღსრულების გზით ან გაკოტრების მმართველის მიერ განხორციელებულ განკარგვებზე, თუმცა ნორმის განმარტების გზით, ქართულ წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტში მოუწესრიგებელი ნებისმიერი საკითხი შესაძლებლობას იძლეოდა, გერმანული ანალოგის მიხედვით გადაწყვეტილიყო. სკ-ს 315-ე მუხლი ითვალისწინებდა წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის შესაძლებლობას უფლებამოსილი პირის თანხმობით და განსხვავებით

⁷⁹⁹ ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 492, ველი 30.

⁸⁰⁰ კროჰპოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, (*დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ.*) (თარგმ.), (*ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ.*) (რედ.), მე-13 გამოცემა, თბ., 2014, 683, ველი 2.

⁸⁰¹ Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 289, Rn.958.

⁸⁰² Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 240, Rn.49.

⁸⁰³ გაუქმდა საქართველოს 2007 წლის 11 მაისის კანონით №4744 - სსმ I, №18, 22.05.2007 წ., მუხ.158.

ბგბ-ს §885 (1) პარაგრაფისგან, არ უშვებდა მისი რეგისტრაციის შესაძლებლობას სასამართლოს განჩინების საფუძველზე. აღნიშნული გადაწყვეტილება მიღებულ იქნა კერძო ავტონომიის პრინციპის გათვალისწინებით და ქართველმა კანონმდებელმა გადაწყვიტა რომ არ ჩარეულიყო მხარეთა ნების თავისუფლებაში.⁸⁰⁴ მიმაჩნია, რომ წინასწარი ჩანაწერის განხორციელება თავისი მიზნობრივი დანიშნულების გათვალისწინებით მხოლოდ მხარის კეთილ ნებაზე არ უნდა იყოს დამოკიდებული. მხარეთა ნების ავტონომიის დაუსაბუთებელ შეზღუდვას არ წარმოადგენს ის გარემოება, როცა შემძენი გამსხვისებლის „კეთილსინდისიერების უზრუნველსაყოფად“ სასამართლოს გზით მოითხოვს წინასწარი ჩანაწერის დადგენას. ამასთან, გამსხვისებელს ვერ ექნება საპირისპირო წონადი არგუმენტი, რადგან ეს მისი სახელშეკრულებო ვალდებულების კეთილსინდისიერად შესრულებაში ეჭვის შეტანის საფუძველს შექმნიდა.

სკ-ს 315-ე მუხლი ასევე ითვალისწინებდა წინასწარი ჩანაწერის გაკეთებაზე უფლებამოსილი პირის თანხმობის მიღების მოთხოვნის და წინასწარი ჩანაწერის ამომლის უფლებებსაც. მართალია, სკ-ს 315-ე მუხლი არაფერს ამბობდა მემკვიდრეების მიმართ წინასწარი ჩანაწერის ძალაზე, განსხვავებით ბგბ-ს §884-ე პარაგრაფისა, თუმცა ამ შემთხვევაშიც საკითხი გერმანული მოწესრიგების მსგავსად უნდა გადაწყვეტილიყო და მოთხოვნა უფლებამონაცვლებზე უნდა გადასულიყო.⁸⁰⁵

ქართველმა კანონმდებელმა როგორც ჩანს არასაკმარისად მიიჩნია წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტი და მისი გაუქმებიდან მოკლე დროში ის წინასწარი რეგისტრაციის ინსტიტუტით ჩაანაცვლა, რომელიც არა სამოქალაქო კოდექსით, არამედ „საჯარო რეესტრის შესახებ“ კანონით მოაწესრიგა (მ.12).⁸⁰⁶ წინასწარი რეგისტრაციის ინსტიტუტი უფლების რეგისტრაციის უზრუნველყოფას ემსახურება და გამორიცხავს ნივთზე გარიგების საფუძველზე სხვა რაიმე უფლების რეგისტრაციას, თუ მხარეთა შეთანხმებით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული. ნორმა თავისი არსით მატერიალურ-

⁸⁰⁴ იხ. ზოიძე, ბ., ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 379.

⁸⁰⁵ იხ. იქვე, 377.

⁸⁰⁶ წინასწარი რეგისტრაციის ინსტიტუტი შეიქმნა 2008 წელს საჯარო რეესტრის შესახებ საქართველოს კანონით, სსმ, 41, 30/12/2008.

სამართლებრივია, თუმცა ის ნორმირებულია იმ კანონში, რომელიც პროცედურული საკითხების მოწესრიგების მიზნით არის შექმნილი.⁸⁰⁷ განსხვავებით წინასწარი ჩანაწერისგან, წინასწარი რეგისტრაციის ნორმა პირდაპირ არ ითვალისწინებს სამომავლო და პირობითი უფლებების რეგისტრაციის შესაძლებლობას, თუმცა პრაქტიკაში აღნიშნული ხშირად ხდება.⁸⁰⁸

მიუხედავად იმისა, რომ წინასწარი რეგისტრაცია წინასწარი ჩანაწერის ალტერნატივად შეიქმნა, ის მაინც მნიშვნელოვნად განსხვავდება მისგან. ყველაზე მთავარი და პირველი განმასხვავებელი ნიშანი არის ის, რომ წინასწარი ჩანაწერი არ გამორიცხავს ნივთზე უფლებათა რეგისტრაციას, რადგან მისი საწინააღმდეგო განკარგვების რელატიური არანამდვილობის გამო არ იქმნება უზრუნველყოფილი მოთხოვნის დაკარგვის საფრთხე, ხოლო წინასწარი რეგისტრაცია კი კრძალავს და შეუძლებელს ხდის ნივთზე გარიგების საფუძველზე რაიმე სხვა უფლების რეგისტრაციას. წინასწარი რეგისტრაციისგან განსხვავებით, წინასწარი ჩანაწერი არ აფერხებს უძრავი ნივთის ბრუნვაში მიმოქცევას იმ თვალსაზრისით, რომ უშვებს მასზე უფლებათა რეგისტრაციის შესაძლებლობას მხოლოდ იმ დათქმით, რომ მათი ნამდვილობა იმაზე იქნება დამოკიდებული თუ რამდენად მოვა ეს უფლებები წინააღმდეგობაში წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილ მოთხოვნასთან. ამას გარდა, ბგპ პირდაპირ მოხაზავს საუზრუნველყოფო უფლებათა წრეს და ამ წრეში მხოლოდ სანივთო უფლებებს აქცევს, წინასწარი რეგისტრაციით უზრუნველსაყოფ უფლებათა წრესთან დაკავშირებით კი კანონში პირდაპირ მითითებას ვერ ვხვდებით.⁸⁰⁹ საინტერესოა, „ნივთზე რაიმე სხვა უფლების რეგისტრაცია“ მოიცავს თუ არა ვალდებულებით უფლებებსაც? გერმანული სამართალი განკარგვაში არ მოიაზრებს ვალდებულებით-სამართლებრივ გარიგებებს (ქირავნობა, იჯარა) (გაბატონებული აზრი), ამდენად, წინასწარი ჩანაწერით

⁸⁰⁷ იხ. *ლაფაჩი ე.*, უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებაზე და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, 2016, 119, <https://press.tsu.ge/data/image_db_innova/disertaciebi_samartali/ekaterine_lafachi.pdf> [01/05/2023].

⁸⁰⁸ იხ. იქვე.

⁸⁰⁹ გამოთქმული მოსაზრების თანახმად, ვინაიდან კანონი ითვალისწინებს რიგი ვალდებულებითი უფლებების რეგისტრაციის შესაძლებლობასაც (მ.11), ამდენად, წინასწარი რეგისტრაცია წესით ამ უფლებებზეც უნდა იყოს დაშვებული, იხ. იქვე, თუმცა წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაცია ვალდებულებით-სამართლებრივი მოთხოვნების უზრუნველსაყოფად გამორიცხულია (ბგპ-ს §883).

უზრუნველყოფილი კრედიტორი ვალდებულია მიიღოს უძრავ ნივთზე წინასწარი ჩანაწერის მოვალის მიერ დადგენილი ვალდებულებით-სამართლებრივი უფლება. რაც შეეხება ქართულ სამართალს, იმის გამო, რომ კანონის ტექსტში ნახსენებია არა „განკარგვა“, არამედ „ნივთზე რაიმე სხვა უფლება“, ეს ქმნის იმისი ვარაუდის საფუძველს, რომ „რაიმე სხვა“-ში იგულისხმება ვალდებულებითი უფლებაც და ამდენად, შეუძლებელია წინასწარი რეგისტრაციით უზრუნველყოფილი უფლების პარალელურად ნივთზე რაიმე სხვა უფლების რეგისტრაცია. მაშასადამე, წინასწარი რეგისტრაციის საწინააღმდეგო განკარგვებს (და არა მხოლოდ განკარგვებს, არამედ ვალდებულებითი უფლებების დამდგენ გარიგებებსაც) აბსოლუტური არანამდვილობა ახასიათებთ, მაშინ როცა წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგო განკარგვები რელატიურად არანამდვილია და ამასთან, გაბატონებული შეხედულების თანახმად, აბსოლუტურად ნამდვილი ვალდებულებითი უფლებების დამდგენი გარიგებების მიმართ.

წინასწარი რეგისტრაციის არსებობის პირობებში წინასწარი ჩანაწერი ვერ იმოქმედებს, რადგან მიუხედავად საერთო მთავარი მიზნისა – დაიცვან უძრავი ნივთის შემძენი პირები, ისინი განსხვავდებიან ერთმანეთისაგან მოქმედების წესებით, რაც უპირველესად საუზრუნველყოფო უფლებათა წრესა და მოქმედების ფარგლებში ვლინდება. გამომდინარე იქედან, რომ წინასწარი რეგისტრაცია გამორიცხავს ნივთზე გარიგების საფუძველზე რაიმე სხვა უფლების რეგისტრაციას, ამდენად, დღის წესრიგში აღარ დგება ისეთი პრობლემატიკის განხილვის საჭიროება რომელიც წინასწარი ჩანაწერის შემთხვევაში წარმოიშობა ხოლმე. შესაძლოა ითქვას, რომ წინასწარი რეგისტრაცია ნამდვილად უზრუნველყოფს შემძენის ინტერესების დაცულობას და უფრო მეტადაც კი, ვიდრე წინასწარი ჩანაწერი, რადგან სანივთო უფლებათა გარდა, ის ასევე კრძალავს ნივთზე ვალდებულებით უფლებათა რეგისტრაციასაც; შემძენის ინტერესს კი წარმოადგენს არა მხოლოდ ის, რომ დაცულ იქნეს ნივთზე დადგენილი სანივთო განკარგვებისაგან, არამედ ისიც, რომ ნივთს თავიდან აარიდოს ისეთი ვალდებულებით-სამართლებრივი ტვირთი, რომელიც სამომავლოდ მასთან დაკავშირებულს გახდის. გამომდინარე იქედან, რომ წინასწარი ჩანაწერი არ იცავს შემძენს

ნივთზე დადებული ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგებების შედეგებისგან,⁸¹⁰ ამ თვალსაზრისით წინასწარი რეგისტრაცია დაცვის უფრო ქმედით საშუალებად გვევლინება.

წინასწარი რეგისტრაცია თავისი იურიდიული ბუნებით გაცილებით მარტივი კონსტრუქციაა, ვიდრე წინასწარი ჩანაწერი, რასაც ისიც ადასტურებს, რომ მას აწერიგებს მხოლოდ ერთი მუხლი. კანონი არაფერს ამბობს სასამართლოს გზით წინასწარი რეგისტრაციის განხორციელების შესაძლებლობაზე, რის გამოც, ასეთი შესაძლებლობა გამორიცხულია, თუმცა, ვფიქრობ, ღირებული ცვლილება იქნებოდა, თუ გამსხვიებლის თანხმობის არარსებობის შემთხვევაში შემძენს ექნებოდა კანონით გარანტირებული შესაძლებლობა, უზრუნველყო სამომავლოდ მისაღები უფლება და წინასწარი რეგისტრაციის განხორციელება სასამართლოს განჩინების გზით მოეთხოვა, როგორც ეს წინასწარი ჩანაწერის შემთხვევაშია შესაძლებელი (ბგბ, §885 (1)). იმ ფაქტის გამო, რომ ქართულ რეალობაში, როგორც წესი, არ არის დიდი პერიოდი უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების (მათ შორის სხვა უფლებების) წარმომშობი ხელშეკრულების დადებასა და მის რეგისტრაციას შორის (რეგისტრაცია რამდენიმე დღეში ხდება), ამ ნაწილში, ნაკლებად არის საჭირო წინასწარი ჩანაწერის აღდგენის სასიცოცხლო აუცილებლობაზე საუბარი, რადგან რეგისტრაციამდე უფლების დაცვას წინასწარი რეგისტრაციის ინსტიტუტიც უზრუნველყოფს.

3. საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორება

საჯარო რეესტრის ფუნქცია რეგისტრაციაუნარიანი უფლებების სწორად ასახვაა.⁸¹¹ თუმცა შესაძლოა მოხდეს ისეც, რომ საჯარო რეესტრის ჩანაწერი არასწორი აღმოჩნდეს.⁸¹² რეესტრის არასწორმა ჩანაწერმა კი შეიძლება უფლების მფლობელის ინტერესებს

⁸¹⁰ გერმანულ სამართალში აღნიშნულთან დაკავშირებით აზრთა სხვადასხვაობაა, თუმცა გაბატონებული მოსაზრების მიხედვით, ვალდებულებით-სამართლებრივი გარიგება არ წარმოადგენს „განკარგვას“ და ამდენად, შემძენი მასთან დაკავშირებული ხდება. ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. *Gursky K.H.*; 20 Probleme aus dem Sachenrecht, 8.Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2014, 1-6.

⁸¹¹ *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A.*, BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 236, Rn.1.

⁸¹² *Wilhelm J.*, Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 2019, 393, Rn.663.

საფრთხე შეუქმნას.⁸¹³ რეესტრის ჩანაწერი არასწორია, როცა ჩანაწერის შინაარსი და არსებული მატერიალურსამართლებრივი მდგომარეობა არ შეესაბამება ერთმანეთს.⁸¹⁴ თუკი დაცულია რეგისტრაციის ფორმალური პროცედურული წესები, მაგრამ რეგისტრირებული უფლებრივი მდგომარეობა არ არის შესაბამისობაში რეალურად არსებულ მატერიალურ უფლებრივ მდგომარეობასთან, საჯარო რეესტრი მაინც უსწოროა.⁸¹⁵ რეგისტრაციის პროცედურული წესების დაცვა უსწორო ჩანაწერს სწორად ვერ აქცევს. ამის საპირისპიროდ, თუკი დარღვეულია რეგისტრაციის ფორმალური პროცედურული წესები, მაგრამ რეგისტრირებული უფლებრივი მდგომარეობა შესაბამისობაშია რეალურად არსებულ მატერიალურ უფლებრივ მდგომარეობასთან, საჯარო რეესტრი სწორია.⁸¹⁶ უსწორობის მიზეზი შეიძლება იყოს ისეთი უფლებრივი ცვლილება, რომელიც საჯარო რეესტრის მიღმა ხორციელდება.⁸¹⁷ უსწორობა შესაძლოა გამოწვეული იყოს ასევე ფორმალური კონსენსუსის პრინციპის (*Das formelle Konsensprinzip*) გამოც.⁸¹⁸ საადგილმამულო რეესტრის სამსახური ნების გამოვლენის მხოლოდ ფორმალური მხარის ნამდვილობის შემოწმებით შემოიფარგლება,⁸¹⁹ ანუ საჯარო რეესტრი სრულ შესაბამისობაში მოქმედებს რეგისტრირებული უფლების მესაკუთრის ნებასთან,⁸²⁰ რის გამოც შესაძლებელია, რომ სახეზე არ იყოს მატერიალური ნამდვილობა – მაგალითად, როცა სანივთო შეთანხმება ბათილია, ხოლო – რეგისტრაცია ნამდვილი.⁸²¹ ასევე, შესაძლოა ადგილი ჰქონეს შეთანხმებასა და რეგისტრაციას შორის დივერგენციას (შეუსაბამობას).⁸²² ასეთი შეუსაბამობა შესაძლოა გამოწვეული იყოს

⁸¹³ Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 236, Rn.1.

⁸¹⁴ Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006, 211, Rn.711.

⁸¹⁵ Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 359, Rn.13

⁸¹⁶ იქვე.

⁸¹⁷ ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 509, ველი 1.

⁸¹⁸ Bauer F., Bauer J. F., Stürner R., SachenR, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009, 222, Rn.2.

⁸¹⁹ ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 509, ველი 1.

⁸²⁰ Bauer F., Bauer J. F., Stürner R., SachenR, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009, 222, Rn.2.

⁸²¹ ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 509-510, ველი 1.

⁸²² Bauer F., Bauer J. F., Stürner R., SachenR, 18.Aufl. 2009, 222 Rn.3. მაგალითად, V-მ მიჰყიდა K-ს მიწის მცირე მონაკვეთი (პარცელი Parzelle). K დარეგისტრირდა b პარცელის მესაკუთრედ, მაშინ როცა მხარეებმა შეთანხმებაში a პარცელი გაითვალისწინეს. K ვერ გახდება a პარცელის მესაკუთრე, რადგან არ არსებობს რეგისტრაცია, ის ვერ გახდება ვერც b პარცელის მესაკუთრე, რადგან შეთანხმებაში მითითებული პარცელი

როგორც მხარეების, ისე საჯარო რეესტრის სამსახურის ბრალით.⁸²³ საჯარო რეესტრი მაშინაც არასწორია, როცა მოხდება სამართლებრივი ცვლილება, თუმცა ის არ აისახება რეესტრში.⁸²⁴ ასეთი უსწორობების გასასწორებლად ბგბ-ში არსებობს §894-ე პარაგრაფი, რომელიც შესწორებაზე უფლებამოსილ პირს საშუალებას აძლევს მოითხოვოს საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორება, რითაც მას შესაძლებლობა აქვს რეალურ უფლებრივ მდგომარეობასთან შესაბამისობაში მოიყვანოს საჯარო რეესტრის მონაცემები. ბგბ-ს §894-ით გარანტირებული უფლება მიზნად ისახავს უპირველესად იმ სამართლებრივი საფრთხეების მოსპობას, რომლებიც შესაძლოა საჯარო რეესტრის არასწორი ან არასრული მონაცემების გამო წარმოიშვას, ამის შემდეგ კი მის მიზანს კანონისმიერი პრეზუმფციის უზრუნველყოფა წარმოადგენს.⁸²⁵ თუკი საჯარო რეესტრში ასახული უფლებრივი მდგომარეობა არ იქნება შესაბამისობაში რეალურად არსებულ მატერიალურ უფლებრივ მდგომარეობასთან, მაშინ ამით შესუსტდება საჯარო ნდობის მოქმედების ძალა, რადგან მართალია კანონისმიერი პრეზუმფცია რეესტრში რეგისტრირებული არასწორი ინფორმაციის ნამდვილობის მიმართაც იცავს ნდობას, მაგრამ იმისთვის, რომ რეესტრს ჰქონდეს უტყუარობის და სისრულის „პრეტენზია“, აუცილებელია, რომ მან მაქსიმალურად შეამციროს არასწორი რეგისტრაციები. ამ გზით იგი კიდევ უფრო მეტად გაამართლებს მის მიმართ არსებულ ნდობას.

ჩასწორების მოთხოვნაზე უფლებამოსილ პირს წარმოადგენს მხოლოდ ის პირი, რომლის უფლებებსაც არასწორი რეგისტრაციის გამო საფრთხე ემუქრება.⁸²⁶ სწორედ მან (არარეგისტრირებულმა უფლებამოსილმა პირმა) უნდა დაამტკიცოს საადგილმამულო რეესტრის უსწორობა (აქტიური ლეგიტიმაცია),⁸²⁷ ხოლო ვალდებულ პირს კი წარმოადგენს ის პირი, რომლის უფლებრივი მდგომარეობაც ასეთი შესწორების შედეგად უარყოფითად შეიცვლება (პასიური ლეგიტიმაცია).⁸²⁸ საჯარო რეესტრის არასწორი

არ შეესაბამება რეგისტრირებულ პარცელს.

⁸²³ იქვე.

⁸²⁴ იქვე, 223, Rn.4.

⁸²⁵ *Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 354, Rn.1.

⁸²⁶ *Wilhelm J.*, Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019, 398, Rn.667.

⁸²⁷ *ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ.*, საწინდო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.)*, გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 511, ველი 4.

⁸²⁸ *Stürner R.*, in: *Soergel BGB*, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 216, Rn.18.

ჩანაწერი საფრთხისშემცველია უფლებამოსილი პირისათვის. თუკი ნამდვილი მესაკუთრე არ იქნება რეესტრში შეტანილი, ის ვერ დაეყრდნობა მისი საკუთრების დასადასტურებლად საჯარო რეესტრს – §891-ე პარაგრაფის პრეზუმფცია მის საწინააღმდეგოდ და არასწორად რეგისტრირებული პირის სასიკეთოდ იმოქმედებს.⁸²⁹ ყველაზე მნიშვნელოვანი კი ის არის, რომ უფლებამოსილ პირს შესაძლოა დაემუქროს სანივთო-სამართლებრივი პოზიციის დაკარგვა საჯარო ნდობის დაცვის მოტივით.⁸³⁰

საადგილმამულო რეესტრის ჩანაწერის შესწორებით უფლებამოსილი პირი უზრუნველყოფს საკუთარი უფლებების დაცვას და რაც ყველაზე მნიშვნელოვანია, გამორიცხავს მისი საკუთრების კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას.⁸³¹ თუკი შეუძლებელია კეთილსინდისიერი შეძენა, მაშინ ჩასწორების უფლება არ გამოიყენება.⁸³² ამასთან, მნიშვნელობა არ აქვს უსწორობის საფუძველს; გადამწყვეტია საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შინაარსის მატერიალურსამართლებრივი უსწორობა ან არასრულობა.⁸³³ უბრალო ბუნდოვანებები და გაუმართავი ფორმულირებები, რომელთა ნამდვილი შინაარსის და აზრის დადგენა განმარტების გზით შესაძლებელია, არ წარმოშობენ ჩანაწერის შესწორების მოთხოვნის უფლებას.⁸³⁴ შესწორების განხორციელებამდე უფლებამოსილ პირს შეუძლია თავი დაიცვას საჩივრის შეტანის გზით.⁸³⁵ აღსანიშნავია, რომ ჩანაწერის შესწორების მოთხოვნის უფლება არ ექვემდებარება ხანდაზმულობას (ბგბ, §898).

საჯარო რეესტრის არასწორი ჩანაწერის შესწორების ერთ-ერთი გზაა თანხმობა,⁸³⁶ თუმცა კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევაში შესწორება თანხმობის გარეშეც

⁸²⁹ Müller K., Gruber P. U., Sachenrecht, Verlag Franz Vahlen München 2016, 502, Rn.2554.

⁸³⁰ იქვე, Rn.2555.

⁸³¹ გარდა ამისა, უფლებამოსილ პირს InsO §47-ის მიხედვით აქვს გაკოტრების მასიდან მისი საკუთრების გამოცალკეების მოთხოვნის უფლება, იხ.: Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 237, Rn.2.

⁸³² Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., 2013, 238, Rn.7.

⁸³³ Kohler J. in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020, 356, Rn.4.

⁸³⁴ იქვე, Rn.6.

⁸³⁵ Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 220, Rn.29.

⁸³⁶ თანხმობაზე ვალდებულ პირად ითვლება ასევე ის პირიც, რომელიც შეიძლება არ იყოს საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული, მაგრამ მისი თანამონაწილეობის გარეშე შესწორების განხორციელება შეუძლებელი იყოს, იხ. ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016, 511, ველი 3; Stürner R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 216, Rn.18.

შეიძლება განხორციელდეს. უფლება საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორებაზე არ არის ერთადერთი საშუალება უსწორო ჩანაწერის შესასწორებლად, – თუ პირს ხელში უჭირავს დოკუმენტი, რომელიც საჯარო რეესტრის უსწორობას ადასტურებს, მაშინ მას აღარ მოეთხოვება თანხმობის წარდგენა.⁸³⁷

4. საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების ინსტიტუტის აღდგენის საჭიროება ქართულ სამართალში

2007 წლამდე სკ წინასწარ ჩანაწერთან ერთად ითვალისწინებდა ასევე საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების ინსტიტუტსაც (მ.313).⁸³⁸ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორება იყო ძალიან პრაქტიკული და სასარგებლო წესი, ვინაიდან ის ამარტივებდა უფლებამოსილი პირის მიერ საჯარო რეესტრის უსწორო ჩანაწერის გასწორების შესაძლებლობას. თუ პირის სახელზე რეესტრში შეტანილი იქნებოდა ისეთი უფლება, რომელიც ამ პირს უკვე აღარ განეკუთვნებოდა, მაშინ იმ პირს, რომლის უფლებებიცა და სამართლებრივი მდგომარეობაც ასეთი არასწორი რეგისტრაციის შედეგად ილახებოდა, უფლება ჰქონდა მოეთხოვა არასწორად რეგისტრირებული პირისაგან თანხმობა უზუსტო ჩანაწერის შესწორებაზე. რეალური მფლობელის დასადგენად კი ნორმა შესაძლებლად მიიჩნეოდა საჩივრის შეტანას რეესტრის ჩანაწერის უზუსტობის გამო (სკ, მ.313.2).

უსწორო ჩანაწერის შესწორების შედეგად უზუსტობა სწორდება იმით, რომ ის შესაბამისობაში მოდის რეალურად არსებულ სამართლებრივ მდგომარეობასთან.⁸³⁹ უზუსტო ჩანაწერის შესწორების მოთხოვნა ნეგატორული ხასიათისაა, თუმცა ასევე შესაძლებელია ვალდებულებითი და კონდიქციური სამართლიდან გამომდინარე მოთხოვნების წაყენებაც, რამეთუ უსწორო მონაცემის არსებობით შესაძლოა სანივთო უფლებების გარდა სხვა კატეგორიის უფლებებიც შეილახოს.⁸⁴⁰

იმის გამო, რომ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების ინსტიტუტი მისი შექმნიდან მალევე გაუქმდა, ვერ მოესწრო შესაბამისი პრაქტიკის ჩამოყალიბება, თუმცა

⁸³⁷ Bauer F., Bauer J. F., Stürner R., SachenR, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009, 229, Rn.30.

⁸³⁸ გაუქმდა საქართველოს 2007 წლის 11 მაისის კანონი №4744 - სსმ I, №18, 22.05.2007 წ., მუხ.158.

⁸³⁹ ზოიძე, ბ., ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003, 370.

⁸⁴⁰ იქვე, 369.

გამომდინარე იქედან, რომ ნორმა გერმანული მოწესრიგების ანალოგს წარმოადგენდა, სავარაუდოა, რომ უზუსტო ჩანაწერის შესწორების ქართული მოდელი გერმანულს გაიმეორებდა. მიზანშეწონილი იქნება აღდგეს გაუქმებული ნორმის მოქმედება, რომელიც შესაძლებლობას მისცემს რეალურად უფლებამოსილ პირს წარადგინოს საჩივარი და ამით თავი დაიცვას საჯარო რეესტრის შესწორების განხორციელებამდე.⁸⁴¹ ამ მიზნის უზრუნველსაყოფად საჭირო იქნება შესაბამისი მექანიზმის შემუშავება, რაც ასევე მოიაზრებს საჩივრის წარდგენის წესის დეტალურ მოწესრიგებას.

5. შუალედური შეჯამება

წინასწარი ჩანაწერი, მისი ქართული „ანალოგი“ – წინასწარი რეგისტრაცია და საჯარო რეესტრის შესწორება უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების დაცვის მნიშვნელოვან ინსტიტუტებს წარმოადგენენ. ქართულ სამართალში წინასწარი ჩანაწერი კანონმდებლის გადაწყვეტილებით ჩანაცვლებულ იქნა წინასწარი რეგისტრაციით, რომელიც წინასწარ ჩანაწერთან შედარებით უფლების დაცვის უფრო ხისტ საშუალებას წარმოადგენს გამომდინარე იქედან, რომ მისთვის არ არის დამახასიათებელი რელატიური არანამდვილობა, არამედ ის მთლიანად გამორიცხავს ნივთზე გარიგების საფუძველზე, უზრუნველყოფილი უფლების გარდა, ნებისმიერი სხვა უფლების რეგისტრაციის შესაძლებლობას (თუ მხარეთა შეთანხმებით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული).

წინასწარი რეგისტრაციისა და წინასწარი ჩანაწერის პრობლემატური საკითხების ღრმა შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი არ არის რელევანტური, რადგან მიუხედავად მათი მთავარი საერთო მიზნისა – დაიცვან შემძენი, ნორმატიული მოწესრიგების და მოქმედების ფარგლების კუთხით მათ შორის ძირეული განსხვავებებია. ქართული სამართლის მიხედვით, როგორც წესი, არ არის დიდი პერიოდი უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობის ხელშეკრულების დადებისა და მის რეგისტრაციას შორის, შესაბამისად, ამ ნაწილში, ნაკლებად არის საჭირო წინასწარი ჩანაწერის აღდგენის

⁸⁴¹ როგორც ეს გერმანულ სამართალშია აღიარებული (§899 (1)), იხ. *Stürmer R., in: Soergel BGB, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002, 220, Rn.29.* იხ. ასევე, *სირდაძე ლ.*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №1/2020, 13.

სასიცოცხლო აუცილებლობაზე საუბარი, რადგან რეგისტრაციამდე უფლების დაცვას წინასწარი რეგისტრაციის ინსტიტუტიც უზრუნველყოფს.

„საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონი არ ითვალისწინებს წინასწარი რეგისტრაციის სასამართლოს გზით განხორციელების შესაძლებლობას, რაც იმაზე მიუთითებს, რომ ასეთი რამ გამორიცხულია, თუმცა, ვფიქრობ, ღირებული ცვლილება იქნება, თუკი გამსხვისებლის თანხმობის არარსებობის შემთხვევაში, შემძენს ექნება კანონით გარანტირებული შესაძლებლობა წინასწარი რეგისტრაციის განხორციელება სასამართლოს გზით მოითხოვოს, როგორც ეს წინასწარი ჩანაწერის შემთხვევაშია შესაძლებელი.

რაც შეეხება საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების ინსტიტუტს, საჭიროა, აღდგეს გაუქმებული ნორმის მოქმედება, რომელიც შესაძლებლობას მისცემს რეალურად უფლებამოსილ პირს წარადგინოს საჩივარი და ამით თავი დაიცვას საჯარო რეესტრის შესწორების განხორციელებამდე.

VII. დასკვნა და რეკომენდაციები

იმის გათვალისწინებით, რომ სადისერტაციო ნაშრომის თითოეული თავის ბოლოს შუალედური შეჯამების სახით მოცემულია შესაბამის თავში წარმოდგენილი საკითხების განხილვის შედეგად გაკეთებული დეტალური დასკვნები, ამდენად, გამეორების თავიდან აცილების მიზნით, ნაშრომის ბოლოს წარმოვადგენ მხოლოდ იმ ძირითად დასკვნებს, რომლებიც პირდაპირ დაკავშირებულია უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკის კვლევის შედეგებთან და რეკომენდაციებს, რომელთა გაზიარების შემთხვევაშიც, ვფიქრობ, მნიშვნელოვნად შემცირდება უძრავი ნივთის არამართლზომიერი გასხვისების შემთხვევები, ხოლო სადავო შემთხვევებში კი მაქსიმალურად იქნება დაცული გონივრული და სამართლიანი ბალანსი თავდაპირველი მესაკუთრისა და შემძენის ინტერესებს შორის.

1. როგორც კვლევამ აჩვენა, ქართული სამართალი ნორმატიულ დონეზე არ ადგენს უძრავი ნივთების მიმართ „შესაძლო ცოდნის“ სტანდარტს, თუმცა საერთო სასამართლოების მიერ განვითარდა ე.წ. „წინდახედულობის დაცვის სტანდარტი“, რომელიც შემძენს აკისრებს გონივრული წინდახედულობის გამოჩენის ვალდებულებას, რაც კონოტირდება „იცოდა ან შეეძლო სცოდნოდა“ ფორმულირებაში, როგორც ეს დადგენილია მოძრავ ნივთებთან მიმართებით. შესაბამისად, უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ქართული მოდელის ფორმირებაში საერთო სასამართლოებმა დიდი როლი ითამაშა. უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერ შეძენასთან დაკავშირებული დავებისას „შესაძლო ცოდნის“ სტანდარტით ხელმძღვანელობს საერთო სამართლის, აღმოსავლეთ ევროპისა და სკანდინავიის სისტემის მქონე ქვეყნებიც, მათ შორის, გერმანული სამართლის სისტემის მქონე ისეთი ქვეყანაც, როგორც ავსტრიაა;

2. იმისთვის, რომ შეფასებულიყო უძრავ ნივთებთან მიმართებით „შესაძლო ცოდნის“ სტანდარტის გამოყენების მიზანშეწონილობა, საჭირო იყო გამოკვლევულიყო მისი „წარმომავლობა“, რის შედეგადაც დადგინდა, რომ ქართულმა სასამართლოებმა „შესაძლო ცოდნის“ სტანდარტი შექმნეს არა „ცოდნის“ კომპონენტის გაფართოებული ინტერპრეტაციის შედეგად, რაშიც „შესაძლო ცოდნის“ პრეზუმირებაც მოხდებოდა,

არამედ ის არის კეთილსინდისიერების ნორმა-პრინციპის განმარტების შედეგი. მიუხედავად „შესაძლო ცოდნის“ „წარმომავლობისა“, ფაქტია, რომ ის პირდაპირ შემხებლობაშია სკ-ს 185-ე და 312 (2)-ე მუხლებში ნახსენებ „ცოდნასთან“ და მასზე გავლენას ახდენს იმ კუთხით, რომ ფაქტობრივად ცვლის სამართლებრივ შედეგებს, კერძოდ, აღნიშნული მუხლები არ სთხოვს შემძენს იმ ხარისხის წინდახედულობის გამოჩენას, რა ხარისხის წინდახედულობის გამოჩენაც მას უძრავ ნივთებთან მიმართებით სასამართლოს მიერ კეთილსინდისიერების პრინციპის განმარტების შედეგად მოეთხოვება;

3. „შესაძლო ცოდნა“ ზოგიერთ შემთხვევაში უნდა აბრკოლებდეს კეთილსინდისიერ შემძენს. შემძენს გადამოწმების ვალდებულება მხოლოდ იმ შემთხვევაში უნდა წარმოეშვას, როცა არსებობს ისეთი გარემოებები, რომელთა უგულვებელყოფაც სამოქალაქო ბრუნვის კეთილსინდისიერი, წინდახედული და გულისხმიერი მონაწილის მიერ შეუძლებელია და ამასთან, როცა ასეთი გადამოწმება არ არის დაკავშირებული დიდ ძალისხმევასა და ფინანსურ დანახარჯებთან. საკითხის ამგვარი მოწესრიგება, მხარეთა ინტერესების გონივრული დაბალანსების მიზანთან სრულ შესაბამისობაშია და არც საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის შესუსტებას იწვევს. სხვა შემთხვევაში დადგება ძალიან ბევრი უსამართლო შედეგი და მომრავლდება თაღლითური სქემებით საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები, თუკი ყველაფერს უპირობოდ მხოლოდ საჯარო რეესტრის ამონაწერი გადაწყვეტს. სასამართლოს მიერ საექვო გარემოებების არსებობა საფუძვლიანად უნდა იქნეს შესწავლილი, ხოლო შემძენისათვის ამ გარემოებების გაქარწყლების ვალდებულების დაკისრება – სათანადოდ დასაბუთებული;

4. უძრავი ნივთის შემძენისთვის გამსხვისებლის მესაკუთრეობის გადამოწმების ვალდებულების უპირობოდ დაკისრება სახელმწიფოს მიერ წარმოებული რეესტრისა და მის მიმართ კანონიერი ნდობის არსებობის პარალელურად, გაუმართლებელია. საჯარო რეესტრი მისი მიზნობრივი დანიშნულებიდან გამომდინარე, შემძენს გამსხვისებლის მესაკუთრეობასთან დაკავშირებული ინფორმაციის მოძიების საჭიროებისა და ვალდებულებისგან ათავისუფლებს იმ გზით რომ თავად სთავაზობს მას ამ ინფორმაციას;

5. სასამართლო პრაქტიკიდან აღსანიშნავია ის დავები, სადაც კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკა გამსხვისებელსა და შემძენს შორის ნათესაური ან ახლობლური კავშირის ირგვლივ ტრიალებს. ასეთი კავშირის არსებობა არ უნდა იყოს ერთადერთი გადამწყვეტი ფაქტორი (ის შესაძლოა მხოლოდ აადვილებდეს არაკეთილსინდისიერების მტკიცებას) შემძენის არაკეთილსინდისიერად მიჩნევისთვის, ვინაიდან ასეთი მიდგომით, შემძენების მიმართ დიფერენცირებული მოპყრობის საფრთხე იქმნება, კერძოდ იმ პირის მიერ განხორციელებული შეძენა, რომელიც ნათესავისგან ან მეგობრისგან იძენს ქონებას, იმთავითვე აღიქმება როგორც საექვო შეძენა, რამეთუ სასამართლო თავად ამგვარ ურთიერთობას მიიჩნევს საექვო მოცემულობად, რის გამოც შემძენს „შესაძლო ცოდნის“ სტანდარტი უკვე გაძლიერებულად აწვება;

6. საკანონმდებლო თვალსაზრისით ქართული სამართალი ზუსტად მიჰყვება გერმანულ მოწესრიგებას, კერძოდ, საჯარო რეესტრის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი სკ-ს მიხედვითაც კეთილსინდისიერი შეძენის დამაბრკოლებელი გარემოებაა, თუმცა არასრული ნორმატიული მოწესრიგების გამო, ვერ მოქმედებს თავისი კლასიკური დანიშნულებით. რეგისტრირებული საჩივარი გამორიცხავს საჯარო რეესტრის კანონისმიერ პრეზუმფციას და აბრკოლებს კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას მოქმედების იმ საჯარო ძალით, რაც მას რეესტრის ამონაწერში ასახვის გზით აქვს. იმის გამო, რომ სკ-ის 312.2-ე მუხლის საჩივარი პრაქტიკაში ვერ მოქმედებს, მისი ფუნქცია თავის თავზე აქვს აღებული საჩივარს და მის შესახებ ცოდნას (სკ, მ.185) (მოქმედების კუმულატიური პირობა). საჩივრის შესახებ ცოდნით ჩანაცვლებულია საჯაროობის ის მომენტი, რომელიც რეგისტრირებულ საჩივარს ახასიათებს, თუმცა იგი სრულად მაინც ვერ უზრუნველყოფს საჯაროობას, კერძოდ, ნივთის ნამდვილი მესაკუთრე პერსონალური ინფორმირების გზით ვერ იქნება დაცული იმ შემთხვევებში, როცა მან არ იცის პოტენციური შემძენის ვინაობის შესახებ. ამ პრობლემას სკ-312 (2)-ით გათვალისწინებული საჩივარი მთლიანად მოხსნიდა;

7. საჭიროა აღდგეს სკ-ის 312 (2)-ე მუხლით გათვალისწინებული რეგისტრირებული საჩივრის ინსტიტუტი, რომელიც უზრუნველყოფს საჩივრის შესახებ ნებისმიერ მესამე პირთა ინფორმირებას საჯაროობის გზით, რაც მიღწეული იქნება საჯარო რეესტრის

ამონაწერში მისი შეტანის მეშვეობით. ამისთვის საჭიროა შეიქმნას შესაბამისი ნორმატიული ბაზა, რომლითაც დეტალურად მოწესრიგდება საჩივრის წარდგენის წესი, მის წარდგენაზე უფლებამოსილი პირი, გადაწყვეტილების მიღების ვადები, მისი მოქმედების ძალა. ამასთან, საჩივრის რეგისტრაცია სასამართლო კონტროლს უნდა დაექვემდებაროს იმ თვალსაზრისით, რომ სასამართლომ შეამოწმოს საჩივრის დასაბუთებულობა და გასცეს თანხმობა მის რეგისტრაციაზე. საჩივრის მიზნობრივი დანიშნულებიდან გამომდინარე, სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების მიღება უნდა მოხდეს იმ ვადაში, რა ვადაც დადგენილია სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებასთან დაკავშირებული განცხადების განხილვისთვის (1 დღე);

8. მას შემდეგ რაც აღდება საჩივრის ინსტიტუტი, გაზიარებულ უნდა იქნეს გერმანული სამართლის მიდგომა და საჩივარმა კეთილსინდისიერი შექმნა მაშინაც უნდა დააბრკოლოს, როცა ის მას შემდეგ იქნება წარდგენილი რაც უკვე შეტანილი იქნება განაცხადი საკუთრების უფლების რეგისტრაციის შესახებ. საჩივრისა და მის შესახებ ცოდნისთვის მსგავსი დამაბრკოლებელი ძალის მინიჭება არ უნდა იყოს გამართლებული. ასეთი ძალა გამონაკლისის სახით მხოლოდ რეგისტრირებულ საჩივარს უნდა გააჩნდეს;

9. სკ არ ითვალისწინებს საჩივრის შესახებ ინფორმირების წესს, რაც ართულებს კეთილსინდისიერ შექმნასთან დაკავშირებული დავების მოსალოდნელი შედეგების პროგნოზირებას, რადგან შესაძლოა, ნებისმიერი წყაროდან მიღებული ნებისმიერი ინფორმაცია გახდეს კეთილსინდისიერი შექმნის დამაბრკოლებელი გარემოება. ამდენად, საჭიროა სიფრთხილის გამოჩენა იმ საკითხის შეფასებისას, თუ რა წყაროდან და რა ინფორმაცია მიიღო შემქმნმა, რამდენად წარმოშობდა ეს ინფორმაცია დასაბუთებული ექვების საფუძველს, ამასთან, უნდა შემოწმდეს შემქმნის შესაძლებლობები მიღებული ინფორმაციის გონივრულ ფარგლებში გადამოწმებასთან დაკავშირებით;

10. რეგისტრირებული საჩივრის ინსტიტუტის არარსებობის გამო, უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების დაკარგვის საფრთხისგან თავდასაცავად, როგორც წესი, რეგისტრირდება სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ განჩინება, რომელიც დავის დასრულებამდე გამორიცხავს ნივთის გასხვისების ან სხვაგვარად განკარგვის შესაძლებლობას, რის გამოც ის უფლების დაცვის გაცილებით უხემ საშუალებას

წარმოადგენს (თუმცა ნივთის რეალური მესაკუთრისათვის უფრო სასურველს). საჯარო რეესტრის ამონაწერში შეტანის გზით სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება ახორციელებს მესამე პირთა ინფორმირებას ნივთთან დაკავშირებული დავის შესახებ, თუმცა კონკრეტულად რა კატეგორიის დავაა ეს – საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული თუ სხვა, ამის შესახებ ინფორმაცია ამონაწერიდან არ იკითხება. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება საჯარო რეესტრის ამონაწერის დონეზე დავასთან დაკავშირებით მესამე პირთა ინფორმირების ერთადერთი საშუალებაა, თუმცა უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებისას ფიზიკურად ხდება შეუძლებელი ნივთის გასხვისება/შემენა, რადგან საჯარო რეესტრი მასზე განკარგვით გარიგებას ვერ დაარეგისტრირებს;

11. გერმანულ სამართალში არსებული სასამართლო დავის შესახებ მითითების ინსტიტუტი, რომელიც საჯარო რეესტრში სარჩელის უზრუნველყოფის განჩინების ფორმით რეგისტრირდება, გამორიცხავს რეესტრის კანონისმიერ პრეზუმფციას. ამ თვალსაზრისით, შესაძლებელია პარალელის გავლება ქართულ სამართალთან, სადაც სარჩელის უზრუნველყოფის განჩინების რეგისტრაცია შესაძლებელია ასევე მიჩნეულ იქნეს რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის გამომრიცხველ გარემოებად. პრეზუმფციის გამომრიცხველ ძალას ორივე სამართალში რეგისტრაციის გზით მიღწეული საჯაროობა იძლევა. ამდენად, მართებული იქნება, თუ გავიზიარებთ სააპელაციო სასამართლოს განმარტებას იმასთან დაკავშირებით, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის განჩინების რეგისტრაციით რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის მოქმედება ჩერდება, თუმცა აღსანიშნავია, რომ ქართულ სამართალში სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ განჩინების რეგისტრაცია შეუძლებელს ხდის ნივთის განკარგვას, რაც მისი გასხვისების/შემენის შესაძლებლობასაც გამორიცხავს;

12. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების შედეგად სკ-ის 185-ე მუხლში გაჩნდა საჩივრის ცნება, რომელიც განსხვავებულია სკ-ს 312 (2)-ე მუხლის საჩივრისგან. სკ-ის 185-ე მუხლის საჩივარს თავის თავზე აქვს აღებული სკ-ს 312 (2)-ე მუხლის საჩივრის ის ფუნქციური დანიშნულება, რაც ნივთზე უფლების სადავოობასთან დაკავშირებით შემძენის ინფორმირებაზეა პასუხისმგებელი და ამას ახორციელებს არა საჯარო, არამედ

პერსონალური გზით, შესაბამისად, მისი დაცვითი ფუნქციაც შემოსაზღვრულია იმ პოტენციურ შემძენთა წრით, რომელთა ვინაობის შესახებაც არარეგისტრირებული უფლებამოსილი პირია ინფორმირებული;

13. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებას შედეგობრივი თვალსაზრისით არ მოუხდენია საერთო სასამართლოების მიერ დადგენილ პრაქტიკაზე ისეთი გავლენა, რომ ის რაიმე მიმართულებით შეეცვალა. აღნიშნულის დასტურია ის ფაქტიც, რომ საერთო სასამართლოების უახლეს გადაწყვეტილებებში საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე მითითება გვხვდება მხოლოდ იმ მსჯელობის გასამყარებლად, სადაც სასამართლოები უკვე დამკვიდრებულ პრაქტიკაზე უთითებენ. ნივთზე საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული დავის შესახებ ცოდნა საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებამდეც გამორიცხავდა ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას;

14. საინტერესოა კომპენსაციის საკითხი, რომელიც განსხვავებულად წესრიგდება სხვადასხვა მართლწესრიგებში. ამ კუთხით ქართული სამართალი გერმანული სამართლის მიდგომას იზიარებს და თავდაპირველ მესაკუთრეს, რომელმაც, მესამე პირის მხრიდან კეთილსინდისიერი შეძენის გამო, დაკარგა ნივთზე საკუთრების უფლება, არამართლზომიერი გამსხვისებლისაგან ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებას ანიჭებს. საჯარო რეესტრი უფლებადაკარგული მესაკუთრის წინაშე ყველანაირ პასუხისმგებლობას იხსნის, ზიანის ანაზღაურების საკითხში ის არც დამოუკიდებელ და არც სოლიდარულად პასუხისმგებელ პირად არ გვევლინება, განსხვავებით სკანდინავიური სამართლის ქვეყნებისგან, სადაც მესაკუთრეს უფლება აქვს გაცრუებული ნდობის სანაცვლოდ მიიღოს კომპენსაცია სახელმწიფოსგან (მაგ. ფინეთი, ნორვეგია). ასეთი შესაძლებლობა არსებობს შვედეთშიც იმ დათქმით, რომ ზიანის ანაზღაურებაზე ვალდებული სუბიექტი სახელმწიფო იქნება, თუკი არამართლზომიერი გამსხვისებელი სრულად ვერ აანაზღაურებს მიყენებულ ზიანს;

15. რეალურ მესაკუთრესა და შემძენს შორის ურთიერთობის საინტერესო წესი აქვს პოლონურ სამართალს, რაც გამოიხატება შემდეგში: იმ შემთხვევაში თუ შემძენს შეძენილი ჰქონდა მიწის ნაკვეთი და ამ ნაკვეთზე აღმართა შენობა-ნაგებობა, მას აქვს

უფლება, რომ რეალურ მესაკუთრეს საფასურის გადახდის სანაცვლოდ მასზე საკუთრების უფლების გადაცემა მოსთხოვოს. ასეთი ვალდებულება არ არსებობს ქართულ სამართალში – შეძენის არაკეთილსინდისიერების შემთხვევაში, ნივთი ყოველთვის უბრუნდება ნამდვილ მესაკუთრეს და მხოლოდ მის კეთილ ნებაზეა დამოკიდებული, გაითვალისწინებს თუ არა ის შემძენის სურვილს და გადასცემს თუ არა მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლებას იმის გამო, რომ ის უფრო ღირებული ახლა უკვე შემძენისთვის გახდა. ეს არის რეალური მესაკუთრის თავისუფალი ნება და არ არსებობს ნორმატიული ვალდებულება ასეთი ანგარიშის გაწევისა;

16. აღნიშვნის ღირსია ნორვეგიული სამართლის მიდგომა, რომელიც გამორიცხავს არასრულწლოვანი პირის საკუთრებაში არსებული უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობას. სკ-ში განხორციელებული ცვლილების გათვალისწინებით, რომლის მიხედვითაც, არასრულწლოვანი პირის საკუთრებაში არსებული უძრავი ნივთის განკარგვისთვის სასამართლოს წინასწარი ნებართვაა საჭირო, ასეთი სპეციალური საგამონაკლისო წესის შემოღება აუცილებლობას აღარ წარმოადგენს;

17. უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობა სკ-ს 183-ე მუხლის მიხედვით უკავშირდება რეგისტრაციას, თუმცა არსებობს სასამართლოს გადაწყვეტილებები, სადაც განვითარებულია მსჯელობა იმასთან დაკავშირებით, რომ უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლება წარმოშობილად რეგისტრაციის გარეშეც ითვლება, რეგისტრაცია კი მხოლოდ იმ მიზანს ემსახურება, რომ შეძენა საჯარო გახდეს მესამე პირთათვის. სასამართლოს აღნიშნული მსჯელობა უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის დავებში დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობის მატარებელი არ არის, რადგან მესამე პირთათვის მესაკუთრეს რეგისტრირებული პირი წარმოადგენს, სხვა შემთხვევაში, თუკი დავუშვებდით, რომ უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლება მხოლოდ ხელშეკრულებას გადააქვს, ასეთ შემთხვევაში დაიკარგებოდა საჯარო რეესტრის მიმართ ნდობა და შემძენს გამსხვისებლის ტიტულის ნამდვილობის დასადგენად გაუმართლებლად დიდი ტვირთი დააწევბოდა. შეძენილი საკუთრების უფლების დაურეგისტრირებლობით პირი ხდება ამ უფლების დაკარგვასთან დაკავშირებული რისკის მატარებელი, მათ შორის,

გამსხვისებლის არაკეთილსინდისიერ ქცევასთან დაკავშირებული იმ რისკის მატარებელიც, რაც ნივთის ხელმეორედ გასხვისებას უკავშირდება;

18. სკ-ში 2007 წელს განხორციელებული ცვლილებებით წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტი მისი მიღებიდან მალევე გაუქმდა და ის წინასწარი რეგისტრაციის ინსტიტუტით ჩანაცვლდა. აღნიშნულის გამო, წინასწარ ჩანაწერთან დაკავშირებით ვერ მოესწრო შესაბამისი პრაქტიკის შექმნა. წინასწარი რეგისტრაციის წესის დადგენით ქართულმა სამართალმა ადგილი აღარ დატოვა წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტის აღდგენის შესაძლებლობისთვის, რადგან მიუხედავად საერთო მთავარი მიზნისა – დაიცვან უძრავი ნივთის შემძენი პირები, ისინი განსხვავდებიან ერთმანეთისაგან მოქმედების წესებით, რაც უპირველესად საუზრუნველყოფო უფლებათა წრესა და მოქმედების ფარგლებში ვლინდება. წინასწარი რეგისტრაცია, განსხვავებით წინასწარი ჩანაწერისაგან, ბათილად აცხადებს უძრავ ნივთზე როგორც სანივთო, ისე ვალდებულებითი უფლებების წარმომშობ რეგისტრაციებს. ამ თვალსაზრისით, წინასწარი რეგისტრაციის საწინააღმდეგო განკარგვებს (ვალდებულებითი უფლებების დამდგენი გარიგებების ჩათვლით) აბსოლუტური არანამდვილობა ახასიათებთ, განსხვავებით წინასწარი ჩანაწერისაგან, რომლის საწინააღმდეგო განკარგვებიც რელატიურად არის არანამდვილი. წინასწარი რეგისტრაცია თავისი იურიდიული ბუნებით გაცილებით მარტივი კონსტრუქციაა, ვიდრე წინასწარი ჩანაწერი. იმის გამო, რომ ქართული სამართლის მიხედვით უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეგისტრაციას მხოლოდ რამდენიმე დღე სჭირდება, ამდენად, ნაკლებად არის საჭირო წინასწარი ჩანაწერის აღდგენის სასიცოცხლო აუცილებლობაზე საუბარი, რადგან საკუთრების უფლების რეგისტრაციამდე ამ უფლების დაცვას წინასწარი რეგისტრაციის ინსტიტუტიც უზრუნველყოფს;

19. შემძენის ინტერესებიდან გამომდინარე, წინასწარი რეგისტრაცია უფლების დაცვის უფრო პრაქტიკულ საშუალებას წარმოადგენს, რაც განპირობებულია იმით, რომ ის იცავს ნივთს არა მხოლოდ სანივთო განკარგვების შედეგებისაგან, არამედ ნივთს თავიდან არიდებს ასევე ვალდებულებით-სამართლებრივ ტვირთსაც;

20. „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონი არაფერს ამბობს სასამართლოს გზით წინასწარი რეგისტრაციის განხორციელების შესაძლებლობაზე, რის გამოც, ასეთი შესაძლებლობა გამორიცხული უნდა იყოს, თუმცა, ვფიქრობ, ღირებული ცვლილება იქნება, თუკი გამსხვიებლის თანხმობის არარსებობის შემთხვევაში, შემძენს ექნება კანონით გარანტირებული შესაძლებლობა, უზრუნველყოს სამომავლოდ მისაღები უფლება და წინასწარი რეგისტრაციის განხორციელება სასამართლოს განჩინების გზით მოითხოვოს, როგორც ეს წინასწარი ჩანაწერის შემთხვევაშია შესაძლებელი;

21. სკ-ში 2007 წელს განხორციელებული ცვლილებებით მისი მიღებიდან მალევე გაუქმდა საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების ინსტიტუტიც. მნიშვნელოვანია, რომ აღდგეს მისი მოქმედება, რაც შესაძლებლობას მისცემს არარეგისტრირებულ უფლებამოსილ პირს წარადგინოს საჩივარი და ამით თავი დაიცვას საჯარო რეესტრის შესწორების განხორციელებამდე უფლების დაკარგვისგან. შესაბამისად, საჭირო იქნება საჩივრის რეგისტრაციის ნორმატიული მოწესრიგების შემუშავებაც;

22. საკუთრების უფლების შემძენზე რეგისტრაციამდე სავალდებულო უნდა გახდეს მესაკუთრედ რეგისტრირებული პირის ინფორმირება უფლებრივი ცვლილების განხორციელების შესახებ, რათა თავიდან იქნეს აცილებული ის შემთხვევები, როცა მხოლოდ ერთი პირის მიერ არის წარდგენილი ხელშეკრულება სარეგისტრაციოდ, რაც შესაძლოა იყოს გაყალბებული ხელშეკრულება. შეტყობინებით მესაკუთრეს უნდა მიეცეს ვადა იმისათვის, რომ თუკი იგი არ დაეთანხმება უფლებრივ ცვლილებას, წარადგინოს საჩივარი სასამართლოში. ამ პერიოდის განმავლობაში კი სარეგისტრაციო წარმოება უნდა შეჩერდეს. აღნიშნული არ უნდა იქნეს აღქმული, როგორც სწრაფი სამოქალაქო ბრუნვის შემაფერხებელი ხელოვნური რეგულაციური დანამატი, რადგან მას შეუძლია უამრავ შემთხვევაში რეალურად და შედეგიანად უზრუნველყოს უძრავი ნივთის ნამდვილი მესაკუთრის დაცვა და უფლების რეგისტრაციის რამდენიმე დღით გახანგრძლივება და სარეგისტრაციო ხარჯის მიზერული გაზრდა ვერ იქნება არგუმენტი, რომელიც ბრუნვის თითოეული მონაწილისათვის თანაბრად უსაფრთხო სამოქალაქო ბრუნვის არსებობის აუცილებლობას გადაწონის. აღნიშნულისთვის საჭირო იქნება შესაბამისი პროცედურული წესების შემუშავება;

23. მნიშვნელოვანია, რომ კეთილსინდისიერი შეძენისთვის გადამწყვეტ დროდ ცალსახად იქნეს აღიარებული საჯარო რეესტრში სარეგისტრაციოდ განაცხადის წარდგენის დრო (22-ე რეკომენდაციად წარმოდგენილ შემთხვევაში კი კეთილსინდისიერი შეძენისთვის გადამწყვეტ დროდ უნდა ჩაითვალოს რეგისტრირებული უფლებამოსილი პირისათვის განსაზღვრული ვადის გასვლის მომდევნო დღე), ხოლო მას შემდეგ რაც აღდგება საჩივრის მოქმედება, მაშინ საჩივარს, გერმანული სამართლის მსგავსად, უნდა შესწევდეს ძალა დააბრკოლოს კეთილსინდისიერი შეძენა, მაშინაც კი როცა ის გარიგების სარეგისტრაციოდ წარდგენილი განაცხადის შემდეგ დარეგისტრირდება;

24. შედეგობრივი თვალსაზრისით საერთო სასამართლოები სწორ მიდგომას ავითარებენ უძრავი ნივთის უსასყიდლო კეთილსინდისიერი შეძენის პრობლემატიკასთან დაკავშირებით, თუმცა, ვფიქრობ, მართებული იქნებოდა, თუკი უძრავი ნივთის უსასყიდლო შეძენის დროს კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობა გამორიცხული იქნებოდა ან სკ-ს 990-ე მუხლით ან სკ-ს 187-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მე-4 ალტერნატივის კანონის ანალოგიით და არა სკ-ს 185-ე მუხლის იმგვარად განმარტებით, რომ იგი მხოლოდ სასყიდლიან გარიგებებს იცავს, რადგან ეს არ გამომდინარეობს სკ-ს 185-ე მუხლის შინაარსიდან;

25. იმ შემთხვევაში, როცა უძრავი ნივთის შეძენა ხდება წარმომადგენლის მეშვეობით, თუკი წარმომადგენელს არ აქვს ცოდნა, მაგრამ ის აქვს წარმოდგენილს, კეთილსინდისიერი შეძენა გამორიცხული უნდა იყოს, ასევე იმ შემთხვევაში, როცა წარმომადგენელს აქვს ცოდნა და წარმოდგენილს არა, ამ შემთხვევაშიც წარმომადგენლის ცოდნა წარმოდგენილ პირს უნდა შეერაცხოს და ასეთ დროსაც გამორიცხოს კეთილსინდისიერი შეძენა. ამ გზით თავიდან იქნება აცილებული „ცოდნისთვის“ გვერდის ავლის მცდელობები და წარმომადგენლის ხელოვნური ჩართულობით უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების კეთილსინდისიერად მოპოვების საფრთხეები, ერთ შემთხვევაში მაშინ, როცა არაკეთილსინდისიერი შემძენი ცდილობს კეთილსინდისიერი წარმომადგენლის მეშვეობით უფლების მიღებას, ხოლო მეორე შემთხვევაში კი, როცა ამას

აკეთებს არაკეთილსინდისიერი წარმომადგენელი რათა შემძენს საკუთრების უფლება მოუპოვოს;

26. წყალდაცვითი და ქარსაფარი ზოლების შეძენის შესაძლებლობა პირდაპირ არის განსაზღვრული კანონმდებლობით, რაც ასევე მოიცავს კეთილსინდისიერი შეძენის შემთხვევასაც, განსხვავით სარკინიგზო გასხვისების ზოლისაგან, რომლის გასხვისებაც მართალია პირდაპირ არ არის კანონით აკრძალული, თუმცა განმარტების გზით, შესაძლებელია გაკეთდეს დასკვნა იმასთან დაკავშირებით, რომ სარკინიგზო გასხვისების ზოლში მდებარე მიწის ნაკვეთის გასხვისება დაუშვებელია, რაც ასევე თავისთავად გამორიცხავს ამგვარი მიწის ნაკვეთის კეთილსინდისიერი შეძენის შესაძლებლობასაც;

27. ვფიქრობ, ღირებული ცვლილება იქნება, თუკი საჯარო რეესტრის ამონაწერში დაემატება შესაბამისი განყოფილება, სადაც მოცემული იქნება ინფორმაცია იმის შესახებ, მოიცავს თუ არა კონკრეტული მიწის ნაკვეთი გასხვისების ზოლს. ასეთ შემთხვევაში, ნებისმიერი მესამე პირი ინფორმირებული იქნება იმის შესახებ, რომ ახორციელებს იმგვარი მიწის ნაკვეთის შეძენას, რომლის გარკვეული ნაწილიც გასხვისების ზოლში ხვდება და შესაბამისად, საკუთრებით სარგებლობის კონპონენტი გარკვეულ დონეზე იზღუდება. ამ გზით თავიდან იქნება აცილებული მუდმივი დავები საკუთრების ძირითადი უფლებით დაცულ სფეროში არათანაზომიერ ჩარევასთან დაკავშირებით.

ბიბლიოგრაფია

ქართულ ენაზე:

ამირანაშვილი გ., გარიგების ფორმის იძულება, როგორც ფორმის თავისუფლების შეზღუდვა, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2018;

ბერეკაშვილი დ., ქათამაძე პ., სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარები, ავტორთა კოლექტივი, გამომც. „GIZ“, თბ., 2020;

ბურდული ი., რუსიაშვილი გ., სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს #ას-28-25-2017 განჩინებასთან დაკავშირებით, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, #2/2019;

გელაშვილი ი., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ., (რედ.)*, წიგნი III, თბ., 2019;

დავიდი რ., თანამედროვეობის ძირითადი სამართლებრივი სისტემები, *ნინიძე თ., (თარგმ.)*, გამომც. „განათლება“, თბ., 1993;

დანელია ე., გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ქართული სამართლის მიმოხილვა - სპეციალური გამოცემა 2008;

ეზერჰარდი ვ., სირდაძე ლ., მომაკვდავის გაცოცხლების ამაო მცდელობა, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, #1/2019;

ერემაძე ქ., ინტერესთა დაბალანსება დემოკრატიულ საზოგადოებაში, გამომც. „GIZ“, თბ., 2013;

ვაშაკიძე გ., კეთილსინდისიერება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით -

აბსტრაქცია თუ მოქმედი სამართალი, ქართული სამართლის მიმოხილვა №10/2007-1;

ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ. და რედ.),* გამომც. „სსიპ - საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა“, თბ., 2016;

ვუდარსკი ა., სირდაძე ლ., რეესტრების ჯუნგლები 21-ე საუკუნეში, შედარებით სამართლის ჟურნალი, №6/2020;

ზარანდია თ., მახრობლიძევილი გ., საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია თანამედროვე სანივთო და საკორპორაციო სამართალში, გამომც., „იურისტების სამყარო“, თბ., 2018;

ზარანდია თ., საკუთრების ცნება და მისი ექსკლუზიური ხასიათი, შედარებით-სამართლებრივი კვლევა ქართული და ფრანგული სამართლის მიხედვით, შრომები V, სოხუმის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2008;

ზარანდია თ., სანივთო სამართალი, მესამე გამოცემა, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2023;

ზარანდია თ., საჯარო რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია, როგორც მესამე პირთა დაცვის საშუალება, საქართველოს სამოქალაქო სამართლის საფუძვლები ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში;

ზარანდია თ., უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შემენა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში, „ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები“, გამომც., „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014;

ზარანდია თ., ფაქტი vs უფლება: მფლობელობა და საკუთრების უფლება - ურთიერთმიმართება ქართული და ფრანგული სამართლის მიხედვით, საიუბილეო

კრეველი, ბესარიონ ზოიძე - 60, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2014;

ზოიძე ბ., ბურდული ი., თანამედროვე სახელმწიფოებო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია, პრაქტიკა და განვითარების ტენდენციები, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2018;

ზოიძე ბ., ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, საგამომცემლო საქმის სასწავლო ცენტრი, თბ., 2005;

ზოიძე ბ., „ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციურობის კონცეფცია“ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში „ნოდარ დვალის საქმეზე“ საკუთრების კეთილსინდისიერ შეძენასთან დაკავშირებით, „კერძო სამართლის მიმოხილვა“, №3-4, 2021-2022;

ზოიძე ბ., საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, გამომც. „GIZ“, თბ., 2007;

ზოიძე ბ., საკუთრების უფლების ევოლუცია ქართულ სამართალში, საკონფერენციო მასალები თემაზე: „საკუთრება და სამართლებრივი სტაბილურობა: საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია“, თბ., 2015;

ზოიძე ბ., სამართლის პრაქტიკული ყოფიერების შემეცნების ცდა, უპირატესად ადამიანის უფლებათა ჭრილში, ესსეები, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2013;

ზოიძე, ბ., საჯარო რეესტრის სანდოობა და უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენა ქართულ სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №12/2021;

ზოიძე ბ., ფორმალიზმი ქართულ სამართალში – უპირატესად საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, საჯარო სამართლის ჟურნალი, №1/2023;

ზოიძე ბ., ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომც. „მეცნიერება“, თბ., 2003;

ზოიძე თ., საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციის გავლენა საკუთრების კეთილსინდისიერ შეძენაზე, „კერძო სამართლის მიმოხილვა“, №3-4, 2021-2022;

თავაძე ზ., საკუთრების უფლების შეძენა უძრავ ქონებაზე - კონსტიტუციური ბალანსი თავდაპირველ მესაკუთრესა და კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესებს შორის (საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4550 გადაწყვეტილების ანალიზი), ჟურნალი: „სამართალი და მსოფლიო“, №8/2017;

თოდუა მ., ვილემსი ჰ., ვალდებულებითი სამართალი, გამომც., „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, თბ., 2006;

თოთლაძე ლ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ., (რედ.)*, წიგნი II, თბ., 2018;

იოსელიანი ა., კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელშეკრულებო სამართალში (შედარებით სამართლებრივი კვლევა), ქართული სამართლის მიმოხილვა, სპეციალური გამოცემა 2007;

კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, გამომც. „ემსი“, თბ., 2009;

კვინიკაძე ქ., უძრავ ქონებაზე საკუთრების კეთილსინდისიერი შეძენისას ყოფილი და ახალი მესაკუთრის ინტერესთა კონფლიქტი, ჟურნალი „მართლმსაჯულება და კანონი“, №5'15;

კვინიკაძე ქ., წინასწარი ჩანაწერი, როგორც უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების დაცვის საშუალება და მისი მიმართება საჩივართან (გერმანული სამართლის მიხედვით), ჟურნალი „კერძო სამართლის მიმოხილვა“, №3-4, 2021-2022;

კვინიკაძე ქ., უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019;

კვინიკაძე ქ., „ცოდნის დოქტრინის“ მოქმედება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის სამართალში, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2022;

კროპკოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, (*დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ.*) (თარგმ.), (*ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ.*) (რედ.), მე-13 გამოცემა, თბ., 2014;

ლაფაჩი ე., საჯარო რეესტრი - უძრავ ნივთებზე უფლებათა მარეგისტრირებელი ორგანო და ამ სფეროში განხორციელებული რეფორმები, სამართლის ჟურნალი, №2, 2011;

ლაფაჩი ე., უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, 2016;

მარიამიძე გ., კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2014;

მესხიძე ე., ქონების სარეგისტრაციო სისტემა საქართველოში, საკონფერენციო

მასალები თემაზე: „საკუთრება და სამართლებრივი სტაბილურობა: საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია“, თბ., 2015;

ნაჭყებია ა., სამოქალაქოსამართლებრივი ნორმების განმარტებები უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში (2000-2013), გამომც. „GIZ“, თბ., 2014;

ონორე ტ., მოკლე შესავალი სამართალმცოდნეობაში, გამომც. „ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტი“, *მელაძე გ.*, (თარგმ. და რედ.), თბ., 2018;

ოყრეშიძე გ., ავტომანქანაზე საკუთრების უფლების შექმნა, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი, 9-10/2020, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №10/2020;

პაიპსი რ., საკუთრება და თავისუფლება, *კვიციანი გ.*, *თეთრაძე მ.*, *ნიშნიანიძე მ.*, (თარგმ.), *ახვლედიანი ა.*, *ნიშნიანიძე მ.*, (რედ.), გამომც. „დიოგენე“, თბ., 1999;

რუსიაშვილი გ., სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი საქმეზე №ას-189-182-2013, 2014 წლის 16 იანვარი, 11-2/2020, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №2/2020;

რუსიაშვილი გ., *სირდაძე ლ.*, *ეგნატაშვილი დ.*, სანივთო სამართალი, კაზუსების კრებული, გამომც. „GIZ“, თბ., 2019;

რუსიაშვილი გ., გამიჯვნის პრინციპი ქართულ სანივთო სამართალში, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №1/2019;

რუსიაშვილი გ., სანივთო გარიგების მნიშვნელობა უძრავ ნივთებზე საკუთრების გადაცემისას, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №3/2019;

სირდაძე ლ., უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და

არაუფლებამოსილი პირისგან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №2/2019;

სირდაძე ლ., საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი №1/2020;

ტულუში თ., ბურჯანაძე გ., მშვენიერაძე გ., გოცირიძე გ., მენაბდე ვ., ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, გამომც. „საია“, თბ., 2013;

ფალავანდიშვილი კ., უძრავ ნივთებზე საკუთრების წარმოშობის ტრანსფორმაცია ქართულ სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2, 2012;

ფირცხალაშვილი ა., საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ტურავა პ., (რედ.)*, გამომც. „პეტიტი“, თბ., 2013;

ქავშაია ნ., სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი №4-8/2020, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №8/2020;

ქიუზი ტ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ - ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019;

ქოჩაშვილი ქ., მფლობელობა და საკუთრება - ფაქტი და უფლება სამოქალაქო სამართალში, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2015;

შვაბე ი., გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, თბ., 2011;

შოთაძე, თ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ავტორთა კოლექტივი, *ჭანტურია ლ.*, (რედ.), წიგნი II, თბ., 2018;

შოთაძე, თ., სანივთო (ქონებრივი) სამართალი, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2017;

შოთაძე თ., სანივთო სამართალი, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2014;

შოთაძე თ., შედარებითი სანივთო სამართალი, პირველი გამოცემა, გამომც. „იურისტების სამყარო“, თბ., 2015;

ჩადუნელი გ., საჯარო რეესტრის ხარვეზიანი ჩანაწერის მოქმედება უძრავ ნივთზე განხორციელებულ ტრანზაქციებში (შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი), ჟურნალი: „ახალგაზრდა ადვოკატები“, №2, 2014;

ჩაჩავა ს., მოთხოვნებისა და მოთხოვნის საფუძვლების კონკურენცია, გამომც. „ემსი“, თბ., 2011;

ჩაჩავა ს., საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება;

ჩიტოშვილი თ., უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების წარმოშობის ძირითადი სამართლებრივი ასპექტები, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2006;

ცვაიგერტი კ., კოტცი ჰ., შედარებითი სამართალმცოდნეობის შესავალი კერძო სამართლის სფეროში, ტომი I, *სუმბათაშვილი ე.*, (თარგმ.), *ნინიძე თ.*, (რედ.), გამომც. „ჯისიაი“, თბ., 2000;

ციპელიუსი რ., იურიდიული მეთოდების მოძღვრება, მეათე გადამუშავებული

გამოცემა, *თოთლაძე ლ.*, (თარგმ.), *ტურავა მ.*, (რედ.), გამომც. „საია“, თბ., 2006;

ძლიერიშვილი ზ., ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებათა სამართლებრივი ბუნება, გამომც., მერიდიანი“, თბ., 2010;

ძლიერიშვილი ზ., *ცერცვაძე გ.*, *რობაქიძე ი.*, *სვანაძე გ.*, *ცერცვაძე ლ.*, *ჯანაშია ლ.*, სახელშეკრულებო სამართალი, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2014;

ჭანტურია ლ., უძრავი ნივთების საკუთრება: შედარებითი სამართლებრივი კვლევა (გერმანული სამართლის მაგალითზე), მეორე გამოცემა, გამომც. „სამართალი“, თბ., 2001;

ჭეჭელაშვილი ზ., სანივთო სამართალი, მეორე გადამუშავებული გამოცემა, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ.2010;

ჭეჭელაშვილი ზ., სვლა საქართველოს ახალი სამოქალაქო კოდექსისაკენ, გამომც., „სვეტი“, თბ., 2021;

ხუბუა გ., სამართლის თეორია, გამომც. „მერიდიანი“, თბ., 2015;

ხუნაშვილი ნ., კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელშეკრულებო სამართალში, გამომც. „ბონა კაუზა“, თბ., 2016;

ჯორბენაძე ს., ხელშეკრულების თავისუფლება სამოქალაქო სამართალში, გამომც. „დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი“, თბ., 2017.

უცხოურ ენებზე:

Bauer F., Bauer J. F., Stürner R., SachenR, 18.Aufl. Verlag C.H.Beck München 2009;

Bassenge P. in: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 65.Aufl., Band 7, C.H.Beck München, 2006;

Bernitz U., What is Scandinavian Law?, Stockholm, 2007;

Beysen E., Sachenrecht in Europa, *Christian B.*, (Hrsg.), Band 4, Osnabrück, Universitätsverlag Rasch, 2001;

Brox H., Walker W.D., Allgemeiner Teil des BGB, 39.Aufl., Verlag Vahlen, 2015;

Caldwell K. L., Rights of Ownership or Rights of Use? – The Need for a New Conceptual Basis for Land Use Policy, 15 Wm. & Mary L. Rev., 760 (1974);

Conaglen M. Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, (ed.) *Pradi A.*, Universita degli Studi di Trento, 2012;

Cooke E., Adverse Possession after J.A. Pye (Oxford) Ltd v. The United Kingdom, Northern Ireland Legal Quarterly [Vol. 57, No.3];

Dixon M., Modern Land Law, 6th edition, Routledge-Cavendish 2009;

Erman BGB, *Westermann H.P., Grunewald B., Maier-Reimer G.* (Hrsg.), 15. neu bearbeitete Aufl., Band II, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2017;

Franz R., Grundbuchrecht, Eine Darstellung für die Praxis, Verlag Konkordia AG. Bühl-

Baden, 1961;

Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to European Convention on Human Rights, Protection of Property, Council of Europe/European Court of Human Rights, 2022;

Gursky K.H. in Staudinger BGB, Buch 3: Sachenrecht, Neubearbeitung, 13.Aufl., Verlag Sellier-de Gruyter, München, 2012;

Gursky K.H., 20 Probleme aus dem Sachenrecht, 8. Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2014;

Greco A., Velencoso M.M., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, (ed.) *Pradi A.*, Universita degli Studi di Trento, 2012;

Grover R., Why the United Kingdom does not have a Cadastre – and does it matter?, Annual Meeting 2008, Session 7, Verona, Italy, 2;

Hanstad T., Designing Land Registration Systems for Developing Countries, American University International Law Review 13, №3(1998);

Haug K.R., Acquisition of Immovables through Long-term Use, Cases – Norwegian Law;

Herb J., Ebersberger J., Trennung, Abstraktion, Tradition, ZJS 2/2022;

Hirte H., BGB Allgemeiner Teil, 2. Auflage, Band 1, 2014;

KEHE Grundbuchrecht Kommentar, *Keller U., Munzig J.*, (Hrsg.) 7.Aufl., DeutscherNotarVerlag 2015;

- Kindler P.*, Immobilienerwerb in Italien, MittBayNot 2000;
- Kirner O., Macor K.*, Frankreichimmobilien, 7.Aufl., 2015;
- Kohler J.* in: MüKo zum BGB, Band 8, C.H.Beck, München, 2020;
- Kornilakis A.*, Abstraktionsprinzip, Besitzübergang und gutgläubiger Erwerb von Immobilien und beweglichen Sachen nach griechischem Recht, IJVO, 20 (2015/16);
- Knieper R., Chanturia L., Schramm H.J.*, Das Privatrecht im Kaukasus und in Zentralasien, BWV, 2010;
- Krimphove D.*, Das Europäische Sachenrecht, Band 1, 1. Auflage, Josef Eul Verlag 2006;
- Lemke R.*, Immobilienrecht Kommentar, Gesetz BGB, 2.Aufl., Carl Heymanns Verlag, 2016;
- Lian H., Yu Y.*, Reference of Land Registration System from Countries in Asia-Pacific Region: Comparison of the United States, Canada, Russia, South Korea, Japan and Australia, Journal of Business and Management, Volume 18, Issue 7, Ver. IV, 2016;
- Lilleholt K.*, Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, (ed.) *Pradi A.*, Università degli Studi di Trento, 2012;
- Lintz G., Papacharalambous G.*, Grunderwerb in Griechenland durch Ausländer, MittBayNot 1986;
- Long J.R.*, Notice in Equity, Harvard Law Review, Dec., 1920, Vol. 34, №2;

Maudsley R.H., Bona Fide Purchase of Registered Land, *The Modern Law Review*, Vol. 36, No.1, 1973;

Mautner M., "The Eternal Triangles of the Law": Toward a Theory of Priorities in Conflicts Involving Remote Parties, *Michigan Law Review* 95 (1991), Vol.90:95;

Mayer D., Warner D.M., Siedel G.J., Lieberman J.K., *Legal Aspects of Property, Estate Planning, and Insurance*, v. 1.0;

Merryman J.H., David S.C., Haley J.O., *Comparative Law: Historical Development of the Civil Law Tradition in Europe, Latin America, and East Asia*, 2010;

Moraitis A., *Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration*, (ed.) *Pradi A.*, *Universita degli Studi di Trento*, 2012;

Müller K., Gruber P. U., *Sachenrecht*, Verlag Franz Vahlen München 2016;

Musielak H.J., *Der Rückerwerb des Eigentums durch den nichtberechtigten Veräußerer*, *JuS* 2010;

Niemi M.I., *Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration*, (ed.) *Pradi A.*, *Universita degli Studi di Trento*, 2012;

Paasch J.M., *Classification of real property rights - A comparative study of real property rights in Germany, Ireland, the Netherlands and Sweden*, *TRITA-FOB Report*, 2011:1, 2011;

Paulus D., *Redlicher Erwerb – Grundlagen und Grundprinzipien*, *Jus* 2013;

Pejovic C., Civil law and common law: two different paths leading to the same goal, PPP god. 40(2001);

Pierre, B. (1997). Classification of Property and Conceptions of Ownership in Civil and Common Law. *Revue générale de droit*, 28, (2);

Planckeel F., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A., (ed.)* Universita degli Studi di Trento, 2012;

Pradi A., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, (*Pradi A., (ed.)*, Universita degli Studi di Trento, 2012;

Prinz W., Der gutgläubiger Vormerkungserwerb und seine rechtlichen Wirkungen, Bd./Vol.785, Verlag Peter Lang GmbH 1989;

Prütting H., Sachenrecht, 34.Aufl., Verlag C.H.Beck München 2010;

Prütting H., Wegen G., Weinreich G., Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 13.Aufl., Luchterhand Verlag, 2018;

Prütting H., Gehrlein M., Zivilprozessordnung Kommentar, 11.Aufl., Luchterhand Verlag 2019;

Rahmatian A., Psychological Aspects of Property and Ownership (2008), Liverpool Law Review, Vol., 29, 2008;

Ralli T., Weckstroem K., Real Property Law and Procedure in the European Union, National Report, Finland;

Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, 31.5.2005;

Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden 2013;

Ritaine C.C., National Reports on the Transfer of Movables in Europe, *Faber W., Lurger B.*, (ed.), Band 13, Sellier European Law Publishers, 2011;

Rodriguez-Rosado B., Abstraktionsprinzip und redlicher Erwerb als Mittel zum Schutze des Rechtsverkehrs, Verlag Peter Lang GmbH 2009;

Rosien E., Der Schutz des Vormerkungsberechtigten, Carl Heymanns Verlag KG 1994;

Sagaert V., Lemmerling A., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, (ed.) *Pradi A.*, Universita degli Studi di Trento, 2012;

Santisteban M.S., Purchasing a Property in Spain, EPLJ 2016; 5(1);

Santisteban S.M., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, (ed.) *Pradi A.*, Universita degli Studi di Trento, 2012;

Schutte P., The Characteristics of an Abstract System for the Transfer of Property in South African Law as distinguished from a Causal System, PER/PELJ 2012(15)3;

Singbartl J., Zintl J., Die Bedeutung der Rechtshängigkeitsvermerks gegen den Willen des betroffenen, MDR 21/2014;

Sprankling J.G., Understanding Property Law, LexisNexis, 1999;

Sprankling J.G., Coletta R.R., Property, A Contemporary Approach, second edition, West Academic Publishing, 2012;

Stadler A., Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, 1996;

Sterk S.E., Strict Liability and Negligence in Property Theory, University of Pennsylvania Law Review, Vol. 160:2129, 2012;

Steven H.T., Eyb v. F., Kauf und Verkauf von Immobilien in den USA, 2017, Nr.30;

Stevens J., Peace R., Land Law, 5th Edition, Sweet & Maxwell Ltd, 2013;

Stürner R., in: *Soergel BGB*, Sachenrecht 1, 13.Aufl., Verlag W. Kohlhammer, 2002;

Szafarz P., Poland;

Szczerbowski J.J., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A., (ed.)*, Universita degli Studi di Trento, 2012;

Thal S.H., Ezb F., Kauf und Verkauf von Immobilien in den USA, Nr.30,2017;

Trautner M., Der Immobilienerwerb in Österreich, RNotZ 2001;

Ulf J., Sweden;

Velencoso M., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A., (ed.)*, Universita degli Studi di Trento, 2012, 13;

Vieweg k., Werner A., SachenR, 7.Aufl., Verlag Franz Vahlen München 2015;

Viitanen K., Palmu J., Kasso M., Hakkarainen E., Falkenbach H., Real Estate in Finland, Otamedia Oy, 2003 ;

Vliet L. V., Transfer of Property Inter Vivos, Comparative Property Law: Global Perspectives, Research Handbooks in Comparative Law series, *Graziadei M., Smith L., (ed.)*, Maastricht European Private Law Institute Working Paper No. 2017/1;

Wanko R., Der Liegenschafts Kauf nach Österreichischem und Französischem Recht unter besonderer Berücksichtigung des Grundbuchs, Dissertation, Graz, 2009;

Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3.Aufl., C.H.Beck München 2006;

Wellenhofer M., (Begründet von *Wolf M.*) Sachenrecht, 32. Aufl., Verlag C.H.Beck 2017;

Wehrens H.G., Gresser E., Der Kauf von Immobilien in Frankreich, BWNotZ 1997;

Wieling H. J., Sachenrecht, 5.Aufl., Springer, 2007;

Wilhelm J., Sachenrecht, 6.Aufl., De Gruyter 2019;

Woods U., Transfer of Immoveable Property in Europe, From Contract to Registration, *Pradi A., (ed.)*, Universita degli Studi di Trento, 2012;

Zeising J., Der grundbuchliche Rechtshängigkeitsvermerk - ungeregelt und entbehrlich?, ZJS
1/2010.

საქართველოს საერთო სასამართლოების გადაწყვეტილებები:

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2011 წლის 31 მაისის №28/453-11
გადაწყვეტილება;

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2012 წლის 13 დეკემბრის №28/1232-1
გადაწყვეტილება;

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2019 წლის 15 აპრილის №28/298-18
გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს (დიდი პალატის) 2002 წლის 9 სექტემბრის
№3კ/624-02 გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 25 დეკემბრის №ას-524-869-07
განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 12 თებერვლის №ას-691-1021-07
განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2009 წლის 3 ივლისის №ას-1026-1219-08
განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 14 დეკემბრის №ას-543-511-2010
განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 17 თებერვლის №ას-888-836-2010
განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 10 მარტის №ას-1269-1116-2010
განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 15 მარტის №ას-957-900-2010
გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 27 ოქტომბრის №ას-914-954-2011 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 12 ივლისის №ას-146-140-2012 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 19 ივლისის №ას-333-318-2012 გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 24 ივლისის №ას-221-213-2012 გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 1 აგვისტოს №ას-567-535-2012 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლო 2013 წლის 16 ივლისის №ბს-192-184(3კ-13) განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 26 ივლისის №ას-524-498-2013 გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 16 იანვრის №ას-189-182-2013 გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 20 მაისის №ას-394-373-2013 გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 28 ოქტომბრის №ას-ბს-125-122(კ-14) გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 5 დეკემბრის №ას-658-625-2014 გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 06 მარტის №ას-1298-1236-2014 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 8 აპრილის №ას-675-642-2014 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 22 მაისის №ას-259-246-2015 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 17 ივნისის №ას-491-465-2015 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 19 ივნისის №ას-643-611-2013 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 28 ივლისის №ას-759-718-2015;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 28 ოქტომბრის №ას-813-764-2015 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 09 მარტის №ას-898-848-2015 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 13 აპრილის №ას-125-121-2016 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 8 ივლისის №ას-463-445-2016 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის №ას-318-303-2016 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 14 თებერვლის №ას-1082-1039-2016 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 22 მაისის №ას-29-26-2017 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №ას-1032-952-2017 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 15 დეკემბრის №ას-595-554-2017 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 08 მაისის №ას-382-382-2018 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 30 ივლისის №ას-658-658-2018 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 14 დეკემბრის №ას-1230-2018

განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 19 აპრილის №ას-397-397-2018

განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 02 მაისის №ას-76-2019 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 5 ივლისის №ას-723-2019 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 4 ოქტომბრის №ას-729-2019

განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 2 მარტის №ას-1279-2019 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 13 მარტის №ას-1283-2019

განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 2 ივლისის №ას-76-2020 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 12 ოქტომბრის №ას-726-2020

განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 23 ოქტომბრის №ას-562-2020

განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 29 ოქტომბრის №ას-700-2020

განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 21 დეკემბრის №ას-968-2020

განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 23 დეკემბრის №ას-1100-2020

განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 11 მარტის №ას-1387-2020

განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 17 მარტის №ას-973-2020 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 25 ივნისის №ას-1198-2019

გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 29 ივნისის №ას-405-2021 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 09 ივლისის №ას-1143-1063-2017 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 14 ივლისის №ას-174-2021 გადაწყვეტილება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 30 ივლისის №ას-632-2021 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2021 წლის 13 ოქტომბრის №ას-432-2021 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2022 წლის 28 აპრილის №ას-1373-2021 განჩინება;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2023 წლის 23 თებერვლის №ას-48-2023 განჩინება.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები/განჩინებები:

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 02 ივლისის №1/2/384 გადაწყვეტილება საქმეზე: „საქართველოს მოქალაქეები - დავით ჯიმშელიძე, ილია ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიძე სასამართლოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის №3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე: „დანიის მოქალაქე ჰეიკე ქრონჰესტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე: „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 30 აპრილის №1/111454 განჩინება საქმეზე: „ქეთევან ლაპიაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

უცხოური სასამართლოების გადაწყვეტილებები:

BGH v. 7.03.2013, V ZB 83/12 - OLG Nürnberg, AG Regensburg;
BGH v. 29.5.2013 – XII ZB 374/11;
LG Essen, Urteul vom 24.06.2008 – 3 O 251/08;
OGH 28.04.1999 7 Ob 209/98f;
OGH 16.12.2008 1 Ob 241/08k;
OGH 23.11.1993 5 Ob 563/93;
OGH 03.10.1985 6 Ob 666/85;
OGH 20.03.2007 5 Ob 236/06a;
Hudston v. Viney [1921] 1 Ch98;
Jones v. Smith (1841) 1 Hare 60;
Hunt v Luck [1902] 1 Ch 428;
Williams & Glyn's Bank v Boland [1981] AC 487;
Counce v Counce [1969] 1 WLR 286;
Lloyds Bank v Carrick [1996] 1 WLR 783;
Kingsnorth Finance v Tizard [1986] 1 WLR 783);
Hodgson v Marks [1971] EWCA Civ 8 (12 March 1971);
Miles v. Langley (1831) 2 R. & My., 626, 628;
Daniels v. Davison (1089) 16 Ves. 249; (1811) 17 Ves. 433;
Jones v. Smith (1841) 1 Hare 60;
Waldorf Ins. & Bonding, Inc. v. Eglin Nat'l Bank, 453 So. 2d 1383, 1386 (Fla. Dist. Ct. App. 1984.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

„ალენცევა და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“ – Alentseva and Others v. Russia, application no. 31788/06;

„გლადიშევა რუსეთის წინააღმდეგ“ – Gladysheva v. Russia, Application no. 7097/10, 06/03/2012;

„ვონტას და სხვები საბერძნეთის წინააღმდეგ“ – Vontas and Others v. Greece, Application no. 43588/06, 06/07/2009;

„კანევსკა უკრაინის წინააღმდეგ“ – Kanevska v. Ukraine, Application no. 73944/11;

„პონიაიევა და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“ – Ponyayeva and Others v. Russia, Application no. 63508/11;

„პჩელინცევა და სხვები რუსეთის წინააღმდეგ“ – Pchelintseva and Others v. Russia, nos. 47724/07, 58677/11, 2920/13, 3127/13, and 15320/13, 24/04/2017;

„ჯაი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ“ – J.A. Pye (Oxford) Ltd v. The United Kingdom, Application no. 44302/02 (2005).

ნორმატიული მასალა ქართულ ენაზე:

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის 1-ლი დამატებითი ოქმი, 20/03/1952;

საქართველოს კონსტიტუცია, საქართველოს პარლამენტის უწყებები, 31-33, 24/08/1995;

საქართველოს კანონი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი“, პარლამენტის უწყებანი, 31, 24/07/1997;

„საავტომობილო ტრანსპორტის შესახებ“ საქართველოს კანონი, პარლამენტის უწყებანი, 27-30, 28/04/1995;

„სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, №1908, სსმ, 13(20), 01/05/1999;

საქართველოს კანონი „საქართველოს სარკინიგზო კოდექსი“, სსმ, 4, 22/01/2003;

„საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონი, სსმ, 41, 30/12/2008;

„რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონი, საქართველოს პარლამენტი, №7165-ლს, 25/09/2020;

საქართველოს კანონი „ქარსაფარი (მინდორდაცვითი) ზოლის შესახებ, საქართველოს პარლამენტი, 05/11/2021;

„წყლის შესახებ“ საქართველოს კანონი, პარლამენტის უწყებანი, 44, 11/11/1997.

„წყალდაცვითი ზოლის შესახებ ტექნიკური რეგლამენტის დამტკიცების თაობაზე“ საქართველოს მთავრობის 2013 წლის 13 დეკემბრის №440 დადგენილება, 10/01/2014;

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, მეორე რედაქტირებული გამოცემა, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), (ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ.) (რედ.)*, გამომც. „GIZ“, თბ., 2019;

კვებუკის სამოქალაქო კოდექსი, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ. და რედ.)*, გამომც. სსიპ საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა, თბ., 2017;

ნიდერლანდების სამოქალაქო კოდექსი, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ. და რედ.)*, გამომც. სსიპ საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა, თბ., 2018;

შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსი, *ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ. და რედ.)*, გამომც. სსიპ საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა, თბ., 2018.

ნორმატიული მასალა უცხოურ ენებზე:

Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch, JGS Nr. 946/1811;

Civil Code of Spain, 24/07/1889;

French Civil Code, 21/03/1804;

Grundbuchordnung, 24/03/1897;

Grundbuchsumstellungsgesetz, 27/11/1980;

Italian Civil Code, 16/03/1942;

Land Code of Sweden, 1970;

Law of Property Act 1925 (LPA 1925), 09/04/1925;

Law Registration Act 2002 (LRA 2002), 26/02/2002;

Poland Civil Code, 23/04/1964;

Zivilprozessordnung, 12/09/1950.

ინტერნეტ რესურსები:

- <<https://wipolex.wipo.int/en/legislation/details/17360>>
- <[Swedish Land and Cadastral Legislation | KTH](#)>
- <<https://www.icj.org/wp-content/uploads/2013/05/Spain-Spanish-Civil-Code-2012-eng.pdf>>
- <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo5/15-16/20/contents>>
- <<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf?>>
- <<https://www.scandinavianlaw.se/pdf/50-1.pdf>>
- <<https://www.global-regulation.com/translation/poland/10092092/act-of-23-april-1964-civil-code.html>>
- <<https://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:471551/FULLTEXT01.pdf>>
- <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/9/contents>>
- <https://press.tsu.ge/data/image_db_innova/disertaciebi_samartali/ekaterine_lafachi.pdf>
- <<https://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/Finland.pdf>>
- <https://www.fig.net/resources/proceedings/2008/verona_am_2008_comm7/papers/12_sept/7_2_grover.pdf>
- <<http://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1005>>
- <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1295>>
- <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=9134>>
- <https://www.tsu.ge/data/file_db/faculty-law-public/gadawyvetilebebis%20krebuli.pdf>
- <https://idfi.ge/public/upload/IDFI_Photos_2017/rule_of_law/decision_of_constitutional_court_of_georgia_analyses.pdf>
- <<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=63838&pos=0&anz=1>>
- <file:///C:/Users/User/Desktop/Tsu/haug_norwegian-report_08.01.2019.pdf>

<<https://www.eui.eu/documents/departmentscentres/law/researchteaching/researchthemes/europeanprivatelaw/realpropertyproject/sweden.pdf>>

<<https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/Poland.PDF>>

<<https://lawexplores.com/general-law-land-and-priority-principles/>>

<<https://vlex.co.uk/vid/jones-v-smith-807013737>>

<<https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1971/8.html>>

<<https://vlex.co.uk/vid/miles-v-langley-802706321>>

<<https://vlex.co.uk/vid/daniels-v-davison-805880469>>

<<https://vlex.co.uk/vid/jones-v-smith-807013737>>

<https://www.notary.ge/res/docs/gare/Swiss_Civil_%20Code.pdf>

<https://www.notary.ge/res/docs/gare/Dutch_Civil_%20Code.pdf>

<https://www.notary.ge/res/docs/gare/Civil_Code_Quebec.pdf>

<<https://unipub.uni-graz.at/obvugrhs/download/pdf/207312?originalFilename=true>>

<<https://ks.echr.coe.int/>>

<<https://beck-online.beck.de/Home>>